

**PSE-E2019-08-2018**

*Resolución final*

**TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL.** San Salvador, a las doce horas y quince minutos del diez de junio de dos mil diecinueve.

El Tribunal Supremo Electoral en virtud del aviso presentado por René Alfonso Guevara Aguilar, inició de oficio el presente procedimiento administrativo sancionador electoral.

Como resultado de la sustanciación del procedimiento, se estableció la presunta participación del instituto político Nuevas Ideas en la comisión de la infracción establecida en el artículo 172 inciso 2° del Código Electoral.

Se celebró audiencia oral a las catorce horas del veintitrés de mayo de dos mil diecinueve. El Tribunal estuvo integrado por los magistrados: doctora Sonia Clementina Liévano de Lemus, magistrada propietaria en funciones y presidenta en funciones; licenciado Rubén Atilio Meléndez García, magistrado propietario en funciones; y, licenciado Carlos Mauricio Rovira Alvarado, magistrado propietario en funciones; asistidos por el secretario general del Tribunal, licenciado Louis Alain Benavides Monterrosa.

Comparecieron a la audiencia oral: La licenciada Alma Elizabeth Campos de Hernández, en carácter de Fiscal Electoral. La licenciada Ana Zulman Guadalupe Argueta de López, en carácter de Auxiliar del Fiscal General y Delegada de la Fiscal Electoral.

No compareció el representante del instituto político Nuevas ideas, por lo que en virtud de los precedentes establecidos por el Tribunal en este tipo de casos y ante la inasistencia del representante a previos señalamientos de audiencia, el Colegiado ordenó que se continuara con la audiencia oral para conocer el fondo del asunto, debiéndose respetar los derechos y garantías del instituto político Nuevas Ideas; teniéndose en cuenta además que se encontraba presente la Fiscal Electoral y su Delegada como garantes de la legalidad del presente procedimiento.

*Analizados los argumentos y considerando:*

*I. Aspectos procesales relacionados con la sustanciación del procedimiento administrativo sancionador realizados en forma previa a la celebración de la audiencia oral*

1. a. Por medio de la resolución de 4-12-2018, en virtud del aviso presentado por el ciudadano René Alfonso Guevara Aguilar, se inició de oficio el presente procedimiento administrativo sancionador electoral, por la posible comisión de la infracción que preliminarmente se califica como la prevista en el artículo 70 literal c de la Ley de Partidos Políticos, consistente en promoverse con la denominación, emblema, color o colores diferentes a aquellos con los que se asentó en el registro de partidos políticos.

b. Se requirió a los canales de televisión 2, 4, 6, 35, 33, 12, 19 y 21 que remitieran un informe a este Tribunal que indicara:

i. Si habían transmitido un spot que iniciaba con la pregunta "¿Cómo votar por Nayib Bukele para la Presidencia de la República el próximo tres de febrero de dos mil diecinueve?" y hacía mención que "en la papeleta de votación encontraras siete banderas distintas, busca la bandera de la golondrina y márcala con una X" agrega además en el segundo veinticuatro del spot publicitario "vota por las nuevas ideas de Nayib Bukele marcando la bandera de la golondrina".

ii. En caso de haberse transmitido, se indicara la persona natural o jurídica que contrató la transmisión del spot.

iii. Si la contratación se había realizado a través de una agencia publicitaria, debía especificarse quién era el cliente que contrató la pauta publicitaria

iv. El periodo de contratación de la pauta publicitaria; y el periodo de transmisión del spot.

v. Al informe debía adjuntarse, en caso de ser procedente los documentos que acreditaran la información requerida: contratos, facturas o comprobantes de créditos fiscales, órdenes de pauta o cualquier documento pertinente así como una copia del spot transmitido.

c. Se ordenó a los canales de televisión 2, 4, 6, 35, 33, 12, 19 y 21 que suspendieran inmediatamente la transmisión del spot identificado en la presente resolución y que informaran a este Tribunal el cumplimiento efectivo de la medida ordenada.

2. a. Por medio de la resolución de 18-12-2018, se tuvieron por recibido los siguientes documentos: i) escrito presentado a las catorce horas y treinta y ocho minutos del once de diciembre de dos mil dieciocho, suscrito por el señor Eduardo Cruz, representante legal de Canal 12 de Televisión S.A. de C.V.; junto con documentación anexa –dos folios-

y un DVD; ii) escrito presentado a las quince horas y treinta y cuatro minutos del once de diciembre de dos mil dieciocho, suscrito por el licenciado Freddy Ungo, Director General de INDESI S.A. de C.V., Grupo Megavisión; junto con documentación anexa —ocho folios- y un CD; iii) escrito presentado a las dieciséis horas y veinte minutos del once de diciembre de dos mil dieciocho, suscrito por el licenciado Daniel Alejandro Medrano Rivas, apoderado general judicial de la sociedad Tecnovisión S.A. de C.V.; junto con documentación anexa —once folios- y un CD; iv) escrito presentado a las diez horas y cuarenta y tres minutos del doce de diciembre de dos mil dieciocho, suscrito por el licenciado José Gilberto Joma Bonilla, gerente legal de las sociedades: Canal Dos S.A. de C.V., Canal Seis S.A. de C.V., YSU TV Canal 4 S.A. de C.V. y Canal 35 S.A. de C.V., conocidas en conjunto comercialmente con el nombre de Telecorporación Salvadoreña, junto con documentación anexa -siete folios- y un CD.

