

Alberto Ricardo Dalla Via

COLECCIÓN DE ANÁLISIS
JURISPRUDENCIAL

DERECHO CONSTITUCIONAL



LA LEY

Serie de libros universitarios

Estela B. Sacristán de Bianchi. —

COLECCIÓN DE ANÁLISIS
JURISPRUDENCIAL

DERECHO CONSTITUCIONAL

ALBERTO RICARDO DALLA VIA

LA LEY

PARTIDOS POLITICOS - FINANCIAMIENTO DE CAMPAÑAS

límites a los gastos y contribuciones de campañas electorales — LIBERTAD DE EXPRESION
Aportes a campañas electorales — CONSTITUCION NACIONAL — Jurisprudencia extranjera

Constituye violación a la Primera Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos de América, las restricciones impuestas a los gastos de campaña de los candidatos o partidos políticos en las elecciones, por cuanto tales límites impiden a la mayoría de los mismos amplificar eficazmente la voz de sus adherentes, interfiriendo de este modo con la libertad de expresión, en el caso llamada libertad de comunicación.

La limitación que la ley impone a las contribuciones que una persona o grupo puedan efectuar a un candidato o partido político durante la campaña electoral, deja esencialmente intacta la libertad de expresión por cuanto la misma no se ve incrementada paralelamente con la cantidad de dinero aportado.

Las restricciones a las contribuciones efectuadas a los distintos candidatos para cargos electivos o partidos políticos durante una campaña electoral, requieren una justificación menos exigente que las restricciones sobre los gastos de las campañas por no verse afectada la libertad de expresión.

□ Las restricciones a las contribuciones para los candidatos a cargos electivos o partidos políticos en campaña electoral que involucran una interferencia significativa con los derechos de asociación, pueden mantenerse vigentes si el gobierno demuestra que dicha regulación es "estrictamente necesaria" en proporción a un interés suficientemente importante.

□ El interés público de prevenir la corrupción o su apariencia constituye una justificación constitucionalmente válida que autoriza al Estado a restringir el monto de las contribuciones que una persona puede efectuar a un partido político o candidato en campaña electoral.

□ Los Estados no son libres de sancionar leyes generales que impongan límites a las contribuciones de las personas a un partido político ya que restringen de este modo la libertad de expresión so pretexto de evitar actos de corrupción. A tales fines deben sancionar leyes que directamente castiguen a los que cometen tales actos o que

COMENTARIO

CONTRIBUCIONES Y GASTOS EN LAS CAMPAÑAS ELECTORALES: ALGUNOS ASPECTOS CONSTITUCIONALES (*)

ESTELA B. SACRISTÁN

SUMARIO: I. Planteo. — II. El caso. — III. La decisión de la Corte. — IV. La expresión política y su protección. — V. Conclusiones.

I. Planteo

La redacción del actual art. 38 (2) de nuestra Constitución Nacional consagra en forma mandatoria el deber de los partidos políticos de "dar publicidad del

"Se ha tornado cada vez más costoso ser elegido" (1)

origen y destino de sus fondos" (3). Pues bien, en la Constitución de los Estados Unidos no existe tal previsión, pero desde hace más de treinta años, una ley, la "Federal Election Campaign Act" o ley federal de campañas electorales (comúnmente denominada FECA) (4), regla diversos aspectos del financiamiento (5) de las campañas electorales presidenciales y la publicidad de aquel financiamiento (6), estableciendo —entre otros aspectos— los topes a las contribuciones que recibirán los candidatos.

Especial para La Ley. Derechos reservados (ley 11.723).

(*) Publicado en: LA LEY, 2000-C, 599.

(1) MORRIS, Dick, "It has become increasingly expensive to get elected", p. 56, Vote.com, Renaissance Books, Los Angeles, 1999.

(2) Para un análisis de esta disposición, véase SABSAY, Daniel A. y ONAINDIA, José M., "La Constitución de los Argentinos", p. 130 y sigtes., Erepar, Buenos Aires, 1994, donde se señala, en lo principal, la necesidad de una ley reglamentaria y la elevada finalidad de otorgar transparencia a la actividad política.

(3) Para un análisis del financiamiento de los partidos políticos en la jurisprudencia de nuestra Corte Suprema de Justicia

permitan el acceso a la información sobre las grandes contribuciones. (Del voto en disidencia del Juez Thomas).

SC Estados Unidos, 2000/01/24. — Jeremiah W. (Jay) Nixon y otros c. Shrink Missouri Government Pac. y otros (*).

Washington, enero 24 de 2000.

El juez de la Suprema Corte *Souter* expresa el fallo de la Corte.

Las principales cuestiones en este caso son si *Buckley v. Valeo*, 424 U.S. 1 (1976) (*per curiam*), es jurisprudencia válida en relación con los límites impuestos a las contribuciones que se efectúan para los candidatos a cargos electivos del Estado, y si los límites federales convalidados en *Buckley*, con reajuste por inflación o sin él, definen los alcances de las limitaciones admisibles impuestas por el estado en la actualidad. Sostenemos que *Buckley* es jurisprudencia válida para regulaciones estaduales análogas, que no necesariamente deben estar ligadas a los montos numerarios establecidos en *Buckley*.

(*) Publicado en: LA LEY, 2000-C, 595.

Se dice que hoy en día rige la FECA tal como la Corte Suprema estadounidense la interpretara en "Buckley vs. Valeo" (7). A la luz de éste, el caso que motiva estas líneas presenta dos trascendentes planteos relativos al financiamiento de las campañas políticas, a saber: a) si los estados pueden, por

de la Nación, véase Fayt, Carlos S., *Nuevas Fronteras del Derecho Constitucional*, La Ley, Buenos Aires, 1995, p. 221 y ss, esp. ps. 260-264, y sus citas.

(4) Las previsiones financieras de esta ley se hallan codificadas en forma dispersa en el Código de Ingresos Internos ("Internal Revenue Code"): Acerca del régimen anterior a la sanción de la FECA y los problemas entonces existentes, puede verse RANNEY, Austin y KENDALL, Willmoore, "La Democracia y el Sistema de los Partidos Políticos en los Estados Unidos", p. 403 y sigtes., esp. p. 411, trad. de Julio Barrancos Mooney y Dolores Manubens de Ferrari. Ed. Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1958.

(5) Acerca de ello, resulta ineludible consultar la tesis doctoral de OLIVERO, Roberto H., "El Financiamiento de Partidos Políticos en la Argentina - Un problema de cultura política y valores sociales", Cap. 4, esp. ps. 143/162, con prólogo del doctor Alberto Antonio Spota, Ed. i4, Instituto Internacional de Investigaciones Interdisciplinarias, Buenos Aires, 1994. Véanse, asimismo, SCHEFFOLD, Dian, "Financiamiento de los Partidos políticos: análisis comparado de los sistemas europeos", en THESING, Josef y HOFMEISTER, Wilhelm (eds), "Partidos Políticos en la Democracia", p. 393 y sigtes., Konrad Adenauer Stiftung - Centro Interdisciplinario de Estudios sobre el Desarrollo Latinoamericano, Buenos Aires, 1995 y GUCHET, Ives,

I. En 1994 la Legislatura de Missouri sancionó el Proyecto de Ley 650 del Senado (SB650) que restringe los montos admisibles de las contribuciones a los candidatos a cargos electivos del estado. Mo. Rev. Stat. §130.032 (1994). Sin embargo, antes de que la ley entrara en vigor, el electorado de Missouri aprobó en referéndum una iniciativa, con vigencia inmediata, para restringir aún más los límites de las contribuciones. El Tribunal Federal de Apelaciones del Octavo Circuito declaró la inconstitucionalidad de los límites a las contribuciones contemplados en la iniciativa fundándose en la Primera Enmienda, *Carver v. Nixon*, 72 F3d 633, 645 (CA8 1995), pedido de apel. rech., 518 U.S. 1033 (1996), lo que trajo como consecuencia la entrada en vigor de la ley de 1994, en desuso hasta ese momento. *Shrink Missouri Government PAC v. Adams*, 161 F3d 519, 520 (CA8 1998).

Con la enmienda de 1997, dicha ley impone límites a las contribuciones que van de U\$S 250 a U\$S 1.000, de acuerdo con el cargo estadual de que se trate o el tamaño del distrito electoral. Ver Mo. Rev. Stat. §130.032.1 (1998 Cum. Supp.); 161 F3d, 520. La disposición que específicamente se impugna en este caso reza: "Para elegir a una persona para el cargo de gobernador, vicegobernador, secretario de Estado, tesoro del Estado, auditor del Estado o fiscal general, [el monto de las contribuciones aportadas por o aceptadas de cualquier persona distinta del candidato en cualquier elección no podrá superar los] mil

ley local, establecer limitaciones a las contribuciones pecuniarias que reciben los candidatos que se postulan para cubrir cargos en esa esfera, de conformidad a lo decidido por la Corte Suprema de los Estados Unidos en el precedente citado; y b) si actualmente son aplicables los topes —establecidos por ley fede-

"El Financiamiento de los Partidos Políticos y de las Campañas Electorales en Francia. Estado de la legislación", en Revista de Derecho Administrativo, N° 21/23, p. 329 y sigtes., Ed. Depalma, Buenos Aires, 1996. Respecto del régimen de los partidos políticos en nuestro país en lo relativo al seguimiento contable, puede verse RUIZ, Juan, "El Derecho de los Partidos Políticos Argentinos", esp. p. 68, Ed. Corregidor, Buenos Aires, 1997, donde se describe el control patrimonial del art. 47 de la ley 23.298, del año 1985 —Adla, XLV-D, 3635—.

(6) Véase nuestro "Se amplía la legitimación en el Derecho Norteamericano: Los electores pueden conocer el financiamiento del proceso electoral", LA LEY, 1999-E, 101 y sigtes.

(7) "Buckley v. Valeo", 424 U.S. 1, 96 S.Ct. 612 (1976). La expresión corresponde a LOWENSTEIN, Daniel H., "Election Law", p. 509, Carolina Academic Press, Durham, Carolina, 1995: "la FECA que emergió de Buckley continúa reglando las elecciones federales" ("the FECA that emerged from Buckley continues to govern federal elections"). Vale la pena tener presente que la Corte Suprema estadounidense, al principio, se mostró reticente a interpretar la regulación, por parte del Congreso, de las finanzas electorales; por ejemplo, en "U.S. v. CIO", 335 U.S. 106 (1948), "U.S. v. UAW-CIO", 352 U.S. 567 (1957), y "Pipefitters Local Union No. 562 v. U.S.", 407 U.S. 385 (1972).

dólares". Mo. Rev. St Supp.).

Los montos numera para ajustes que se efi se calculan "multiplic el índice acumulado dondeado al monto d no, a practicar todos l 1995". §130.032.2. Al sente acción, los límit 1.075, para las contri candidatos a cargos d tor del Estado) y para to cuya población sup ta un mínimo de U\$S chas a candidatos a r cualquier otro cargo e menos de 100.000 pe

Los apelados, Shrin comité de acción polí didato a la nominaci auditor estadual, pidi tra la vigencia de la le

(1) Los apelados accion sión de Ética de Missouri, fiscal del Condado de St. PAC v. Adams, 5 F Supp. 2

ral (8)— que dicho tri hace ya más de dos c

Nos ocuparemos b planteos, formulando el premencionado le Corte Suprema fede aplicación de las limit deral Election Campa de las contribuciones j didatos electorales; accionantes estaban "federales". En el pres dirigida a los candida una ley de tal origen.

(8) La "Federal Election sa, se halla distribuida er "United States Code"; los los candidatos a cubrir ca en la sección 441a., la cual contribuciones y gastos".

(9) "Missouri Revised S

(10) Téngase presente, en vigencia, los votantes d legislativa ("ballot initiati de las contribuciones, co 1995, la Corte de Apelacion limitaciones que esa inici

dólares". Mo. Rev. Stat. §130.032.1 (1), (1998 Cum. Supp.).

Los montos numerarios fijados por ley sirven de base para ajustes que se efectúan todos los años pares, que se calculan "multiplicando el monto del año base por el índice acumulado de precios al consumidor... y redondeado al monto de veinticinco dólares más cercano, a practicar todos los años a partir del 1° de enero de 1995". §130.032.2. Al momento de entablarse la presente acción, los límites iban desde un máximo de U\$S 1.075, para las contribuciones que podían recibir los candidatos a cargos del Estado (incluyendo el de auditor del Estado) y para cualquier otro cargo en un distrito cuya población superara las 250.000 personas, hasta un mínimo de U\$S 275 para las contribuciones hechas a candidatos a representante del Estado o para cualquier otro cargo en un distrito que representara a menos de 100.000 personas. 161 F3d, 520; App. 37.

Los apelados, Shrink Missouri Government PAC, un comité de acción política, y Zev David Fredman, candidato a la nominación Republicana de 1998 para auditor estadual, pidieron una medida cautelar contra la vigencia de la ley sobre contribuciones (1), con

(1) Los apelados accionaron contra los miembros de la Comisión de Ética de Missouri, el procurador general de Missouri, y el fiscal del Condado de St. Louis. *Shrink Missouri Government PAC v. Adams*, 5 F. Supp. 2d 734, 737 (ED Mo. 1998).

ral (8)— que dicho tribunal convalidó en aquel fallo, hace ya más de dos décadas.

Nos ocuparemos brevemente del primero de los planteos, formulando una aclaración preliminar: en el premencionado leading case *Buckley v. Valeo* la Corte Suprema federal estadounidense convalidó la aplicación de las limitaciones que la ley federal—"Federal Election Campaign Act"— establecía respecto de las contribuciones pecuniarias a recibir por los candidatos electorales; en ese caso, los candidatos accionantes estaban postulados para cubrir cargos "federales". En el presente caso, la limitación estaba dirigida a los candidatos "locales", y se originaba en una ley de tal origen.

(8) La "Federal Election Campaign Act", en lo que nos interesa, se halla distribuida en diversas secciones del Título 2 del "United States Code"; los montos máximos que pueden recibir los candidatos a cubrir cargos federales se hallan consignados en la sección 441a., la cual lleva el subtítulo "Limitaciones a las contribuciones y gastos".

(9) "Missouri Revised Statutes" § 130.032 (1994).

(10) Téngase presente, sin embargo, que antes de su entrada en vigencia, los votantes de ese estado aprobaron una iniciativa legislativa ("ballot initiative") que restringía aun más el monto de las contribuciones, con entrada en vigencia inmediata. En 1995, la Corte de Apelaciones del Octavo Circuito declaró que las limitaciones que esa iniciativa establecía eran inconstitucio-

el fundamento de que ésta viola los derechos que les conceden la Primera y Decimocuarta Enmiendas (presumiblemente los de libre expresión, asociación e igualdad de protección, aunque no figuran en el alegato). *Shrink Missouri* aportó U\$S 1.025 al comité para la candidatura de Fredman en 1997, y otros U\$S 50 en 1998. *Shrink Missouri* declaró que, de no existir el límite legal, su aporte a la campaña de Fredman habría sido mayor. Fredman argumentó que sólo podría hacer una campaña eficaz si contara con contribuciones más generosas que las admitidas por §130.032.1. *Shrink Missouri Government PAC v. Adams*, 5 F. Supp.2d 734, 737 (ED Mo. 1998).

En las peticiones contradictorias de juicio sumario, el Tribunal de Distrito de primera instancia confirmó la ley. *Id.*, 742. Al aplicar *Buckley v. Valeo*, *supra*, el tribunal encontró respaldo suficiente para la proposición contenida en la ley en el sentido de que las grandes contribuciones generan sospechas de tráfico de influencias que tienden a minar la confianza de la ciudadanía "en la probidad ... del gobierno". 5 F. Supp.2d, 738. El Tribunal de Distrito rechazó el argumento de los apelantes de que la inflación registrada desde que se aprobara la restricción federal de U\$S 1.000 en *Buckley* implicaba que el límite de U\$S 1.075 impuesto por el Estado en relación con cargos electivos estadales no podía ser considerado constitucional en la actualidad. *Id.*, 740.

II. El caso

En 1994, la Legislatura del estado de Missouri sancionó una ley (9) que restringía el monto de las contribuciones que podían recibir los candidatos a ocupar cargos estadales (10); dicha ley, que sufrió modificaciones posteriores (11), establece contribuciones máximas de \$ 250 a \$ 1000 por elección, variando según los cargos a que cada candidato se postula. Previo ajuste por inflación medida por el índice de precios al consumidor, dichos montos se convierten en \$ 275 y \$ 1075, por elección, respectivamente.

Una organización o comité de acción política denominado "Shrink Missouri" y un candidato para

nales a la luz de lo dispuesto en la Primera Enmienda de la Constitución norteamericana, que establece la libertad de expresión, 72 F3d 633, 645 (Court of Appeals 8, 1995), con pedido de revisión por "certiorari" ante la Corte Suprema federal denegado al año siguiente en 518 U.S. 1033 (1996), quedando, por ende, en vigencia, la ley de 1994.

(11) La ley de publicidad de las finanzas de las campañas ("campaign finance disclosure law") del estado de Missouri, en su capítulo 130, sección 32, establece las limitaciones a las contribuciones a los candidatos a ciertos cargos, el modo de cálculo, su acumulación, el régimen de las contribuciones por parte de menores de 14 años, las contribuciones no permitidas, su devolución, entre otros puntos de interés.

uri sancionó el 50) que restringió contribuciones a los o. Mo. Rev. Stat. s de que la ley ouri aprobó en ícia inmediata, as contribucio- nes del Octavo d de los límites en la iniciativa ida, *Carver v. edido de apel. o como conse- e 1994, en des- ri Government 1998).*

impone lími- \$S 250 a U\$S de que se tra- : Mo. Rev. Stat. l, 520. La dis- ugna en este ra el cargo de io de Estado, o fiscal gene- ortadas por o ita del candi- perar los] mil

ontribuciones s que se pos- de conformi- le los Estados actualmente por ley fede-

e las Campañas i", en Revista de s., Ed. Depalma, s partidos polí- iento contable, rridos Políticos ires, 1997, don- de la ley 23.298,

1 en el Derecho i conocer el : 1999-E, 101 y

1976). La expres- tion Law", p. , 1995: "la FECA lecciones fede- inues to govern e que la Corte stó reticente a o, de las finan- U.S. 106 (1948), ars Local Union

No obstante, el Tribunal de Apelaciones del Octavo Circuito dictó una medida cautelar contra la vigencia de la ley mientras se tramitaba la apelación, 151 F3d 763, 765 (1998), y finalmente revocó la sentencia del Tribunal de Distrito. 161 F3d, 520. Al opinar que en *Buckley* se había "articulado y aplicado un riguroso nivel de análisis", el Tribunal de Apelaciones sostuvo que Missouri estaba obligado a demostrar "que está en juego el interés superior del Estado y que los límites impuestos a las contribuciones en cuestión son los estrictamente necesarios para servir dicho interés". *Id.*, 521 (citando *Carver v. Nixon*, 72 F3d, 637). El Tribunal de Apelaciones consideró que la afirmación de Missouri de que estaba en juego un interés superior "para evitar la corrupción o la sospecha de corrupción que se genera cuando los candidatos a cargos electivos aceptan sustanciales aportes para sus campañas" resultaba en sí insuficiente para satisfacer el requisito de análisis riguroso. 161 F3d, 521-522. Basándose en el precedente del Circuito, ver *Russel v. Burris*, 146 F3d 563, 568 (CA8), pedido de apel. rech., 525 U.S. 1001 (1998); *Carver v. Nixon*, *supra*, 638, el Tribunal de Apelaciones exigió "alguna evidencia demostrable de la existencia de genuinos problemas surgidos como consecuencia de las contribuciones por montos superiores a los límites en vigor..."

"La Corte en *Buckley* señaló las violaciones a la confianza que habían quedado al descubierto en el financiamiento de la campaña federal de 1972... Pero no estamos dispuestos a servirnos de aquellos ejem-

el cargo de auditor estadual iniciaron una acción requiriendo la no aplicación de la ley por violar las Enmiendas Primera y Decimocuarta, esto es, la que garantiza la libertad de expresión y de asociación, y la que asegura la igualdad y el debido proceso. La citada organización había entregado al candidato la suma de \$ 1075 y arguyó que, de no haber existido la limitación legal local, hubiera aportado una suma mayor; el candidato fundó su reclamo en que únicamente podría hacer una campaña efectiva contando con fondos superiores a los que la ley permitía.

La Corte de Distrito falló a favor de las limitaciones que la ley local establecía sosteniendo que las grandes contribuciones atentan contra la confianza que tienen los ciudadanos hacia la integridad del gobierno. El fallo fue apelado por el comité de acción política y la Corte de Apelaciones otorgó a la apelación efectos suspensivos, hasta que, finalmente, revocó la decisión del tribunal inferior porque, entre otras razones, no se había demostrado que las contribuciones superiores a las permitidas por la ley generaran planteos serios: no se pudo interpretar que existiera corrupción o que se percibiera corrupción originada en las grandes contribuciones a las campañas. Se solicitó la revisión por "certiorari", que fue concedido a fin de revisar la congruencia entre lo fallado por la Corte Suprema federal en "*Buckley v. Valeo*" y la decisión de la Corte de Apelaciones.

plos para inferir que actualmente en Missouri hay corrupción o sospecha de corrupción originadas en 'cuantiosas' contribuciones a las campañas, sin contar antes con alguna evidencia de la existencia real de esta clase de problemas" 161 F3d, 521-522 (se omiten las citas).

El Tribunal consideró que la única evidencia presentada por el Estado, una declaración jurada del co-presidente de la Comisión Especial Conjunta para la Reforma del Financiamiento de las Campañas de la Legislatura estadual al momento de aprobarse la ley, resultaba insuficiente para plantear una cuestión genuina de un hecho sustancial en relación con el pretendido interés del Estado supuestamente en juego en la limitación de las contribuciones a las campañas. *Ibid* (2).

(2) El Presidente del Tribunal, juez Bowman también habría resuelto la invalidez de la ley debido a que los límites a las contribuciones fueron severamente restringidos, excediendo la necesidad de atender el interés del Estado. Al comparar los límites de Missouri con los que se pusieron a consideración en *Buckley*, el Presidente expresó que "teniendo en cuenta la inflación, los límites de US\$ 1.075, US\$ 525 y US\$ 275 no se pueden comparar con el límite de US\$ 1.000 aprobado en *Buckley* veintidós años atrás" y "no resta sino considerarlos 'excesivamente bajos como para permitir una significativa participación en la expresión y asociación políticas protegidas [por la Constitución]" 161 F3d, 522-523 (citando *Day v. Holahan*, 34 F3d 1356 (CA8 1994), pedido de apelación rechazado, 513 U.S. 1127 (1995)). El juez Ross, coincidiendo con el fallo, disintió con esta parte del voto del Presidente Bowman, 161 F3d, 523. El juez Gibson votó en disidencia con el fallo del panel. *Ibid*.

III. La decisión de la Corte

El Alto Tribunal norteamericano revocó la sentencia de la Corte de Apelaciones, reiterando la vigencia del holding de "*Buckley v. Valeo*", según el cual es constitucional la limitación de las contribuciones que reciben los candidatos. En otras palabras, decidió que es constitucional que los estados impongan limitaciones económicas en las campañas electorales, y al así hacerlo, no se encuentran sometidos a los montos dinerarios establecidos en la ley federal.

Como dijimos, la Corte Suprema de los Estados Unidos interpretó la ley federal de campañas electorales en un caso seminal del año 1976: "*Buckley v. Valeo*". En él adoptó, entre otras, las siguientes decisiones: convalidó (12) las limitaciones a las contribuciones o aportes (13); declaró la inconstitucio-

(12) 424 U.S. 1, en p. 29-30.

(13) La ley establecía que los individuos, grupos y comités autorizados de campaña podían contribuir con hasta \$ 10.000 a favor de un candidato a un cargo federal; además, los comités de acción política podían contribuir con hasta \$ 5.000 a favor de tal candidato; por último, los individuos podían contribuir con no más de \$ 25.000 por año calendario a favor de los candidatos a un cargo federal; véase TRIBE, Lawrence, "Constitutional Law", p. 1137, 2^a ed., The Foundation Press, Mineola, New York, 1988.

Puesto que son tan las contribuciones general Federal El & J. Palmer, Camp Corte hizo lugar a gruencia del fallo c U.S. 1121 (1999).

II. Las materias U.S. 1 (1976) (per en el sentido de financiamiento de garantías de expre Primera Enmiend Protección de la D Campaign Act' de de la 'Federal Elect de 1974, 88 Stat. 1; monto de US\$ 1.0 que los particular candidato a cargo 608(b)(1), (3) (197 supra, 13. Hasta ley también ponía gastos independie to. 18 U.S.C. § 608 13. Encontramos violaban la Prime constitucionalidad ciones. *Buckley v.*

nalidad (14) de la convalidó la obliga da información rel: pañas (16), salvo c los candidatos, pa: acoso oficial o priv: gal según la cual - las campañas pres pañas para diputa: nes primarias, los c públicos, del Fondo

(14) 424 U.S. 1, p. 19

(15) La ley establec: pecto a un candidato es blecía un tope de \$ 25.0 fondos personales o far te sobre el monto total campaña electoral; véa

(16) 424 U.S. 1, en p.

(17) Esta salvaded fu tido en "Brown v. Socia 459 U.S. 87 (1982).

(18) El Fondo se hall deral de campañas elec butarios en general ("ge cuenta para convencio fias electorales generale

n Missouri hay con-
originadas en 'cu-
as, sin contar antes
a real de esta clase
omiten las citas).

a evidencia presen-
urada del co-presi-
unta para la Refor-
añas de la Legisla-
rse la ley, resultaba
ión genuina de un
pretendido interés
en la limitación de
Ibid (2).

man también habría
los límites a las con-
los, excediendo la ne-
l comparar los límites
ideración en *Buckley*,
uenta la inflación, los
se pueden comparar
Buckley veintidós años
ivamente bajos como
ión en la expresión y
stitución" 161 F.3d,
56 (CA8 1994), pedido
5). El juez Ross, coin-
te del voto del Presi-
on votó en disidencia

revocó la senten-
rando la vigencia
según el cual es
ontribuciones que
abras, decidió que
impongan limita-
as electorales, y al
tidos a los montos
ederal.

ra de los Estados
campañas electo-
1976: "Buckley v.
s siguientes deci-
es a las contribu-
a inconstitucio-

os, grupos y comités
ir con hasta \$ 10.000 a
además, los comités
asta \$ 5.000 a favor de
odian contribuir con
vor de los candidatos
nce, "Constitutional
s, Mineola, New York,

Puesto que son numerosos los Estados que limi-
tan las contribuciones a la actividad política — ver en
general Federal Election Commission, E. Feigenbaum
& J. Palmer, Campaign Finance Law 98 (1998)—, esta
Corte hizo lugar a la apelación para analizar la con-
gruencia del fallo del Octavo Circuito con *Buckley*. 525
U.S. 1121 (1999). Se revoca el fallo.

