

DJP-DE-16-2013/EP2014
Propaganda electoral ilegal



TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL. San Salvador, a las quince horas y diez minutos del dieciséis de diciembre de dos mil trece.

El presente procedimiento sancionatorio se inició de oficio por este Tribunal de conformidad con el art. 254 del Código Electoral (CE) en contra de la ciudadana *Maritza del Rosario Herrera Rebollo* por la infracción del artículo 172 inc. 2° del CE.

Se celebró audiencia oral a las catorce horas del día veintiséis de noviembre de dos mil trece, presidida por los magistrados: Eugenio Chicas Martínez, presidente; Gilberto Canjura Velásquez, magistrado propietario; Eduardo Antonio Urquilla Bermúdez, magistrado propietario; Fernando Argüello Téllez, magistrado propietario; Walter René Araujo Morales, magistrado propietario. .

Han intervenido el denunciante y el denunciado, así como la Fiscal Electoral.

Analizados los argumentos y considerando:

I. 1. De conformidad con la resolución de las dieciséis horas y veinte minutos del día quince de noviembre de dos mil trece el inicio oficioso del presente procedimiento se circunscribió a la determinación de la supuesta infracción del art. 172 inc. 2° del CE por parte de la señora Herrera Rebollo, programándose la celebración de la audiencia para la fecha y hora referida con anterioridad.

2. Intervinieron como partes en la aludida audiencia: la licenciada Rosa Evelin Alvarado Osorio, en calidad de Fiscal Electoral; y, el licenciado José Oswaldo Domínguez Cuéllar, en calidad de apoderado judicial de la señora Maritza del Rosario Herrera Rebollo.

II. 1. El inicio del presente proceso sancionatorio de forma oficiosa tuvo como fundamento los siguientes documentos: *(i)* escrito sin fecha presentado por la ciudadana Xiomara Yanira Pineda, del domicilio de San Salvador, con documento único de identidad número cero dos tres cinco cuatro ocho dos ocho guión nueve, donde pidió que este Tribunal actuara y suspendiera inmediatamente toda propaganda ilegal y violenta que buscara generar el temor en el pueblo salvadoreño, difundida supuestamente por la señora Maritza Herrera Rebollo, *(ii)* escrito de fecha quince de noviembre presentado por la ciudadana Yanira Pineda, de generales antes referidas, en el que reitera la petición realizada en su primer escrito y, *(iii)* informe de monitoreo de pauta política de televisión de fecha

quince de noviembre de dos mil trece, ordenado por este Tribunal y procedente de la empresa INFORNEX, que adjunta soporte digital que contiene los vídeos del referido monitoreo.

Los hechos objeto de conocimiento del presente procedimiento sancionatorio se refieren a la supuesta publicación de diversos spots, cuñas de radio y publicaciones impresas con expresiones y manifestaciones en sentido negativo hacia el candidato presidencial del partido político FMLN, señor Salvador Sánchez Cerén, por parte de la ciudadana Maritza Herrera Rebollo.

2. Las pruebas producidas durante la audiencia fueron: (a) dos videos contenidos en soporte digital que fueron remitidos por Canal 33 de conformidad al requerimiento realizado por este Tribunal, (b) Tres videos contenidos en soporte digital que fueron remitidos por Telecorporación Salvadoreña de conformidad al requerimiento realizado por este Tribunal, (c) Informes presentados por Canal 33 y Telecorporación Salvadoreña (Canales 2, 4 y 6) a los cuales se adjunta copias de órdenes de compra y comprobantes de crédito fiscal, a fin de verificar la persona o personas naturales o jurídicas que contrataron los mensajes a que se hace alusión en el presente caso, monto, periodo de contratación y tiempo de transmisión.

III. Analizados los hechos y a partir de la prueba producida, este Tribunal hace las siguientes consideraciones:

1. Como se señaló en la resolución de las dieciséis horas y veinte minutos del día quince de noviembre de dos mil trece por la que se inició el presente procedimiento, de acuerdo con la formulación normativa contenida en el inciso 2° del art. 172 del CE “[l]a propaganda electoral constituye un derecho de los partidos políticos o coaliciones debidamente inscritos. Cerrado el periodo de inscripción de candidatos y candidatas, el derecho a hacer propaganda corresponde únicamente a los partidos políticos o coaliciones contendientes, pudiendo hacerse por todos los medios lícitos de difusión sin más limitaciones que las que establecen las leyes de la materia, la moral y las buenas costumbres”.