b. Luego de examinar el contenido de los informes remitidos, el Tribunal ordenó lo siguiente.

i. Requerir a Canal 12 de Televisión, S.A. de C.V. que aclarara cuál fue el periodo de contratación y transmisión de la pauta de publicidad relacionada en su informe presentado a este Tribunal el 11-12-2018 respecto del spot que inicia con la pregunta “¿Cómo votar por Nayib Bukele para la Presidencia de la República el próximo tres de febrero de dos mil diecinueve?”.

ii. Requerir a INDESI S.A. de C.V. Grupo Megavisión que: aclarara lo concerniente al siguiente párrafo contenido en el Informe de spot publicitario “Nuevas Ideas-Cómo votar” de fecha 10-12-2018: “Cabe mencionar que este material, por el momento está al aire, debido que se solicitó en diciembre un cambio, del cual como aún no ha terminado la pauta, no tenemos orden que ampara la compra, mientras tanto se está trabajando en base a un calendario preliminar”; señalara con claridad cuál había sido el periodo en que se ha transmitido el spot objeto del presente procedimiento; iii) informara sobre el efectivo cumplimiento de la medida cautelar adoptada en la resolución de 4-12-2018 en el sentido de suspender la transmisión del spot objeto de este procedimiento.

iii. Requerir a la empresa de publicidad OBERMET S.A. de C.V. que informara a este Tribunal sobre cuál fue el periodo de pauta establecido para los canales 12 y 33 respecto del spot publicitario: “ que inicia con la pregunta “¿Cómo votar por Nayib Bukele

para la Presidencia de la República el próximo tres de febrero de dos mil diecinueve?" y hace mención que "en la papeleta de votación encontraras siete banderas distintas, busca la bandera de la golondrina y mácala con una X" agrega además en el segundo veinticuatro del spot publicitario "vota por las nuevas ideas de Nayib Bukele marcando la bandera de la golondrina", a nombre del cliente Partido Político Nuevas Ideas; debiéndose acompañar dicho informe con la documentación que acreditara la información remitida.

iv. Ordenar a la Secretaría General de este Tribunal que agregara a este expediente:

- i) un informe que hiciera constar -de acuerdo con los registros que lleva esa secretaría- cuáles son los institutos políticos y coaliciones de partidos políticos contendientes para la Elección de Presidente y Vicepresidente de la República que se celebrará el 3-02-2019 así como los candidatos que fueron inscritos; y, ii) un ejemplar del calendario electoral 2019 aprobado por el Organismo Colegiado de este Tribunal.

3. a. Por resolución de 8-01-2019, se tuvieron por recibidos los siguientes escritos: el primero, presentado a las quince horas y catorce minutos del veinte de diciembre de dos mil dieciocho, suscrito por el señor Eduardo Cruz, Representante de Canal 12 de Televisión S.A. de C.V.; el segundo, presentado a las nueve horas y veintiocho minutos del tres de enero de dos mil diecinueve, suscrito por el licenciado Freddy Ungo, Director General de Indesi S.A. de S.V Grupo Megavisión; y el tercero, presentado a las quince horas y cuatro minutos del tres de enero de dos mil diecinueve, suscrito por la señora Meylin de Sánchez, Directora de Medios de OBERMET, S.A. de C.V., por medio de los cuales evacuaron los requerimientos formulados por medio de la resolución de 18-12-2018.

b. Se ordenó agregar además el informe rendido por la Secretaría General así como el ejemplar del Calendario Electoral 2019, en cumplimiento a lo ordenado en la resolución antes mencionada.

c. Se precisó que en la resolución de 4-12-2018 que los hechos de relevancia electoral por los que se había dado inicio al procedimiento, podían ser constitutivos de la infracción que *preliminarmente* se califica como la prevista en el artículo 70 literal c LPD consistente en promoverse con la denominación, emblema, color o colores diferentes a aquellos con los que se asentó en el registro de partidos políticos, sin perjuicio de que en el desarrollo del procedimiento, a partir del resultado de las diligencias que se ordenarán, el Tribunal *podiera modificar la calificación jurídica de la infracción; sin que ello implique,*

*una modificación sustancial de los hechos por los que se inicia este procedimiento administrativo sancionador.* Situación que en todo caso, debía hacerse saber al presunto infractor o infractores en el momento procesal oportuno, para garantizar su derecho de defensa.

d. En consecuencia, a partir del resultado de la sustanciación del procedimiento y luego del análisis correspondiente de la documentación agregada al expediente, el Tribunal determinó que los hechos relacionados con la transmisión de un spot que contiene el mensaje: "¿Cómo votar por Nayib Bukele para la Presidencia de la República el próximo tres de febrero de dos mil diecinueve?, transmitido a través de los Canales 12 -en el periodo del 6 al 26 de noviembre de 2018- y Canales 19 y 21 -en el periodo del 6 de noviembre al 19 de diciembre de 2018- cuya pauta fue contratada por el instituto político Nuevas Ideas, podrían ser constitutivos de la infracción establecida en el artículo 172 inciso 2° CE, por lo que, ante dicha situación, era procedente realizar el cambio de calificación jurídica correspondiente.

