

LA VEDA ELECTORAL*

*Jorge M. Farinacci Fernós***

Resumen

En el artículo se analiza el contenido normativo y la operación práctica de la veda electoral en Puerto Rico, la cual impide que las entidades gubernamentales utilicen fondos públicos para generar una ventaja indebida a favor de un partido o candidato(a) en el proceso electoral. Específicamente, se estudian las disposiciones constitucionales y estatutarias que componen la veda electoral, incluyendo sus prohibiciones sustantivas, excepciones particulares y mecanismos de implementación.

Este esquema adopta una definición amplia del concepto de *comunicación gubernamental* y de *fondos públicos*, mientras que las excepciones se conciben de forma específica y estrecha. A su vez, la veda electoral adopta diferentes mecanismos de implementación, dependiendo de la inminencia de un evento electoral en el país. De igual forma, se presenta una mirada integral de todas las disposiciones jurídicas aplicables, de forma que se tenga un mejor entendimiento de este esquema normativo abarcador y completo. Finalmente, se hacen propuestas de posibles desarrollos normativos y operativos.

Abstract

This article analyzes the normative content and practical operation of the electoral ban (electoral restrictions/ campaign restrictions) in Puerto Rico, which prevents government entities from using public funds to generate an

* Este artículo se redactó previo a la posible aprobación legislativa de un nuevo Código Electoral. De aprobarse el Código delegará el cumplimiento de la veda estatutaria de la Junta Examinadora de Anuncio al Contralor Electoral.

** B.A y M.A. (UPR-Río Piedras); J.D. (Universidad de Puerto Rico); LL.M. (Harvard); S.J.D. (Georgetown). Catedrático Auxiliar, Facultad de Derecho de la Universidad Interamericana de Puerto Rico. El autor fue Oficial Examinador por el Partido del Pueblo Trabajador ante la Junta Examinadora de Anuncios de la Comisión Estatal de Elecciones durante el proceso electoral de 2016. Muchas de las aseveraciones plasmadas en este escrito surgen de esta experiencia.

undue advantage in favor of a party or candidate during the electoral process. It will specifically discuss the constitutional and statutory provisions that make up the electoral ban, including their substantive prohibitions, particular exceptions, and implementation mechanisms.

This scheme adopts a broad definition of the concept of government communication and public funds, while the exceptions are specifically and narrowly conceived. In turn, the electoral ban adopts different implementation mechanisms, depending on the imminence of an electoral event in the country. Likewise, an integral view of all applicable legal provisions is presented, with the purpose of providing a better understanding of how this regulatory scheme was developed. Finally, proposals for possible future regulatory and operational developments are discussed.

I. Introducción	28
II. Fuentes Normativas.....	30
III. Contenido Normativo de la Veda Electoral en Puerto Rico.....	35
IV. Pensamientos Finales	51

I. Introducción

En Puerto Rico opera una veda electoral que limita la facultad de las entidades gubernamentales en Puerto Rico para anunciarse o comunicarse con el público mediante el uso, directo o indirecto, de fondos públicos y que tenga, pueda tener, el efecto de generar una ventaja electoral indebida para el partido de gobierno. Esta veda tiene dos articulaciones. La primera es de naturaleza *constitucional* y aplica en todo momento, independientemente de la existencia o inminencia de un proceso electoral.¹ La segunda es de naturaleza *estatutaria* y se activa, por expreso mandato legislativo, ante la inminencia de un proceso electoral. Durante la vigencia de la veda estatutaria, claro está, también aplica la veda constitucional.

Lo anterior produce varios efectos. Primero, que durante el periodo inmediatamente anterior a un evento electoral, la veda aplicable es considerablemente

¹ PPD v. Gobernador I, 139 DPR 643, 692 (1995) (“[p]or el hecho de que la Legislatura no haya extendido expresamente la prohibición contenida en [la Ley Electoral] a los años en que no se celebran elecciones generales, no podemos validar el uso de fondos públicos para anuncios político-partidistas durante tales años”); Alex Martín López Pérez, *Breves Notas sobre la Veda Electoral*, 52 REV. DER. P. 89, 91 (2012) (“[I]a Constitución...impone...restricciones al gobierno y los servidores públicos todo el tiempo”).

más fuerte y estricta. Esto es producto del efecto combinado de las disposiciones constitucionales y estatutarias aplicables. Segundo, y precisamente debido a la coexistencia de estas fuentes, resulta evidente que estas tienen contenido normativo *independiente*. Es decir, que la veda estatutaria incorpora el contenido sustantivo *mínimo* establecido por la veda constitucional y también posee un contenido sustantivo *adicional* que va más allá de lo ordenado por la Constitución de Puerto Rico.