II. Las materias planteadas en *Buckley v. Valeo*, 424
U.S. 1 (1976) (*per curiam*), incluyeron afirmaciones
en el sentido de que la legislación federal sobre el
financiamiento de las campañas políticas infringía las
garantías de expresión y asociación contenidas en la
Primera Enmienda y en la Cláusula de Igualdad de
Protección de la Decimocuarta. La 'Federal Election
Campaign Act' de 1971, 86 Stat. 3, con las enmiendas
de la 'Federal Election Campaign Act Amendments'
de 1974, 88 Stat. 1263, limitó (y sigue limitando) a un
monto de U\$S 1.000 por elección las contribuciones
que los particulares pueden hacer para cualquier
candidato a cargos electivos federales. 18 U.S.C. §
608(b)(1), (3) (1970 ed., Supp. IV); *Buckley v. Valeo*,
supra, 13. Hasta que fuera revocado en *Buckley*, la
ley también ponía un techo anual de U\$S 1.000 a los
gastos independientes vinculados con un candida-
to. 18 U.S.C. § 608(e) (1970 ed., Supp. IV); 424 U.S.,
13. Encontramos que las regulaciones de los gastos
violaban la Primera Enmienda, pero sostuvimos la
constitucionalidad de las restricciones a las contribu-
ciones. *Buckley v. Valeo*, *supra*.

A. En el fallo de *Buckley*, *per curiam*, no se preten-
dió hacer precisiones sobre el rigor relativo del análi-
sis a aplicar en cuanto a los límites de las contribu-
ciones. En efecto, al abordar la cuestión de la [libre] ex-
presión, explícitamente rechazamos tanto 'el examen
previo de los actos informativos', ver *United States v.*
..., 391 U.S. 367 (1968), y el grado de rigor similar apli-
cable a meras restricciones de tiempo, lugar y forma,
ver *Adderley v. Florida*, 385 U.S. 39 (1966); *Cox v.*
Louisiana, 379 U.S. 536 (1965); *Kovacs v. Cooper*, 336
U.S. 77 (1949).

Al distinguir estos tests, la discusión se refirió en
términos generales al "riguroso análisis que exige la
Primera Enmienda", *Buckley v. Valeo*, 424 U.S., 16, y
se agregaba que "la garantía constitucional encuentra
su aplicación más plena e imperiosa precisamen-
te respecto de la conducción de las campañas para
cargos electivos", *id.* 15 (citando *Monitor Patriot Co. v.*
Roy, 401 U.S. 265, 272 (1971)).

Sin embargo, en esa oportunidad trazamos una lí-
nea entre lo que son gastos y lo que son contribu-
ciones, tratando a las restricciones sobre los gastos como
limitaciones directas a la expresión, 424 U.S., 19, que
no obstante sufría escasos efectos directos derivados
de los límites a las contribuciones:

"Una limitación al monto que cualquier persona o
grupo pueda aportar a un candidato o comité político

nalidad (14) de las limitaciones a los gastos (15);
convalidó la obligación de dar a conocer determina-
da información relativa al financiamiento de las cam-
pañas (16), salvo que demostraran que ello haría a
los candidatos, partidos o contribuyentes, objeto de
acoso oficial o privado (17); convalidó la previsión le-
gal según la cual —al reglarse el financiamiento de
las campañas presidenciales (mas no el de las cam-
pañas para diputados o senadores)— en las eleccio-
nes primarias, los candidatos pueden recibir dineros
públicos, del Fondo que crea la ley federal de campa-

ñas electorales (18), en proporción ("on a matching
basis") a las contribuciones privadas recibidas (19)
(todo ello, en el marco de que, en las elecciones gene-
rales, las campañas presidenciales se financian, en
principio íntegramente, con dineros públicos prove-
nientes de ese Fondo (20), y los principales candida-
tos no reciben contribuciones privadas (21), salvo
para gastos de campaña tales como registración de
votantes, etc., o "soft money"); por último, declaró,
por unanimidad (22), la inconstitucionalidad de la
integración de la Comisión Federal Electoral ("Fede-

(14) 424 U.S. 1, p. 19-20.

(15) La ley establecía un límite de \$ 1000 en gastos con res-
pecto a un candidato específicamente designado; además, esta-
blecía un tope de \$ 25.000 en gastos de un candidato empleando
fondos personales o familiares; y, por último, establecía un lími-
te sobre el monto total de gastos de cualquier candidato en una
campaña electoral; véase *TRIBE*, Lawrence, op. cit., p. 1141.

(16) 424 U.S. 1, en p. 64-85, esp. ps. 66/67.

(17) Esta salvedad fue consagrada a favor del respectivo parti-
do en "Brown v. Socialist Workers'74 Campaign Committee",
459 U.S. 87 (1982).

(18) El Fondo se halla legislado en la Sección 9006 de la ley fe-
deral de campañas electorales y está financiado con ingresos tri-
butarios en general ("general revenues"). Consta de tres cuentas:
cuenta para convenciones para nominación; cuenta para cam-
pañas electorales generales; y cuenta para campañas primarias.

(19) Según 424 U.S. 1, p. 90, cada candidato calificado tiene
derecho a una suma igual al total de las contribuciones privadas
recibidas, sin considerar contribuciones de cualquier persona a
ese candidato por encima de \$ 250 (reajustables por inflación).
Ello, considerando que, además, el umbral de elegibilidad con-
siste en que el candidato haya recaudado al menos \$ 5000 en
cada uno de 20 estados, computándose solo los \$ 250 iniciales
aportados por cada contribuyente.

(20) En las campañas para elecciones generales, cada candi-
dato de un "partido principal" recibe \$ 20.000.000, ajustables por
inflación. Si el Fondo no posee suficientes recursos, podrá reci-
bir la diferencia, del sector privado. Los candidatos de "partidos
menores" reciben recursos en la medida de los votos cosechados
en la etapa previa de primarias.

(21) 424 U.S. 1, ps. 85/109.

(22) *ABRAHAM*, Henry J., "The Judicial Process", p. 284, 6th ed.,
Oxford University Press, New York, 1993.

supone nada más que una restricción marginal a la capacidad de libre comunicación del aportante. Una contribución sirve como expresión general de apoyo al candidato y a sus opiniones, pero no comunica las razones que subyacen para este apoyo. La cantidad de comunicación del aportante no se incrementa en forma perceptible paralelamente al monto de su contribución, ya que la expresión radica exclusivamente en el acto simbólico indiferenciado de contribuir. A lo más, el monto de la contribución ofrece un indicio aproximado de la intensidad del apoyo al candidato por parte del aportante. Así, una limitación al monto de dinero que una persona puede donar a un candidato u organización de campaña implica escasa restricción directa a su comunicación política, ya que permite la expresión simbólica del apoyo, demostrado por una contribución, pero no infringe en modo alguno la libertad del aportante para discutir candidatos y temas". *Id.*, 20-21 (se omite la nota).

Afirmamos, entonces, que la limitación a las contribuciones dejaba esencialmente intacta la *libertad de* comunicación.

Remarcamos una diferencia similar en cuanto a sus impactos sobre el derecho de asociación entre las limitaciones a los gastos y las limitaciones a las contribuciones. Mientras que un límite a los gastos "impide a la mayoría de las asociaciones amplificar eficazmente la voz de sus adherentes", *id.*, 22 (interfiriendo

ral Election Commission") (23), lo cual propició una modificación legislativa en ese mismo año.

IV. La expresión política y su protección

La Corte nuevamente, en este caso, debe optar entre la libertad de expresión y de asociación, por un lado, y la sanidad del proceso electoral, por el otro. La mayoría se pronuncia a favor de ésta última, reafirmando el holding de Buckley sobre la constitucionalidad de las limitaciones a las contribuciones o aportes (24), y sobre la inconstitucionalidad de las limitaciones a los gastos (25). En ambos casos, lo hace de cara a lo prescripto en la Primera Enmienda, que garantiza la libertad de expresión y de asociación.

La Corte Suprema norteamericana afirma que las limitaciones de las contribuciones, por un lado, no afectan en forma directa la libertad de expresión. La limitación resulta solo "marginal", afectando la libertad de comunicación política escasamente. Respecto de la libertad de asociación, esa limitación no inter-

(23) 424 U.S. 1, ps. 109/143.

(24) 424 U.S. 1, p. 23 y 58.

(25) 424 U.S. 1, p. 51 y 58-59.

do así con la libertad de los adherentes y con la de la asociación, *ibid.*, los límites a las contribuciones "dejan al contribuyente en libertad de convertirse en miembro de cualquier asociación política y de colaborar personalmente con los esfuerzos de la asociación en favor de los candidatos", *ibid.*; ver también *id.*, 28. Si bien entonces no nos extendimos sobre el punto de que puede haber diferentes grados de rigor que rijan los límites a los gastos y los límites a las contribuciones que afecten derechos de asociación, posteriormente lo expresamos en forma explícita en *Federal Election Comm' v. Massachusetts Citizens for Life, Inc.*, 479 U.S. 238, 259-260 (1986): "Hemos afirmado sostenidamente que las restricciones a las contribuciones requieren una justificación menos exigente que las restricciones sobre el gasto independiente". En cualquier caso, desde Buckley se hizo evidente que los límites a las contribuciones podían sortear más fácilmente las vallas que pudieran presentarse. Cf. *Colorado Republican Federal Campaign Comm. v. Federal Election Comm'*, 518 U.S. 604, 610 (1996) (voto de Breyer, J.) (señalando que en la jurisprudencia sobre financiamiento de campañas "las disposiciones, cuya constitucionalidad confirmó la Corte, imponían principalmente límites a las contribuciones" (subrayado en el original)). Así, con el nivel de rigor de análisis establecido en Buckley, un límite a las contribuciones que involucrara "interferencia significativa" con los derechos de asociación, 424 U.S., 25, podía mantenerse vigente si el Gobierno demos-

fiere "significativamente" o en forma sustancial en el ejercicio del derecho.

En vistas de ello, la constitucionalidad de la limitación a las contribuciones o aportes se justifica, básicamente, en la prevención de la corrupción y la "aparición" de corrupción; pero, además —agrega— se justifica en el mantenimiento de la incolumidad del sistema de democracia representativa, desterrando la sospecha de influencia indebida que podría erosionar hasta "límites catastróficos" la confianza en el sistema representativo de gobierno, evitando —en definitiva— el exceso de complacencia de los políticos para con los deseos de los grandes contribuyentes. En pocas palabras, la constitucionalidad de la limitación se funda en la protección de la integridad del proceso electoral, como acertadamente se aseveró en el voto concurrente del Justice Breyer.

En cambio, como las limitaciones de los gastos implican una "restricción directa y significativa a la libertad de expresión" (26), que afectan "el núcleo del proceso electoral y las libertades de la Primera Enmienda" (27) o libertad de expresión, en el caso, polí-

(26) 424 U.S. 1, p. 39: "The Act's expenditure ceilings impose direct and substantial restraints on the quantity of political speech".

(27) "Williams v. Rhodes", 393 U.S. 23, p. 32.

traba que la r estrictamente suficientemente numerario con total exactitud.

Aunque no los niveles de la asociación bucciones, de incidían más bre la libertad cia, procedir te a las cont luego de una libertad de : vigente frent berrad de ex gor quedaba ciones del ca

(3) Los términos lativa amplitud gorias para el r United States, bre (el derecho verse justificac superiores del de las ideas significativam

tica (28), las tringir el ga Excepto en tos del can un subsidio sentido co pecuniaria: sector priv

La mayo ley local, n "strict scru casos de r contenido tinciones r por el cual

(28) Ver c Buenos Aire respectivam tes privados manera: "Lo den realizar suma máxin cuarenta cer votar en esa oficializada

(29) 424 l berto H., of

traba que la regulación de las contribuciones era "la estrictamente necesaria" en proporción a un "interés suficientemente importante", *Ibid.*, aunque el monto numerario del límite no tenía por qué "precisarse con total exactitud", *id.*, 30 (3).

Aunque no intentamos analizar distinciones entre los niveles de rigor de análisis para la expresión y para la asociación en lo que hace a los límites a las contribuciones, dejamos en claro que tales restricciones incidían más sobre el derecho de asociación que sobre la libertad de expresión. *Id.*, 24-25. En consecuencia, procedimos con el entendimiento de que un límite a las contribuciones que se mantuviera vigente luego de una demanda fundada en la restricción a la libertad de asociación, se mantendría igualmente vigente frente a un cuestionamiento basado en la libertad de expresión, y declaramos que el nivel de rigor quedaba satisfecho por los límites a las contribuciones del caso en cuestión.

(3) Los términos que aparecen citados se aplicaban a la correlativa amplitud del cuestionamiento. Acerca de establecer categorías para el nivel de rigor del análisis, comparar con *Roberts v. United States Jaycees*, 468 U.S. 609, 623 (1984) ("Los avances sobre [el derecho de asociación con el fin de expresar ideas] puede verse justificado por regulaciones adoptadas en pos de intereses superiores del Estado que no tengan relación con la prohibición de las ideas y que no puedan ser atendidos por medios significativamente menos restrictivos de la libertad de asociación"); *NAACP v. Button*, 371 U.S. 415, 438 (1963) ("Los fallos de esta Corte han mantenido en forma sostenida que únicamente un interés superior del Estado para regular una materia comprendida dentro de las facultades de regulación que otorga al Estado la Constitución puede justificar una limitación a las libertades previstas en la Primera Enmienda"); *NAACP v. Alabama ex rel. Patterson*, 357 U.S. 449, 460-461 (1958) ("Las acciones del Estado que puedan tener como resultado la restricción de la libertad de asociación están sujetas al máximo rigor de análisis").

tica (28), las mismas resultan inconstitucionales. Restringir el gasto implica restringir la expresión política. Excepto en un caso (29): que la limitación de los gastos del candidato constituya condición para recibir un subsidio. La diferenciación es de la provincia del sentido común: el Estado no querrá beneficiar pecuniariamente a aquel que ya recibió dineros del sector privado.

La mayoría, para convalidar las restricciones de la ley local, no recurre al desarrollo del riguroso test de "strict scrutiny" o análisis severo, que se emplea en casos de restricción a derechos fundamentales de contenido no económico (30); tampoco efectúa distinciones relativas al "compelling interest" test o test por el cual el gobierno debe demostrar que la restric-

Se decidió que "prevenir la corrupción y la apariencia de corrupción" era una "justificación constitucionalmente suficiente", *id.*, 25-26:

"En la medida en que se aportan contribuciones cuantiosas para asegurarse un quid pro quo político de los actuales o eventuales funcionarios, se socava la probidad de nuestro sistema de democracia representativa...".

"En casi la misma medida que los tráficos quid pro quo reales, preocupa el impacto de la sospecha de corrupción que se origina a partir del conocimiento público de las posibilidades de abuso inherentes a un régimen de cuantiosos aportes financieros individuales... El Congreso pudo legítimamente arribar a la conclusión de que evitar la sospecha de influencia indebida es también un aspecto crítico ... para evitar que la confianza en el sistema representativo de gobierno no se vea erosionada hasta límites catastróficos". *Id.*, 27 (citando *Civil Service Comm' v. Letter Carriers*, 413 U.S. 548, 565 (1973)).

ción"); *NAACP v. Button*, 371 U.S. 415, 438 (1963) ("Los fallos de esta Corte han mantenido en forma sostenida que únicamente un interés superior del Estado para regular una materia comprendida dentro de las facultades de regulación que otorga al Estado la Constitución puede justificar una limitación a las libertades previstas en la Primera Enmienda"); *NAACP v. Alabama ex rel. Patterson*, 357 U.S. 449, 460-461 (1958) ("Las acciones del Estado que puedan tener como resultado la restricción de la libertad de asociación están sujetas al máximo rigor de análisis").

ción al derecho sirve a un interés elevado o imperioso que motiva suficientemente la limitación (31). Sólo se afirma en la sentencia que un límite a las contribuciones que involucrara "interferencia significativa" podía mantenerse vigente si el Gobierno demostrara que la restricción era la estrictamente necesaria en proporción a un interés suficientemente importante. Y el tribunal convalida el límite, por lo cual existió tal interés, corporizado en la integridad del proceso electoral.

Con invocación de Buckley, se reitera —en este caso— la necesidad de salvaguardar dicho proceso, sacrificando la libertad de expresión política materializada en la contribución económica, como si la contribución económica fuera equivalente de expresión.

(28) Ver caps. II a IV de la ley 268 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (B.O.C.B.A. 13/12/99—Adla, LX-A, 575—), sobre, respectivamente, los gastos de campaña, aportes públicos y aportes privados. Nótese que el art. 8° limita los gastos de la siguiente manera: "Los partidos políticos, alianzas y confederaciones, pueden realizar gastos destinados a la campaña electoral por una suma máxima para cada categoría que en ningún caso supere los cuarenta centavos (\$0,40) por cada elector/a empadronado/a para votar en esa elección. La suma máxima es aplicable a cada lista oficializada con independencia de quien efectúe el gasto".

(29) 424 U.S.1, p. 57, nota 65. Véase, asimismo, OLIVERO, Roberto H., op. cit., p. 145, refiriéndose subvenciones oficiales.

(30) Véase "U.S. v. Carolene Products", 304 U.S. 144 (1938), esp. ps. 152-153. Ampliar en NINO, Carlos Santiago, "Fundamentos de Derecho Constitucional", p. 354 y sigtes., esp. p. 383, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1992, y en BIANCHI, Alberto B., "Control de Constitucionalidad", p. 412 y sigtes., Ed. Abaco, Buenos Aires.

(31) Este test, criticado por la doctrina norteamericana en general —porque la Corte no define qué se entiende por "interés sustancial" o imperativo, mas sabe definir cuándo en un caso el mismo se halla ausente— ha sido empleado en pluralidad de ocasiones, siendo el fallo más representativo "U.S. v. O'Brien", 391 U.S. 367 (1966).

tes y con la de la
atribuciones "de-
convertirse en
olítica y de cola-
zos de la asoci-
id.; ver también
ndimos sobre el
s grados de rigor
límites a las con-
asociación, pos-
explícita en *Fe-
vets Citizens for
6*): "Hemos afir-
ciones a las con-
in menos exigien-
to independien-
y se hizo eviden-
s podían sortear
ran presentarse.
*ampaign Comm.
. 604, 610 (1996)*
n la jurispruden-
ñas "las disposi-
nfirmó la Corte,
las contribucio-
í, con el nivel de
Key, un límite a
interferencia sig-
nificación, 424 U.S.,
Gobierno demos-

a sustancial en el

idad de la limita-
se justifica, básic-
upción y la "apa-
ás —agrega— se
ncolumnidad del
tiva, desterrando
que podría ero-
la confianza en el
o, evitando —en
cia de los políti-
des contribuyen-
onalidad de la li-
de la integridad
amente se aseve-
e Breyer.

s de los gastos im-
nificativa a la li-
tan "el núcleo del
le la Primera En-
1, en el caso, polí-

iture ceilings impose
quantity of political

Ver también *Federal Election Comm' v. National Conservative Political Action Comm.*, 470 U.S. 480, 497 (1985) ("La corrupción comporta una subversión del proceso político. Los funcionarios que ocupan cargos electivos son influidos para actuar en formas contrarias a las que le imponen sus deberes en el cargo por la perspectiva de beneficios económicos personales o de la inyección de fondos para sus campañas"); *Federal Election Comm' v. National Right to Work Comm.*, 459 U.S. 197, 208 (1982) (señalando que los intereses del Gobierno para prevenir la corrupción o la sospecha de corrupción "involucran directamente 'la probidad de nuestro proceso electoral y, en no menor medida, la responsabilidad que el ciudadano individual tiene hacia el adecuado funcionamiento de dicho proceso'" (citando *United States v. Automobile Workers*, 352 U.S. 567, 570 (1957)); *First Nat. Bank of Boston v. Bellotti*, 435 U.S. 765, 788, n.26 (1978) ("La importancia del interés gubernamental en prevenir [la corrupción] no ha sido jamás puesta en duda").

Al hablar de "influencia indebida" y de "oportunidades para el abuso", además de "tráficos quid pro quo", reconocimos una preocupación que no se limita al soborno de funcionarios públicos, sino que se extiende a una amenaza mayor que proviene del ex-

Como si uno se expresara gastando dinero (32). Todo ello cuando la motivación subyacente en la decisión adoptada parecería —creemos— girar alrededor de, por un lado, la limitación a las contribuciones para que los candidatos no representen a un sector de contribuyentes sino a un sector más amplio (argumento ético), y la limitación a los gastos para que la organización política afecte sus recursos más eficientemente (argumento económico).

V. Conclusiones

Este pronunciamiento, por demás discutible, se suma a otros que parecen evidenciar una línea jurisprudencial, en materia de proceso electoral, rica en matices. En este sentido, el tribunal declaró la inconstitucionalidad de una ordenanza que imponía un tope de \$ 250 dólares a las contribuciones a favor de organizaciones políticas que favorecieran o se opusieran a referendums locales (33); afirmó que una

(32) Véase WRIGHT, J. Skelly, "Politics and the Constitution: Is Money Speech?", p. 1001 y sigtes., esp. p. 1012, 85 Yale Law Journal, 1976.

(33) "Citizens against Rent Control / Coalition for Fair Housing v. Berkeley", California, 454 U.S. 290 (1981).

(34) "Federal Election Commission v. Massachusetts Citizens for Life", 479 U.S. 238 (1986).

(35) "Meyer v. Grant", 486 U.S. 414 (1988).

(36) "Austin v. Michigan Chamber of Commerce", 494 U.S. 652 (1990).

ceso de complacencia de los políticos para con los deseos de los grandes contribuyentes. Fueron estos los aspectos obvios de que el Congreso constitucionalmente podía encarar el [tema del] poder que tiene el dinero "para influir sobre las acciones del gobierno" en formas menos "descaradas y específicas" que el soborno. *Buckley v. Valeo*, 424 U.S., 28 (4).

(4) Al sostener en su argumento que el nivel de rigor aplicado en *Buckley* no debía hacerse más laxo, los apelados "Shrink Missouri" y Fredman sugieren que un candidato como Fredman se ve perjudicado porque los límites a las contribuciones favorecen a quienes ya ocupan los cargos, en detrimento de quienes aspiran a reemplazarlos. Escrito de alegato en favor de los Apelados Shrink Missouri Government PAC et al., 23-24. Se trata, en esencia, de un reclamo del derecho a la igualdad de protección, que fuera encarado de lleno en *Buckley*. No encontramos justificación para el supuesto de que las ventajas de quien ocupa el cargo se ven significativamente incrementadas en razón de límites a las contribuciones aplicables a todos los candidatos, sean veteranos o novatos, 424 U.S. 31-35. Como no reducimos el nivel de rigor aplicado en *Buckley*, no hay nada más que agregar sobre el argumento de los apelados, si bien deseamos señalar que nada de lo que aparece en las presentes actuaciones otorga a los apelados argumentos más sólidos que los planteados por los apelantes en *Buckley*.

disposición de la FECA —que prohibía gastos de sociedades comerciales a favor de candidatos para puestos públicos— violaba la libertad de expresión consagrada en la Primera Enmienda (34); declaró la inconstitucionalidad de una disposición que prohibía que circularan recolectores de firmas a sueldo en el marco de un referéndum (35); estableció que los estados pueden prohibir que las sociedades comerciales, e incluso las asociaciones sin fines de lucro, contribuyan independientemente a favor o en contra de los candidatos políticos (36).

Compartimos la solución brindada, que afianza la rectitud del proceso electoral, aun cuando ello imponga algún sacrificio de la libertad de expresión, en el caso, política (37). La limitación, por vía legislativa, de las contribuciones ya se ha hecho realidad —localmente (38)— entre nosotros; la improcedencia de las limitaciones legislativas a los gastos será materia de oportuno debate (39).♦

(37) Véase SPOTA, Alberto A., op. cit., p. 17: "Los aspectos económicos y financieros de las campañas electorales son quizá el tema más duro y más conflictivo de las nuevas formas y maneras de agresión solapada que el poder político en su existencia genera, en forma permanente, y que el estado de derecho trata de acotar (...)"

(38) Ley 268 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (B.O.C.B.A. 13/12/99).

(39) Véase nota 27.

B. Al adhiere a rrupción de los ap preceden serio sob fensa se i tán en el gratificaci sin más a sobornos, corrupción tribucione candidato preocupasidad del contrarres puesta a l caso Buck tido. De d escrúpulo donantes : poner en p cipar en el ciona "ún gobiernan funcionari participan de conduc Mississipp (1961).

Si bien l de estos ob no de los as lo hiciera e logrado jus lados con p les o de la e haya ejerci el electora irrestrictas. inválida po

El quant para satisfatarios legis do con el gr tificación pl ligros de las de la sospec corruptas no bles. En el mente preo la elección c la corrupció bien la Corte el problema rencia a "un dos en el fall de se describ interés con g con grandes

B. Al actuar en defensa de su propia ley, Missouri adhiere a esos mismos intereses de prevenir la corrupción y la sospecha de corrupción que se derivan de los aportes cuantiosos a las campañas. Aun sin el precedente de *Buckley* no existiría cuestionamiento serio sobre la legitimidad de los intereses cuya defensa se invoca, intereses que, después de todo, están en el cimiento de la legislación sobre sobornos y gratificaciones. Si bien ni la ley ni la moral equiparan sin más a todas las contribuciones políticas con los sobornos, en *Buckley* nos referimos a la sospecha de corrupción "inherente a un régimen de grandes contribuciones económicas individuales" a favor de los candidatos a cargos electivos, *id.*, 27, como fuente de preocupación "casi equiparable" a la inescrupulosidad del quid pro quo, *ibid.* El interés público de contrarrestar esa sospecha fue, en realidad, la respuesta a la pretensión más general planteada en el caso *Buckley*, *id.*, 30. Esto es lo que le da todo su sentido. De dejarse sin respuesta la sospecha de falta de escrúpulos, la hipótesis cínica de que los grandes donantes son quienes llevan la voz cantante podría poner en peligro la voluntad de los votantes de participar en el gobierno democrático. La democracia funciona "únicamente si la gente tiene fe en quienes gobiernan, y la fe puede hacerse añicos si los altos funcionarios y los funcionarios que ellos nombran participan en actividades que despiertan sospechas de conductas ilícitas o corruptas". *United States v. Mississippi Valley Generating Co.*, 364 U.S. 520, 562 (1961).

Si bien los apelados no cuestionan la legitimidad de estos objetivos ni piden que se reconsidere ninguno de los aspectos de *Buckley*, critican al Estado, como lo hiciera el Tribunal de Apelaciones, por no haber logrado justificar la invocación de los intereses señalados con prueba empírica de prácticas corruptas reales o de la existencia de sospecha de las mismas que haya ejercido una influencia corrosiva encubierta en el electorado de Missouri a raíz de contribuciones irrestrictas. No obstante, la ley estadual no resulta inválida por falta de pruebas.

El quantum de prueba empírica que se necesita para satisfacer un riguroso análisis judicial de los criterios legislativos varía en más o en menos de acuerdo con el grado de novedad y plausibilidad de la justificación planteada. *Buckley* demuestra que los peligros de las contribuciones cuantiosas y corruptas y de la sospecha de que las grandes contribuciones son corruptas no comportan novedad ni son poco plausibles. En el fallo se señaló que "los ejemplos gravemente preocupantes que salieron a la luz después de la elección de 1972 demuestran que el problema [de la corrupción] no es ilusorio" 424 U.S., 27 y n.28. Si bien la Corte no ordenó la evidencia probatoria sobre el problema que ocupaba al Congreso, hicimos referencia a "una serie de abusos" que aparecían detallados en el fallo del Tribunal de Apelaciones, *ibid.*, donde se describía el modo en que compañías, grupos de interés con grandes medios económicos e individuos con grandes fortunas habían efectuado cuantiosas

contribuciones, algunas de las cuales eran ilegales en virtud de legislación existente, y otras llegaban, cuanto menos, al borde de prácticas de soborno. Ver *Buckley v. Valeo*, 519 F.2d 821, 839-840, y notas 36-38 (CAD 1975). La prueba presentada ante el Tribunal de Apelaciones contenía revelaciones públicas hechas por las partes en cuestión que eran más que suficientes para demostrar por qué los votantes podrían inclinarse a equiparar una gran donación con una finalidad corrupta.