e. En vista de lo anterior, el Tribunal considera que existía fundamento para el señalamiento de la audiencia oral en el presente caso, por lo que, en vista del cambio de calificación jurídica antes enunciado, dicho señalamiento debía realizarse de conformidad con lo estatuido en el artículo 254 del Código Electoral.

f. Asimismo, en virtud de que el instituto político Nuevas Ideas aparecía como la presunta persona jurídica que contrató directamente la emisión de los spots, debía comunicársele el contenido de la resolución así como las garantías constitucionales que le asistían en el procedimiento; ordenándose además que se entregara una copia del expediente a dicho instituto político para efectos de que ejerciera su derecho de defensa y que se comunicara el señalamiento de la audiencia oral a la Fiscal Electoral como garante de la legalidad del procedimiento.

4. La audiencia oral se celebró el 23-05-2019, luego de haberse verificado que la misma había sido suspendida en dos ocasiones por incomparecencia del representante del instituto político Nuevas Ideas; y de habersele advertido que si por tercera ocasión no asistía, la audiencia oral se llevaría a cabo si su presencia.

## **II. Alegatos del interviniente durante el desarrollo de la audiencia oral**

1. La representación fiscal no planteó incidentes procesales.



A handwritten signature in black ink, located at the bottom right of the page. The signature is stylized and appears to be a name followed by a horizontal line.

2. La licenciada Campos de Hernández, Fiscal Electoral, en su primera intervención reseñó los hechos relacionados con el caso y expresó que como garante de la legalidad, la Fiscalía Electoral aportó elementos de convicción y señaló que dejaba al Tribunal para que hicieran una valoración de los mismos. Indicó que luego de la producción de la prueba expresaría el alegato correspondiente conforme al resultado probatorio.

3. En su segunda intervención, señaló que la prueba documental establecía un indicio de la participación de Nuevas Ideas en la contratación de los spots. Y en el contenido de los videos se utilizaba la bandera del partido GANA pero se utilizan además slogan que generaban confusión hacia otro partido como es Nuevas Ideas. Indicó que en el primer video producido fue menos sutil ya que se hacía referencia a que los ciudadanos habían dado firmas y estas no se dieron a GANA sino a Nuevas Ideas. Indicó que no quedaba duda de la violación al artículo 172 inciso segundo del Código Electoral. Mencionó que será el Tribunal el que valoraría los argumentos expresados y pidió que se emitiera la resolución conforme a derecho.

### *III. Pruebas producidas durante el desarrollo de la audiencia oral*

1. Escrito presentado a las catorce horas y treinta y ocho minutos del once de diciembre de dos mil dieciocho, suscrito por el señor Eduardo Cruz, representante legal de Canal 12 de Televisión S.A. de C.V. en el que se expresa lo siguiente:

“En respuesta a su solicitud sobre escrito de fecha 05 de diciembre de 2018 Ref. PSE-E2019-08-2018, en el cual solicitan en su literal a. Informe si, se ha transmitido el spot que inicia con la pregunta: “¿Cómo votar por Nayib Bukele por la Presidencia de la República el próximo tres de febrero de dos mil diecinueve”. A si como fecha y horas de transmisión, persona que contrato dichos servicios; al respecto detallamos lo siguiente:

- a. Si hemos transmitido el spot en referencia a partir del 26 de octubre.
- b. La persona jurídica fue Partido Político Nuevas Ideas.
- c. La contratación fue vía agencia OBERMET S.A. de C.V.
- d. El periodo de contratación de la pauta fue por 30 días, iniciando el 26 de octubre y terminando el 26 de noviembre.
- e. Según solicitud, se adjunta copia del Spot transmitido, copia de orden de pauta y copia de factura”.

Junto al informe se anexa la siguiente documentación: fotocopia simple de factura número 1239 a nombre de Nuevas Ideas y fotocopia de orden de compra número 0000547223 del cliente Nuevas Ideas; y un DVD que al ser reproducido en la audiencia oral, pudo constatar que el spot no se correspondía con la información solicitada y la señalada en el informe remitido.

2. Escrito presentado a las quince horas y treinta y cuatro minutos del once de diciembre de dos mil dieciocho, suscrito por el licenciado Freddy Ungo, Director General de INDESI S.A. de C.V., Grupo Megavisión, junto con documentación anexa: informe de spot publicitario "Nuevas Ideas - Cómo votar" 10 de diciembre de 2018, copia simple de orden de compra, copia certificada de factura número 1898 a nombre de partido político Nuevas Ideas, copia simple de orden de compra y copia certificada de factura número 1899 a nombre de partido político Nuevas Ideas; y un CD que al ser reproducido en audiencia pudo constatar que contenía una copia del spot: "¿Cómo votar por Nayib Bukele para la presidencia de la República el próximo tres de febrero?....".

3. Escrito presentado a las dieciséis horas y veinte minutos del once de diciembre de dos mil dieciocho, suscrito por el licenciado Daniel Alejandro Medrano Rivas, apoderado general judicial de la sociedad Tecnovisión S.A. de C.V.; junto con documentación anexa: fotocopia certificada de factura número 00403 a nombre de partido político Nuevas Ideas; fotocopia simple de orden de compra número 0000547303, y un CD que al ser reproducido en la audiencia oral, pudo constatar que el spot no se correspondía con la información solicitada y la señalada en el informe remitido.