En este contexto, es preciso señalar que si bien la propaganda electoral constituye una manifestación concreta de la libertad de expresión, una vez cerrado el periodo de inscripción, se trata de una facultad reservada a los partidos políticos dada la finalidad y los

objetivos concretos que persigue esta actividad como lo es fundamentalmente la promoción de una candidatura de cara a un evento electoral.

En línea con lo dicho, de la interpretación a contrario del inciso 2° del art. 172 CE, puede afirmarse que a las personas naturales les está prohibida la realización de actividades de propaganda electoral, durante el periodo allí indicado.

2. A fin de tener por verificada la infracción al artículo 172 inc. 2° del CE que ha sido atribuida a la señora Maritza del Rosario Herrera Rebollo debe tenerse por acreditado (i) la existencia de un hecho constitutivo de propaganda electoral y, (ii) que la realización de ese hecho sea atribuible a la señora Herrera Rebollo.

(i) Respecto de la existencia del hecho de propaganda electoral ilegal que ha sido imputado a la señora Maritza del Rosario Herrera Rebollo, mediante la reproducción de los videos en soporte digital que fueron remitidos a este Tribunal por el Canal 33 y Telecorporación Salvadoreña es posible verificar la existencia de tres mensajes cuyo contenido es el siguiente:

Primer mensaje:

Aparece la señora Herrera Rebollo manifestando lo siguiente: “Señor Salvador Sánchez Cerén, la silla donde usted se sentó como ministro de Educación, es en la que en un día se sentó mi padre, hasta la fatídica mañana del 23 de mayo de 1979; cuando los comandos enviados por usted acabaron con su vida. Como muchos salvadoreños me trague mi dolor para que la paz reinara en nuestro país. Quisimos pagar con el dolor de nuestro pasado, un mejor futuro para nuestros hijos. Y ese es el problema, usted que tanta destrucción causó, no puede, no debe ser el futuro de mi patria. Me niego a aceptar que el que ordenó la muerte de mi padre y de tantos salvadoreños aspire siquiera a la presidencia de la República. Pido a Dios que ilumine a nuestro pueblo para que en las próximas elecciones tome la sabia decisión de ver hacia el futuro y dejarlo a usted en el sitio que le corresponde, en un pasado de violencia y muerte al que no debemos volver.” Aparece la leyenda mientras habla: “Maritza Herrera Rebollo hija del Dr. Carlos Herrera Rebollo. Ministro de Educación asesinado en 1979.” Y al final del spot aparece: “Este fue un mensaje de Maritza Herrera Rebollo”.

Segundo mensaje:

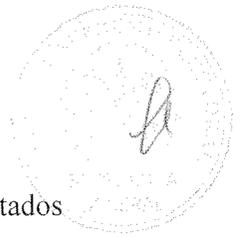


Aparece la señora Herrera Rebollo manifestando lo siguiente: ““Me niego a aceptar que el que ordenó la muerte de mi padre y de tantos salvadoreños aspire siquiera a la presidencia de la República. Pido a Dios que ilumine a nuestro pueblo para que en las próximas elecciones tome la sabia decisión de ver hacia el futuro y dejarlo a usted en el sitio que le corresponde, en un pasado de violencia y muerte al que no debemos volver.”” Aparece la leyenda mientras habla: “Maritza Herrera Rebollo hija del Dr. Carlos Herrera Rebollo. Ministro de Educación asesinado en 1979.” Y al final del spot aparece: “Este fue un mensaje de Maritza Herrera Rebollo. DUI: 00772790-4”.