Si bien el conjunto de la prueba en *Buckley* ejemplifica una justificación suficiente para limitar las contribuciones, nada dice acerca del mínimo que sería necesario imponer (5) Al respecto, yerran los apelados al argumentar que desde el fallo en *Buckley* hemos "complementado" ese pronunciamiento con el nuevo requisito de que los gobiernos que promulguen límites a las contribuciones deben "demostrar que los peligros expuestos tienen carácter real, y no meramente conjetural", Escrito ["Brief"] de alegato en favor de los Apelados "Shrink Missouri Government PAC" et al. 26 (citando *United States v. Treasury Employees*, 513 U.S. 454, 475 (1995) (citando a su vez *Turner Broadcasting System, Inc. v. FCC*, 512 U.S. 622, 664 (1994)), argumento para el cual los apelados se basan principalmente en *Colorado Republican Federal Campaign Comm. v. Federal Election Comm.*, 518 U.S. 604, (1996). Jamás hemos aceptado que una mera conjetura fuera suficiente para probar algo relacionado con la Primera Enmienda, y en *Colorado Republican* no se trató la carga probatoria que se impone a un gobierno para justificar los límites puestos a las contribuciones. Si bien el voto principal en ese caso indicó que el Gobierno no había logrado demostrar un riesgo real de corrupción, *id.*, 616 (voto de Breyer, J.), la controversia en cuestión versaba sobre los límites a los gastos independientes de los partidos políticos, que el voto principal distinguió expresamente de los límites a las contribuciones: "los lími-

(5) Cf. *Federal Election Comm. v. National Right to Work Comm.*, 459 U.S. 197, 210 (1982) ("Tampoco cuestionaremos a posteriori una resolución legislativa sobre la necesidad de adoptar medidas preventivas cuando el mal que se trata de evitar es la corrupción"); *First Nat. Bank of Boston v. Bellotti*, 435 U.S. 765, 788, n.26 (1978); *California Medical Assn. v. Federal Election Comm.*, 453 U.S. 182, 194-195 (1981) (señalando que en *Buckley* se sostuvo que los límites a las contribuciones "servían importantes intereses del Estado de prevenir la corrupción o las sospechas de corrupción que podrían generarse en procesos políticos en los que no se restringieran dichos aportes"); *Citizens Against Rent Control/Coalition for Fair Housing v. Berkeley*, 454 U.S. 290, 296-297 (1981) ("En *Buckley* se identificó una única y acotada excepción a la regla de que los límites a la actividad política eran contrarios a la Primera Enmienda. La excepción corresponde a la sospecha de que quienes hacen grandes contribuciones para un candidato ganan una influencia indebida"); ver también *Federal Election Comm. v. National Conservative Political Action Comm.*, 470 U.S. 480, 500 (1985) (observando que en *Buckley* se sostuvo la constitucionalidad de los límites a las contribuciones, y señalando que "hace tiempo se conoce la atención deferente que presta la Corte a las decisiones legislativas referidas a la necesidad de sancionar normas preventivas cuando el mal que se trata de evitar es la posibilidad de corrupción").

tes a los gastos independientes guardan relación menos directa con la prevención de la corrupción" que los límites impuestos a las contribuciones. *Id.*, 615. En ese caso, el "hecho constitucionalmente significativo" de que no había "vinculación entre el candidato y la fuente del gasto" hizo que el voto principal se abstuviera "de suponer, en ausencia de prueba convincente en contrario, que [la limitación sobre los gastos] sea necesaria para combatir un peligro sustancial de corrupción del sistema electoral". *Id.*, 617-618. Así, *Colorado Republican* está en la misma línea que *Buckley*, y no en sus antipodas.

De todas maneras, este caso no exige ahondar en la definición de cuál debiera ser la obligación probatoria a cargo del Estado. Si bien en las actuaciones no aparece que la Legislatura de Missouri se basara en las pruebas y providencias que se aceptaron en *Buckley* (6), la prueba incorporada a estas actuaciones por los apelados o citadas por los tribunales inferiores en esta acción respecto de la Proposición A resulta suficiente demostración de que el objetivo que tuvo el Congreso y que se refleja en *Buckley* tiene su equivalente en respaldo a la ley de Missouri. Si bien Missouri no preserva historia legislativa, 5 F. Supp. 2d, 738, el Estado presentó una declaración jurada del senador estadual Wayne Goode, co-presidente de la Comisión Especial Conjunta para la Reforma del Financiamiento de las Campañas de la legislatura estadual al momento de aprobarse la ley, quien expresó que las contribuciones cuantiosas comportan "la posibilidad real de comprar votos", *ibid.* App.47. El Tribunal de Distrito citó notas periodísticas relativas a grandes contribuciones que generaron sospechas de manejos turbios. 5 F. Supp. 2d, 738, n.6. En una nota se cuestionaba la decisión del tesorero estadual de utilizar un determinado banco para realizar la mayor parte de las operaciones bancarias de Missouri, después que dicha entidad contribuyera con U\$S 20.000 a la campaña del tesorero. Editorial, "The Central Issue is Trust", *St. Louis Post-Dispatch*, 31 de diciembre de 1993, p. 6C. En otra se destaca que un candidato a auditor estadual recibió una contribución de U\$S 40.000 de una cervecera y otra de U\$S 20.000 de un banco. J. Mannies, "Auditor Race May Get too Noisy to be Ignored", *St. Louis Post-Dispatch*, 11 de septiembre de 1994, 4B. En *Carver v. Nixon*, 72 F.3d 633 (1995), el propio Octavo Circuito, a la vez que declaró la invalidez de los límites que imponía la Proposición A, identificó una contribución de U\$S420.000 para candidatos del norte de Missouri, aportada por un comité de acción política vinculado con un banco de inversiones, así como tres es-

(6) Cf. *Renton v. Playtime Theatres, Inc.*, 475 U.S. 41, 51-52 (1986) ("La Primera Enmienda no exige que un municipio, antes de sancionar... una ordenanza, lleve a cabo nuevos estudios o produzca pruebas con independencia de lo que ya fuera generado por otros municipios, siempre y cuando la prueba en la que se base el municipio pueda razonablemente considerarse de relevancia para el problema que se busca enfrentar").

cándalos, incluyendo uno en el que un representante [diputado] estadual fue "acusado de promover leyes a cambio de sobornos", y otro en el que el ex ministro de justicia de Missouri se declaró culpable de cargos de asociación ilícita por malversar bienes del Estado, *Id.*, 642 y n. 10, luego de haber sido formalmente acusado de utilizar un fondo de seguros del trabajo para beneficiar a contribuyentes a la campaña. Y aunque una mayoría de votos, como tal, no abroga las protecciones previstas en la Primera Enmienda, el referendum estadual sobre la Proposición A vino a refrendar la percepción que nos ocupa en el presente: "Una abrumadora mayoría del 74 por ciento de los votantes de Missouri determinó la necesidad de poner límites a las contribuciones con el fin de combatir la corrupción y las sospechas de corrupción". *Carver Nixon*, 882 F. Supp. 901, 905 (WD Mo.), rev., 72 F.3d 633 (CA8 1995); ver también 5 F. Supp. 2d, 738, n. 7.

Desde ya, habría necesidad de documentación probatoria más amplia si los apelantes hubieran podido aportar alguna demostración que arrojara dudas sobre las consecuencias hechas aparentes con la prueba en *Buckley* y en las presentes actuaciones, pero lo más cerca que los apelados llegan en su cuestionamiento de esas conclusiones es la cita de estudios académicos que señalan que las grandes contribuciones a favor de funcionarios públicos o candidatos, no traen aparejadas en la realidad cambios en las opiniones que los candidatos sostienen. Escrito de alegato en favor de los Apelados "Shrink Missouri Government PAC et al. 41; Smith, Money Talks: Speech, Corruption, Equality, and Campaign Finance, 86 Geo. L.J. 45, 58 (1997); Smith, Faulty Assumptions and Undemocratic Consequences of Campaign Finance Reform, 105 Yale L.J. 1049, 1067-1068 (1995). Sin embargo, otros estudios llegan a conclusiones opuestas a las de los anteriores. Escrito de alegato en favor del Apelado Bray 4-5; F. Sorauf, Inside Campaign Finance 169 (1992); Hall & Wayman, Buying Time: Moneyed Interests and the Mobilization of Bias in Congressional Committees, 84 Am. Pol. Sci. Rev. 797 (1990); D. Magleby & C. Nelson, The Money Chase 78 (1990). Dado que las conclusiones de estas publicaciones son contradictorias, y frente a la ausencia de cualquier motivo que permita pensar que la percepción de la población se haya visto influida por los estudios citados por los apelados, no hay razón para dudar que en ocasiones las grandes contribuciones son causa de corrupción real de nuestro sistema político, y no hay razón para cuestionar la existencia de la consiguiente sospecha entre el electorado.

C. Tampoco encontramos respaldo para los diversos argumentos de los apelados de que a pesar de la notoria similitud que guardan con las limitaciones que fueron confirmadas en *Buckley*, la naturaleza de las limitaciones de Missouri es tan diferente que autoriza a plantear una cuestión esencialmente nueva acerca de la validez de la forma en que la ley de Missouri las aplica para atender los fines señala-

dos (7). Ac de que las tas por la de import pañas y de no se dem candidato; necesarios U.S., 21. E durante el gor de los gos electiv suficientes Supp. 2d, 7 vos en el E impresiona (8). La plau tra respald sentido qu (antes de q estado relev dos los con estadual hic Supp. 2d, 7 to de que lo gravitado se para sosten no menor, d tribuyente, S tarle más de de un indivi dencia la exi al proselitism los términos

Estas conc ba en la que para respon dados en el s puestos en l *Buckley* en ra Los apelados bleció un uml tes a las cont

(7) Dos *amic rente*, de que lo temente acotad cidad, y los de l menos restrictiv pro quo. Escrito *amic curiae*, 23 este concepto, c "tratan únicame de influir sobre cuentan con me so estaba en su c una medida par ciones eran una con la realidad o tema que autoriz cuando se dieran los contribuyente 424 U.S. 1, 28 (19 que los límites a l

dos (7). Aquí, como en *Buckley*, "no surgen indicios ... de que las limitaciones a las contribuciones impuestas por la ley pudieran tener ningún efecto adverso de importancia sobre el financiamiento de las campañas y de las asociaciones políticas" y, por lo tanto, no se demuestra que "las limitaciones impidieron a candidatos y comités políticos recaudar los recursos necesarios para hacer un proselitismo eficaz", 424 U.S., 21. El Tribunal de Distrito halló en este caso que durante el lapso transcurrido desde la entrada en vigor de los límites de Missouri, "los candidatos a cargos electivos estatales pudieron recaudar fondos suficientes para llevar a cabo campañas eficaces", 5 F. Supp. 2d, 740, y que "los candidatos a cargos electivos en el Estado siguen pudiendo recaudar sumas impresionantes destinadas a las campañas", *id.*, 741 (8). La plausibilidad de estas conclusiones se encuentra respaldada por la prueba de los apelantes en el sentido que en las elecciones de 1994 en Missouri (antes de que entraran en vigor las limitaciones del estado relevantes al caso), el 97,62 por ciento de todos los contribuyentes para los candidatos a auditor estadual hicieron aportes de U\$2.000 o menos. 5 F. Supp. 2d, 741; App. 34-36 (9). Incluso ante el supuesto de que los límites a las contribuciones hubieran gravitado sobre la capacidad del apelado Fredman para sostener una campaña competitiva (hipótesis no menor, dado que Fredman identificó a un solo contribuyente, Shrink Missouri, que habría querido aportarle más de U\$1.075 por elección), la demostración de un individuo afectado no alcanza a poner en evidencia la existencia de un sistema de impedimentos al proselitismo político que sería inconstitucional bajo los términos del fallo en *Buckley*.

Estas conclusiones del Tribunal de Distrito y la prueba en la que se apoyan, resultan también suficientes para responder a la variante en el reclamo de los apelados en el sentido de que los límites presentes impuestos en Missouri difieren en esencia de los de *Buckley* en razón de la inflación registrada desde 1976. Los apelados parecen suponer que en *Buckley* se estableció un umbral mínimo constitucional para los límites a las contribuciones, que en valor numerario re-

(7) Dos *amici* de los apelados plantean un argumento diferente, de que los límites a las contribuciones están insuficientemente acotados, en vista de que los requisitos de dar a publicidad y los de las leyes sobre sobornos prevén mecanismos menos restrictivos para casos de presunción o sospecha de quid pro quo. Escrito a favor de Pacific Legal Foundation et al. como *amici curiae*, 23-29. En *Buckley* específicamente rechazamos este concepto, donde expresamos que las leyes antisoborno "tratan únicamente los intentos más descarados y específicos de influir sobre la acción de gobierno por parte de quienes cuentan con medios económicos" y que "por cierto, el Congreso estaba en su derecho de concluir que la publicidad era sólo una medida parcial, y que los techos impuestos a las contribuciones eran una necesidad legislativa concordante para tratar con la realidad o la sospecha de corrupción inherente a un sistema que autoriza contribuciones económicas ilimitadas, aun cuando se dieran enteramente a publicidad las identidades de los contribuyentes y los montos de sus aportes". *Buckley v. Valeo*, 424 U.S. 1, 28 (1976) (*per curiam*). Entendimos, por otra parte, que los límites a las contribuciones "se centraban precisamen-

ajustado por la pérdida del poder adquisitivo están ahora muy por encima de los límites trazados por Missouri. Pero esta hipótesis contiene un error fundamental acerca de lo que sostuvimos en ese fallo.

En *Buckley* rechazamos específicamente el argumento de que un monto de U\$1.000, o cualquier otro monto, representaba un mínimo constitucional por debajo del cual las legislaturas no podían aprobar reglamentaciones. Como se señaló anteriormente, nos referimos a los límites externos de la regulación de las contribuciones, planteando si existía alguna prueba de que los límites fueran tan bajos como para obstaculizar la capacidad de los candidatos para "recaudar los recursos necesarios para hacer un proselitismo eficaz", 424 U.S., 21. En otros términos, planteamos si los efectos de la limitación a las contribuciones eran tan drásticos como para volver ineficaces a las asociaciones políticas, atenuar el volumen de la voz de un candidato por debajo de los niveles audibles, y convertir en inútiles a las contribuciones. Siendo este el test, la cuestión sometida a debate en casos posteriores no puede verse limitada al estrecho planteo del poder adquisitivo del dólar, sino que debe apuntar a la capacidad de armar una campaña con todos los recursos monetarios que puedan ser aportados. Como lo expresara el juez Gibson, los dictados de la Primera Enmienda no son meras funciones del Índice de Precios al Consumidor. 161 F.3d, 525 (voto en disidencia).

D. Los disidentes en este caso creen que nuestro razonamiento evade la cuestión real. El ministro Thomas nos reprende por "ocultarnos detrás" de *Buckley*, *infra*, 13 y el ministro Kennedy nos reprocha analizar el presente caso "aplicando rutinariamente el análisis que hicimos" en *Buckley* en vez de reconocer la realidad de lo que describe como las consecuencias de *Buckley*, *infra*, 1. Todos los que disienten están a favor de dejar de lado *Buckley*, y piensan que deberíamos proceder de igual modo.

Respondemos que lo que se nos pide es fallar en este caso. "Shrink" y Fredman no pidieron que *Buckley* fuera

te en el problema de las grandes contribuciones a las campañas —el acotado aspecto de las asociaciones políticas donde se han identificado corrupción real y potencial— dejando a la vez a las personas en libertad de participar en la expresión independiente de sus ideas políticas, de asociarse participando activamente como voluntarios, y de colaborar en medida limitada, pero igualmente sustancial, para el apoyo de candidatos y de comités mediante el aporte de recursos económicos". *Ibid.* No existe hoy razón para opinar en forma diferente sobre los límites a las contribuciones.

(8) El presente caso, no obstante, no concierne a ninguna afirmación en el sentido de que la ley de Missouri haya restringido el acceso a la boleta de votación en elección alguna excepto la de auditor del Estado.

(9) Análogamente, los datos mostraron que menos del 1,5 de quienes contribuyeron para los candidatos a secretario de Estado de Missouri en la elección de 1992 efectuaron aportes totales superiores a U\$2.000. 5 F. Supp. 2d, 741; App. 35.

e un represen-
ado de promo-
tro en el que el
declaró culpa-
malversar bie-
o de haber sido
n fondo de se-
contribuyentes
de votos, como
vistas en la Pri-
tadual sobre la
percepción que
rumadora ma-
tes de Missouri
nites a las con-
la corrupción y
er Nixon, 882 F.
E.3d 633 (CA8
8, n. 7.

ocumentación
es hubieran po-
ue arrojara du-
parentes con la
es actuaciones,
s llegan en su
es es la cita de
ue las grandes
públicos o can-
alidad cambios
ostienen. Escri-
Shrink Missouri
Money Talks:
nd Campaign
Smith, Faulty
nsequences of
L.J. 1049, 1067-
os llegan a con-
res. Escrito de
F. Sorauf, Inside
ill & Wayman,
d the Mobiliza-
ees, 84 Am. Pol.
C. Nelson, The
is conclusiones
orias, y frente a
permita pensar
aya visto influ-
delados, no hay
is grandes con-
real de nuestro
a cuestionar la
a entre el elec-

para los diver-
te a pesar de la
as limitaciones
; la naturaleza
n diferente que
esencialmente
ta en que la ley
os fines señala-

anulado; el punto más lejos al que llegaron en sus argumentos respecto de la ley fue que decisiones posteriores que ya forman parte de la jurisprudencia habían aumentado las exigencias de la carga probatoria de parte del Estado por encima de lo exigido en *Buckley*, supuesto que hemos rechazado por erróneo.

III. No existe motivo lógico ni probatorio para poner en duda la suficiencia de *Buckley* para regir en este caso en respaldo a la ley de Missouri. Por lo expuesto, se revoca la sentencia del Tribunal de Apelaciones y se remiten las actuaciones al inferior para que resuelva nuevamente acorde con el presente fallo.

Voto favorable del juez Stevens

El Juez Kennedy sugiere que el uso ilícito de "dinero fácil" ("soft money") tolerado por el fallo erróneo de esta Corte en el caso *Colorado Republican Federal Campaign Comm. v. Federal Election Comm.*, 518 U.S. 604 (1996) demuestra la necesidad de revisar nuevamente las cuestiones constitucionales planteadas por la sanción de las Leyes de Campañas Electorales Federales de 1971 y 1974 ("Federal Election Campaign Acts of 1971 and 1974") por el Congreso y por los pronunciamientos sobre tales cuestiones en *Buckley v. Valeo*, 424 U.S. 1 (1976) (*per curiam*). En respuesta a esta exhortación a emprender una nueva revisión, deseo hacer referencia a un tema sencillo. El dinero es propiedad, no es expresión.

La palabra tiene el poder de inspirar a los voluntarios a realizar innumerables tareas en una campaña, en un campo de batalla, o aun en una cancha de fútbol. El dinero, en tanto, tiene el poder de pagar a trabajadores para que realicen esas mismas tareas. No puede llegarse a la conclusión, sin embargo, que la Primera Enmienda consagra una protección al uso del dinero para lograr esos fines del mismo alcance que la otorgada al uso de las ideas para obtener los mismos resultados (10).

Nuestra Constitución y nuestro patrimonio cultural protegen debidamente el derecho del individuo de adoptar decisiones acerca del uso de sus propios bienes. La reglamentación que el Estado dicte para regir tales decisiones puede ser considerada en ocasiones como "privaciones de la libertad" o "privaciones de la propiedad", ver, por ej., *Moore v. East Cleveland*, 431 U.S. 494, 513 (1977) (voto favorable a la sentencia de Stevens, J.). Decirle a una abuela que no puede usar sus propios bienes para brindar alber-

(10) A menos, por su puesto, que la prohibición anule completamente un canal de comunicación, como el uso de colaboradores de campaña contratados ("paid petition circulators"). Ver, por ej., *Meyer v. Grant*, 486 U.S. 414, 424 (1988) ("La prohibición de contratar colaboradores de campaña en Colorado restringe el acceso a la forma más efectiva, fundamental y quizás la más económica de discurso político, la comunicación directa... La Primera Enmienda protege el derecho de los apelados no sólo de hacer proselitismo a favor de su causa, sino de seleccionar el que creen ser el medio más efectivo para hacerlo").

gue a un nieto —o contratar mercenarios para que trabajen en la campaña electoral de ese nieto— plantea importantes cuestiones constitucionales que no guardan relación con el contenido de la Primera Enmienda. Dado que no participé en el pronunciamiento de la Corte en el caso *Buckley*, no tuve la oportunidad de sugerir en ese momento que esas cuestiones sobre propiedad y libertad explican adecuadamente la decisión de la Corte de anular las limitaciones a los gastos impuestas por la Ley de 1974.

Basarse en la Primera Enmienda para justificar la anulación de la reglamentación sobre financiamiento de las campañas políticas es el equivalente funcional de la candidez con que la Corte se basó en la doctrina constitucional de la protección de los derechos básicos de una persona ("substantive due process") según el razonamiento de los dos votos prevalecientes en *Moore v. East Cleveland*. El derecho de usar el dinero propio para contratar gladiadores, o para financiar la "expresión por apoderado" por cierto merecen contar con una protección constitucional de peso. Estos derechos de propiedad, sin embargo, no son dignos de la misma protección que el derecho de decir lo que uno desea.

Voto favorable del juez Breyer, J., al que adhiere el juez Ginsburg

Los disidentes acusan a la Corte de debilitar la Primera Enmienda. Entienden que la negativa a adoptar una norma de "análisis riguroso" "neutraliza las libertades de la Primera Enmienda". *Infra*, 1 (voto de Thomas, J.). Pero el voto en disidencia principal simplifica el problema que aparece en el contexto del financiamiento de campañas políticas. Toma un arduo problema constitucional y lo transforma en una contienda inequitativa entre expresión política y censura gubernamental. Bajo el manto de esta ficción y de la fórmula que la expresa, el voto en disidencia emplazaría a la Corte como árbitro absoluto de una cuestión ardua cuya resolución debiera dejarse en manos de los poderes políticos. Fundamento mi voto por separado para abordar la cuestión crítica de cómo la Corte debería revisar esta clase de problema, y para explicar por qué creo que el fallo de la Corte en este caso es el correcto.

Si quienes disienten entienden que la Corte acerca la importancia de los derechos amparados por la Primera Enmienda ante nuestros ojos, están equivocados. El fallo de la Corte no cuestiona la importancia constitucional de la expresión política ni el hecho de que su protección sea central para la Primera Enmienda. Tampoco cuestiona la necesidad de un análisis judicial especialmente cuidadoso, riguroso e independiente en los casos en que, como en el presente, está en juego esa protección. Pero este es un caso en el que los derechos constitucionalmente protegidos se encuentran a ambos lados de la ecuación legal. Por ese motivo no hay lugar para una presunción fuerte de inconstitucionalidad, de la clase que a menudo se piensa ligada a las palabras "análisis riguroso". Ni tam-

poco podemos e las pruebas asc pruebas de "int restrictivos"— i problema const bre financiame *Cooper*, 336 U. Frankfurter, J.) (c ra Enmienda las ver asimismo *EL Central Comm.*, favorable de *St Socialist Worker* (voto favorable

Por un lado, campaña es una ra Enmienda —) lo es), sino porq aportes, el contr didado, lo ayuda el que ese contri ganar las elecc nos con ideas si 24-25 (1976) (pe recho de) asocia ción política.

Por otro lado individuo puede lar buscan prote ral — el medio p democráticamer de gobierno con *United States*, 2 la Ley Federal enfatizando la i guardar el proce *Freeman*, 504 U dad) (se recono integridad del p la magnitud de l mencionadas re la influencia qu en el proceso ele 533, 565 (1964) bancas. la Cons tenga "una voz busca captar la ensanchar la ba de un candidat blica y el debat presume. Ver *Mi* (1966); *Whitney* (1927) (voto favc Free Speech and 27 (1948).

Al servicio de ciones de grado. nidad de asocia pero limita el v contribuyente u

poco podemos esperar que la aplicación mecánica de las pruebas asociadas al "análisis riguroso" —las pruebas de "intereses superiores" y "medios menos restrictivos"— resuelvan adecuadamente el arduo problema constitucional que plantean las leyes sobre financiamiento de campañas. Cf. *Kovacs c. Cooper*, 336 U.S. 77, 96 (1949) (voto favorable de Frankfurter, J.) (que objeta en el contexto de la Primera Enmienda las "fórmulas simplificadas al extremo"); ver asimismo *EU c. San Francisco County Democratic Central Comm.*, 489 U.S. 214, 233-234 (1979) (voto favorable de Stevens, J.); *Illinois Bd. of Elections c. Socialist Workers Party*, 440 U.S. 173, 188-189 (1979) (voto favorable de Blackmun, J.) (ídem).

Por un lado, la decisión de aportar dinero a una campaña es una cuestión comprendida en la Primera Enmienda —no porque el dinero sea expresión (no lo es), sino porque *permite* la expresión. Mediante sus aportes, el contribuyente se asocia a la causa del candidato, lo ayuda a comunicar un mensaje político con el que ese contribuyente coincide, y de esa manera a ganar las elecciones atrayendo los votos de ciudadanos con ideas similares. *Buckley c. Valeo*, 424 U.S. 1, 24-25 (1976) (*per curiam*). Está en juego tanto [el derecho del] asociación política como [el del] comunicación política.

Por otro lado, las restricciones a la suma que un individuo puede aportar a un candidato en particular buscan proteger la integridad del proceso electoral — el medio por el cual una sociedad libre traduce democráticamente la expresión política en acciones de gobierno concretas. Ver *id.*, 26-27; *Burroughs c. United States*, 290 U.S. 534, 545 (1934) (al confirmar la Ley Federal de Prácticas Corruptas de 1925 enfatizando la importancia constitucional de salvaguardar el proceso electoral); ver asimismo *Burson c. Freeman*, 504 U.S. 191, 199 (1992) (voto de pluralidad) (se reconoce el interés superior de preservar la integridad del proceso electoral). Además, al limitar la magnitud de las contribuciones más abultadas, las mencionadas restricciones pretenden democratizar la influencia que el dinero en sí mismo pueda tener en el proceso electoral. Cf. *Reynolds c. Sims*, 377 U.S. 533, 565 (1964) (con referencia a la distribución de bancas, la Constitución "exige" que cada ciudadano tenga "una voz igualmente efectiva"). Al hacerlo, se busca captar la confianza pública en ese proceso y ensanchar la base de apoyo financiero significativo de un candidato, promoviendo la participación pública y el debate abierto que la Primera Enmienda presume. Ver *Mills c. Alabama*, 384 U.S. 214, 218-219 (1966); *Whitney c. California*, 274 U.S. 357, 375-376 (1927) (voto favorable de Brandeis, J.); A. Meiklejohn, *Free Speech and Its Relation to Self-Government*, 24-27 (1948).