4. Escrito presentado a las diez horas y cuarenta y tres minutos del doce de diciembre de dos mil dieciocho, suscrito por el licenciado José Gilberto Joma Bonilla, gerente legal de las sociedades: Canal Dos S.A. de C.V., Canal Seis S.A. de C.V., YSU TV Canal 4 S.A. de C.V. y Canal 35 S.A. de C.V., conocidas en conjunto comercialmente con el nombre de Telecorporación Salvadoreña; junto con documentación anexa: Plan de televisión. Campaña Nayib 2019 del 10 al 13 de octubre de 2018, Plan de televisión/TCS Campaña Nayib 2019 del 18 al 23 de octubre de 2018, Plan de televisión/TCS Campaña Nayib 2019 del 24 de octubre al 2 de noviembre de 2018, fotocopia certificada de factura número 0080 a nombre de partido político Nuevas Ideas, fotocopia certificada de factura número 0482 a nombre de partido político Nuevas Ideas, fotocopia certificada de factura



A large, stylized handwritten signature in black ink, located at the bottom right corner of the page. It appears to be the signature of the person who signed the document.

número 0483 a nombre de partido político Nuevas Ideas, y un CD que al ser reproducido en audiencia pudo constatarse que contenía una copia del spot: “¿Cómo votar por Nayib Bukele para la presidencia de la República el próximo tres de febrero?....”.

5. Escrito presentado a las quince horas y catorce minutos del veinte de diciembre de dos mil dieciocho, suscrito por el señor Eduardo Cruz, Representante de Canal 12 de Televisión S.A. de C.V., en la que aclaró que la fecha de transmisión del spot fue del 26 de octubre al 26 de noviembre de 2018.

6. Escrito presentado a las nueve horas y veintiocho minutos del tres de enero de dos mil diecinueve, suscrito por el licenciado Freddy Ungo, Director General de Indesi S.A. de S.V Grupo Megavisión, por medio del cual aclaró que periodo de transmisión del spot fue del 13 de octubre al 19 de diciembre de 2018.

7. Escrito presentado a las quince horas y cuatro minutos del tres de enero de dos mil diecinueve, suscrito por la señora Meylin de Sánchez, Directora de Medios de OBERMET, S.A. de C.V., por medio del cual informó que el periodo de transmisión del spot “¿Cómo votar por Nayib Bukele para la presidencia de la República el próximo tres de febrero?....”, en Canal 12 de Televisión S.A. de C.V. fue del 26 de octubre al 26 de noviembre de 2018 y Canal 33 Tecnovisión S.A. de C.V. fue del 8 al 31 de octubre de 2018.

8. Informe rendido por la Secretaría General así como el ejemplar del Calendario Electoral 2019, sobre los candidatos inscritos y partidos políticos contendientes para la Elección de Presidente y Vicepresidente celebrada el 3-02-2019.

9. Ejemplar de calendario electoral 2019 aprobado por el Organismo Colegiado del TSE.

#### *IV. Comprobación de la existencia del hecho y configuración del tipo administrativo sancionador de la infracción objeto del presente procedimiento*

1. a. Respecto del material que constituye la prueba en este procedimiento, cabe señalar que, en tanto se trata del ejercicio de la potestad sancionadora, este Tribunal desarrolla potestades para la investigación de los hechos a fin de sustanciar el respectivo informativo – cf. Inconstitucionalidad 82-2011/43-2014, sentencia de 23-02-2015, considerando III.2.A y C- y tiene además la carga probatoria –tanto de la existencia de la infracción como de su autoría- para lo cual puede realizar actividades de indagación –cf.



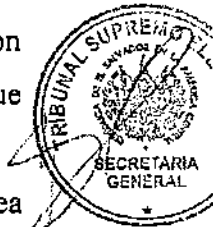
Inconstitucionalidad 94-2013, sentencia de 16-10-2015, considerando III. 3- a fin de recolectar elementos que sirvan para tal efecto; en aquellos casos que el procedimiento inicia de oficio.

b. En ese contexto, es que este Tribunal formula los requerimientos de información y documentación como los que se ha conformado el material probatorio de este procedimiento.

c. Debe señalarse que el expediente administrativo ha estado en resguardo del Secretario General del Tribunal –artículo 69 literal a CE- quien en el ejercicio de sus funciones goza de fe pública. Asimismo al momento de recibir los informes remitidos por los medios de comunicación se procedió a embalar las copias de los medios de reproducción del sonido, la voz, los datos o la imagen presentado junto a los mismo, a fin de mantener la cadena de custodia sobre la integridad de los mismos así como, cumplir con lo establecido en el artículo 322 inciso 1º del Código Procesal Civil y Mercantil en lo que resultare aplicable a la naturaleza de este tipo de procedimientos.