Tercer mensaje:

La señora Maritza Herrera Rebollo aparece diciendo: ““El FMLN no quiere que usted conozca la verdad. Sanchez Cerén mandó asesinar a mi padre y una persona así no cumple el requisito más importante para ser candidato a la presidencia. El artículo 151 de nuestra Constitución dice que se requiere de moralidad notoria para ser candidato y alguien que es responsable de la muerte de cientos de salvadoreños no tiene moralidad notoria. Pero en esta lucha no estoy sola, conmigo están cientos de familias de San Vicente que lo único que piden es que Sanchez Cerén diga donde están enterrados sus familiares, que él confeso haber mandado a matar”. Luego aparece una mujer joven con camisa a rallas que dice: “Hasta hoy no sabemos dónde se encuentran nuestros familiares que mandó a matar Sánchez Cerén.” A continuación Maritza Herrera Rebollo manifiesta: “Sí el mayor problema que tenemos los salvadoreños es que los delincuentes hacen lo que se les da la gana, imagínense que sería de nosotros con un presidente que también ha cometido crímenes a sangre fría. Como ciudadanos tenemos el deber y como víctimas tenemos el derecho, de decirles quien es Sánchez Cerén, porque amamos a nuestra patria y porque la muerte de nuestros familiares no puede quedar en vano.”” Y al final del spot aparece: “Este fue un mensaje de Maritza Herrera Rebollo. DUI: 00772790-4”.

De conformidad con la documentación adjunta a los informes remitidos pudieron constatarse los siguientes hechos: (i) el periodo de pauta de televisión para difusión de los tres mensajes antes descritos en el Canal 33 fue para los días veintiocho, veintinueve, treinta de octubre y tres, cuatro, trece, catorce, quince de noviembre, ambos periodos del presente año, en un detalle de contratación consistente en cuatro *spots* de sesenta segundos, tres *spots* de setenta segundos y cinco *spots* de setenta y cinco segundos con una inversión



de siete mil cuatrocientos quince dólares y sesenta y dos centavos de dólar de los Estados Unidos de América; (ii) periodo de pauta de televisión para la difusión del mensaje denominado “*Tenía 17 años*” para el caso del Canal 2 fue para los días veintiocho, veintinueve, treinta y treinta y uno de octubre y el día uno de noviembre del presente año, en un detalle de contratación consistente en la emisión de un *spot* para el día veintiocho, la emisión de un *spot* para los días veintinueve, treinta, treinta y uno de octubre y uno de noviembre del presente año respectivamente, por una inversión de ocho mil quinientos sesenta dólares y dieciséis centavos de dólar de los Estados Unidos de América, (iii) pauta de televisión para difundir el mensaje denominado “*Mensaje Rebollo*” en el Canal 2 durante el periodo comprendido del uno al quince de noviembre del presente año, para difundir diecisiete veces del referido mensaje por una inversión de veinte mil setecientos ocho dólares y setenta y cinco centavos de dólar de los Estados Unidos de América, (iii) pauta, (iv) pauta de televisión para difundir veinte *spots* del mensaje denominado “*Mensaje Rebollo*” para el periodo comprendido del uno al quince de noviembre del presente año, por una inversión de dieciséis mil ochocientos setenta y siete dólares y setenta y nueve centavos de dólar de los Estados Unidos de América, (v) pauta de televisión para difundir en el Canal 4 cinco *spot* de mensaje denominado “*Tenía 17 años*” para el periodo que comprendió los días veintiocho, veintinueve, treinta de octubre y uno de noviembre del presente año por una inversión de nueve mil ochocientos ocho dólares y cuarenta centavos de dólar de los Estados Unidos de América, (vi) pauta de televisión para difundir en el Canal 6 de veintinueve *spots* del mensaje denominado “*Mensaje Rebollo*” durante el periodo comprendido del uno de noviembre al quince de noviembre del presente año por una inversión de dieciséis mil doscientos noventa y nueve dólares con sesenta y uno centavos de dólar de los Estados Unidos de América, (vii) pauta de televisión para difundir en el Canal 6 cinco *spots* del mensaje denominado “*Tenía 17 años*” durante el periodo comprendido del veintiocho de octubre al uno de noviembre del presente año por una inversión de nueve mil setecientos sesenta y ocho dólares con ochenta y cuatro centavos de dólar de los Estados Unidos de América

Con lo explicado, es posible tener por acreditada la información contenida en la documentación antes referida con fundamento en el artículo 312 CPCM que permite utilizar aquellos medios probatorios que según la naturaleza del debate permiten la comprobación

de los mismos y en consecuencia, el elemento probatorio producido conforme a dichos medios probatorios debe ser objeto de valoración por el Tribunal.