Al servicio de estos objetivos, la ley impone restricciones de grado. No niega al contribuyente la oportunidad de asociarse al candidato mediante su aporte, pero limita el volumen de éste. Tampoco impide al contribuyente usar el dinero (en forma individual o

junto con otros) para pagar la expresión de las mismas ideas por otros medios. Por el contrario, permite a todos los seguidores aportar la misma suma de dinero, con la intención de que el proceso sea más justo y democrático.

En estas circunstancias debe desecharse la presunción de inconstitucionalidad. Reconozco que en el caso *Buckley* se empleó una redacción que podría interpretarse en forma contraria. El fallo decía, por ejemplo, que rechazaba "el concepto de que el gobierno pueda restringir la palabra a algunos elementos de nuestra sociedad con el fin de mejorar la expresión relativa de otros." 424 U.S., 48-49. Pero no deben interpretarse estas palabras en forma literal. La Constitución suele permitir restricciones a la libertad de expresión de algunos con el propósito de evitar que unos pocos sofoquen a muchos —por ejemplo en el Congreso, donde se limita el debate constitucionalmente amparado, Art. I, §6, para brindar a cada legislador la misma oportunidad de expresar sus opiniones—. O en las elecciones, ocasión en que la Constitución tolera numerosas restricciones al derecho de acceso al voto, limitando los derechos políticos de algunos para hacer efectivos los derechos políticos de todo el electorado. Ver, por ej., *Storer c. Brown*, 415 U.S. 724, 736 (1974). A pesar de todo, como aclaraba la sentencia en el caso *Buckley*, esa afirmación no anula automáticamente una ley que pretende lograr un debate electoral más justo mediante la imposición de límites a las contribuciones, ni debiera prohibir a la Corte tomar en cuenta los derechos constitucionales en pugna ya mencionados.

En tales circunstancias —en las que una ley regula de manera compleja intereses constitucionalmente protegidos en pugna— la Corte ha analizado a fondo el impacto que esa ley pueda tener sobre tales intereses, pero se ha guardado de emplear una sola prueba que efectivamente presuma la inconstitucionalidad. En lugar de ello, ha puesto los intereses en la balanza. En la práctica, esto se traduce en preguntarse si la ley afecta cualquiera de esos intereses de manera desproporcionada con respecto a los efectos saludables que pueda tener sobre los otros (quizás, aunque no necesariamente, debido a la existencia de una alternativa claramente superior, menos restrictiva). Cuando una legislatura cuenta con experiencia institucional significativamente mayor como, por ejemplo, en el campo de la reglamentación electoral, la Corte en la práctica debe someterse a los criterios legislativos empíricos —por lo menos en tanto ese sometimiento no plantea el riesgo de males constitucionales como, a manera de ejemplo, permitir a las personas en ejercicio de un cargo público aislarse de la contienda electoral efectiva—. Este es el enfoque adoptado de hecho en *Buckley* con respecto a las contribuciones, y es en general al que se recurre cuando se trata de intereses constitucionales en pugna, tales como la privacidad, ver, por ej., *Frisby c. Schultz*, 487 U.S. 474, 485-488 (1988) (donde se equilibran los derechos a la privacidad y de expresión); *Rowan c. Post Office Dept.*, 397 U.S. 728, 736 (1970) (ídem); los

derechos de oyentes y espectadores amparados por la Primera Enmienda, ver, por ej., *Turner Broadcasting System, Inc. c. FCC*, 520 U.S. 180, 192-194 (1997) (que reconoce los derechos de expresión tanto de los espectadores como de los operadores de cable); *Columbia Broadcasting System, Inc. c. Democratic National Committee*, 412 U.S. 94, 102-103 (1973) ("Equilibrar los diversos intereses amparados por la Primera Enmienda que interactúan en los medios de comunicación ... es una tarea que requiere gran tino y plantea enormes dificultades"); *Red Lion Broadcasting Co. c. FC*, 395 U.S. 367, 389-390 (1969) (la Primera Enmienda permite a la Comisión Federal de Comunicaciones restringir la palabra de algunos para permitir la palabra a otros); y la integridad del proceso electoral, ver, por ej., *Burson*, 504 U.S., 198-211 (sopesando los derechos amparados por la Primera Enmienda con relación a la integridad electoral necesaria para ejercer el derecho al voto); *Anderson c. Celebrezze*, 460 U.S. 780, 788-790 (1983) (ídem); *Storer c. Brown*, *supra*, 730 (1974) ("[D]ebe existir una reglamentación sustancial de las elecciones para que éstas sean justas y honestas"). El enfoque adoptado en estos casos es coherente con el de otros tribunales constitucionales enfrentados a problemas constitucionales de similar complejidad. Ver, por ej., *Bowman c. United Kingdom*, 26 Eur. H.R. Rep. 1 (Corte Europea de Derechos Humanos 1998) (donde se exige proporcionalidad en el contexto del financiamiento de campañas políticas); *Libman c. Quebec (Attorney General)*, 151 D.L.R. (4th) 385 (Canada 1997) (ídem). Que los ministros que disienten califiquen este enfoque de "sui generis", *infra*, 1 (voto de Thomas, J.) da énfasis desmedido a sus fundamentos.

Al aplicar este enfoque al caso que nos ocupa, es mi opinión que debería confirmarse la ley esencialmente por los motivos expuestos por la Corte. Conuerdo con que la Legislatura entiende el problema —la amenaza a la integridad electoral, la necesidad de democratización— mejor que nosotros. Debemos aceptar su criterio político de que el gasto ilimitado amenaza la integridad del proceso electoral. Pero no debemos necesariamente aceptar que la solución que ha encontrado, la imposición de un límite demasiado exiguo a las contribuciones, aumente significativamente las ventajas del ejercicio de un cargo público relacionadas con la reputación o con los medios de comunicación y en consecuencia aisle a los legisladores de una contienda electoral efectiva. El límite legal impuesto, U\$S 1.075,00 (o 378, en dólares de 1976) es lo suficientemente bajo como para plantear esa cuestión. Pero dada la información empírica presentada —el tipo de elección; el registro de un financiamiento adecuado para los candidatos después de la reforma, y el hecho de que la ley prevé la actualización por inflación de ese importe— concuerdo con la Corte en que la ley no inflige un daño desproporcionado. El límite puede haber impedido al actor, Zev David Fredman, financiar su propia campaña electoral, dado que el apoyo hacia su candidatura no estaba lo suficientemente expandido entre potenciales contribuyentes. Pero toda ley sobre con-

tribuciones (como toda ley que fije requisitos para votar, ver, por ej. *Jenness c. Fortson*, 403 U.S. 431, 442 (1971)) reducirá en alguna medida el universo de posibles competidores. El aislamiento indebido es una cuestión práctica, y no puede inferirse automáticamente del hecho de que el límite dificulta el acceso al voto al candidato que anteriormente no resultó victorioso.

El enfoque que he adoptado aquí es coherente con el aplicado por la Corte en muchos casos complejos relativos a la Primera Enmienda. Ver *supra*, 4-5. También podría interpretarse que el fallo *Buckley* incluye la flexibilidad suficiente para lidiar con el problema. Después de todo, el fallo *Buckley* parece dejar a los poderes políticos amplias facultades para sancionar leyes que reglamenten las contribuciones que tienen la forma de "dinero fácil". Sostiene que las leyes sobre financiamiento público son constitucionales, 424 U.S., 57, n. 65, 85-109. No se expide en ningún sentido sobre reformas propuestas de tal importancia como el tiempo de aire a precios reducidos. Y casos posteriores presumen que la Comisión Federal de Comunicaciones tiene la facultad delegada de interpretar las disposiciones legales amplias a la luz de los objetivos básicos de la ley de financiamiento de campañas, a pesar de la falta de acuerdo sobre si la comisión ha ejercido tales facultades en algún caso en particular. Ver *Colorado Republican Federal Campaign Comm. c. Federal Election Comm.*, 518 U.S. 604, 619-621 (1996) (sobre si el denominado "gasto independiente" es un "gasto coordinado"); acuerdo, *id.*, 648-650 (voto en disidencia de Stevens, J.). En forma alternativa, podría resultar posible interpretar aspectos del fallo *Buckley* a la luz de la experiencia posterior a ese fallo, como lo señala el juez Kennedy, *infra*, 2-5 (voto contrario), tornando menos absoluta la línea entre contribuciones/gastos, particularmente con respecto a los candidatos con fortuna propia, cuyos gastos podrían ser considerados contribuciones a sus propias campañas electorales.

¿Pero qué sucedería si estoy equivocado en mi apreciación del fallo *Buckley*? Supongamos que *Buckley* niegue a los poderes políticos el margen suficiente para sancionar disposiciones que prevean soluciones amplias a los problemas planteados por el financiamiento de campañas políticas. De ser así, como el juez Kennedy, creo que la Constitución nos exigiría reconsiderar el caso. Con ese entendimiento adhiero al fallo de la Corte.

Voto en disidencia del juez Kennedy

El fallo de la Corte tiene consecuencias duraderas para la expresión política en el proceso electoral, expresión de la cual depende la democracia. Sin embargo, al definir una norma de control para la revisión y aplicarla al urgente reclamo presentado, la Corte se muestra casi indiferente. Su análisis no sería aceptable para el caso de rutina de un manifestante único con una pancarta pintada a mano, ver *City of Ladue c. Gilleo*, 512 U.S. 43 (1994), de unos pocos manifes-

tantes en la v
461 U.S. 171
cinta sobre e
estaba de ac
Maynard, 430
de la Corte re
debe expedir
de nuestras f
expresión pol

De nada sin
aplicación de
Valeo, 424 U.
similar de hec
rechazo elega
Los fundame
ciales y el *sta*
dad de la Cor
cer sus pasos
consecuencia
nan en nuest
bido respeto,
obligación en
perpetua y pr
mera. Enmien
en el caso *Buc*
por la sospecl
dinero en la p
mo, sin emba
rar confianza
tradicional de

I. Zev Davi
reclamo sobre
to de un siste
cionarios púb
con dinero fá
de los partido
ción. El hecho
promiso que l
paró el escena
se de expresi
sión encubier
nidad a buena
to los contribu
todos cada vez
tes a las cont
cuenta los co
método prefe
dadero de la e
cil a los parti
ver *Colorado*
c. Federal Elec
que a menudo
"proselitismo
dad que pron
candidato sin
a su favor o er
Redrawing the
1751, 1752-17
como el diner
supra, 42-44,
forma de cont

tantes en la vía pública, ver *United States c. Grace*, 461 U.S. 171 (1983), o del conductor que pegó una cinta sobre el lema de su chapa patente porque no estaba de acuerdo con el mensaje, ver *Wooley c. Maynard*, 430 U.S. 705 (1977). Por cierto, el enfoque de la Corte resulta inaceptable para un caso donde debe expedirse sobre una norma que suprime una de nuestras formas más esenciales y frecuentes de expresión política.

De nada sirve declarar que este fallo importa una aplicación de rutina de nuestro análisis en *Buckley c. Valeo*, 424 U.S. 1 (1976) (*per curiam*) a un conjunto similar de hechos, y que por lo tanto es pertinente el rechazo elegante de la demanda de los recurrentes. Los fundamentos del sistema de precedentes judiciales y el *stare decisis* deben descansar en la capacidad de la Corte, y en su responsabilidad, de reconocer sus pasos en falso. Es nuestro deber enfrentar las consecuencias adversas, no buscadas, que se originan en nuestros propios fallos anteriores. Con el debido respeto, manifiesto que la Corte no asume esta obligación en el caso que nos ocupa. En lugar de ello, perpetúa y profundiza una distorsión grave de la Primera Enmienda que nace en nuestra intervención en el caso *Buckley*. La Corte muestra su preocupación por la sospecha de los votantes acerca del papel del dinero en la política. En una atmósfera de escepticismo, sin embargo, difícilmente la Corte pueda inspirar confianza al abandonar el rigor de la estructura tradicional de la Primera Enmienda.

I. Zev David Fredman solicita que evaluemos su reclamo sobre la libertad de expresión en el contexto de un sistema que favorece a los candidatos y funcionarios públicos cuyas campañas son financiadas con dinero fácil, normalmente canalizado a través de los partidos políticos. La Corte no le presta atención. El hecho liso y llano es que la solución de compromiso que la Corte inventó en el fallo *Buckley* preparó el escenario para la aparición de una nueva clase de expresión en el sistema político. Es la expresión encubierta. La Corte ha forzado a la clandestinidad a buena parte de la expresión política, en tanto los contribuyentes y los candidatos elaboran métodos cada vez más sofisticados para evadir los límites a las contribuciones, límites que no toman en cuenta los costos crecientes de las campañas. El método preferido ha sido ocultar el propósito verdadero de la expresión. Se puede aportar dinero fácil a los partidos políticos en cantidades ilimitadas, ver *Colorado Republican Federal Campaign Comm. c. Federal Election Comm.*, 518 U.S. 604, 616 (1996), que a menudo se usa para financiar el denominado "proselitismo de casos" ("issue advocacy"), publicidad que promociona o ataca las opiniones de un candidato sin solicitar específicamente que se vote a su favor o en su contra. Briffault, *Issue Advocacy: Redrawing the Elections/Politics Line*, 77 Tex. L. Rev. 1751, 1752-1753 (1999). El proselitismo de casos, como el dinero fácil, no está restringido, ver *Buckley*, *supra*, 42-44, en tanto que la expresión directa en forma de contribuciones financieras a un candi-

to, expresión sujeta a una exposición completa y pronta evaluación por parte del público, sí lo está. Así el fallo de la Corte nos lega la expresión encubierta. Es una burla a la Primera Enmienda. El sistema actual sería desafortunado y merecedor de sospecha en virtud de la Primera Enmienda, si hubiera evolucionado a partir de una opción legislativa deliberada, pero su triste origen se remonta a nuestro fallo anterior en el caso *Buckley*, que al aceptar la mitad de lo hecho por el Congreso (límites a las contribuciones), pero rechazar la otra (límites a los gastos) creó un sistema desafortunado, un sistema que distorsiona el significado de la expresión.

La ironía de que debamos imponer este régimen en nombre de la libertad de expresión debería resultar fundamento suficiente para rechazar la fórmula rígida de *Buckley* en el presente caso. El mal alcanza profundidades mayores, sin embargo. Por aplicación de la regla en *Buckley*, un candidato no puede oponerse a este sistema de manera efectiva sin traicionarlo primero. Debe recaudarse dinero fácil para atacar el problema del dinero fácil. En efecto, la Corte se inmuniza contra la modificación de su propia decisión equivocada. Los pronunciamientos de la Corte nunca deben analizarse con mayor atención que cuando brindan inmunidad contra su propia corrección en asuntos relativos al proceso político y a la expresión irrestricta. La triste historia sobre el financiamiento de campañas en *Buckley* demuestra lo que puede ocurrir cuando intervenimos en la dinámica de la palabra y la expresión inventando un sistema artificial propio.

En algún sentido el caso podría parecer de poca importancia. Parece que el Sr. Fredman era un candidato independiente que podía no tener muchas oportunidades. Sin embargo, al constreñirlo al viejo límite de US\$ 1.075 por contribución en un sistema donde los partidos pueden recaudar dinero fácil sin límites y una prensa poderosa no enfrenta restricción alguna para usar sus propios recursos a fin de apoyar a sus candidatos preferidos, la Corte le dice al Sr. Fredman que no puede oponerse al statu quo a menos que primero se rinda a sus pies. Esta no es la Primera Enmienda que conozco.

Para defender la aplicación del fallo *Buckley* a la época actual, la Corte, por supuesto, recita los peligros de la corrupción, o de la apariencia de corrupción, que acechan cuando una persona interesada aporta dinero a un candidato. Lo que la Corte no hace es examinar y defender el sistema sustituto que ha fomentado, la expresión encubierta financiada con dinero fácil ilimitado. En mi opinión ese sistema crea peligros mayores que el que ha venido a reemplazar. El primer peligro es uno ya mencionado: que exijamos a los contribuyentes y sus beneficiarios que enmascaren su verdadero propósito. El segundo, encontramos ante un sistema indirecto de responsabilidad que resulta confuso, cuando no desalentador, para el votante. La misma deslealtad o desconfianza que la Corte cita como justificación de los límites a las contri-

requisitos para
13 U.S. 431, 442
el universo de
to indebido es
uede inferirse
límite dificulta
teriormente no

s coherente con
casos complejos
supra, 4-5. Tam-
Buckley incluye
on el problema.
recede dejar a los
para sancionar
iones que tienen
e las leyes sobre
itucionales, 424
en ningún senti-
tal importancia
ducidos. Y casos
isión Federal de
elegada de inter-
lias a la luz de los
amiento de cam-
sobre si la comi-
en algún caso en
*an Federal Cam-
mm.*, 518 U.S. 604,
nado "gasto inde-
lo"); acuerdo, *id.*,
rens, J.). En forma
interpretar aspec-
experiencia poste-
teiz Kennedy, *infra*,
nos absoluta la lí-
particularmente
fortuna propia, cu-
los contribuciones
es.

quivocado en mi
Supongamos que
ticos el margen su-
iones que prevean
as planteados por el
líticas. De ser así,
la Constitución nos
ese entendimiento

nnedy

ecuencias duraderas
proceso electoral, ex-
democracia. Sin em-
ontrol para la revisión
esentado, la Corte se
lisis no sería acepta-
manifestante único
no, ver *City of Ladue*
unos pocos manifes-

buciones directas ha contaminado la totalidad de la expresión política. *Buckley* no funcionó.

Mis colegas de la mayoría, en mi respetuosa consideración, le hacen un gran mal a nuestra jurisprudencia sobre la Primera Enmienda al no reconocer o evaluar el funcionamiento completo del sistema que nosotros mismos creamos en *Buckley*. Los principios de la Primera Enmienda ciertamente nos dicen que se arroja un pesado manto de duda sobre un interés que se cree es el motivo superior para sancionar una ley cuando el funcionamiento real de la ley ocasiona un mal peor. Y nuestra obligación de examinar el funcionamiento de la ley es tanto más urgente cuando el nuevo mal es en sí mismo una distorsión de la expresión. Medida con esta vara, la ley que analizamos no puede pasar ninguna revisión seria que la confronte con los derechos consagrados en la Primera Enmienda.

Entre los hechos que la Corte se niega a tomar en cuenta está el auge de las comunicaciones en el ciberespacio mediante las cuales es posible obtener información sobre las contribuciones casi en forma simultánea con su pago. El público está en condiciones de juzgar por sí mismo si el candidato o el funcionario se ha extralimitado de manera que ya no confía en él para adoptar decisiones independientes y neutrales. Esta es una manera mucho más inmediata de evaluar la probidad y el desempeño de nuestros líderes que a través del mundo oculto del dinero fácil y la expresión encubierta.

Los funcionarios públicos enfrentan un dilema inherente al proceso democrático, un dilema que nunca ha sido fácil resolver: cómo poner en práctica su mejor criterio cuando a la vez deben solicitar el apoyo y lealtad continuados de los electores, cuyos intereses pueden no siempre coincidir con ese criterio. Edmund Burke captó esta tensión en *Speeches at Bristol*. "Su representante le debe a Ud. no sólo su trabajo, sino su criterio; y lo traiciona en lugar de servirlo cuando lo sacrifica ante su opinión [la del elector]." E. Burke, *Speeches of the Right Hon. Edmund Burke* 130 (J. Burke ed. 1867). Que nuestros funcionarios sean capaces de desempeñar sus funciones de manera apropiada cuando están obligados por ciertos intereses tanto para su reelección como para el financiamiento de la campaña es, entiendo, una preocupación constante no sólo para los ciudadanos sino para los propios funcionarios cabales. No hay respuestas fáciles, pero la Constitución confía en una: la expresión abierta, sólida, honesta, sin ataduras que los votantes puedan examinar y evaluar en un entorno en constante cambio y de creciente complejidad.

II. Hasta ahora mi opinión pareciera ser un reflejo de lo escrito por el juez Thomas, y en gran parte coincido con su análisis profundo y cuidadoso de nuestros precedentes. Si debe escribirse el próximo capítulo, podría hacérselo como él lo hace, ya que su razonamiento y el mío parecen apuntar a la conclusión de que es poco lo que la legislatura puede hacer im-

poniendo límites a la expresión política de este tipo. Por el momento, sin embargo, dejaría abierta la posibilidad de que el Congreso, o una legislatura estadual, diseñara un sistema en el que hubiera ciertos límites tanto para los gastos como para las contribuciones, lo que permitiría a los funcionarios públicos concentrar su tiempo y sus esfuerzos en las tareas oficiales más que en la recaudación de fondos. Por los motivos que he procurado expresar, existen cuestiones constitucionales graves que deben considerarse al sancionar una ley de esas características, pero no desecharía esa posibilidad de raíz. Dejaría sin efecto el fallo en el caso *Buckley* y luego dejaría libre al Congreso o a las legislaturas estadales para que intentaran alguna nueva reforma si, en base a su propia ponderación acerca de la Primera Enmienda, entendieran que es posible hacerlo. Hasta que tenga lugar una nueva revisión, sin embargo, debe eliminarse la distorsión existente de la expresión ocasionada por la solución a medio camino que creamos en *Buckley*. Debe permitirse que la Primera Enmienda retome su curso sin posteriores obstrucciones por parte del sistema artificial que hemos impuesto. Es suficiente con manifestar aquí que la ley en cuestión no supera una evaluación seria.

Por los motivos anteriores, y aunque concuerdo básicamente con lo que expresa el juez Thomas en su voto, consideré necesario presentar mi voto en disidencia por separado.

Voto en disidencia del juez *Thomas*, al que adhiere el juez *Scalia*

En el proceso de ratificar la represión generalizada del discurso político en Missouri, la Corte en el día de la fecha adopta las falacias analíticas de nuestro fallo defectuoso en el caso *Buckley c. Valeo* 424 U.S. 1 (1976) (*per curiam*). Lamentablemente la Corte no se contenta simplemente con confirmar el precedente erróneo. Con el pretexto de aplicarlo, procede a cercenar la ya debilitada protección constitucional que *Buckley* otorgaba a las contribuciones para las campañas políticas. Finalmente, la Corte emplea una prueba *sui generis* para neutralizar las libertades amparadas por la Primera Enmienda.

Porque la Corte yerra en cada paso que da, disiento. Como ya indiqué en *Colorado Republican Federal Campaign Comm. c. Federal Election Comm.* 518 U.S. 604, 635-644 (1996) (voto favorable a la sentencia, con disidencia parcial) nuestro fallo en el caso *Buckley* constituyó un error, y en mi opinión debe ser dejado sin efecto. Es mi opinión que deben someterse los límites de las contribuciones para las campañas políticas a un análisis riguroso, en virtud del cual los límites para las contribuciones sancionados en Missouri resultan manifiestamente inconstitucionales.

I. Comienzo con una afirmación que debería ser irreductible: la expresión política es el objeto primario de la protección consagrada por la Primera Enmienda. Ver, por ej., *Mills c. Alabama*, 384 U.S. 214, 218

(1966); *Whitney* (voto favorable Constitutional Speech in the Principles and Ind. L.J. 1, 20 (The Bill of Rights Stone, R. Epstein) los individuos que un pueblo libre intercambia protección cuantitativa para cada [el derecho de comparativos fianza pública cuantitativa, para deméritos de Madison, Re Writings of Ja

No comier porque la C —aunque n enraizados en c. *San Francisco* 489 U.S. 214, cuenta su a cursos pron gos electivos U.S. 265, 272 53 (1982) ("E especial vitz constituye e norteameric c. *Louisiana*, acerca de lo autogobierno que la Corte siglo, esta C mera Enmie sión", tales difamatoria sin ropas, la aurocines, l mes militar naies de Ap por la Corte plo, la Prin grito de ob veredas y l muchos ca tuye una a

(11) *New York c. Button*, 37 U.S. 560 (199 422 U.S., 205 Schacht c. U

(1966); *Whitney c. California*, 274 U.S. 357, 375 (1927) (voto favorable de Brandeis, J.); T. Cooley, *Constitutional Limitations** 422; Z. Chafee, *Free Speech in the United States* 28 (1954); Bork, *Neutral Principles and Some First Amendment Problems*, 47 *Ind. L.J.* 1, 20 (1971); Sunstein, *Free Speech Now*, en *The Bill of Rights in the Modern State* 304-307 (G. Stone, R. Epstein & C. Sunstein eds. 1992). Los padres fundadores buscaban proteger los derechos de los individuos para ejercer la expresión política porque un pueblo que se gobierna a sí mismo depende del libre intercambio de información política. Y ese libre intercambio debe recibir el más alto nivel de protección cuando más importa —durante las campañas para cargos electivos—. “El valor y la eficacia de [el derecho de elegir a los miembros del gobierno] depende del conocimiento de los méritos y deméritos comparativos de los candidatos para obtener la confianza pública, y en la igualdad de libertad, en consecuencia, para examinar y analizar estos méritos y deméritos de los candidatos respectivamente.” Madison, *Report on the Resolutions* (1799), en *6 Writings of James Madison* 397 (G. Hunt ed. 1906).

No comienzo con estos principios fundacionales porque la Corte abiertamente disiente con ellos —aunque no podría, porque están firmemente enraizados en nuestros precedentes—. Ver, por ej., *Eu c. San Francisco County Democratic Central Comm.*, 489 U.S. 214, 223 (1989) (“[L]a Primera Enmienda ‘encuentra su aplicación más plena y urgente’ en los discursos pronunciados durante una campaña para cargos electivos” (se cita *Monitor Patriot Co. c. Roy*, 401 U.S. 265, 272—1971—)); *Brown c. Hartlage*, 456 U.S. 45, 53 (1982) (“El libre intercambio de ideas brinda una especial vitalidad al proceso que tradicionalmente constituye el núcleo de la democracia constitucional norteamericana —la campaña política—”); *Garrison c. Louisiana*, 379 U.S. 64, 74-75 (1964) (“[L]a expresión acerca de los asuntos públicos es ... la esencia del autogobierno”). En cambio, comienzo con ellos porque la Corte hoy los abandona. Durante casi medio siglo, esta Corte ha acordado la protección de la Primera Enmienda a una multitud de formas de “expresión”, tales como la emisión de afirmaciones falsas difamatorias, la incoación de causas judiciales, el baile sin ropas, la exhibición de películas con desnudos en autocines, la quema de banderas, y el uso de uniformes militares (11). No es sorprendente que los Tribunales de Apelación hayan seguido el rumbo marcado por la Corte y llegado a la conclusión de que, por ejemplo, la Primera Enmienda protege la mendacidad, el grito de obscenidades, la colocación de mesas en las veredas y la negativa a usar corbata (12). A la luz de muchos casos de este tipo, la decisión de hoy constituye una anomalía sumamente curiosa. Cualquiera

sea la condición de las actividades mencionadas ante la Primera Enmienda, estoy seguro de que son menos constitutivas para el funcionamiento de nuestra República que las contribuciones a las campañas políticas. Y sin embargo hoy la mayoría, en lugar de mostrarse ansiosos por *proteger* la expresión política, se muestra impaciente por *evitar* protegerla. Como señalo más adelante, las contribuciones a las campañas políticas generan expresión política esencial. Y los topes a las contribuciones, que imponen un límite directo y sustancial a esa expresión nuclear, deben recibirse con el mayor escepticismo y ser objeto del más riguroso análisis.