2. Debe señalarse también que este Tribunal ha establecido una línea jurisprudencial, según la cual, tanto los informes requeridos a los medios de comunicación a través de sus resoluciones como las órdenes de pauta y facturas correspondientes, constituyen una prueba idónea, que permite establecer un estándar probatorio de certeza sobre la contratación de una determinada publicidad, y que de conformidad con la jurisprudencia constitucional, la certificación notarial de un documento privado tiene valor de copia simple que prueba de la autenticidad del documento que reproduce, siempre y cuando no se haya acreditado la falsedad de aquella o del instrumento original, pudiendo valorarse conforme a las reglas de la sana crítica –cf. Amparo de referencia 1-2011, sentencia de 19-12-2012, entre otros-.

3. En ese sentido, de acuerdo con la valoración conjunta de los medios de prueba producidos en la audiencia oral consistentes en los documentos y medios de reproducción del sonido, la voz, los datos o la imagen recibidos por el Tribunal como consecuencia de sus requerimientos de información formulados en la sustanciación de este procedimiento, se tienen por acreditado los siguientes *hechos de relevancia electoral*:



A large, stylized handwritten signature in black ink, located at the bottom right of the page. The signature is written over a horizontal line.

Trasmisión de spot con el mensaje: "¿Cómo votar por Nayib Bukele para la Presidencia de la República el próximo tres de febrero de dos mil diecinueve?", a través de los siguientes medios de comunicación:

Medio de comunicación	Periodo contratación de pauta/transmisión	Persona jurídica que contrató el spot	Medio de prueba que corrobora el hecho
Canal 12	26 de octubre al 26 de noviembre de 2018	Nuevas Ideas	<p>Escrito presentado a las catorce horas y treinta y ocho minutos del once de diciembre de dos mil dieciocho, suscrito por el señor Eduardo Cruz, representante legal de Canal 12 de Televisión S.A. de C.V., junto con la siguiente documentación:  fotocopia simple de factura número 1239 a nombre de Nuevas Ideas y fotocopia de orden de compra número 0000547223 del cliente Nuevas Ideas.</p> <p>Escrito presentado a las quince horas y catorce minutos del veinte de diciembre de dos mil dieciocho, suscrito por el señor Eduardo Cruz, Representante de Canal 12 de Televisión S.A. de C.V.</p> <p>Escrito presentado a las quince horas y cuatro minutos del tres de enero de dos mil diecinueve, suscrito por la señora Meylin de Sánchez, Directora de Medios de OBERMET, S.A. de C.V.</p>
Grupo Megavisión Canales 19 y 21	13 de octubre al 19 de diciembre de 2018	Nuevas Ideas	Escrito presentado a las quince horas y treinta y cuatro minutos del once de diciembre de dos mil dieciocho, suscrito por

*Handwritten signature*

			<p>el licenciado Freddy Ungo, Director General de INDESI S.A. de C.V., Grupo Megavisión, junto con documentación anexa: informe de spot publicitario "Nuevas Ideas - Cómo votar" 10 de diciembre de 2018, copia simple de orden de compra, copia certificada de factura número 1898 a nombre de partido político Nuevas Ideas, copia simple de orden de compra y copia certificada de factura número 1899 a nombre de partido político Nuevas Ideas; y un CD que al ser reproducido en audiencia pudo constatar que contenía una copia del spot: "¿Cómo votar por Nayib Bukele para la presidencia de la República el próximo tres de febrero?....".</p> <p>Escrito presentado a las nueve horas y veintiocho minutos del tres de enero de dos mil diecinueve, suscrito por el licenciado Freddy Ungo, Director General de Indesi S.A. de S.V Grupo Megavisión</p>
Canal 33	8 de octubre al 31 de octubre de 2018	Nuevas Ideas	<p>Escrito presentado a las dieciséis horas y veinte minutos del once de diciembre de dos mil dieciocho, suscrito por el licenciado Daniel Alejandro Medrano Rivas, apoderado general judicial de la sociedad Tecnovisión</p>



*Handwritten signature*

			<p>S.A. de C.V.; junto con documentación anexa: fotocopia certificada de factura número 00403 a nombre de partido político Nuevas Ideas; fotocopia simple de orden de compra número 0000547303.</p> <p>Escrito presentado a las quince horas y cuatro minutos del tres de enero de dos mil diecinueve, suscrito por la señora Meylin de Sánchez, Directora de Medios de OBERMET, S.A. de C.V.</p>
<p>Telecorporación Salvadoreña Canales 2, 4, 6 y 35</p>	<p>Del 2 de octubre al 2 de noviembre de 2018</p>	<p>Nuevas Ideas</p>	<p>Escrito presentado a las diez horas y cuarenta y tres minutos del doce de diciembre de dos mil dieciocho, suscrito por el licenciado José Gilberto Joma Bonilla, gerente legal de las sociedades: Canal Dos S.A. de C.V., Canal Seis S.A. de C.V., YSU TV Canal 4 S.A. de C.V. y Canal 35 S.A. de C.V., conocidas en conjunto comercialmente con el nombre de Telecorporación Salvadoreña; junto con documentación anexa: Plan de televisión. Campaña Nayib 2019 del 10 al 13 de octubre de 2018, Plan de televisión/TCS Campaña Nayib 2019 del 18 al 23 de octubre de 2018, Plan de televisión/TCS Campaña Nayib 2019 del 24 de octubre al 2 de noviembre de 2018, fotocopia certificada de</p>