Por tanto, es necesario estudiar separadamente ambos esquemas normativos para obtener un panorama abarcador sobre cómo opera la *veda electoral* en nuestro país. Como veremos, entre la veda constitucional y la estatutaria existen tres diferencias principales: (1) la veda estatutaria, casi por definición, es más *estricta y abarcadora* que la constitucional en cuanto su contenido normativo; (2) los mecanismos de implementación son distintos, pues mientras la veda estatutaria utiliza un proceso de *autorización previa (pre-clearance)*, la veda constitucional tiene un acercamiento *post-hoc*; y (3) durante la vigencia de la veda estatutaria hay una premisa de *prohibición* de las comunicaciones gubernamentales, *a menos que* estén incluidas en algunas de sus excepciones expresas, mientras que en la constitucional dicha premisa no existe; es decir, se opera a través de excepciones particulares.²

Por vía de este artículo analizaremos la normativa aplicable al concepto de la *veda electoral*, tanto en su articulación constitucional como estatutaria—incluyendo su efecto combinado—, y cómo este esquema normativo opera al interior de nuestro ordenamiento jurídico. En ese sentido, este artículo está dividido en las siguientes partes: La Parte I es esta introducción. La Parte II estudiará las fuentes normativas que componen la veda electoral, entendiéndose, las disposiciones constitucionales y estatutarias aplicables. La Parte III analizará el contenido específico de la veda electoral y sus diversos mecanismos de implementación. La Parte IV ofrecerá unos pensamientos finales.

A través del Artículo iremos identificando y definiendo una serie de conceptos. En estos momentos comenzamos con el término *veda electoral*.³ La palabra *veda* se refiere a una prohibición y el adjetivo *electoral* refleja el alcance de la misma. Específicamente, se trata de la prohibición jurídica de ciertas expresiones y acciones comunicativas del gobierno y sus entidades que tienen, o pudieran tener, un impacto indebido en el proceso electoral puertorriqueño. La veda opera cuando alguna entidad del gobierno central o municipal utiliza fondos públicos “para pa-

² Véase *PPD v. Gobernador I*, 139 DPR en la pág. 717 (Negrón García, opinión concurrente).

³ Este artículo no incluye la prohibición de llevar a cabo transacciones de personal antes y después de un evento electoral. En ese sentido, el concepto *veda electoral* que se utiliza en este artículo se limita a las limitaciones aplicables a las entidades gubernamentales en términos comunicativos y expresivos.

gar anuncios que tienen el propósito de beneficiar al partido en el poder o a los candidatos del partido en el poder —o a ambos— tanto a nivel estatal como a nivel municipal”.⁴

En ese sentido, la veda electoral regula cómo el gobierno se comunica, directa o indirectamente, con el pueblo puertorriqueño. Como explica Alex Martín López Pérez, la veda electoral está diseñada para “impedir que los candidatos a [puestos electivos u otros funcionarios gubernamentales se] aprovechen de ayudas gubernamentales tanto financieras como de otra índole para empujar su candidatura [imagen, o partido al que están afiliados,] utilizando la ventaja electoral y control que tienen sobre el aparato político y administrativo”.⁵

En resumidas cuentas, la veda electoral se refiere a: (1) acciones o expresiones comunicativas de cualquier entidad gubernamental, (2) que transmitan alguna información o idea, (3) contrarias a alguna disposición constitucional o estatutaria, (4) en el contexto de su potencial impacto electoral.