II. En el fondo, la negativa de la mayoría a aplicar el análisis riguroso a los límites a las contribuciones se fundamenta en la desestimación plasmada en *Buckley* de los derechos de la Primera Enmienda que se analizan aquí. Los fundamentos analíticos de *Buckley* fueron tenues desde el comienzo y no han hecho más que sufrir la erosión de los años siguientes. Lo que resta de *Buckley* no llega a brindar una justificación adecuada para limitar las contribuciones individuales a favor de los candidatos políticos.

A. Para justificar su decisión de mantener las limitaciones a las contribuciones al mismo tiempo que se anulan los límites a los gastos, la Corte en el fallo *Buckley* explicó que los límites a los gastos “representan restricciones sustanciales más que meramente teóricas sobre la cantidad y diversidad de la expresión política,” *Buckley c. Valeo*, 424 U.S. 19, en tanto que los límites a las contribuciones “implican solamente una restricción marginal a la capacidad del contribuyente para ejercer la libre comunicación”, *id.* 20-21 (citado *ante*, 6). Al trazar esta distinción, la Corte en el fallo *Buckley* se basó en la premisa de que contribuir con un candidato difiere cualitativamente de gastar dinero en forma directa. Señaló que “[m]ientras que las contribuciones pueden tener como resultado la expresión política si un candidato o asociación las aplica para presentar sus ideas a los votantes, la transformación de las contribuciones en debate político supone la expresión por parte de alguien distinto del contribuyente.” *Id.*, 21. Ver asimismo *California Medical Assn. c. Federal Election Comm.*, 453 U.S. 182, 196 (1981) (voto de pluralidad) (“[L]a ‘expresión por apoderado’ que [un contribuyente] pretende alcanzar por medio de sus contribuciones ... no es la clase de proselitismo político que esta Corte en *Buckley* entendió merecedora del amparo pleno de la Primera Enmienda”).

Pero esta diferenciación aparece errada *ab initio* dado que ignora la realidad de cómo se transmite la expresión de todas las clases:

(11) *New York Times Co. c. Sullivan*, 376 U.S. 254 (1964); *NAACP c. Button*, 371 U.S. 415 (1963); *Barnes c. Glen Theatre, Inc.*, 501 U.S. 560 (1991) (fallo de pluralidad); *Erznoznik c. Jacksonville*, 422 U.S. 205 (1975); *United States c. Eichman*, 496 U.S. 310 (1990); *Schacht c. United States*, 398 U.S. 58 (1970).

(12) *Loper c. New York City Police Dept.* 999 F.2d 699 (CA2 1993); *Sandul c. Larion*, 119 F.3d 1250 (CA6 1997); *One World One Family Now c. Miami Beach*, 175 F.3d 1282 (CA11 1999); *East Hartford Education Assoc. c. Board of Education of East Hartford*, 562 F.2d 838 (CA2 1977).

le este tipo. Por erta la posibili- atura estadual, ciertos límites atribuciones, lo icos concentrar is oficiales más os motivos que iones constitu- se al sancionar o desecharía esa l fallo en el caso so o a las legis- an alguna nue- deración acerca que es posible nueva revisión, orción existente lución a medio permitirse que o sin ulteriores rtificial que he- ifestar aquí que luación sería.

que conuerdo z Thomas en su ni voto en disi-

s, al que adhiere

ón generalizada orte en el día de de nuestro fallo 424 U.S. 1 (1976) orte no se con- precedente erró- cede a cercenar nal que *Buckley* s campañas po- una prueba *sui* amparadas por

paso que da, do *Republican Election Comm.* orable a la sen- o fallo en el caso opinión debe ser deben someter- para las campa- n virtud del cual sancionados en nconstituciona-

que debería ser el objeto prima- Primera Enmien- 84 U.S. 214, 218

"Aun en el caso de gastos directos, suele existir algún intermediario que facilita la transmisión del mensaje del contribuyente —por ejemplo, una agencia de publicidad o una emisora de televisión—. Denominar a una contribución "expresión por apoderado" constituye un aporte escaso para diferenciarla de un gasto. La única diferencia posible es que las contribuciones implican un paso adicional en la cadena de apoderados. Pero de nuevo, estamos ante una diferencia de forma, no de sustancia." *Colorado Republican*, 518 U.S., 638-639 (voto favorable a la sentencia de Thomas J., con disidencia parcial) (se omiten las citas).

Y en tanto el argumento de la expresión por apoderado se encontraba desconectado de la realidad de la expresión política en primer lugar, no resulta sorprendente que lo hayamos rechazado con firmeza desde *Buckley*. En *Federal Election Comm. v. National Conservative Political Action Comm.*, 470 U.S. 480 (1985) negamos validez al argumento de que una contribución no representa la expresión constitucionalmente protegida de un contribuyente, reconociendo "que a los contribuyentes obviamente les agrada el mensaje que escuchan de estas organizaciones y desean sumar su voz a ese mensaje; de lo contrario no se desprenderían del dinero." *Id.*, 495. Aunque en ese caso consideramos las limitaciones a los gastos que efectúan esas organizaciones, nuestro pronunciamiento de que el argumento de la expresión por apoderado no puede disminuir los derechos consagrados en la Primera Enmienda se aplica directamente a este caso. En ambos casos los donantes buscan transmitir información dando dinero a una organización controlada por otros. Mediante su con-

tribución los ciudadanos se aseguran de que se articulen sus opiniones entre estrategia y política. En resumen, "saben que no importa cuánta confianza tengan en su propio buen criterio, sus intereses pueden ser promovidos en forma más efectiva por (otros) que por ellos mismos." *The Federalist*, No. 35, p. 214 (C. Rossiter ed. 1961) (A. Hamilton).

Sin el apoyo del argumento de la expresión por apoderado, el resto de los fundamentos de *Buckley* zozobran. Estos fundamentos —que la "cantidad de comunicación del contribuyente no aumenta perceptiblemente con el volumen de su contribución", *Buckley v. Valeo*, *supra*, 21 (citado *ante*, 6), que "la magnitud de la contribución brinda un índice muy general de la intensidad del apoyo del contribuyente al candidato," 424 U.S. 21 (citado *ante*, 6) y que "una contribución sirve como expresión general de apoyo al candidato y sus opiniones, pero no comunica la base subyacente de ese apoyo," 424 U.S. 21 (citado *ante*, 6)— siguen basándose en la premisa de que la expresión por apoderado no está totalmente protegida. Estas afirmaciones simplemente ignoran que una contribución, al amplificar la voz del candidato, ayuda a garantizar la transmisión de los mensajes que el contribuyente desea comunicar. En ausencia de la capacidad de apoyarse en la denigración de las contribuciones como mera "expresión por apoderado" los argumentos fracasan (13).

La decisión de los individuos de hablar a través de sus contribuciones en lugar de hacerlo a través de erogaciones independientes es totalmente razonable (14). Las campañas políticas están en gran medida centradas en el candidato y dirigidas por el candi-

(13) Incluso si aceptáramos la cuestión de la expresión por apoderado y considerásemos a las contribuciones como meros gestos simbólicos, seguirían trastabillando los argumentos auxiliares en *Buckley*. La pretensión de que una contribución grande recibe menos protección porque sólo expresa la "intensidad del apoyo del contribuyente al candidato", *Buckley v. Valeo*, 424 U.S. 1, 21 (1976) (*per curiam*) (citado *ante*, 6) no se adecua a nuestra jurisprudencia, ya que hemos otorgado plena protección a las expresiones de intensidad en virtud de la Primera Enmienda. Ver *Cohen v. California*, 403 U.S. 15, 25-26 (1971) (se protege el empleo de una obscenidad para enfatizar una cuestión). Igualmente sin fundamento es la pretensión de que una contribución merece menos protección porque "no comunica la base subyacente del apoyo". *Buckley v. Valeo*, *supra*, 21 (citado *ante*, 6). Normalmente fallamos que la expresión está protegida aun cuando no se revela la base subyacente de una postura. Ver, por ej., *City of Ladue v. Gilleo*, 512 U.S. 43, 46 (1994) (cartel que rezaba "Por la Paz en el Golfo"); *Tinker v. Des Moines Independent Community School Dist.*, 393 U.S. 503, 510-511 (1969) (brazalete negro como oposición a la guerra de Vietnam). Ver asimismo *Colorado Republican Federal Campaign Comm. v. Federal Election Comm.*, 518 U.S. 604, 640 (1996) (voto favorable a la sentencia de Thomas J., con disidencia parcial) ("Aun un mensaje de apoyo puro, sin el adorno de los fundamentos, es valioso para el proceso democrático"). Cf. *Hurley v. Irish-American Gay, Lesbian and Bisexual Group of Boston, Inc.* 515 U.S. 557, 569 (1995) (sentencia de la Corte expresada por Souter J.) ("[U]n mensaje breve, expresado en forma sucinta no es condición para la protección constitucional").

(14) El juez Stevens afirma que "el [d]inero es propiedad, no expresión", *ante*, 1 (voto favorable) y argumenta que la Primera Enmienda no ampara el derecho de "contratar mercenarios" y de "contratar gladiadores", *ante*, 2. Estas proposiciones están en contradicción directa con muchos de nuestros precedentes. Por ejemplo, en *Meyer v. Grant*, 486 U.S. 414 (1988) (fallo expresado por Stevens J.) esta Corte se opuso a una prohibición estadual a los pagos a colaboradores contratados. El Tribunal de Distrito confirmó la ley, al fallar que la prohibición de pagos monetarios no restringía la expresión y que los supuestos pagadores estaban en libertad de usar su dinero de otras maneras. *Id.*, 418. Estuvimos en desacuerdo y sostuvimos que "[l]a negativa a permitir a los apelados pagar a colaboradores contratados acerca la expresión política" al "limitar la cantidad de voces que transmitirán el mensaje de los apelados y las horas durante las que pueden hablar y, por lo tanto, limita el tamaño de la audiencia a la que puedan llegar." *Id.*, 422-423. En resumen, la Corte sostuvo en ese caso que la Primera Enmienda protege el derecho de pagar a otros para colaborar con la transmisión del mensaje. En otros casos, esta Corte otorgó dicha protección sosteniendo que la Primera Enmienda prohíbe leyes que no impiden, sino tan sólo reglamentan, los términos en base a los cuales se puede contratar a los denominados mercenarios y gladiadores. Ver *Riley v. National Federation of Blind of N.C., Inc.* 487 U.S. 781 (1988) (sostiene que la Primera Enmienda prohíbe al Estado restringir el importe que una asociación sin fines de lucro puede pagar a una entidad profesional de recaudación de fondos); *Secretary of State of Md. v. Joseph H. Munson Co.*, 467 U.S. 947 (1984) (*idem*). Cf. También, por ej., *Teachers v. Hudson*, 475 U.S.

dato. Los patrocinantes estratégicas que el candidato. Y las ofrecen otras participar en la de campaña b niente de cor sean apoyar y el líder de la o fuerte interés de manera de r el contribuye mente, los ci "pueden agreg te las donacio tas, si el recep los fondos en fi *Colorado Repi favorable a la asimismo Fed Citizens for Li individuos con ca en parte po es un medio n nero según su*

Finalmente, límites a las co lan la libertad. datos y temas", papel caracteri datos como me diálogo cívico c plemente la su quitar a los dor su candidato, l

292 (1936) (fallo de ne que la Primera dinero por parte de 209 (1977) (*idem*). mación del Juez St rechazar las objec gar de ello, exami mentaciones tení ej. *Federal Electio Acción Comm.*, 47(ge los gastos mon Rent Control/Coa 290 (1931) (la Prii monetarias al com Bellotti, 435 U.S. 7 "el gasto de dinero

(15) Aun cuando no fueran el medi contribuciones "n sión política, ante, duo por esa forma el derecho (de los causa, sino de selec para hacerlo". *Mey da por Stevens J.)* & Elliott, Inc., 521 U

ran de que se art-
egía y política. En
cuánta confianza
sus intereses pue-
efectiva por (otros)
alist, No. 35, p. 214
).

e la expresión por
mentos de Buckley
ue la "cantidad de
o aumenta percep-
su contribución",
o ante, 6), que "la
nda un índice muy
o del contribuyente
ante, 6) y que "una
n general de apoyo
ro no comunica la
424 U.S. 21 (citado
a premisa de que la
totalmente protegi-
nte ignoran que una
del candidato, ayu-
los mensajes que el
: En ausencia de la
igración de las con-
n por apoderado" los

de hablar a través de
hacerlo a través de
totalmente razona-
están en gran medi-
irigidas por el candi-

d) dinero es propiedad, no
rgumenta que la Primera
contratar mercenarios" y
as proposiciones están en
nuestros precedentes. Por
14 (1988) (fallo expresado
na prohibición estadual a
s. El Tribunal de Distrito
ción de pagos monetarios
puestos pagadores esta-
o otras maneras. Id., 418.
s que "[l]a negativa a pe-
lores contratados cercena
tidad de voces que trans-
las horas durante las que
l tamaño de la audiencia a
resumen, la Corte sostuvo
protege el derecho de pa-
nsmisión del mensaje. En
rotección sosteniendo que
que no impiden, sino tan
pase a los cuales se puede
enarios y gladiadores. Ver
1 of N.C., Inc. 487 U.S. 781
mienda prohíbe al Estado
ión sin fines de lucro puede
recaudación de fondos);
Munson Co., 467 U.S. 947
achers c. Hudson, 475 U.S.

dato. Los ciudadanos reconocen que el mejor patrocinante de un candidato (y de las opiniones estratégicas que apoyan) tiende a ser el propio candidato. Y las organizaciones de candidatos también ofrecen otras ventajas a los ciudadanos que desean participar en la expresión política. Las organizaciones de campaña brindan un medio ya armado y conveniente de comunicación para los donantes que desean apoyar y amplificar mensajes políticos. Además, el líder de la organización —el candidato— tiene un fuerte interés en invertir eficientemente los fondos de manera de maximizar el poder de los mensajes que el contribuyente busca transmitir. Comprensiblemente, los ciudadanos individuales perciben que "pueden agregar más comunicación política mediante las donaciones en lugar de las erogaciones directas, si el receptor de la donación es capaz de aplicar los fondos en fines más productivos que el individuo". *Colorado Republican*, 518 U.S. 636 (Thomas J., voto favorable a la sentencia con disidencia parcial). Ver asimismo *Federal Election Comm. c. Massachusetts Citizens for Life, Inc.*, 479 U.S. 238, 261 (1986) ("Los individuos contribuyen con una organización política en parte porque consideran que esa contribución es un medio más efectivo de apoyo que gastar el dinero según su parecer personal") (15).

Finalmente, la pretensión de *Buckley* de que los límites a las contribuciones "de ninguna manera violan la libertad del contribuyente para debatir candidatos y temas", 424 U.S. 21 (citado ante, 6) ignora el papel característico de las organizaciones de candidatos como medio de participación individual en el diálogo cívico de la Nación (16). El resultado es simplemente la supresión de la expresión política. Al quitar a los donantes el derecho de hablar a través de su candidato, los límites a las contribuciones recor-

tan la participación individual. "Aun para los más pudientes, los mayores costos tanto en dinero o en tiempo para publicar un aviso en los diarios, repartir volantes en la calle o pararse frente a su casa con una pancarta en alto pueden constituir la diferencia entre participar y no participar en algún debate público." *City of Ladue c. Gilleo*, 512 U.S. 43, 57 (1994) (fallo de la Corte expresado por Stevens, J.). *Buckley* fracasó completamente en su intento de brindar una base que permita al gobierno cuestionar a posteriori las opciones individuales de los ciudadanos que participan en actividades intrínsecamente democráticas. "La Primera Enmienda ordena que presumamos que los hablantes, no el gobierno, saben mejor qué quieren decir y cómo desean decirlo." *Riley c. National Federation of Blind of N.C., Inc.*, 487 U.S. 781, 790-791 (1988).

B. En *Buckley* la Corte denigró los derechos de expresión no sólo de los contribuyentes sino también de los candidatos. Manifestó su preocupación por la ardua tarea de los candidatos, pero sin embargo procedió a desentenderse de sus intereses sin justificación alguna. Ni siquiera intentó aclarar que los límites impuestos a las contribuciones no suprimen la expresión política de los candidatos. Ver 424 U.S. 18. ("Los límites ... a las contribuciones imponen restricciones cuantitativas directas a [los derechos de] comunicación y asociación política de los candidatos"); *id.* 33 ("Los límites a las contribuciones pueden tener un efecto significativo en candidatos de la oposición o funcionarios en ejercicio en particular"). No debiera haberlo hecho, dada la realidad de que las donaciones "suponen una contribución significativa a la libertad de expresión mejorando la capacidad de los candidatos para presentar, y del público para recibir, información necesaria para la efectiva operación del

292 (1986) (fallo de la Corte expresado por Stevens J.) (se sostiene que la Primera Enmienda impide la exacción compulsiva de dinero por parte del Estado); *Abood c. Detroit Bd. Of Ed.*, 431 U.S. 209 (1977) (*idem*). En estos casos, la Corte no recurrió a la afirmación del Juez Stevens de que el dinero "no es expresión" para rechazar las objeciones a la reglamentación monetaria. En lugar de ello, examinó debidamente el impacto que esas reglamentaciones tenían sobre la libre expresión. Ver asimismo, por ej. *Federal Election Comm. c. National Conservative Political Action Comm.*, 470 U.S. 480 (1985) (la Primera Enmienda protege los gastos monetarios del comité político); *Citizens Against Rent Control/Coalition for Fair Housing c. Berkeley*, 454 U.S. 290 (1981) (la Primera Enmienda protege las contribuciones monetarias al comité político); *First National Bank of Boston c. Bellotti*, 435 U.S. 765, 769 (1978) (la Primera Enmienda protege "el gasto de dinero para publicitar opiniones [políticas]").

(15) Aun cuando las contribuciones a favor de un candidato no fueran el medio más efectivo de hablar —y los topes a las contribuciones "no afectaran significativamente" a la expresión política, ante, 7— debe protegerse la elección de un individuo por esa forma de expresión. "La Primera Enmienda protege el derecho [de los individuos] no sólo de militar a favor de su causa, sino de seleccionar el que crean ser el medio más efectivo para hacerlo". Meyer, *supra*, 424 (sentencia de la Corte informada por Stevens J.). Ver asimismo *Glickman c. Wileman Brothers & Elliott, Inc.*, 521 U.S. 457, 488 (1997) (disidencia de Souter, J.) (se

señala el "derecho de la Primera Enmienda de apostar [su] mercancia como lo crea conveniente").

(16) El enfoque que se adopta en *Buckley* sobre la libertad de asociación tampoco tiene solidez. Para defender su pronunciamiento, la Corte de *Buckley* explicó que los límites a las contribuciones "dejan en libertad al contribuyente para que se haga miembro de cualquier asociación política y colabore personalmente en los esfuerzos que hace esa asociación en beneficio de los candidatos." 424 U.S., 22 (citado ante, 7). En esencia, la Corte aceptó los límites a las contribuciones porque continuaban abiertos los canales alternativos de participación. Esta justificación, sin embargo, suena peculiar porque hemos rechazado el concepto de que una ley pueda ser válida en virtud de la Primera Enmienda simplemente porque deja abiertas otras oportunidades. *Spence c. Washington*, 418 U.S. 405, 411, n.4 (1974) (*per curiam*). (Aunque el efecto de una prohibición pueda ser "minúsculo y trivial, no puede cercenarse" a una persona "el ejercicio de su libertad de expresión en lugares apropiados con el fundamento de que ese derecho puede ser ejercido en algún otro lugar" (se cita *Schneider c. State (Town of Irvington)*, 308 U.S. 147, 163—1939—)). Ver asimismo, por ej., *Texas c. Johnson*, 491 U.S. 397, 416, n. 11 (1989); *Kusper c. Porttikis*, 414 U.S. 51, 58 (1973). "Aun cuando persiga un interés legítimo, un Estado no puede elegir medios que restrinjan innecesariamente la libertad constitucionalmente protegida". *Id.*, 58-59.

proceso democrático." *CBS, Inc. c. FCC*, 453 U.S. 367, 396 (1981). Ver asimismo *Citizens Against Rent Control/Coalition for Fair Housing c. Berkeley*, 454 U.S. 290, 299 (1981) ("Fijar límites a las contribuciones que a su vez limiten las erogaciones es una restricción lisa y llana de la libertad de expresión."). En lugar de ello, la Corte se sustrajo de analizar el derecho a la palabra de un candidato y se centró exclusivamente en el financiamiento total de la campaña. Ver *Buckley c. Valeo*, *supra* 21 ("No existe indicación ... de que los límites a las contribuciones impuestos por la Ley tendrían un efecto adverso dramático en el financiamiento de las campañas") (citado *ante*, 15-16); *ante*, 16 (No se puede demostrar que "las limitaciones hayan impedido a los candidatos y comités políticos reunir los recursos necesarios para armar campañas efectivas" (se cita *Buckley c. Valeo*, *supra*, 21)).

El enfoque general erróneo y sin basamento de la Corte ignora tanto los derechos como el valor de los candidatos individuales. La Primera Enmienda "está redactada y diseñada para remover los obstáculos gubernamentales del escenario de la discusión política, dejando la decisión sobre qué opiniones serán expresadas mayormente en manos de *cada uno de nosotros*, con la esperanza de que el uso de esa libertad produzca finalmente una ciudadanía más capaz y una organización política más perfecta, y en la creencia de que ningún otro enfoque concuerda con la premisa de dignidad y opción *individual* sobre la que reposa nuestro sistema político." *Cohen c. California*, 403 U.S. 15, 24 (1971) (nuestro subrayado). Ver asimismo *Sweezy c. New Hampshire*, 354 U.S. 234, 250 (1957) (voto de pluralidad) ("Nuestra forma de gobierno está construida sobre la premisa de que a cada ciudadano se garantice el derecho de ejercer la expresión y asociación política"); *Richmond c. J.A. Croson Co.*, 488 U.S. 469, 493 (1989) (voto de pluralidad) ("Como ha manifestado esta Corte en el pasado, los derechos consagrados por el primer artículo de la Decimocuarta Enmienda constituyen garantías para los individuos, por sus propios términos. Los derechos consagrados son derechos personales" (se cita *Shelley v. Kraemer*, 334 U.S. 1, 22 (1948))). Resumiendo, el derecho a la libertad de expresión es un derecho que pertenece a cada ciudadano norteamericano, no a los ciudadanos norteamericanos en conjunto. La Corte en el fallo *Buckley* no proporciona fundamentos para aceptar la supresión de la palabra de un candidato individual simplemente porque otros candidatos (o conjunto de candidatos) puedan tener éxito en alcanzar al público votante. Y tal razonamiento sería un cachetazo a la premisa de nuestro sistema político —la libertad colocada en manos de los individuos resguarda el funcionamiento de nuestra democracia—. En el caso que nos ocupa, el sistema de Missouri tiene un efecto claro y perjudicial sobre un candidato como el recurrente Fredman, que no cuenta con las ventajas del ejercicio de un cargo público, reconocimiento del nombre o riqueza personal sustancial, pero que ha sido capaz de atraer el apoyo de una cantidad relativamente pequeña de seguidores entusiastas: prohíbe que su mensaje llegue a los vo-

tantes. Y el silenciamiento de un candidato tiene consecuencias para el debate político y la competencia en general. Ver *Arkansas Ed. Television Comm. c. Forbes*, 523 U.S. 666, 692, n. 14 (1998) (voto en disidencia de Stevens J.) (señala que la supresión de la expresión de un candidato menor puede afectar directamente el resultado de una elección); cf. *NAACP c. Button*, 371 U.S. 415, 431 (1963) ("No todas las ideas políticas pueden ni deben ser encauzadas a través de las plataformas de nuestros dos partidos mayoritarios. La historia ha probado ampliamente la virtud de la actividad política por parte de grupos minoritarios disidentes ..." (se cita *Sweezy c. New Hampshire*, *supra*, 250-251 —voto de pluralidad—)).

En mi opinión, la Constitución deja totalmente librado a los ciudadanos y candidatos determinar quiénes harán uso de la palabra, qué medios usarán, y qué cantidad de expresión será suficiente para informar y persuadir. Fue un error la ratificación consagrada por *Buckley* del intento del gobierno de arrebatar este derecho fundamental a los ciudadanos.

III. Hoy, la mayoría adopta ciegamente el razonamiento errado de *Buckley* sin siquiera detenerse a considerar el colapso del argumento de la expresión por apoderado o la realidad de que las premisas restantes de *Buckley* naufragan cuando se les quita ese apoyo (17).

Después de ignorar estas imperfecciones, la Corte procede a realizar un análisis menos —mucho menos— que riguroso. Cuánto menos riguroso la mayoría no lo dice. La Corte en el fallo *Buckley* por lo menos pretendía aplicar una prueba de "análisis más cercano". 424 U.S., 25 (se cita *NAACP c. Alabama ex rel. Patterson*, 357 U.S. 449, 461 (1958)). (Las palabras de la Corte resultaron desmentidas por sus acciones, sin embargo, y nunca aplicó la prueba de la manera que supone el superlativo. Ver *Colorado Republican*, 518 U.S., 640-641, n.7 (voto favorable a la sentencia de Thomas J., con disidencia parcial) (se señala que *Buckley* pretendía aplicar un análisis riguroso pero de hecho no lo hizo). Hoy la Corte abandona incluso esa pretensión y revisa las contribuciones en virtud de la norma de análisis *sui generis* de *Buckley*, *ante*, 7, lo que no logra ocultar la neutralización que perpetró la Corte de los derechos consagrados por la Primera Enmienda. Además de este respaldo al rechazo de

(17) Implícitamente, sin embargo, la mayoría resta importancia al argumento de la expresión por apoderado. De hecho, la mayoría reproduce casi la totalidad del análisis en *Buckley* acerca de los derechos de expresión de los contribuyentes, omitiendo casi un párrafo entero de ese pronunciamiento. Ver *Ante*, 6 (se cita *Buckley c. Valeo*, 424 U.S., 20-21). En forma reveladora, la única oración completa de ese párrafo que la mayoría decide no citar es la oración final —que justamente es la relativa al argumento de la expresión por apoderado—. Ver *id.*, 21 ("Mientras que las contribuciones pueden tener como resultado la expresión política si un candidato o asociación las aplica para presentar sus ideas a los votantes, la transformación de las contribuciones en debate político supone la expresión por parte de alguien distinto del contribuyente.").