			<p>factura número 0080 a nombre de partido político Nuevas Ideas, fotocopia certificada de factura número 0482 a nombre de partido político Nuevas Idcas, fotocopia certificada de factura número 0483 a nombre de partido político Nuevas Ideas, y un CD que al ser reproducido en audiencia pudo constatarse que contenía una copia del spot: "¿Cómo votar por Nayib Bukele para la presidencia de la República el próximo tres de febrero?..."</p>
--	--	--	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

4. Establecido lo anterior, resulta pertinente señalar que este Tribunal ha establecido una línea jurisprudencial – desde la resolución de 1-11-2013, procedimiento de referencia DJP-DE-06-2013/EP2014- en el sentido de determinar que la propaganda electoral *tiene por finalidad incidir en la intención de los ciudadanos para que apoyen electoralmente a personas o partidos políticos concretos en el contexto de una elección determinada.*

5. La jurisprudencia constitucional ha señalado que: “El rasgo esencial y definitorio de la propaganda electoral es su finalidad de captación de votos y no las palabras o el modo (explícito o implícito, directo o indirecto) con que ese objetivo se persigue. De esta manera, cualquier mensaje destinado objetiva y razonablemente a posicionar una oferta electoral o un candidato en la preferencia de los electores (o, en sentido inverso, a devaluar la oferta electoral o el candidato rivales) constituye propaganda electoral...” –cf. Inconstitucionalidad 8-2014, sentencia de 28-02-2014, considerando V.3-

6. a. En ese sentido, además, el Tribunal considera necesario recalcar la importancia del ejercicio del derecho de libertad de expresión en tanto constituye un instrumento para la crítica, exposición de ideas y fomento de debate sobre asuntos de interés público dentro de una sociedad democrática y plural; por ello, la protección del ejercicio de este derecho en contextos de campaña electoral alcanza una mayor intensidad.



b. Así también, debe señalarse la importancia de la propaganda política en tanto derecho que tienen los partidos políticos de dar a conocer su ideología o visión sobre distintos temas de interés de la sociedad.

c. Por esa razón, es que en casos como el presente, el examen del Tribunal debe intensificarse para determinar si el mensaje objeto de análisis ingresa dentro del ámbito de la propaganda electoral.

d. Dicha situación no puede determinar apriorísticamente sino a través del análisis de la acción, el contenido y presentación del mensaje, su estructura comunicacional, su finalidad, etc.; en suma, del análisis del contexto en el que el mensaje fue difundido.

7. a. A juicio del Tribunal, en el presente caso constituye un elemento fundamental la estructura comunicacional del spot objeto del procedimiento, en el cual se utilizaron las siguientes frases: "¿Cómo votar por Nayib Bukele para la Presidencia de la República el próximo tres de febrero de dos mil diecinueve?", "en la papeleta de votación encontraras siete banderas distintas, busca la bandera de la golondrina la que está arriba en el centro y márcala con una X" "miremos hacia el futuro y juntos hagamos historia" "vota por las nuevas ideas de Nayib Bukele marcando la bandera de la golondrina".

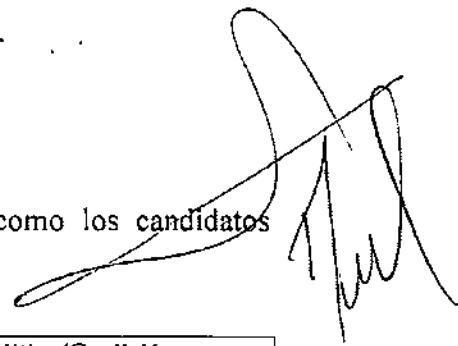
b. A partir del análisis objetivo del contenido del spot se estima que tenía la *finalidad electoral* de posicionar una determinada candidatura en el contexto de la elección de Presidente y Vicepresidente de la República que se llevaría a cabo el 3-02-2019.

c. De tal manera que, a juicio del Tribunal, el spot contenía elementos constitutivos de propaganda electoral positiva: *posicionamiento de una candidatura*.

8. El Tribunal considera, en consecuencia, que el spot *era constitutivo de propaganda electoral en tanto pretendían posicionar la candidatura del ciudadano Nayib Armando Bukele Ortiz como Presidente de la República de El Salvador*; en virtud del análisis objetivo de los elementos y el contexto de difusión del mensaje contenido en el mismo.

9. A través del informe y del ejemplar del Calendario Electoral 2019 presentado por el Secretario General de esta institución, ha podido corroborarse que el periodo de inscripción de candidaturas a Presidente y Vicepresidente de la República fue del *tres de octubre al cinco de noviembre de dos mil dieciocho* y que los institutos políticos y coaliciones de partidos políticos contendientes para la Elección de Presidente y

Vicepresidente de la República que se celebró el 3-02-2019 así como los candidatos inscritos fueron los siguientes:



Nº	Candidatos	Partido Político/Coalición
1	Hugo Roger Martínez Bonilla y Karina Ivette Sosa de Rodas conocida por Karina Ivette Sosa López	Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (FMLN)
2	Nayib Armando Bukele Ortez y Félix Augusto Antonio Ufoa Garay	Gran Alianza por la Unidad Nacional (GANA)
3	Juan Carlos Calleja Hakker y Carmen Aída Lazo de Sanjines	Coalición de partidos políticos: Alianza Republicana Nacionalista (ARENA), Partido de Concertación Nacional (PCN), Partido Demócrata Cristiano (PDC) y Democracia Salvadoreña (DS)

10. De esta forma, el Tribunal estima que se ha configurado la materia de prohibición del tipo administrativo contenido en el artículo 172 inciso 2º CE compuesta por los siguientes elementos: i) la realización de actos que puedan catalogarse como propaganda electoral, ii) la realización de dichos actos por parte de sujetos que no sean partidos políticos o coaliciones debidamente inscritos y contendientes, y iii) que dichos actos sean realizados con posterioridad al cierre del periodo de inscripción de las candidaturas a cargos de elección popular.