Respecto de los mensajes que han sido difundidos, este Tribunal estima, que no puede perderse de vista que la propaganda electoral constituye una actividad que intenta ejercer un influjo en la intención de los sujetos a los que se dirige para que apoyen electoralmente a personas o partidos políticos concretos. (Sentencia del cuatro de noviembre de dos mil trece, procedimiento sancionatorio DJP-DE-06-2013/EP2014).

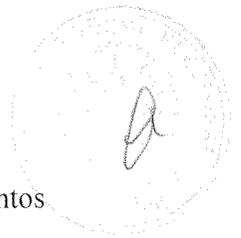
En ese sentido uno de los elementos esenciales de la propaganda electoral es la repetición y sistematización del mensaje que se pretende presentar, cuyo objetivo fundamental, es la motivación del electorado mediante la difusión de argumentos que justifiquen, persuadan o estimulen a los electores para que realicen o no ciertas acciones, específicamente para que concedan o no su apoyo a las ofertas electorales, a través del voto. Y es sobre este tipo de situaciones que el Tribunal Supremo Electoral está obligado a vigilar y controlar, como máxima autoridad en materia electoral y garante de la organización y desarrollo de procesos electorales limpios, transparentes y justos. De lo contrario se rompen las reglas que garanticen una competencia en equidad.

En conclusión, conforme a la prueba producida durante la audiencia este Tribunal tiene por acreditada la existencia de un hecho constitutivo de propaganda electoral en los términos regulados por el art. 172 inc. 2° CE por cuanto dichos mensajes han tenido como objetivo fundamental la motivación del electorado mediante la difusión repetida y sistemática de argumentos que justifiquen, persuadan o estimulen a los electores para que realicen o no ciertas acciones, específicamente para que concedan o no su apoyo a las ofertas electorales determinada a través del voto.

Asimismo se tiene por acreditado que la difusión de dichos actos de propaganda fue realizada en el espacio temporal comprendido entre el veintiocho de octubre y el quince de noviembre del presente año.

(ii) Una vez establecida la existencia del hecho constitutivo de propaganda electoral ilegal, es necesario determinar si con las pruebas producidas es posible imputárselo a la ciudadana Herrera Rebollo.

Para ello, debe tenerse en cuenta que en el Derecho Administrativo Sancionador resultan aplicables –con ciertos matices– los principios del orden penal



(Inconstitucionalidad 3-92, sentencia del diecisiete de diciembre de mil novecientos noventa y dos). Así uno de los principios que resultan de aplicación es el principio de culpabilidad, el cual supone *“el destierro de las diversas formas de responsabilidad objetiva, y rescata la operatividad de dolo y la culpa como formas de responsabilidad, aún y cuando no se establezcan expresamente en el ordenamiento administrativo salvadoreño”*. (Inconstitucionalidad 18-2008, sentencia del veintinueve de abril de dos mil trece).

De esta manera como condición previa para tener por cometida una infracción administrativa, se debe evidenciar su atribución a través de dolo o culpa a quien ha sido denunciado como supuesto infractor de la misma.

En el caso concreto, de la prueba producida en la audiencia, y de la valoración conjunta de los elementos probatorios consistentes en: (i) el contenido de los videos remitidos por el Canal 33 y Telecorporación Salvadoreña que fueron reproducidos en la audiencia en donde la persona que emite el mensaje se identifica como Maritza del Rosario Herrera Rebollo con documento único de identidad 00772790-4, (ii) órdenes de compra de pauta televisiva a nombre de Maritza del Rosario Herrera Rebollo emitidas por la empresa Receptor Comunicación Integrada S.A. de C.V. para la difusión de los mensajes denominados *“Tenía 17 años”* y *“Mensaje Rebollo”*, (iii) comprobantes de crédito fiscal emitidos por el Canal 33 y Telecorporación Salvadoreña a nombre de Receptor Comunicación Integrada S.A de C.V. para la difusión de los mensajes denominados *“Tenía 17 años”* y *“Mensaje Rebollo”*, es posible corroborar lógicamente las siguientes inferencias probatorias:

(i) Que los datos referentes a la persona natural que contrata los servicios de la agencia de publicidad Receptor Comunicación Integrada S.A de C.V corresponden a la señora Maritza del Rosario Herrera Rebollo siendo coincidentes con los informes remitidos por Canal 33 y Telecorporación Salvadoreña, (ii) Que la empresa Receptor Comunicación Integrada S.A de C.V contrató servicios de difusión en los Canales 33 y Telecorporación Salvadoreña conforme a los términos de la pauta televisiva que previamente había sido contratada por la señora Herrera Rebollo, (iii) que la persona que difunde el mensaje contratado en los canales 33 y Telecorporación Salvadoreña (canales 2, 4 y 6) se identifica como Maritza del Rosario Herrera Rebollo con documento único de identidad 00772790-4; en consecuencia es posible concluir que la persona que contrató la difusión de los mensajes

denominados “Tenia 17 años” y “Mensaje Rebollo” emitidos por Canal 33 y Telecorporación Salvadoreña (canales 2, 4 y 6) es la señora Maritza del Rosario Herrera Rebollo por lo tanto dicho acto es imputable y atribuible a dicha persona.

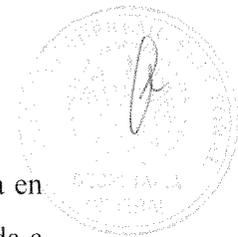
En conclusión, al tenerse por acreditado la existencia de un hecho constitutivo de propaganda electoral y que es atribuible a la señora Maritza del Rosario Herrera Rebollo que dicha conducta ha implicado la infracción al artículo 172 inc. 2° CE en el sentido que cerrado el periodo de inscripción- que para las elecciones a Presidente y Vicepresidente celebrarse el día dos de febrero de dos mil catorce dicho periodo se cerró el día cuatro de noviembre de dos mil trece de conformidad con el artículo 142 CE- el derecho a hacer propaganda corresponde únicamente a los partidos políticos y coaliciones contendientes la cual deberá ser sancionada de conformidad con el artículo 253 inc. 2° CE que establece que las infracciones al Código Electoral 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 la capacidad económica del infractor.

3. Tal como se ha mencionado, la sanción que corresponde imponer en el presente caso es la prevista en el artículo 253 CE la cual se establece en una multa de un mil a diez mil colones o su equivalente en dólares.

Sin embargo, cabe mencionar que no existen en el ordenamiento jurídico electoral, ni en el Código Procesal Civil y Mercantil –de aplicación supletoria– reglas para la imposición de la sanción concreta; simplemente, se regulan mínimos y máximos dentro de los cuales oscilará la multa. En este caso, el artículo 244 CE fija como parámetros de la sanción pecuniaria, por la infracción al artículo 179 inciso 2° CE, cantidades que van desde los diez mil hasta los cincuenta mil colones o su equivalente en dólares de los Estados Unidos de América.

No obstante lo anterior, es preciso mencionar que la potestad para la aplicación de dichas normas no es ilimitada ni mucho menos discrecional, pues la función sancionadora deber ejercerse dentro de los límites de la equidad y la justicia.

Sobre la imposición de la sanción administrativa, la jurisprudencia constitucional ha determinado que: “[e]l principio de proporcionalidad [...] exige que los mecanismos por los cuales el Estado intervenga en el ámbito de los derechos fundamentales de los administrados sean utilizados en una proporción adecuada a los fines perseguidos; y



particularmente en el ámbito represivo impone una graduación de la respuesta punitiva en orden, tanto al disvalor de acción, como de resultado; así también en atención ponderada a la responsabilidad del autor”.