Buckley de las no emplearon para restricciones de la Corte no se esfuerza de las pruebas tr casos sobre liber *Ed. Telecommun* 518 U.S. 727, 774 ("La revisión de la en virtud de norri la inflexibilidad de tos en que las polí taciones a lo que

Lamentableme revisión de los ró pués de escondero titado del fallo y d 7, la Corte procec pronunciamiento miento sustancial revisión de nuest perior. En *Buckley* interés que podía rior" en esta área cir la corrupción e 26. Y la Corte usó i ción" en el sentide nifica "[p]erversió el cumplimiento c sobornos o favore (2ª ed. 1989). Ver: International Dict ejemplo a un f contraprestacion cometer una viola Corte estableció e de corrupción, ha sas ... aportadas p lítico por parte de públicos." *Buckley* una redacción sim tección contra la a preocupante como quo efectivos es e riencia de corrup público de las opo tes a un régimen e financieras indivi. Más adelante, al a dependientes, la C rés de otorgar prote dos quid pro quo

(18) La Corte de Bu fundamentos profe financiamiento de ca Enmienda: la igualda afectar el resultado de campañas. Ver 424 U. puestas por el gobiern ra Enmienda"; *id.*, 57 (brinda una base para cantidad de gastos de

Buckley de las normas intermedias de análisis que se emplearon para evaluar la conducta expresiva y las restricciones de tiempo, lugar y forma, *ante*, 5-6, la Corte no se esfuerza por justificar su apartamiento de las pruebas tradicionalmente empleadas en los casos sobre libertad de expresión. Ver *Denver Area Ed. Telecommunications Consortium, Inc. C. FCC*, 518 U.S. 727, 774 (1996) (voto favorable de Souter, J.) ("La revisión de las reglamentaciones de la expresión en virtud de normas categóricas rigurosas conserva la inflexibilidad de las normas para aquellos momentos en que las políticas cotidianas exigen a gritos limitaciones a lo que se puede expresar").

Lamentablemente la mayoría no se detiene en la revisión de los rótulos establecidos en *Buckley*. Después de esconderse detrás del razonamiento desacreditado del fallo y de invocar su norma de análisis, *ante*, 7, la Corte procede a expandir significativamente el pronunciamiento adoptado en ese caso. El apartamiento sustancial del fallo *Buckley* comienza con la revisión de nuestra jurisprudencia sobre interés superior. En *Buckley*, la Corte manifestaba que el único interés que podía aspirar a la calificación de "superior" en esta área era el interés del gobierno de reducir la corrupción efectiva y aparente. (18) 424 U.S., 25-26. Y la Corte usó insistentemente la palabra "corrupción" en el sentido estricto de "quid pro quo", que significa "[p]erversión o destrucción de la integridad en el cumplimiento de los deberes públicos a causa de sobornos o favores." 3 Oxford English Dictionary 974 (2ª ed. 1989). Ver asimismo Webster's Third New International Dictionary 512 (1976) ("inducción (por ejemplo a un funcionario público) mediante contraprestaciones indebidas (como el soborno) a cometer una violación de sus deberes"). Cuando la Corte estableció el interés de evitar casos efectivos de corrupción, habló de "contribuciones voluminosas ... aportadas para garantizar un quid pro quo político por parte de actuales y potenciales funcionarios públicos." *Buckley c. Valeo*, 424 U.S. 26. La Corte usó una redacción similar al establecer el interés a la protección contra la apariencia de corrupción: "Casi tan preocupante como el peligro de los acuerdos quid pro quo efectivos es el impacto que pueda tener la apariencia de corrupción nacida en el reconocimiento público de las oportunidades para el abuso inherentes a un régimen en el que se aceptan contribuciones financieras individuales de gran volumen." *Id.*, 27. Más adelante, al analizar los límites sobre gastos independientes, la Corte se refirió nuevamente al interés de otorgar protección contra los "peligros de acuerdos quid pro quo efectivos o aparentes." *Id.*, 45. Ver

asimismo *id.*, 47. (al referirse al "peligro de que los gastos se realicen como quid pro quo de compromisos indebidos"); *id.* 67 (la corrupción se refiere a "favores especiales posteriores a la elección que pudieran ser otorgados a cambio de contribuciones". Para recalcarlo, después de mencionar las transacciones quid pro quo, la Corte empleó términos más generales como "oportunidades para el abuso", *id.*, 27, "potencial de abuso", *id.*, 47, "influencia indebida", *id.*, 27, 29, 45, "intentos ... de influenciar", *id.*, 28, y "compra[ndo] influencias", *id.*, 45. Pero estos términos generales adquieren significado concreto únicamente a la luz de las referencias específicas previas a los arreglos quid pro quo.

Casi una década después de *Buckley*, reiteramos que "corrupción" tiene un significado estricto con relación a las limitaciones impuestas a las contribuciones particulares:

"La corrupción comporta una subversión del proceso político. Los funcionarios que ocupan cargos electivos son influidos para actuar en formas contrarias a las que les imponen sus deberes en el cargo por la perspectiva de beneficios económicos personales o de la inyección de fondos para sus campañas. El sello distintivo de la corrupción es el quid pro quo financiero: dólares a cambio de favores políticos." *National Conservative Political Action Comm.*, 470 U.S. 497.

En el mismo pronunciamiento, usamos también la expresión "otorgamiento de favores oficiales" como sinónimo de corrupción. *Id.*, 498.

Por contraste, hoy la mayoría separa el término "corrupción" de sus raíces en el quid pro quo y le asigna una definición nueva, de mayor alcance (y que opera como represora de la expresión), algo así como "[l]a perversión de algo comparado con su estado de pureza original". 3 Oxford English Dictionary, *supra*, 974. Ver asimismo Webster's Third New International Dictionary, *supra*, 512 ("desvío de lo que es puro o correcto"). Y la Corte procede a definir ese estado de pureza asperjando a los "políticos demasiado complacientes con los deseos de los grandes contribuidores." *Ante*, 9. "Pero exactamente en qué consiste la 'corrupción' nunca se nos dice con certeza." *National Conservative Political Action Comm.*, *supra*, 498. Supuestamente la mayoría no quiere decir que los políticos deben estar libres de compromisos con sus grupos de electores (19). Y la mayoría no se refiere explícitamente al "daño" que la Corte de *Buckley* rechazó, que se podía reglamentar la expresión para igualar

(18) La Corte de *Buckley* rechazó explícitamente otros dos fundamentos proferidos sobre la reglamentación del financiamiento de campañas por no adecuarse a la Primera Enmienda: la igualdad de la capacidad de los ciudadanos para afectar el resultado de las elecciones y controlar el costo de las campañas. Ver 424 U.S., 48-49 (las medidas de igualdad impuestas por el gobierno son "completamente ajenas a la Primera Enmienda"); *id.*, 57 (el costo ascendente de las elecciones "no brinda una base para las restricciones gubernamentales a la cantidad de gastos de campaña").

(19) Los Constituyentes por supuesto pensaron que esas relaciones eran inevitables en una sociedad libre y que los grupos de interés inundarían el proceso político. Con respecto al grupo controlante, James Madison explicó: "Existen nuevamente dos métodos para remover las causas de los grupos de interés: una, destruir la libertad que es esencial para su existencia; la otra, dar a cada ciudadano las mismas opiniones, las mismas pasiones, y los mismos intereses." *The Federalist* No. 10, p. 78 (C. Rossiter ed. 1961). Los topes a las contribuciones son un ejemplo del primer método, que Madison rechazaba despreciativamente: "Nun-

las voces de los ciudadanos. *Buckley c. Valeo, supra*, 48-49. En vez de ello, sin preocuparse por brindar ninguna explicación, y mucho menos una justificación, la mayoría admite que daños vagos y no enumerados resultan suficientes como motivo superior para que el gobierno reprima la expresión política.

Al adaptar el fallo en *Buckley*, la Corte prosigue debilitando la precisión requerida en el encuadre, mientras que a la vez manifiesta que su pronunciamiento "no relaja la norma en *Buckley*". *Ante*, 10, n.4. El hecho es que la mayoría ratifica una ley con un alcance mucho mayor que el aprobado en *Buckley*. En *Buckley*, la Corte ratificó límites para contribuciones de U\$S 1.000 para particulares y U\$S 5.000 para comités políticos (en dólares de 1976). 424 U.S. 28-29, 35-36. Aquí, en cambio, la Corte aprueba límites a las contribuciones mucho más restrictivos, que oscilan entre U\$S 250 y U\$S 1.000 (en dólares de 1995) tanto para los particulares como para los comités políticos. Mo. Rev. Stat. § 130.032.1 (Supp. 1999). La disparidad entre los topes sancionados por Missouri y los ratificados por *Buckley* se hace más pronunciada cuando se toma en consideración la variación inflacionaria. Ver *Shrink Missouri Government PAC c. Adams*, 161 F.3d 519, 523, y n. 4 (CA8 1998) (se señala que, de acuerdo con el Índice de Precios al Consumidor, el poder adquisitivo de un dólar en la actualidad de un tercio comparado con 1976, cuando se dictó la sentencia en el caso *Buckley*). Y sin embargo el pronunciamiento de la Corte no ofrece ninguna indicación de que las dos leyes puedan diferir en su encuadre. Ver *ante*, 15 (Los topes establecidos en Missouri son "de un parecido sorprendente con las limitaciones dictaminadas en el fallo *Buckley*"). La Corte no presta ninguna atención al nivel drásticamente inferior de los límites actuales, no explica por qué los comités políticos deben someterse a los mismos límites que los particulares, ni por qué los topes que varían con la dimensión de los distritos políticos son campo fértil para la corrupción. No puedo imaginar cómo una contribución de U\$S 251 podría implicar un riesgo sustancial de "asegurar un quid pro quo político". *Buckley c. Valeo, supra*, 26. De este modo, los topes a las contribuciones establecidos en tales niveles nunca podrían estar "justamente diseñados", *ante*, 7 (se cita *Buckley c. Valeo, supra*, 25) para evitar la corrupción quid pro quo. La propia mayoría no asume esa defensa.

La Corte también rediseña el enfoque total de *Buckley* acerca de los derechos a la libre expresión de los candidatos. Comienza en la misma senda que *Buckley*, señalando que "la existencia de un particular afectado no denuncia un sistema de proselitismo

ca puede ser dicho con mayor verdad acerca del primero que el tratamiento es peor que la enfermedad. La libertad es a los grupos de interés lo que el aire es al fuego, un alimento sin el cual se apaga al instante. Pero no sería una tontería menor abolir la libertad, que es esencial a la vida política, porque nutre a estos grupos, de lo que sería desear el aniquilamiento del aire, que es esencial para la vida animal, porque otorga al fuego su poder destructivo": *ibid.* Los Constituyentes prefirieron un sistema político que contuviera a esos grupos, preservando la libertad en tanto que se garantizaba un buen gobierno. En lugar de adop-

político reprimido que pudiera ser declarado inconstitucional en virtud de *Buckley*". *Ante*, 17. Ver asimismo, por ej. *Ante*, 16 (se declara que los candidatos "siguen teniendo la capacidad de recaudar impresionantes tesoros de campaña" (se cita *Shrink Missouri Government PAC c. Adams*, 5 F. Supp. 2d 734, 741 (ED Mo. 1998))). Pero la Corte se aparta rápidamente de *Buckley*, persuadiéndose de que los límites de Missouri no suprimen la expresión política porque, antes de esa sanción, "el 97.62 por ciento de todos los aportantes a los candidatos a revisor de cuentas del Estado realizaron contribuciones de U\$S 2.000 o menos". *Ante*, 17. Pero esta anécdota estadística no ofrece refugio a la Corte ni confianza a la ciudadanía. Para comenzar, la estadística no brinda garantías de que la ley de Missouri no haya reducido los recursos que apoyan la expresión política, puesto que los grandes contribuyentes realizan aportes desproporcionadamente voluminosos. La mayoría extrañamente no aporta datos que indiquen el porcentaje de fondos provistos por los grandes contribuyentes. (Por lo menos la Corte de *Buckley* se apoyaba en el *porcentaje de fondos* recaudados por contribuciones superiores a los límites. 424 U.S. 21-22, n.23, 26, n.27.) Pero cualquiera sea la situación que revelaran los datos, la posición de la Corte seguiría siendo indefendible. Si la presunción de la mayoría es incorrecta —es decir, si los límites a las contribuciones impuestos en Missouri efectivamente reducen en forma apreciable la expresión durante las campañas— entonces queda sin sustento la calma aseveración de la mayoría de que la expresión política permanece inalterada. Si la presunción de la mayoría es correcta —es decir, si las grandes contribuciones brindan muy poca ayuda al candidato que busca transmitir su mensaje (y por lo tanto no se perderían en virtud de las limitaciones)— el razonamiento de la mayoría seguiría siendo vacilante. Puesto que si las grandes contribuciones ofrecen tan poca ayuda a un candidato como sostiene la Corte, el tribunal no logra explicar por qué un candidato se implicaría en casos de "corrupción" a cambio de un beneficio tan magro. El fundamento estadístico de la mayoría recorta su defensa constitucional de que las grandes contribuciones plantean un riesgo sustancial de corrupción (20).

Considerando el enfoque erróneo y antiliberal sobre los derechos en su conjunto, no puede sorprender que la búsqueda formal que hace la Corte del cercenamiento de la expresión no rinda frutos. Ver *ante*, 15-18. Siempre será así, ya que los tribunales no tienen vara con la que medir la cantidad y efectividad adecuadas de expresión en las campañas políti-

tar la "cura" represiva que hoy la mayoría apoya, los Constituyentes armaron a los ciudadanos con un recurso. "Si un grupo de interés está compuesto por una cantidad de personas que no llega a constituir mayoría, la reparación la brinda el principio republicano, que permite a la mayoría derrotar sus siniestras opiniones mediante el voto regular." *Id.*, 80.

(20) El análisis estadístico de la mayoría también pasa por alto los datos cuantitativos del registro que directamente socavan su posición acerca de que la ley de Missouri no crea "un

cas. Ver, por Undemocratic Reform, 105 *Yago*, no me inc Enmienda no efectividad ac mannos del gol bunales— sin

IV. Vista la ir el gobierno re la expresión si de un análisis contribucion tud de un int c. *American C U.S. 182, 207 Thomas J.J; C (voto favorabl dencia parcia*

Missouri al contribucion efectiva y apa Como ya señ: riencia de cor mos y superic do para rest *National Cor U.S. 496-497. impuestos po mente en virt directamente buyentes con con torpeza l servir. Están c masivamente tes de todos l allá del límite derar si los d rrupción. Ver favorable a la parcial) ("Cu por la Prime que prohíbe i puede consic mente dirigid ña minoría d (se cita el Al Valeo, O.T. 19 Ver asimismo*

sistema de pros plo, la Corte no sición de límite elecciones pir estaduales se r 21.599.000 a U\$ disminuyó el g las contiendas. l de límites a las nes primarias e to, reduciéndo: más important

cas. Ver, por ej., Smith, *Faulty Assumptions and Undemocratic Consequences of Campaign Finance Reform*, 105 *Yale L.J.* 1049, 1061 (1996). Yo, sin embargo, no me inquietaría por estos temas. La Primera Enmienda no deja las opciones sobre la cantidad y efectividad adecuadas de proselitismo político en manos del gobierno —sean las legislaturas o los tribunales— sino en las del pueblo.

IV. Vista la importancia de la expresión política para el gobierno republicano, la restricción sustancial de la expresión sancionada por Missouri debe ser objeto de un análisis riguroso, que exija que los límites de las contribuciones estén diseñados estrictamente en virtud de un interés superior del gobierno. Ver *Buckley c. American Constitutional Law Foundation, Inc.*, 525 U.S. 182, 207 (1999) (voto favorable a la sentencia de Thomas J.); *Colorado Republican*, 518 U.S., 640-641 (voto favorable a la sentencia de Thomas J., con disidencia parcial).

Missouri afirma que los topes que impone a las contribuciones tienen por fin evitar la corrupción efectiva y aparente. Alegato de los recurrentes 26-28. Como ya señalamos, "evitar la corrupción o la apariencia de corrupción son los únicos intereses legítimos y superiores del gobierno que se han identificado para restringir las finanzas de las campañas." *National Conservative Political Action Comm.*, 470 U.S. 496-497. Pero los límites a las contribuciones impuestos por el Estado no están diseñados estrictamente en virtud de ese daño. Estos límites suprimen directamente la expresión política tanto de los contribuyentes como de los candidatos, y sólo fomentan con torpeza los intereses del gobierno que pretenden servir. Están diseñados de manera grosera porque son masivamente inclusivos, ya que prohíben los aportes de todos los donantes que desean contribuir más allá del límite y restringen las donaciones sin considerar si los donantes suponen un riesgo real de corrupción. Ver *Colorado Republican, supra*, 642 (voto favorable a la sentencia de Thomas J., con disidencia parcial) ("Cuando se trata de derechos consagrados por la Primera Enmienda, un enfoque desatinado que prohíbe principalmente la expresión inocente no puede considerarse como medio estricta y precisamente dirigido al interés del gobierno sobre la pequeña minoría de contribuciones que no son inocentes") (se cita el Alegato de los Recurrentes en *Buckley c. Valeo*, O.T. 1975, Nos. 75-436 y 75-437, pp. 117-118). Ver asimismo *Martin c. City of Struthers*, 319 U.S. 141,

145 (1943) (Aunque un método de expresión pueda ser "una pantalla del accionar criminal, puede también ser útil [a] los miembros de la sociedad que se ocupan de transmitir ideas de acuerdo con la mejor tradición del debate libre"). Además, el gobierno tiene medios menos restrictivos de salvaguardar su interés en evitar la corrupción. Las leyes sobre sobornos justamente prohíben los acuerdos *quid pro quo* que son el objeto del presente. Y las leyes sobre acceso a la información "impiden la corrupción real y evitan la apariencia de corrupción al exponer a publicidad las grandes contribuciones y gastos." *American Constitutional Law Foundation, supra*, 202 (se cita *Buckley c. Valeo*, 424 U.S. 67). De hecho, Missouri ha sancionado estrictas leyes sobre acceso a la información. Ver Mo. Stat. Ann. §§130.041, 130.046, 130.057 (Supp. 1999).

Por fin, los límites a las contribuciones encuentran sustento sólo en el supuesto de que otros medios no son tan efectivos para desterrar la corrupción. Pero cuando se trata de una violación apreciable de nuestras libertades fundamentales, que alguna conducta indeseable no pueda ser impedida es una justificación insuficiente para arrasar en buena medida la expresión política protegida. Los precedentes relativos a la Primera Enmienda han puesto el énfasis en esta cuestión en repetidas oportunidades. Por ejemplo, en *Martin c. City of Struthers, supra*, anulamos una ordenanza que prohibía la distribución de circulares puerta a puerta. Aunque reconocimos que "con frecuencia los ladrones se presentan como colaboradores políticos," *id.* 144, también señalamos que la distribución puerta a puerta resultaba "útil [a] los miembros de la sociedad que se ocupan de transmitir ideas de acuerdo con la mejor tradición del libre debate," *id.*, 145. Anulamos entonces la ordenanza, observando que los "peligros de la distribución pueden ser fácilmente controlados por los métodos legales tradicionales." *Id.*, 147. En forma similar, en *Riley c. National Federation of Blind of N.C., Inc.*, 487 U.S. 781 (1988), declaramos inválida una ley que reglamentaba los honorarios percibidos por las entidades de recaudación de fondos. En respuesta a la premisa de que los ciudadanos se sentirían defraudados por la ausencia de dicha ley, explicamos que en el Estado regía una ley contra el fraude que "suponíamos que los funcionarios a cargo estaban preparados y capacitados para aplicar," *id.* 795, y que el Estado podría requerir constitucionalmente a las entidades de recaudación ciertos informes financieros, *ibid.* Finalmente reconocimos las conse-

sistema de proselitismo político cercenado". Ante, 17. Por ejemplo, la Corte no se molesta en destacar que después de la imposición de límites a las contribuciones, el gasto total durante las elecciones primarias y generales para cinco cargos públicos estatales se redujo en más de la mitad, descendiendo de US\$ 21.599.000 a US\$ 9.337.000. Ver App. 24-28. Significativamente, disminuyó el gasto total de la elección primaria en cada una de las contiendas. *Ibid.* De hecho, con posterioridad a la imposición de límites a las contribuciones, el gasto general en las elecciones primarias estatales cayó estrepitosamente un 89 por ciento, reduciéndose de US\$ 14.249.000 a US\$ 1.625.000. *Ibid.* Aún más importante, la mayoría no se molesta en mencionar que

antes de la sanción de los topes a las contribuciones, en cada una de las diez elecciones primarias estatales se presentaron entre dos y cuatro candidatos para cada nominación en 1992. Después de la sanción, sin embargo, hubo disputa electoral en sólo una de las 10 elecciones primarias. En general, la cantidad total de candidatos que participaron en las primarias estatales cayó de 32 a 11. Ver *Ibid.* Aun si estos datos no demuestran definitivamente que los límites a las contribuciones impuestos por Missouri cercenan la expresión política (aunque es indiscutible que los datos sugieren vigorosamente esa conclusión), como mínimo arrojan duda sobre la presunción de la mayoría de que estamos ante un panorama ideal.

lo incons-
er asimis-
datos "si-
mpresio-
Missouri
1, 741 (ED
mente de
mites de
a porque,
todos los
rentas del
000 o me-
a no ofre-
anía. Para
as de que
ursos que
grandes
oporcio-
ñamente
e de fon-
s. (Por lo
el porcen-
nes supe-
.27.) Pero
s datos, la
ndible. Si
s decir, si
Missouri
la expre-
ueda sin
de que la
a presun-
s grandes
candida-
tanto no
el razo-
facilante.
recen tan
Corte, el
didato se
o de un
tico de la
e que las
o sustan-

beral so-
sorpren-
Corte del
utos. Ver
nales no
efectivi-
as políti-

s Constitu-
m grupo de
ras que no
l principio
s siniestras

n pasa por
ente soca-
o crea "un

cuencias obvias del requisito del diseño estricto: "Si este no es el medio más eficiente de evitar el fraude, reafirmamos simple y enfáticamente que la Primera Enmienda no permite al Estado sacrificar la expresión en aras de la eficiencia". *Ibid.* Ver asimismo, por ej. *Schneider c. State (Town of Irvington)*, 308 U.S. 147, 162 (1939) ("Hay métodos obvios para evitar la suciedad [de los espacios públicos]. Entre ellos, el castigo de quienes efectivamente arrojan papeles a la calle").

En este caso son de aplicación los mismos principios, y el resultado que arrojan es contrario a aquel al que arriba la mayoría. Los Estados tienen la libertad

de sancionar leyes que directamente castiguen a los que cometen actos de corrupción y que exijan el acceso a la información sobre grandes contribuciones, pero no son libres de sancionar leyes generales que supriman un gran volumen de expresión protegida junto con la corrupción que se pretende atacar.

V. Puesto que la Corte injustificadamente cercena los derechos de los ciudadanos y candidatos consagrados por la Primera Enmienda y en consecuencia no analiza rigurosamente la inhibición de la expresión y la competencia políticas, manifiesto respetuosamente mi disidencia.

ELECCIONES - CONTROL DEL FINANCIAMIENTO

Financiamiento del proceso electoral — Estados Unidos de Norteamérica — Conocimiento por los electores — Rechazo de la Comisión Electoral — Revisión judicial — Legitimación — Ley federal de campañas electorales — Alcances — JURISPRUDENCIA EXTRANJERA

□ La Ley Federal de Campañas Electorales de los Estados Unidos de América se encamina a remediar cualquier modo de corrupción real o que se perciba en el proceso político, imponiendo límites en cuanto a las contribuciones y gastos que los particulares, las sociedades anónimas, los comités políticos —incluyendo los comités de acción política—, y los partidos políticos pueden

realizar a determinado candidato para un cargo político federal.

□ En el marco de la ley federal de campañas electorales de los Estados Unidos de América, el término "comité político" —normalmente referido a organizaciones que las corporaciones o sindicatos pueden establecer a fin de realizar contri-

COMENTARIO

SE AMPLIA LA LEGITIMACION EN EL DERECHO NORTEAMERICANO: LOS ELECTORES PUEDEN CONOCER EL FINANCIAMIENTO DEL PROCESO ELECTORAL (*)

ESTELA B. SACRISTÁN

La democracia adeuda el perfeccionamiento de sus instituciones (1)

SUMARIO: I. Planteo. — II. El caso. — III. Un repaso jurisprudencial. — IV. Algunas consideraciones acerca del fallo comentado. — V. Conclusiones.

I. Planteo

Este fallo resulta valioso toda vez que marca una sana tendencia en el desarrollo jurisprudencial de la noción de legitimación activa (2) a los efectos de la

(*) Publicado en: LA LEY, 1999-E, 101.

(1) Voto del doctor Carlos S. Fayt en "Baeza", Fallos: 306:1125 (1984), cons. 5° (La Ley, 1984-D, 108).

(2) Se sigue a CHEMERINSKY, Erwin, "Federal Jurisdiction", 2nd ed., p. 53, Little Brown & Co., Boston, 1994.

revisión judicial de cierta clase de actos que hacen al proceso electoral, incluidos en el denominado "proceso político" por la doctrina norteamericana. No es para menos. Los pronunciamientos sobre la existencia o falta de legitimación activa constituyen miríada, y cada uno de ellos parece abrir un nuevo surco jurisprudencial. Y ante la necesidad de considerar su existencia en forma previa —y necesaria— para la configuración del caso, como requisito ineludible para eventualmente ingresar en el fondo de la cuestión sometida a litigio (3), la entidad del instituto cobra aún más importancia.

(3) Tendencia que se interrumpe con el caso *Steel Company, a.k.a. Chicago Steel and Pickling Company v. Citizens for a Better Environment*, 118 S.Ct. 1003 (1998). El caso —de enriquecedoras

buc
prc
má
pre
ció
101
101

□ Si
los
sic
cl
ot
U:
U:
ne
ta
ga
cu

□ L:
E:
rr
h:
p
p
d
d
n
z
c

En
la
int
par
crát
somé
echa
com
cons:
Scali

arista
hace
dada
indol
Comj
almac
tes a l
de pl
saber
se del
total
el rer
daño
que t
cían
esto
yla p
Stev
debi
para
S.Ct.

buciones o gastos que la ley de otro modo les prohibiría realizar— tiene una extensión mucho más amplia pues queda manifiesto que tal expresión incluye a cualquier comité, club, asociación u otro grupo de personas que recibe más de 1000 U\$S en contribuciones o que realiza más de 1000 U\$S en concepto de gastos durante el año.

- Si bien la ley federal de campañas electorales de los Estados Unidos de América otorga una extensión amplia a la expresión "comité político", incluyendo a cualquier comité, club, asociación u otro grupo de personas que recibe más de 1000 U\$S en contribuciones o que realiza más de 1000 U\$S en concepto de gastos durante el año, define los términos "contribución" y "gasto" de modo tal que cubran sólo aquellas contribuciones y gastos que son realizados a los fines de influir en cualquier elección para un cargo federal.
- La ley federal de campañas electorales de los Estados Unidos de América impone el mantenimiento amplio de registros y la obligación de hacer pública la información acerca de los grupos incluidos en la definición de comité político prescrita por la ley, los que deben registrarse, designar un tesorero, conservar los nombres y direcciones de los contribuyentes, rastrear el monto y los objetivos de los desembolsos realizados, y presentar complejos informes que incluyan las listas de quienes realizan donaciones

por más de U\$S 200 por año, contribuciones, gastos y cualquier otro desembolso independientemente de sus fines.