11. Lo anterior en virtud de que se ha podido acreditar que el spot “¿Cómo votar por Nayib Bukele para la Presidencia de la República el próximo tres de febrero de dos mil diecinueve?” fue transmitido en los canales 12, Grupo Megavisión Canales 19 y 21 con posterioridad al cinco de noviembre de 2018, fecha en que se cerró el periodo de inscripción de candidatos; y que la contratación para la transmisión del referido spot fue realizado por el partido Nuevas Ideas, quien no era partido político contendiente para la elección que se celebró el 3-02-2019.

12. En consecuencia, es procedente condena al instituto político Nuevas Ideas por la comisión de dicha infracción.

*V. Imputación de los tipos administrativos sancionadores de las infracciones objeto del presente procedimiento*



1. Respecto de la responsabilidad en este tipo de procedimientos, en razón de la aplicación del principio de culpabilidad, este Tribunal ha sostenido la proscripción de la atribución de cualquier tipo de responsabilidad objetiva así como la necesaria acreditación del dolo o culpa, como forma de responsabilidad, a través de los elementos probatorios lícitos, útiles y pertinentes producidos en la audiencia.

2. La jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo – cf. Proceso Contencioso Administrativo de referencia 459-2007, sentencia de 26-06-2015, considerando I.B. párrafo 5.4.1- ha señalado además que “El principio de culpabilidad ha de matizarse a la luz del interés general en aquellas situaciones en que el Derecho sancionador se encamina a la protección del interés público, como pilar fundamental del Derecho Administrativo”.

3. En ese sentido, no puede perderse de vista que el procedimiento sancionador electoral además de tener una finalidad puramente sancionadora tiene una finalidad de mayor relevancia: *preservar la equidad en la contienda electoral*; lo que en definitiva, repercute en la protección de un interés general en la medida que *se pretende evitar que el electorado salvadoreño sea sometido a influencias indebidas a través de actos de propaganda electoral realizados en periodos no autorizados por el artículo 81 de la Constitución de la República*.

4. En línea con lo anterior, debe señalarse que de conformidad con la teoría del dominio del hecho –cfr. Inconstitucionalidad 142-2015, sentencia de 14-01-2016, considerando 3. B, para la asunción de dicha teoría en el ordenamiento jurídico salvadoreño- la autoría no exige únicamente una realización directa del hecho sino precisamente tener el dominio del hecho. Debe tenerse en cuenta que el dominio final del hecho no solo se basa en un elemento objetivo - dirección consciente y final del curso causal hacía el resultado típico o dominio sobre la ejecución de la infracción- sino en una combinación de elementos objetivos y subjetivos - poder de decisión sobre la configuración central del hecho-.

5. De ahí que a juicio del Tribunal, lo esencial de la autoría en este tipo de casos sea tener dominio del hecho - dominio sobre la ejecución de la infracción o poder de decisión sobre la configuración central del hecho- sobre la materia de prohibición del tipo administrativo sancionador; dada la presencia de determinadas situaciones objetivas –



imputación objetiva- y subjetivas - imputación subjetiva del injusto típico objetivo a la voluntad del autor- constatables en la comisión del hecho y que posibiliten imputar objetivamente el hecho al sujeto que finalmente se considere como responsable de la infracción.

6. Dicha imputación, resulta necesaria establecerla a través de los medios probatorios producidos en el procedimiento, precisamente para excluir la aplicación de responsabilidad administrativa basada únicamente en una relación causal entre el sujeto y el hecho que sea tenido por probado o basada en una responsabilidad puramente objetiva.

7. En ese sentido, al realizar una valoración conjunta de los elementos probatorios producidos en la audiencia, el Tribunal estima que puede establecerse un nexo de responsabilidad entre la contratación de la transmisión de los spots y el instituto político Nuevas Ideas, en virtud del informe y documentación anexa remitida por Canal 12, OBERMET y Grupo Megavisión.

8. Debe señalarse que el elemento volitivo -dolo o culpa- no puede ser constatable tratándose de personas jurídicas dada su naturaleza, sin embargo el Tribunal considera establecida la capacidad de culpabilidad en este caso pues se trata de un partido político legalmente inscrito antes este Tribunal, de manera que se reconoce su capacidad de infraccionar el ordenamiento jurídico por parte del instituto político Nuevas Ideas.

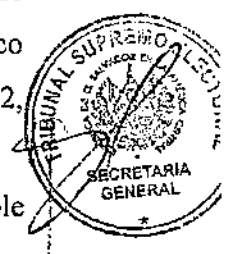
VI. Al configurarse entonces los elementos del tipo administrativo previsto en el artículo 172 inciso 2° CE y haberse acreditado la autoría del partido político Nuevas Ideas sobre dicha infracción este Tribunal considera procedente condenarle por la comisión de dicha infracción.