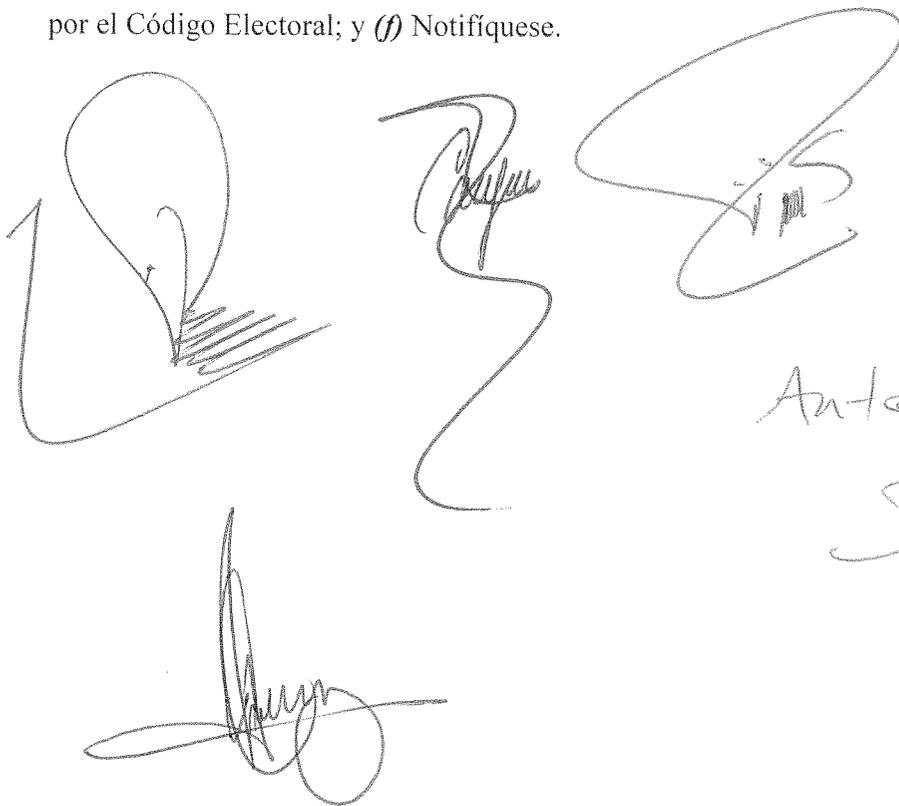
De igual forma y concretando ciertos aspectos aplicables, la jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo ha sostenido reiteradamente que: “[...] entra en juego la institución de la discrecionalidad administrativa en concordancia con el principio de proporcionalidad en el ámbito administrativo sancionador. **El mencionado principio obliga a la facultad discrecional de la Administración Pública a tomar en cuenta las circunstancias objetivas y subjetivas que a la contravención rodean, evitando así ejercitar la discrecionalidad** más allá de lo que consientan los hechos determinantes del acto administrativo, que son los que delimitan y acotan el ámbito de las facultades de graduación de la sanción y señalan la diferencia entre su correcto ejercicio y la arbitrariedad.” (Resaltado nuestro) (Sentencia del nueve de marzo de dos mil nueve, proceso 204-2006 y sentencia del tres de abril de dos mil nueve, proceso 78-2006)

En el caso específico del artículo 253 inc. 2° CE, éste señala como parámetros para la imposición de la sanción la gravedad del caso y la capacidad económica del infractor.

En ese sentido tomando en cuenta que la difusión de los mensajes por parte de la señora Maritza del Rosario Herrera Rebollo han sido realizados por medio de los Canales de Televisión 2, 4, 6 y 33 los cuales tiene cobertura nacional, asimismo, la inversión económica realizada por la señora Herrera Rebollo en la pauta televisiva relacionada en la presente resolución este Tribunal *estima procedente la imposición de la multa consistente en la cantidad de cinco mil colones o su equivalente en dólares de los Estados Unidos de América, de acuerdo con lo previsto en el artículo 253 inc. 2° CE.*

Por tanto, con base en las razones expuestas y de conformidad con el artículo 208 de la Constitución; los artículos 39, 40, 41, 47, 59, 63 a y b, 172 inciso 2°, 244, 254, 257 y 291 del Código Electoral; en nombre de la República de El Salvador, este Tribunal **FALLA:** (a) Declárase culpable a la señora Maritza del Rosario Herrera Rebollo de la infracción al artículo 172 inciso 2° del Código Electoral; (c) Condénase a la señora Maritza del Rosario Herrera Rebollo a la multa de cinco mil colones o su equivalente en dólares de los Estados Unidos de América, de acuerdo con lo previsto en el artículo 253 inciso 2° CE; (d) Ordénase la suspensión definitiva de la transmisión de los spot relacionados en el

presente procedimiento sancionatorio; (e) Declárese ejecutoriada la presente sentencia, en cuanto no sea oportunamente recurrida dentro del plazo y por medio del recurso previsto por el Código Electoral; y (f) Notifíquese.



Four handwritten signatures in black ink, arranged in two rows. The top row contains three signatures, and the bottom row contains one signature.

Ante mí,

Secretaría
General