- La ley federal de campañas electorales de los Estados Unidos de América estipula que cualquier persona agraviada por una orden de la comisión electoral federal que rechaza una queja deducida, puede presentar una solicitud ante el Tribunal de Distrito para que reconsidere el rechazo, asociándose la palabra "agraviada" con el intento del Poder Legislativo de establecer una legitimación amplia más allá de los intereses del common law y de los derechos sustanciales establecidos por ley en los que descansaba tradicionalmente la legitimación prudencial
- El fracaso en la intención de un grupo de votantes de obtener información relevante, constituye una lesión en la ley federal de campañas electorales de los Estados Unidos de América—que impone el mantenimiento amplio de registros y la obligación de hacer pública la información acerca de los grupos incluidos en la definición de comité político—, pues el Congreso no tuvo la intención de excluir a aquéllos de los beneficios de estas normas o restringir de otro modo la legitimación.
- Si un grupo de ciudadanos en calidad de votantes alegan que una organización, denominada Comité de Asuntos Públicos Americano-Israelíes

En el pronunciamiento que motiva estas líneas, la interpretación propiciada es de la más sana transparencia, acorde con los principios de la vida democrática. Veamos de qué trata, para luego efectuar un somero repaso de los principales antecedentes, y echar algo de luz en una materia tanto fluctuante como cautivante, máxime cuando en la sentencia se consagran las divergentes opiniones de los *justices* Scalia (4) y Breyer (5), que lideran, respectivamente,

el voto mayoritario y la disidencia en el caso comentado.

II. El caso

Un grupo de ciudadanos en su calidad de votantes, integrado por James Akins, Richard Curtiss, Paul Findley, Robert Hanks, Andrew Killgore y Orin Parker, impugnó un acto de la comisión federal electoral (Fe-

aristas—excede el marco del presente, pero, en líneas generales, hace a lo siguiente: una organización pro-medio ambiente (Ciudadanos por un Mejor Medio Ambiente) solicitó una medida de índole cautelar e inició una acción para que se declarara que la Compañía debía presentar los informes relativos a la emisión y almacenamiento de químicos tóxicos o peligrosos correspondientes a los últimos años de conformidad con lo establecido en la ley de planificación de emergencia y de Derecho de la Comunidad a saber (Emergency Planning and Community Right-To-Know Act); se debatía si se podía accionar por violaciones a esa ley ocurridas totalmente en el pasado. La Corte, por mayoría, sostuvo que como el remedio perseguido por los actores en nada solucionaría el daño alegado, aquéllos carecían de legitimación para accionar, y que tanto ese Alto Tribunal como los tribunales inferiores carecían de jurisdicción para tratar la cuestión emergente de la ley, esto es, la relativa a las violaciones a la ley ocurridas en el pasado y la posibilidad de obtener un remedio judicial ante ellas. El *justice* Stevens, en voto parcialmente concurrente, expresó que primero debía resolverse la cuestión estatutaria o de interpretación legal, para luego analizar la existencia o no de legitimación (Steel, 118 S.Ct. 1003, en p. 1021).

(4) Antonin Scalia (1936-...) integra la Corte Suprema de los Estados Unidos como "associate justice" desde 1986, a propuesta del presidente Reagan. Anteriormente se desempeñó como Juez de la Corte de Apelaciones de Circuito del Distrito de Columbia (1982-1986), habiendo sido nominado también por el premencionado primer mandatario.

(5) Stephen Breyer (1938-...) integra la Corte Suprema de los Estados Unidos como associate justice desde 1994, habiendo sido nominado por el presidente Clinton. Anteriormente se desempeñó como Juez de la Corte de Apelaciones del Primer Circuito (1980-1994), por nominación del presidente Carter. Es autor de "Breaking the Vicious Circle: Toward Effective Risk Regulation", Harvard University Press, 1993; "Administrative Law and Regulatory Policy", Little Brown & Co., 3rd ed., 1992, en coautoría con STEWART, Richard; "Regulation and Its Reform", Harvard University Press, 1982; y "The Federal Power Commission and the Regulation of Energy", Brookings, 1974, en coautoría con McAVOY, Paul.

guen a los
an el acce-
ibuciones,
erales que
protegida
tacar.

te cercana
tos consa-
insecuencia
e la expre-
respetuo-

to por los
federal de

a un cargo

pañías elec-
rica, el tér-
ite referido
es o sín-
zar contri-

OCER
*)

ionamiento
uciones (1)

ue hacen al
inado "pro-
cana. No es
la existen-
en mirfada,
uevo surco
onsiderar su
a— para la
ineludible
de la cues-
nstituto co-

eel Company,
ns for a Better
riquecedoras

—AIPAC—, constituía un comité político de conformidad con lo prescripto en la ley federal de campañas electorales y que, por ende, se hallaba sujeta a las obligaciones de dicha ley, —especialmente en punto a la publicidad de sus miembros, contribuciones y gastos— gozan de legitimación para impugnar la decisión de la comisión federal electoral de los Estados Unidos que no hace lugar a su presentación.

- Si la lesión al derecho a la información, directamente relacionada con el derecho a votar, el más básico de los derechos políticos, es lo suficientemente concreta y específica, el hecho de no ser compartida ampliamente no priva al Congreso del poder constitucional de autorizar que sea vindicado en las cortes federales.
- Los afectados adversamente por una decisión discrecional de la repartición pública tienen legitimación para quejarse de que esta basó su decisión sobre fundamentos legales inapropiados, pudiendo la misma ser revisada judicialmente cuando las normas implicadas no especifiquen lo contrario.
- La ley federal de campañas electorales de los Estados Unidos de América no tiene la intención

deral Election Commission) (6) por el cual no se había hecho lugar a una presentación de aquéllos en la cual alegaban: a) que una organización, denominada Comité de Asuntos Públicos Americano-Israelíes (American Israel Public Affairs Committee), constituía un "comité político" de conformidad con lo prescripto en la ley federal de campañas electorales (Federal Election Campaign Act) (FECA) de 1971 (7), y b) que, por ende, se hallaba sujeta a las obligaciones de dicha ley, especialmente en punto a la publicidad (disclosure) de sus miembros, contribuciones y gastos. La suerte del grupo de votantes sólo varió en oportunidad de que interviniera la Corte de Apelaciones: ésta revocó la sentencia de su inferior, fallando a favor de Akins y sus pares, por lo que la comisión federal electoral petitionó la avocación de la Corte Suprema por medio de un *writ of certiorari*.

(6) La creación, integración y funcionamiento de la Comisión Federal Electoral se halla reglada en parág. 437c. del Subcapítulo 1 sobre Publicidad de Fondos de Campañas Federales del Capítulo 14 sobre Campañas Electorales Federales del Título 2 del United States Code (U.S.C.). Actualmente la Comisión se integra con el Secretary del Senado y el Clerk de la Cámara de Diputados o sus delegados, quienes no poseen derecho de voto, y seis miembros más designados por el Presidente con el acuerdo del Senado. Se permite que hasta tres miembros de la Comisión sean afiliados a un mismo partido político, conf. parág. 437c.(a)(1). Es una agency u organismo administrativo que originariamente se hallaba integrada por ocho miembros, con competencia para administrar, llevar la contabilidad, dar a conocer la misma, efectuar investigaciones, dictar actos de alcance general y particular, aplicar sanciones. La integración con dos miembros designados por el Presidente Pro Tempore del Senado, dos por el Presidente de la Cámara de Diputados, y dos por el Presidente, todos a confirmar por ambas Cámaras del Congreso, fue declarada inconstitucional, salvo en lo que hacía a las facultades investigativas e informativas,

de que todas las personas que presentan peticiones ante la comisión electoral tengan derecho a solicitar la revisión judicial del rechazo de sus peticiones, pues si bien permite que una petición sea presentada por cualquier persona que cree que una violación de esta ley ocurrió, sólo acuerda derecho a reparación a la parte agraviada por una orden de aquélla que rechaza una queja presentada. (Del voto en disidencia de los jueces Scalia, O'Connor y Thomas).

- La ley federal de campañas electorales de los Estados Unidos de Norteamérica no confiere a todo el electorado la capacidad de demandar judicialmente la revisión de la decisión de la comisión electoral que rechaza su petición, pues ello implicaría transferir inconstitucionalmente del Ejecutivo a las cortes la responsabilidad de cuidar de que todas las leyes sean cumplidas de buena fe. (Del voto en disidencia de los jueces Scalia, O'Connor y Thomas).
- Para que un agravio pueda ser considerado lesión en el marco de la ley federal de campañas electorales de los Estados Unidos de Norteamérica —que impone el mantenimiento amplio de regis-

Respecto de la estructura del fallo, dos han sido las cuestiones a dilucidar: (a) la legitimación activa de los votantes para impugnar la decisión de la Comisión; (b) el sometimiento de la AIPAC a las cargas que aquella ley impone respecto de, entre otros aspectos, su inscripción como "comité político" y el cumplimiento de los requisitos contables y de publicidad de su actividad de financiamiento político. El Alto Tribunal solamente se pronunció sobre la primera cuestión, esto es, sobre si los votantes poseían legitimación a efectos de impugnar la decisión de la Comisión Federal Electoral que les había denegado el derecho, bajo la ley federal de campañas electorales, de obtener información relativa a las contabilidad de la organización, previa inscripción. La disidencia analiza la existencia de legitimación activa en los votantes como cuestión previa, concluyendo en la inexistencia de aquélla.

vas, por violar el artículo II, parág. 2, cláusula 2ª de la Constitución, que establece que el Presidente propondrá, y, con el acuerdo del Senado, nombrará, "a los funcionarios de los Estados Unidos", cuyos nombramientos no se hallen sujetos a otro régimen específico, conf. Buckley v. Valeo, 424 U.S. 1 (1976), ps. 109-143. En dicho fallo también se declaró la validez constitucional de las disposiciones sobre publicidad de las registraciones contables toda vez que asisten un interés gubernamental consistente en informar al electorado y prevenir la corrupción del proceso político, Buckley v. Valeo, 424 U.S. 1 (1976), ps. 60-84.

(7) Las campañas electorales federales se hallan legisladas en el capítulo 14 del Título 2 del U.S.C. Esta ley, que data de 1971, sufrió, como expresamos, alguna declaración parcial de inconstitucionalidad y modificaciones menores, ver Buckley v. Valeo, 424 U.S. 1 (1976), incluso recientemente. En opinión de la doctrina, hoy rige la ley tal como la Corte la interpretó en ese fallo, conf. LOWENSTEIN, Daniel, "Election Law", Carolina Academic Press, p. 509, Durham, 1995.

tros y la obción acerca de con do", lo que demandan y no "no dif bros del p continuad

Téngase en cu la ley federal qu (8) es cualquier u otro grupo de nes (esto es, de depósitos de dir tuadas por cual elección para u cualquier perso cios personales un comité polít zón, por encima efectúe gastos (donaciones de c tuadas por cual elección para ur sa de contrato encima de \$ 10

III. Un repa

La cuestión d los efectos de l uno de los tema lación de gene resultar de una va y de interpre ha destacado a sobre el *standi*

(8) Parág. 431 (4) bre Publicidad (D del Capítulo 14 so lo 2 del United Sta

(9) Ver nuestro Ministerio de Cul señanza Superior

(10) La expresió el fallo Association v. Camp, 397 U.S. 1 dido como Data P. bre la legitimación: de valor como tal necesaria y consis tribunales federal título III que restr y "controversias" (comparan los cas destacándose que artículo III, no se mente, en p. 158, :

(11) Frothingh:

tros y la obligación de hacer pública la información acerca de los grupos incluidos en la definición de comité político—, debe ser "particularizado", lo que significa que la lesión debe afectar al demandante de un modo personal e individual, y no "no diferenciado y común a todos los miembros del público", agravio general que debe ser continuado por medios políticos más que judi-

ciales. (Del voto en disidencia de los jueces Scalia, O'Connor y Thomas).

SC Estados Unidos, 1998/06/01. — Comisión Electoral Federal v. Akins, James E. y otros (*).

(*) Publicado en: LA LEY, 1999-E, 101.

Téngase en cuenta que, en lo que nos interesa, para la ley federal que rige las elecciones, "comité político" (8) es cualquier organización (comité, club, asociación, u otro grupo de personas) que: a) reciba contribuciones (esto es, donaciones, suscripciones, préstamos, depósitos de dinero o de cualquier cosa de valor) efectuadas por cualquier persona a fin de influenciar una elección para un cargo federal, o el pago por parte de cualquier persona de una compensación por los servicios personales de otra persona que sean rendidos a un comité político como "sin cargo" por cualquier razón, por encima de \$1000 por año calendario; o que b) efectúe gastos (compras, pagos, préstamos, depósitos, donaciones de dinero o de cualquier cosa de valor efectuadas por cualquier persona a fin de influenciar una elección para un cargo federal; y todo contrato, promesa de contrato o acuerdo para efectuar un gasto), por encima de \$ 1000 por año calendario.

III. Un repaso jurisprudencial

La cuestión de la existencia de legitimación activa y los efectos de la revisión judicial es, probablemente, uno de los temas más arduos en lo que hace a la formulación de generalizaciones. Ello, toda vez que puede resultar de una combinación de formulación legislativa y de interpretación judicial (9). Y, como también se ha destacado alguna vez, aquellas generalizaciones sobre el *standing* pueden resultar "sin valor alguno",

(8) Parág. 431(4)(A)(B)(C), contenida en el Subcapítulo 1 sobre Publicidad (Disclosure) de Fondos de Campañas Federales del Capítulo 14 sobre Campañas Electorales Federales del Título 2 del United States Code (U.S.C.).

(9) Ver nuestro "Determinación de la legitimación activa del Ministerio de Cultura y Educación en el marco de la Ley de Enseñanza Superior", LA LEY, tomo 1996-D, p. 89 y sigtes.

(10) La expresión corresponde al justice William O. Douglas, en el fallo *Association of Data Processing Service Organizations, Inc. v. Camp*, 397 U.S. 150, en p. 151 y sigte. (1970), generalmente aludido como *Data Processing*, y reza así: "Las generalizaciones sobre la legitimación activa son, en términos generales, carecientes de valor como tales. Una generalización resulta, sin embargo, necesaria y consiste en que la cuestión de la legitimación ante los tribunales federales debe ser considerada en el esquema del artículo III que restringe el ejercicio del poder judicial a los "casos" y "controversias" (a continuación, en el mismo fallo, en p. 152, se comparan los casos *Flast*, citado en nota 16 y *Data Processing*, destacándose que si bien los dos tienen un punto de partida en el artículo III, no se siguen el uno al otro necesariamente. Finalmente, en p. 158, se otorga legitimación a la empresa).

(11) *Frothingham v. Mellon*, 262 U.S. 447 (1923).

como afirmara un ex justice de la Corte Suprema de los Estados Unidos (10). Aun así, repasemos algunos fallos de trascendencia —agrupados según el criterio que de ellos emana— relacionándolos temporalmente con las diversas presidencias del tribunal.

a) Criterio restrictivo

Este criterio parece haber signado la "Era Taft" (1921-1930) —así denominada por corresponder al período en que presidió la Corte el Chief Justice Taft—, y digno exponente de la tendencia es el fallo *Frothingham* (11), de 1923, en el cual se denegó legitimación a unos sujetos contribuyentes de impuestos a los fines de la impugnación de la constitucionalidad de una ley federal (12). El justice Sutherland, que lideró la opinión de la Corte, sostuvo que, a fin de que se le reconociera legitimación activa, el contribuyente debía demostrar no sólo que la norma legal era inválida sino también que había sufrido alguna clase de gravamen "directo" como resultado de la aplicación de aquélla. No era suficiente acreditar que se había sufrido un gravamen indefinido, similar al que sufriera la población en general (13).

Esta postura restrictiva halla excepción en el caso *Pierce* (14) por haberse configurado los premenionados requisitos; el Tribunal afirmó que, efectivamente, la ley local de educación obligatoria (*Oregon Compulsory Education Act*) de 1922 (15) afectaba en

(12) *Frothingham*, contribuyente, había impugnado la decisión del Congreso de apropiarse de fondos asignados a los Estados a fin de ejecutar un programa materno infantil bajo la *Maternity Act* de 1921 arguyendo que el Estado federal había afectado las facultades reservadas de los Estados de conformidad con lo prescripto en la Décima Enmienda.

(13) Se afirma en el fallo (p. 487) que: "La relación entre un contribuyente estadounidense y el gobierno federal es muy diferente. Su interés en los recursos del Tesoro es compartido con otros millones (de contribuyentes), es comparativamente diminuto e indeterminable, y el efecto sobre la futura tributación (...) tan remoto, fluctuante e incierto, que no ofrece basamento alguno para una apelación".

(14) *Pierce, Governor of Oregon v. Society of the Sisters of the Holy Names of Jesus and Mary*, 268 U.S. 510 (1925).

(15) Con vigencia a partir del 1° de setiembre de 1926, la ley, una vez interpretada, obligaba a todos los jóvenes normales de entre 8 y 16 años de edad a concurrir a escuelas públicas, destruyendo así el giro económico de las escuelas privadas. Curiosamente, si bien al momento de dictarse el pronunciamiento la ley no se hallaba vigente, el tribunal declaró, en una sola afirmación al final de la opinión mayoritaria, que la cuestión no resultaba inoficiosa.

forma directa los intereses económicos de la apelada —un establecimiento de enseñanza confesional— toda vez que interfería irrazonablemente con la libertad de los padres y tutores de dirigir la crianza y educación de los menores.

Posteriormente, entre 1930 y 1953, la Corte siguió remitiéndose a *Frothingham* para denegar legitimación activa a los contribuyentes y así lo hizo invariablemente hasta 1968, cuando se falló el ya legendario caso *Flast* (16).

b) Criterio amplio:

En la denominada "Era Warren" (1953-1969), así llamada por corresponder al período en que el Chief Justice Earl Warren presidió el tribunal, los requerimientos para reconocer la existencia de legitimación activa fueron morigerados respecto de los adoptados anteriormente.

Esta tendencia se corporiza con *Flast v. Cohen* (17), caso en el cual unos contribuyentes impugnaban la decisión oficial de afectar fondos federales a la compra de libros de texto y otros materiales didácticos para ser empleados en las escuelas parroquiales. El fallo recaído en este caso de 1968 —liderado por el mismo Warren— innovó sanamente en el sentido de que creó un estándar dual para la verificación de la legitimación activa: los contribuyentes debían demostrar una conexión lógica entre tal status y la ley impugnada; además, debían probar una relación entre ese status y la exacta naturaleza de la violación constitucional alegada (18); como los impugnantes acreditaron ambos extremos, se les reconoció aptitud para ejercer la pretensión que esgrimían (19). En el período indicado en el párrafo anterior se verifican otros pronunciamientos de similar tesitura. Así, en *Baker v. Carr* (20) se reconoció el interés de un votante en punto a la impugnación de un distrito electoral incorrectamente delimitado, y en *School District v.*

Schempp se lo reconoció en un alumno de una escuela pública que se agraviaba por la obligatoriedad de pronunciar una oración escolar matutina (21).

c) Criterio nuevamente restrictivo:

La Corte, bajo la presidencia del Chief Justice Burger (1969-1986) inclinó el péndulo hacia la dirección opuesta. En 1972 denegó legitimación a una agrupación que había impugnado la constitucionalidad del seguimiento (surveillance) de las manifestaciones políticas en la vía pública por parte de personal militar (22); también se la denegó a una agrupación ecologista, *Sierra Club*, que intentaba impedir la construcción de un centro de esquí en el Parque Nacional Mineral King (23). En ajustado voto mayoritario, se concluyó en que los apelantes no habían podido demostrar "un interés personal (personal stake) en el resultado" del litigio (24).

Igualmente, la Corte aplicó el apuntado criterio restrictivo denegando legitimación, entre otros, a los integrantes de una asociación de veteranos que se oponían a la guerra de Vietnam en una acción de clase en la que se agraviaban por el hecho de que ciertos miembros del Congreso, que votaban leyes sobre los fondos a destinar a la guerra, ocuparan cargos en el cuerpo de reservistas (25); a los contribuyentes que iniciaron una acción a fin de que se publicitaran los fondos destinados a la Agencia Central de Inteligencia (CIA) (26); a varias organizaciones del condado de Rochester, estado de New York, que impugnaban la constitucionalidad de una ordenanza urbanística de Penfield —una localidad suburbana— que impedía que las personas de bajos o medianos recursos moraran en dicho pueblo (27); a unos indigentes que habían impugnado una norma tributaria federal por la cual se concedían beneficios impositivos a aquellos hospitales que concedieran menos servicios médicos gratuitos y más servicios en forma onerosa (28); a los padres de unos niños de color que alegaban que el

(16) Ver sección III.b) de este trabajo.

(17) *Flast v. Cohen, Secretary of Health, Education and Welfare*, 392 U.S. 83 (1968).

(18) En este sentido, la Corte (p. 102) afirmó que: "El nexo que se exige en los contribuyentes federales tiene dos aspectos. Primero, el contribuyente debe establecer un vínculo lógico entre ese status y el tipo de acto normativo atacado (...) Segundo, el contribuyente debe establecer un nexo entre ese status y la exacta naturaleza de la violación constitucional alegada (...) Cuando ambos nexos se hayan establecido, el litigante habrá demostrado un interés, como contribuyente, en el resultado de la controversia y será parte adecuada a fin de invocar la jurisdicción de un tribunal federal". Y se agrega: "Los contribuyentes apelantes en este caso han satisfecho ambos nexos para sustentar su pretensión de legitimación bajo el test que hoy anunciamos".

(19) Señala Guido Tawil que en este fallo, con claridad conceptual, la Corte distinguió la cuestión atinente a la legitimación del problema de fondo planteado; véase TAWIL, Guido, "Administración y Justicia - Alcance del Control Judicial de la Actividad Administrativa", t. II, p. 10 y sus numerosas citas, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1993.

(20) *Baker v. Carr*, 369 U.S. 186 (1962).

(21) *School District v. Schempp*, 374 U.S. 203 (1963).

(22) *Laird, Secretary of Defense v. Tatum*, 408 U.S. 1 (1972).

(23) *Sierra Club v. Morton*, 405 U.S. 727 (1972).

(24) *Laird*, cit., p. 13 y *Sierra Club*, cit., p. 739.

(25) *Schlesinger, Secretary of Defense v. Reservists Committee to Stop the War et al.*, 418 U.S. 208 (1974). La sentencia posee gran valor didáctico toda vez que el voto mayoritario efectúa en su sección II un análisis de *Flast*, cit. nota (17), un análisis de la legitimación en calidad de "ciudadano" (sección II.B) y en calidad de contribuyente (sección II.C).

(26) *United States v. Richardson*, 418 U.S. 166 (1974). Este caso es invocado como precedente por la disidencia en el fallo que analizamos; véase la sección IV de este trabajo.

(27) *Warth v. Seldin*, 422 U.S. 490 (1975).

(28) *Simon, Secretary of the Treasury v. Eastern Kentucky Welfare Rights Organization*, 426 U.S. 26 (1976).

Internal Re-
general de i
gencia la reg
llarían en la
tos educativ
en razón del
ción entre l
cediera, cor
pital naval
confesional
existiendo u
de entidad
impuestos (c
sufrido dañ
(31) emplea
bía solicitud
nica.

Sin emba
etapa apun
pre uniform
un caso de
legitimació
Derecho qu
—por la cua
ferroviarios
ría la redistribr
(32). La Cor
intereses m
partidos por
torna meno

d) Criterio

La Corte,
William Re
otro vaivén
va en dos ca
v. Geary (33)

(29) *Allen v.*

(30) *Valley I
Separation of C*

(31) En el or
a retener (hol
cultando la res
461 U.S. 95 (19
ello se lograba
con el antebra
juicio.

(32) Se trat
Commission
Procedures (SC

(33) *Renne, S
(1991).*

(34) *Luján, S
504 J.S. 555 (19*

(35) La Secci
pecto de la pro

Internal Revenue Service — suerte de administración general de ingresos públicos — no había puesto en vigencia la reglamentación en virtud de la cual no se hallarían en la posición de "exentos" los establecimientos educativos privados que continuaran segregando en razón del color (29); a una organización pro-separación entre Iglesia y Estado que pretendía que no se cediera, como propiedad en desuso, un antiguo hospital naval a un establecimiento de enseñanza confesional privado (el Valley Forge Christian College) existiendo una ley que sólo permitía una cesión a favor de entidades sin fines de lucro exentas de sufragar impuestos (30); a un sujeto que, al ser arrestado, había sufrido daños físicos por la técnica de estrangulamiento (31) empleada por las fuerzas de seguridad y que había solicitado la no aplicación en el futuro de dicha técnica.

Sin embargo, no puede decirse, sin más, que, en la etapa apuntada, la tendencia restrictiva fuera siempre uniforme. Un caso revela lo contrario: En 1973, en un caso de perfil medioambientalista, se reconoció legitimación activa a un grupo de estudiantes de Derecho que impugnaban una norma regulatoria — por la cual se establecía un sobreprecio a los fletes ferroviarios — alegando que el sobreprecio dificultaría la redistribución o recirculación de botellas y latas (32). La Corte aseveró que "el hecho de que ciertos intereses medioambientales en particular sean compartidos por muchos, en vez de por unos pocos, no los torna menos merecedores de protección legal".

d) Criterio ecléctico:

La Corte, bajo la presidencia del Chief Justice William Rehnquist (desde 1986 hasta la fecha), en otro vaivén pendular, restringió la legitimación activa en dos casos de trascendencia: son los fallos *Renne v. Geary* (33) y *Luján v. Defenders of Wildlife* (34).

(29) *Allen v. Wright*, 468 U.S. 737 (1984).

(30) *Valley Forge Christian College v. Americans United for Separation of Church and State, Inc.*, 454 U.S. 464 (1982).

(31) En el original, "choke hold", que se refiere literalmente a retener (hold) al sujeto con una presión en la garganta dificultando la respiración (choke). En *City of Los Angeles v. Lyons*, 461 U.S. 95 (1983), p. 115, el voto del Justice Marshall aclara que ello se lograba ejerciendo presión en la garganta del sujeto con el antebrazo. Estos hechos no fueron puestos en tela de juicio.

(32) Se trata de *United States and Interstate Commerce Commission v. Students Challenging Regulatory Agency Procedures (SCRAP)*, 412 U.S. 669 (1973).

(33) *Renne, San Francisco City Attorney v. Geary*, 501 U.S. 312 (1991).

(34) *Luján, Secretary of the Interior v. Defenders of Wildlife*, 504 U.S. 555 (1992).

(35) La Sección 7(a)(2) de la ley establece competencias respecto de la protección de las especies en peligro, asignándolas

En el primero de ellos, se sostuvo que no era cuestión justiciable la impugnación de una disposición de la Constitución de California que prohibía a los partidos políticos nominar a sus candidatos en elecciones para los cargos de juez y otros cargos del gobierno local, toda vez que lo accionantes — miembros de los comités centrales de los partidos republicano y demócrata del condado de San Francisco — carecían de legitimación para ello, además de no mediar gravamen actual sino meramente hipotético fundado, según se pretendía, en las libertades que emanan de la Primera Enmienda de cara a la restricción local.

En el segundo, a raíz de un conflicto medioambientalista, el Justice Scalia les denegó standing a los actores porque no habían podido acreditar el "daño inminente", esto es, que estaban en peligro inmediato de sufrir un gravamen concreto que sustentara su reclamo bajo la ley de especies en peligro (*Endangered Species Act*) de 1973 (35).

Empero, en otra línea argumental, la Corte reconoció legitimación activa en tres casos dignos de mención.