II. Fuentes Normativas

A. La Veda Constitucional

Una de las facultades y deberes del gobierno es mantener informado al Pueblo de los asuntos públicos.⁶ Esto incluye proveer información sobre interrupciones al servicio eléctrico, la cercanía de algún evento atmosférico, estadísticas sobre epidemias, entre otros. Como veremos, esta acción comunicativa puede articularse de muchas maneras diferentes: desde una cuña radial hasta un dibujo en un opúsculo gubernamental que se ofrece al público. Por tratarse de una acción estatal, el contenido de dicha comunicación está sujeto a límites constitucionales.

En el contexto específico de la veda electoral, existen tres (3) disposiciones constitucionales que impactan la forma, manera y, sobre todo, contenido de dicha acción comunicativa. Una de estas ha sido fuertemente erosionada recientemente por un Tribunal Supremo dividido.⁷ Analizaré cada disposición en orden del grado de su efecto jurídico, comenzando con la más fuerte.

La base principal de la veda constitucional es la Sección 9 del Artículo VI de la Constitución de Puerto Rico: “[s]ólo se dispondrá de las propiedades y fondos públicos para fines públicos y para el sostenimiento y funcionamiento de las instituciones del Estado, y en todo caso por autoridad de ley”.⁸ Como

⁴ *PPD v. Gobernador*, 139 DPR en la pág. 651.

⁵ López Pérez, *supra* nota 1, en la pág. 89.

⁶ *PPD v. Gobernador I*, 139 DPR en la pág. 651.

⁷ *Com. PNP v. CEE et al.*, 197 DPR 914 (2017).

⁸ CONST. PR, art. VI, § 9.

consecuencia de este mandato constitucional, el gobierno no tiene mano libre en cuanto al uso, directo o indirecto, de fondos públicos. La potestad del Estado de utilizar estos fondos está limitada a que este tenga un fin público legítimo. En otras palabras, el uso de fondos públicos que carezca de un fin público legítimo es inconstitucional.

El propósito general de la veda electoral *es evitar que el partido de gobierno, sea central o municipal, utilice fondos públicos para obtener, o intentar obtener, una ventaja indebida en el proceso electoral*. En otras palabras, que el dinero del Pueblo de Puerto Rico sea utilizado por el gobierno para facilitar su propia reelección.⁹ Cuando el Estado utiliza fondos públicos para hacer campaña a su favor, en detrimento de sus rivales políticos, lo hace para un fin particular y privado que es contrario al ordenamiento constitucional.¹⁰ Como ha explicado acertadamente el Juez Antonio Negrón García, “[l]os funcionarios del gobierno central o municipal en el poder no tienen derecho a usar dinero público para su reelección”.¹¹ Dicho intento está prohibido por la Sección 9 del Artículo VI de la Constitución.

Esto no debe confundirse con una prohibición absoluta del uso de fondos públicos para fines político-partidistas. El financiamiento público de las campañas y el pago del salario de funcionarios político-partidistas –por ejemplo, en la Comisión Estatal de Elecciones– es perfectamente válido. *Lo que se prohíbe es que un funcionario público, o partido político, aproveche su administración de los fondos públicos para otorgarse una ventaja indebida, particularmente, cuando dichos fondos han sido otorgados para ofrecer servicios a la ciudadanía*. Por eso, el Tribunal Supremo de Puerto Rico ha resuelto, correctamente, que “cuando el Gobierno, en el ejercicio de su facultad o deber de informar a la ciudadanía, utiliza o incorpora símbolos, emblemas, colores, fotografías o lemas de naturaleza político-partidista, estamos impedidos constitucionalmente de reconocerle fin público a dicha expresión gubernamental”.¹²

Lo anterior está íntimamente relacionado con las próximas dos disposiciones constitucionales que forman la base de la veda electoral constitucional. A continuación, analizamos cada una separadamente, aunque sin perder de perspectiva su inherente conexión sustantiva y normativa.

⁹ *PPD. v. Gobernador I*, 139 DPR en la pág. 688 (“no pueden utilizarse los fondos públicos por determinado partido político para sus fines particulares”).

¹⁰ *Id.* en la pág. 687.

¹¹ *Id.* en la pág. 706, 708 (Negrón García, opinión concurrente).