**VII. Consecuencias jurídicas de las infracciones objeto del presente procedimiento**

1. a. La infracción establecida en el artículo 172 inciso 2° CE no tiene señalada una infracción específica por lo que resulta necesario acudir al artículo 253 inciso 2° CE.

b. Dicha disposición señala: "Las infracciones a este Código que no estén especialmente sancionadas, serán penadas con una multa de un mil a diez mil colones o su equivalente en dólares, según la gravedad del caso y capacidad económica del infractor".

2. De manera pues que en la consecuencia jurídica prevista para dicha infracción únicamente se establece un marco sancionador abstracto -con un mínimo y un máximo- sin



especificar los criterios para graduar la sanción que corresponde en cada caso, mismos que tampoco se encuentran establecidas de manera general en el Código Electoral.

3. No obstante lo anterior, este Tribunal ha establecido una línea jurisprudencial en materia sancionadora en el sentido de sostener que las sanciones impuestas como resultados de la comisión de infracciones al ordenamiento jurídico electoral deben atender al principio de proporcionalidad y para ello, en la graduación de las mismas, debe tenerse en cuenta primero, la apreciación conjunta de las circunstancias objetivas y subjetivas (gravedad del hecho, presencia de dolo o culpa en la realización de la infracción, entre otras) del hecho que se ha tenido por acreditado en el procedimiento; y, segundo, la finalidad de las sanciones establecidas en el cuerpo legal correspondiente.

4. En el presente caso deben valorarse como circunstancias objetivas y subjetivas las siguientes: i) los hechos constitutivos de las infracciones están referidos a la transmisión de propaganda electoral por parte de un instituto político que no era contendiente en la elección de Presidente que se celebró el 3-02-2019; ii) se acreditó la intencionalidad en la realización de las acciones constitutivas de la infracción; y iii) la finalidad de la infracción objeto del procedimiento es mantener la equidad en la contienda electoral.

5. Tomando en consideración las circunstancias objetivas y subjetivas antes expuestas así como la finalidad de la norma establecida en el artículo 172 inciso 2º CE, este Tribunal considera procedente imponer al instituto político Nuevas Ideas la multa de **un mil colones cuyo equivalente en dólares es ciento catorce dólares de los Estados Unidos de América con veintiocho centavos de dólar (\$114.28)** -según el artículo 1 de la Ley de Integración Monetaria-.

VIII. El magistrado propietario en funciones licenciado Carlos Mauricio Rovira Alvarado deja constancia que acompaña el voto de la mayoría del Tribunal en vista de constatarse en la documentación agregada que la contratación de la publicidad se dio por parte de un partido político que no era contendiente.

IX. Constatándose que los presupuestos procesales que fundamentaron la adopción de la medida cautelar relacionada con los hechos del procedimiento han desaparecido, es procedente ordenar que cesen sus efectos.

Por tanto, de conformidad con las consideraciones antes señaladas y lo dispuesto en los artículo 11, 12, 14, 208 inciso 4º de la Constitución de la República, 64, 172 inciso 2º,

253 inciso 2° y 254 del Código Electoral; en nombre de la República de El Salvador, este Tribunal **FALLA:**

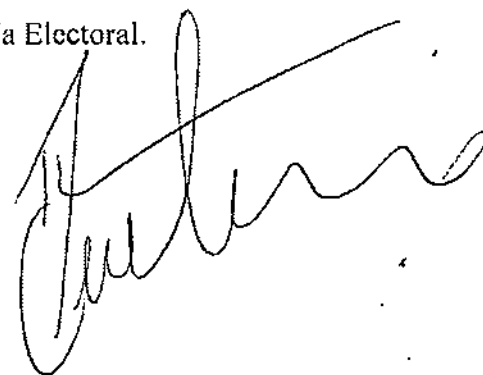
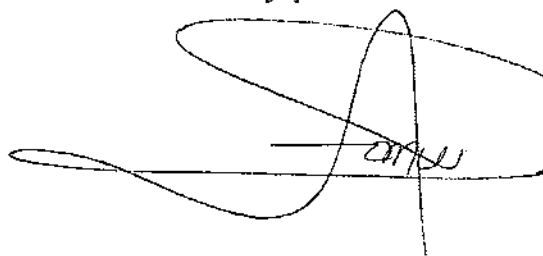
1. *Condénese* al instituto político Nuevas Ideas por la comisión de la infracción administrativa prevista en el artículo 172 inciso 2° del Código Electoral.

2. *Impóngase* al instituto político Nuevas Ideas la multa de **un mil colones** cuyo equivalente en dólares es **ciento catorce dólares de los Estados Unidos de América con veintiocho centavos de dólar (\$114.28)** -según el artículo 1 de la Ley de Integración Monetaria-, como consecuencia jurídica de la comisión de la infracción prevista en el artículo 172 inciso 2° del Código Electoral.

3. *Cesen* los efectos de la medida cautelar ordenada por este Tribunal en los presentes procedimientos.

4. *Comuníquese* la presente resolución a la Fiscalía Electoral.

5. *Notifíquese.*



etc -  