En Jacksonville (36) — un conflicto de aristas étnicas — la Corte reconoció la legitimación de una asociación de contratistas públicos para demandar a la municipalidad por no haber podido ofertar debido a la existencia de una restricción discriminatoria. La restricción surgía de una ordenanza municipal — enmarcada en un plan de acciones afirmativas o de protección a ciertas minorías — según la cual el 10 % de los montos asignados a contrataciones públicas municipales por año sería afectado a las denominadas "empresas comerciales de las minorías". La mayoría de las empresas que integraban la asociación actora no encuadraban en ese perfil. El tribunal inferior falló en el sentido de que la asociación no estaba

al Ministro del Interior y al Ministro de Comercio, y exige que cada agencia federal consulte al ministro competente a fin de asegurar que cualquier acción gubernamental emprendida con fondos de la agencia no ponga en peligro la continuidad en la existencia o el habitat de cualquier especie en peligro o bajo amenaza. Los ministros dictaron una resolución conjunta por la cual se aplicaba la precitada disposición parág. 7(a)(2) a los emprendimientos norteamericanos en naciones extranjeras, pero una resolución conjunta posterior limitó el ámbito de aplicación al territorio de los Estados Unidos. Unas organizaciones dedicadas al medio ambiente iniciaron demanda a fin de que se declarara que la nueva disposición no condecía con el ámbito físico establecido en parág. 7(a)(2), y solicitaron una medida cautelar por la cual se exigiera al Ministro del Interior que dictara un acto disponiendo la vigencia de la interpretación originaria. La Corte de Apelaciones revocó la sentencia de la Corte de Distrito, que había rechazado la demanda por falta de legitimación. La Corte de Distrito ordenó al ministro que dictara el acto, decisión que fue confirmada por la Corte de Apelaciones. La Corte Suprema falló en el sentido de que las organizaciones carecían de legitimación.

(36) *Northeastern Florida Chapter of the Associated General Contractors of America v. City of Jacksonville, Florida, et al.*, 508 U.S. 656 (1993).

legitimada para impugnar la ordenanza porque no había podido demostrar que, de no existir aquélla, hubieran podido presentarse exitosamente en las licitaciones. Hallándose en trámite la causa, se derogó la ordenanza. La Corte sostuvo: a) que no resultaba inoficioso pronunciarse sobre el caso, y que b) la asociación estaba legitimada para demandar a la ciudad de Jacksonville demostrando sólo que una política discriminatoria les vedaba la posibilidad de presentarse a licitación bajo condiciones de igualdad.

En el segundo de ellos, *Wyoming v. Oklahoma* (37), el Alto Tribunal norteamericano amplió la legitimación con efectos pro-federalistas. En este pleito, con sede en la competencia originaria de la Corte, se permitió que los Estados impugnaran la constitucionalidad de las leyes y reglamentaciones de otros Estados invocando la Cláusula Comercial cuando esas normas afectaban negativamente el nivel de recaudación impositiva de esos estados. La situación era la siguiente: a fin de promover los empleos locales y para aumentar los ingresos fiscales, Oklahoma, sancionó, en 1986, una ley que establecía que sus empresas de servicios públicos deberían adquirir, de proveedores de ese Estado, al menos el 10 % del carbón que empleaban. Así, las empresas de servicios públicos de Oklahoma disminuyeron las compras de carbón del Estado de Wyoming, y éste perdió los ingresos fiscales provenientes de impuestos locales al carbón que se hubieran generado si éste hubiera sido efectivamente adquirido por las empresas de servicios públicos de Oklahoma. La Corte, liderada por el *justice* White, declaró la inconstitucionalidad de la ley impugnada toda vez que la Cláusula Comercial impedía las medidas económicas proteccionistas localistas. En cambio, una minoría de la Corte liderada por el *justice* Scalia afirmó que el estado de Wyoming no había logrado acreditar un daño directo o un interés comprendido en la zona de intereses protegidos por la cláusula comercial. Agregó que el interés de un Estado por recaudar impuestos se hallaba relacionado sólo marginalmente con la tradición jurisprudencial de esa Corte de aplicar la Cláusula Comercial, en ausencia de ley del Congreso, para tachar de inconstitucional aquellas regulaciones estatales que entorpecen el comercio interestadual. Y concluyó en que la expansión de la noción de legitimación por parte de ese Tribunal generaría una avalancha de juicios iniciados por los Estados.

(37) *State of Wyoming v. State of Oklahoma*, 502 U.S. 437 (1992).

(38) *Department of Commerce v. United States House of Representatives*, 119 S.Ct. 765 (1999).

(39) Conf. ley citada en nota 7, parág. 437g(a).

(40) En Estados Unidos, el solicitador general cumple las funciones de nuestro Procurador General de la Nación.

(41) Además de los requisitos enunciados en Luján, fallo citado nota 34, hechos en nota 35.

(42) Fallo citado nota 34. Recordemos que este importante pronunciamiento estableció que, a los fines del reconocimiento

Finalmente, cabe mencionar un reciente fallo en materia electoral (38) en el cual se admitió la legitimación de los actores por haberse acreditado que sufrirían el daño personal exigido: unos residentes de los Estados Unidos iniciaron acción contra diversas agencias (u entes públicos) y funcionarios impugnando el futuro empleo de muestreos estadísticos en los censos a efectuarse en el próximo decenio. La Corte, en opinión liderada por la *justice* O'Connor, falló en el sentido de que el gravamen que sufrirían consistiría en la pérdida del representante estadual y la dilución de la fortaleza de su voto.

IV. Algunas consideraciones acerca del fallo comentado

a) La "legitimación prudencial":

Como dijimos más arriba, en el presente, la única cuestión que el tribunal aborda es la de la legitimación de los actores. Y lo hace a través de un pronunciamiento suscripto por el *justice* Breyer, al cual adhirieron los *justices* Rehnquist, Stevens, Kennedy, Souter y Ginsburg. La norma que el tribunal debe interpretar establece que "cualquier persona" podrá efectuar una presentación ante la Comisión Federal Electoral cuando estime que se ha producido una violación a la ley de campañas electorales Federales (39).

El *Solicitor General* (40) destaca el hecho de que Akins y sus pares carecen, entre otros requisitos, de "legitimación prudencial" para impugnar la decisión de la Comisión (41).

Tengamos presente que la denominada legitimación prudencial coexiste con el requisito de caso o controversia del artículo III de la Constitución norteamericana, y también coexiste con los requisitos jurisprudenciales que la Corte norteamericana ha elaborado al presente para verificar la existencia de legitimación, especialmente a partir del caso Luján (42). Los tres juegos de requisitos se hallan presentes en el fallo que analizamos según la mayoría.

La expresión "legitimación prudencial" fue analizada por primera vez en *Warth v. Seldin* (43) cuando se afirmó (44) que la verificación de la legitimación activa involucraba tanto limitaciones emergentes de la Constitución a la jurisdicción federal —que hacen,

de la legitimación, se debía acreditar: a) una lesión de hecho (*injury in fact*), y que b) el interés que se intentaba reivindicar debía hallarse comprendido dentro de la zona de intereses (*zone of interests*) protegidos por la ley o disposición constitucional en cuestión. También se estableció que, debía demostrarse la relación de causalidad (*causation*) y la posibilidad de reparación (*redressability*), esto es, que el remedio pretendido probablemente repararía la lesión infligida.

(43) Fallo cit. en nota 27, ps. 499 a 502.

(44) Tomando como ejemplo *Barrows v. Jackson*, 346 U.S. 249 (1953), esp. p. 255 y sigte.

en esencia cículo III de las licitaciones "p cicio, hallá cuestiones nales en u sostiene q gira en tor ción en aq se hubiera mar que el t establecida

Por su pa jo doctrina existencia clases de c en los que de alguien, que determ beneficio a y, por otro l del Congr implement protección sos, los jue les" no con potencia pa timación si existe un de do el Congr

(45) Fallo c

(46) FALLO C The Federal C Foundation F Seldin, cit. r Bellwood, 44: op. cit., p. 57: cial no se basa de la función tes de aquélla nes establecic a través de un 27, esp. p. 50 manera algu te e gravada c menudo hace síón presente existir sólo er cuales, al ser i la causa de la ; asume import les de la legitir artículo III, sri ción de las dis legitimación t tucional o nor cuadamente p la persona que ner una repar. puede otorgar se hallarían ex prudencial. P

en esencia a la existencia de "caso o controversia", artículo III de la Constitución norteamericana—como limitaciones "por razones de prudencia" en cuanto a su ejercicio, hallándose, en ambas dimensiones, fundada en cuestiones relativas a la limitada injerencia de los tribunales en una sociedad democrática (45). La doctrina sostiene que la cuestión de la legitimación prudencial gira en torno a si el Congreso puede conferir legitimación en aquellos casos en que la misma no existiría si no se hubiera sancionado la ley; se afirma que cabe presumir que el Congreso puede hacerlo si la barrera ha sido establecida por razones de "prudencia" (46).

Por su parte, el *justice* Scalia, en un conocido trabajo doctrinario (47), ha explicado que el análisis de la existencia de legitimación "prudencial" da lugar a dos clases de casos o controversias. Por un lado, aquellos en los que el derecho aparece claramente en cabeza de alguien, por ejemplo, cuando la norma establece que determinado organismo o entidad otorgará un beneficio a cierta clase individualizada de personas; y, por otro lado, aquellos casos en los que la intención del Congreso consiste en que la rama Ejecutiva implemente determinado programa, por ejemplo, la protección del medio ambiente. En estos últimos casos, los jueces aplican diversos factores "prudenciales" no como consecuencia de que ejerciten su competencia para ampliar o restringir el concepto de legitimación sino como presupuesto para establecer si existe un derecho en cabeza de un sujeto o no. Cuando el Congreso expresamente dice que existe el dere-

cho, el test "prudencial" pierde vigencia. Y en última instancia, existe un límite para el Congreso aun en punto a la transformación de los beneficios generales en derechos. Nótese que Scalia coloca esa limitación en el Congreso, no en los jueces porque considera que éstos carecen de competencia para considerar que un beneficio se ha convertido en derecho.

b) ¿Un gravamen generalizado?

En el trabajo de Scalia ya citado (48) se propone la siguiente tesis: cuando de una reglamentación o regulación se trata, los sujetos reglamentados o regulados (en el caso, los comités políticos) integran una "minoría" que el Estado afisla, regula u ordena; estos sujetos, en general, poseen legitimación activa (49). Empero, la situación cambia cuando se analiza la posición en que se hallan los beneficiarios de la norma reguladora (en el caso, los votantes o electores): estos beneficiarios integran una mayoría denominada "comunidad". Mientras que los sujetos regulados o normados siempre poseen legitimación, los beneficiarios, para poner en marcha el mecanismo instaurado en la norma reglamentaria u obtener su cumplimiento, deben demostrar que poseen un interés muy relevante para recurrir a la sede judicial (50); caso contrario, sólo sufrirían un gravamen generalizado, indiferenciado, como miembros de la comunidad que son. Este parece ser, precisamente, el criterio aludido en la disidencia en el caso que analizamos. Sobre ello volveremos luego.

(45) Fallo cit. en nota 27, ps. 499 a 502, esp. p. 498.

(46) FALLON, R., MELTZER, D., SHAPIRO, D., "Hart & Wechsler's The Federal Courts and the Federal System", 4th ed., p. 171, The Foundation Press, Westbury, 1996, *passim*, con cita de Warth v. Seldin, cit. nota 27, y de Gladstone, Realtors v. Village of Bellwood, 441 U.S. 91 (1979), esp. p. 103, nota 9. Chemerinsky, op. cit., p. 57, respecto de ello, sostiene que el *standing* prudencial no se basa en la Constitución sino en el prudente ejercicio de la función judicial, y, a diferencia de las barreras emergentes de aquélla, el Congreso puede pasar por alto las limitaciones establecidas por los tribunales, por razones de prudencia, a través de una ley; para así opinar cita Warth v. Seldin, cit. nota 27, esp. p. 501, donde se expresa: "Si bien la legitimación en manera alguna depende del mérito de la pretensión de la parte agraviada de que una conducta en particular es ilegal (...) a menudo hace a la naturaleza y causa de la pretensión. La lesión presente o inminente requerida por el artículo III puede existir sólo en virtud de "leyes que establecen derechos, los cuales, al ser invadidos, generan legitimación" (...). Asimismo, la causa de la pretensión del agraviado de obtener reparación asume importancia crítica con respecto a las reglas prudenciales de la legitimación que, aparte de los requisitos mínimos del artículo III, sirven para limitar el rol de los jueces en la resolución de las disputas públicas. Esencialmente, la cuestión de la legitimación en tales casos consiste en si la previsión constitucional o normativa sobre la cual descansa la pretensión adecuadamente puede ser entendida en el sentido de que otorga a la persona que ocupa el lugar de agraviado un derecho a obtener una reparación judicial [se omite nota]. (...) El Congreso puede otorgar un derecho expreso a personas que, de otro modo, se hallarían excluidas en virtud de las reglas de la legitimación prudencial. Por supuesto, los requisitos del artículo III subsis-

ten: el agraviado debe alegar una lesión diferenciada y concreta, aun cuando se tratare de una lesión compartida por un amplio conjunto de otros posibles litigantes. (...) Pero en tanto este requisito se halle satisfecho, las personas a las cuales el Congreso les ha dado el derecho de accionar, expresamente o en forma claramente implícita, pueden tener legitimación para perseguir una reparación sobre la base de los derechos e intereses de otros, y, ciertamente, pueden invocar el interés público general para respaldar su pretensión".

(47) Ver SCALIA, Antonin, "The Doctrine of Standing as an Essential Element of the Separation of Powers", *Suffolk University Law Review* N° 17, (1983) p. 881 y sigtes.

(48) SCALIA, op. cit. nota 47.

(49) SCALIA, op. loc. cit.: "Así, cuando un individuo que es el objeto mismo de lo requerido o prohibido por la ley, persigue su impugnación, siempre se halla legitimado". ("Thus, when an individual who is the very object of a law's requirement or prohibition seeks to challenge it, he always has standing").

(50) Scalia, op. loc. cit.: "Compárese esa forma clásica de impugnación judicial con los cada vez más frecuentes casos de derecho administrativo en los cuales el agraviado se queja de que una agencia, ilegítimamente, incumple en cuanto a imponerle a algún otro un requerimiento o prohibición legal (...). El daño en sí, para así decirlo, es un daño mayoritario". ("Contrast that classic form of court challenge with the increasingly frequent administrative law cases in which the plaintiff is complaining of an agency's unlawful failure to impose a requirement or prohibition upon someone else. (...) The harm alone is, so to speak, a majoritarian one".

ante fallo en
titó la legiti-
editado que
s residentes
contra diver-
arios impug-
tadísticos en
enio. La Cor-
Connor, falló
ufrirían con-
estadual y la

del fallo co-

ente, la única
e la legitima-
in pronuncia-
l cual adhirie-
nedy, Souter
debe interpre-
drá efectuar
federal Electoral
a violación a la
(39).

hecho de que
requisitos, de
nar la decisión

nada legitima-
sito de caso o
titución norteo-
requisitos
americana ha
a existencia de
del caso Luján
allan presentes
mayoría.

cial" fue anali-
lin (43) cuando
la legitimación
emergentes de
al —que hacen,

na lesión de hecho
entaba reivindicar
a de intereses (zone
ción constitucional
bía demostrarse la
sibilidad de repara-
pretendió proba-

Jackson, 346 U.S. 249

La tesis de Scalia fue oportunamente rebatida por el profesor Sunstein (51). Al analizar la diferenciación efectuada por Scalia entre minoría regulada siempre legitimada y mayoría beneficiaria legitimada en contados casos cuando demuestre un interés relevante, Sunstein tilda a esa clasificación de falta de tino (*crude*). Ciertamente es que las mayorías esporádicamente legitimadas judicialmente siempre pueden acudir al resorte político para hacer valer sus pretensiones. Sin embargo, según Sunstein, algunas mayorías son tan difusas y tan carentes del nivel de organización necesario, que deben hacer frente a "barreras sistemáticas de costos de transacción al ejercicio de la influencia política (...) requiriendo protección judicial en el proceso de implementación" de las normas. Dada esta realidad, afirma que "aún cuando los jueces no estén de acuerdo con esa testitura, no deberían impedir el curso de la acción judicial en el nombre de la Constitución".

c) La opinión de la Corte:

En opinión de la mayoría de la Corte sí se halla configurada la legitimación prudencial porque, en lo principal, el texto mismo de la ley dice que "cualquier persona" que estime que se han violado las prescripciones de la ley podrá hacer una presentación ante la Comisión. Además, "cualquier parte agraviada" por una decisión de la Comisión en virtud de la cual se rechace una petición efectuada por dicha parte podrá solicitar la revisión judicial de ese acto.

La expresión "cualquier parte", afirma Breyer, refleja el juicio o la intención del legislador de ampliar la base de legitimación, más allá de las consideraciones de la "legitimación prudencial" las cuales, como vimos, coexisten con los requerimientos del artículo III de la Constitución estadounidense y con los requisitos jurisprudenciales de existencia de legitimación. Así, no sólo los sujetos regulados (los comités políticos) sino también los beneficiarios de la regulación de la ley (votantes Akins y otros) se hallan legitimados para poner en marcha los mecanismos instaurados en la ley para lograr su cumplimiento por hallarse comprendidos en la zona de interés de la ley.

Superada la barrera de la legitimación prudencial, el voto mayoritario prosigue analizando la verificación de los demás requisitos clásicos o "constitucionales" del caso o controversia, esto es, la existencia de

lesión de hecho (52) de relación de causalidad (53) y de posibilidad de reparación judicial (54).

La sana interpretación amplia propiciada guarda armonía con las opiniones vertidas por el *Justice* Breyer anteriormente (55). En este sentido, afirmó que "durante el desarrollo del modelo tradicional del Derecho Administrativo al final del siglo XIX, la legitimación se hallaba por lo general limitada a personas que, debido a un accionar estatal, habían sufrido un gravamen específico que obtendría reparación en el *common law* si el funcionario responsable hubiera sido una persona privada...". En cambio, con el advenimiento del Estado de bienestar, "este modelo del Derecho Administrativo basado en el derecho privado se tornó inadecuado, tanto desde el punto de vista teórico como funcional. Limitar la legitimación a los intereses protegidos por el *common law* dejaría desprovistos de revisión judicial muchas actividades del gobierno moderno, tales como... la protección, a través de regulaciones, de los consumidores, los trabajadores, y el medio ambiente. Consecuentemente, las reglas de la legitimación se han liberalizado". Justamente, esta liberalización anida en la solución a la que arriba el tribunal.

d) La disidencia:

La disidencia de los *Justices* Scalia y Thomas se sustenta, básicamente, en los precedentes Richardson (56) y Lujan (57).

Richardson era un sujeto contribuyente que en dicha calidad inició acción judicial a fin de que se declarara la inconstitucionalidad de la ley de la Agencia Central de Inteligencia (CIA), que permitía que dicha agencia rindiera cuentas sólo ante el Director (58) (*solely on the certificate of the Director*), en forma contraria a lo dispuesto en el artículo I, parágrafo 9, cláusula 7ª de la Constitución que establece una determinada y uniforme rendición de cuentas cuando de dineros públicos se trate. La Corte, en voto mayoritario liderado por el *Chief Justice* Burger (59), revocó la sentencia de su inferior no reconociendo legitimación en los actores (60). Curiosamente, tanto la Cámara de Apelaciones como la Corte Suprema —que emitieron opiniones divergentes— fundaron su decisión en Flast (61). La Corte desconoció el nexo entre el status de sujeto contribuyente y el pretendido incumplimiento por parte del Congreso de exigir a la

CIA que exigie (62); y concluy configurado u

Respecto de que en el mis decididos, que do que se ha una "invasión inminente, de Al igual que en cía que "cualqu cial si un funcio sultivo estable no entendía e competía al Ej ces— reivindic rio, serían ésto leyes sean pue que la Constiti artículo II, par

En ambos ca vamen general: la distinción e madea y mayori

Además, y ca cia se invoca el través de la inv de la duda con conocida entre elemental que, tucionalidad de mente suscepti de una de las cu de la otra, válid interpretación

(51) Ver SUNSTEIN, Cass, "What's Standing After Lujan? Of Citizens Suits, 'Injuries' and article III", Michigan Law Review Nº 91, p. 163 y sigtes., 1992.

(52) Sección [4,5] del fallo comentado.

(53) Sección [7,8] del fallo comentado.

(54) Sección [7,8] in fine del fallo comentado.

(55) BREYER, Stephen & STEWART, Richard, "Administrative Law and Regulatory Policy", 3rd ed., p. 1055 y sigtes., Little Brown & Co., Boston, 1992.

(56) Fallo citado nota 26.

(57) Fallo citado nota 34.

(58) 50 U.S.C. 403j(b).

(59) Burger integró la mayoría junto con los jueces White, Blackmun, Powell y Rehnquist. Las disidencias fueron de los jueces Douglas, Brennan, Stewart y Marshall.

(60) United States v. Richardson, 418 U.S. 166 (1974), ps. 171-180.

(61) Fallo citado nota 17.

(62) Fallo citado

(63) Fallo citado 302 U.S. 633, esp. p

(64) Ver notas 3-

(65) Fallo citado

(66) Ver nota 35.

(67) Fallo citado

(68) Además de l disidencia, sección en casos tan variad Television, Inc., 118 American-Arab Am (1999); Departmen Representatives, 11

CIA que exigiera los informes contables pertinentes (62); y concluyó en que, en la especie, sólo de había configurado un gravamen generalizado (63).

Respecto del caso Luján (64), es menester señalar que en el mismo se estableció, entre otros puntos decididos, que la legitimación se demuestra probando que se ha sufrido una "lesión de hecho", esto es, una "invasión concreta y particularizada, presente o inminente, de un interés protegido legalmente" (65). Al igual que en el caso que analizamos, la ley establecía que "cualquier persona" podía iniciar acción judicial si un funcionario no seguía el procedimiento consultivo establecido en la ley (66). La Corte sostuvo que no entendía en gravámenes generalizados, ya que competía al Ejecutivo y al Congreso —no a los jueces— reivindicar el interés público (67); caso contrario, serían éstos los que tendrían que cuidar "que las leyes sean puestas en ejecución fielmente", función que la Constitución asigna al Poder Ejecutivo en su artículo II, parág. 3, cláusula I.

En ambos casos, a través de la invocación del gravamen generalizado, puede inferirse la aplicación de la distinción entre minoría regulada siempre legitimada y mayoría beneficiaria no siempre legitimada.

Además, y casi como era de esperar, en la disidencia se invoca el principio de autorrestricción judicial a través de la invocación de la denominada "doctrina de la duda constitucional", de larga data (68), y bien conocida entre nosotros (69). Según esta doctrina, es elemental que, cuando se halla en juego la constitucionalidad de una norma, si la misma es razonablemente susceptible de dos interpretaciones, en virtud de una de las cuales sería inconstitucional y en virtud de la otra, válida, se debe simplemente adoptar la interpretación que salvará a la norma de la incons-

titucionalidad (70). Así, a menos que se considere que esta regla significa que el deber del Tribunal es primero decidir si una norma es inconstitucional para luego proceder a afirmar que tal decisión era innecesaria porque la norma es susceptible de un significado que no resulta repugnante a la Constitución, la regla apuntada simplemente debe significar que cuando una norma es susceptible de dos interpretaciones —en virtud de una de las cuales surgen graves y dudosas cuestiones constitucionales y en virtud de la otra de las cuales tales cuestiones se evitan— el deber del tribunal es adoptar esta última (71). Aplicada esta doctrina al concepto de "parte agraviada" empleada en la ley, se infiere que la interpretación amplia de dicho concepto colisionaría con el artículo III de la Constitución, que establece el requisito de "caso o controversia".

V. Conclusiones

El fallo que genera estas líneas es valioso ya que propicia una revisión judicial amplia de cierta clase de actos que hacen al proceso electoral. La opinión "conservadora" acerca de los parámetros para verificar la existencia de legitimación activa del *justice* Scalia, reflejada en diversos decisorios con opiniones mayoritarias por él lideradas (72), vino a quedar en minoría ante un mayoría "innovadora" liderada por el *justice* Breyer. Ciertamente es que el ámbito en el cual se inserta la sentencia es de aquellos que más urgentemente reclaman transparencia y posibilidades amplias de revisión judicial. Por ello, aun en el estrecho quicio decidido por la Corte —legitimación de los votantes— las consecuencias serán trascendentes: la organización AIPAC, sin importar sus fines, eventualmente deberá inscribirse como tal y tendrá que dar a publicidad sus gastos y contribuciones político-electorales.

(62) Fallo citado nota 17, p. 174-175.

(63) Fallo citado nota 17, p. 176-178, con cita de *Ex parte Levitt*, 302 U.S. 633, esp. p. 634.

(64) Ver notas 34 y 35.

(65) Fallo citado nota 34, p. 559.

(66) Ver nota 35.

(67) Fallo citado nota 34, p. 571-578.

(68) Además de los fallos citados en la pieza comentada (ver disidencia, sección I), se empleó recientemente dicha doctrina en casos tan variados como *C. Elvin Feltner v. Columbia Pictures Television, Inc.*, 118 S.Ct. 1279 (1998); *Reno, Attorney General v. American-Arab Anti-Discrimination Committee*, 119 S.Ct. 936 (1999); *Department of Commerce v. United States House of Representatives*, 119 S.Ct. 765, (1999).

(69) Fallos: 285:60; 303:1776; 306:940; 307:146, entre otros — *La Ley*, 150-32; 1982-A, 503; 1985-A, 503; 1985-A, 382; 1985-C, 241—.

(70) *United States ex rel Attorney General v. Delaware & Hudson Co.*, 213 U.S. 366 (1909), esp. p. 408, con cita de *Knights Templars & M. Life Indemnity v. Jarman*, 187 U.S. 197, 205.

(71) Conf. Fallos cit. nota 70. Véase, asimismo, *Harriman v. Interstate Commerce Commission*, 211 U.S. 407 (1908).

(72) Ejemplificativamente, pueden mencionarse: Luján, citado en nota 34; *United States v. Hays et al.*, Louisiana, et al. v. Hays et al., 515 U.S. 737 (1995) con opinión liderada por la *justice* O'Connor; *Raines, Director, Office of Management and Budget et al. v. Byrd et al.*, 117 S.Ct. 2312 (1997) con opinión liderada por el Chief *justice* Rehnquist; *Spencer v. Kemma, Superintendent, Western Missouri Correctional Center, et al.*, 118 S.Ct. 978 (1998), con opinión liderada por el *justice* Scalia; *Steel*, citado en nota 3.

idad (53) y

da guarda el *justice* do, afirmó licial del X, la legiti a personas sufrido un acción en el ple hubiera on el adve- modelo del echo priva- unto de vis- nación a los dejaría des- ividades del ción, a tra- s, los traba- entemente, lizado". Jus- olución a la

Thomas se res Richard-

ante que en n de que se y de la Agen- ermitía que e el Director tor), en for- o I, parág. 9, lece una den- tas cuando a voto mayo- er (59), revo- ciendo legiti- nte, tanto la prema —que daron su de- el nexo entre retendido in- de exigir a la

os jueces White, as fueron de los

974), ps. 171-180.