¹² *Véase Id.* en la pág. 690, 706 (Negrón García, opinión concurrente) (“no es válido ni permisible el uso de fondos públicos para anuncios y campañas publicitarias propagandísticas de carácter político-partidista, sea clara, indirecta, sutil, disimulada, sofisticada o está entrelazadas con actividades informativas legítimas”).

Primero, la Sección 2 del Artículo II de la Constitución de Puerto Rico establece que “[l]as leyes garantizarán la expresión de la voluntad del pueblo mediante el sufragio universal, directo y secreto y protegerán al ciudadano *contra toda acción en el ejercicio de la prerrogativa electoral*”.¹³ Cuando un funcionario público utiliza los fondos públicos bajo su administración para otorgarse una ventaja electoral a sí mismo o su partido político, *está influenciando indebidamente la deliberación electoral de la ciudadanía*. Cuando esto ocurre, la voluntad electoral del ciudadano o ciudadana queda sujeta a manipulación por parte del gobierno que se supone responda al Pueblo. Recordemos que el Pueblo escoge al gobierno; el gobierno no escoge al Pueblo. El gobierno está prohibido constitucionalmente de intervenir indebidamente o coaccionar el pensamiento de los electores cuando ejercen el derecho al sufragio.¹⁴

Segundo, está el mandato constitucional de igualdad, esta vez, en el contexto electoral.¹⁵ Se trata de la norma general de que se tiene que tratar, al menos en términos económicos, a todos los partidos políticos en *igualdad de condiciones*.¹⁶ En ese sentido, “toda actuación que tienda a crear una desigualdad indebida o desventaja no justificada entre unos partidos políticos y otros, es constitucionalmente impermisible”.¹⁷ Esta norma ha sido desarrollada por el Tribunal Supremo de Puerto Rico por más de 30 años.¹⁸ Si bien el Tribunal Supremo recientemente ha rechazado el llamado *axioma de igualdad económica* entre los partidos como cuestión general, lo cierto es que la Constitución prohíbe que se favorezca al partido político en el gobierno frente los demás.

Como adelantáramos, la veda constitucional opera de dos maneras. Primero, de forma independiente cuando no hay una veda estatutaria operacional. Segundo, cuando, en efecto, se ha activado el esquema estatutario aplicable. En estos casos, la veda constitucional sirve *tanto* como fuente *independiente* y como *contenido mínimo* del esquema estatutario. En ese sentido, la veda constitucional *siempre está vigente*. La pregunta que queda por determinar es si se trata de la *única* fuente nor-

¹³ CONST. PR, art. II, § 2 (énfasis suplido).

¹⁴ Acevedo Vilá v. CEE., 172 DPR 971, 985-86 (2007).

¹⁵ PPD v. Gobernador I, 139 DPR 643 (1995). Esta doctrina constitucional ha sido considerablemente debilitada, por no decir descartada, por una mayoría del Tribunal Supremo actual. Véase, además, Jorge M. Farinacci Fernós, *Derecho Constitucional*, 87 REV. JUR. UPR 324, 336 (2018). No obstante, entiendo que lo resuelto por el Tribunal Supremo en *Com. PNP v. CEE*, 197 DPR 914 (2017), no dio al traste completamente con el requisito constitucional de no permitir que un gobierno de turno privilegie su partido político sobre los demás.

¹⁶ *P.P.D. v. Gobernador I*, 139 DPR en la pág. 775. (Hernández Denton, opinión concurrente) (énfasis suplido).

¹⁷ *Acevedo Vilá*, 172 DPR en la pág. 986. Véase, además, *P.R.P. v. E.L.A.*, 115 DPR 631 (1984).

¹⁸ *Marrero v. Mun. de Morovis*, 115 DPR 643, 646 (1984).

mativa aplicable o si, por el contrario, dicha veda constitucional está acompañada de un esquema estatutario particular, generando así un efecto jurídico combinado.

Como veremos, a diferencia de lo que ocurre en la veda estatutaria, la norma general de la veda constitucional *no es una de prohibición previa de la comunicación gubernamental*. Por el contrario, la premisa es que el gobierno puede llevar a cabo acciones comunicativas, *siempre y cuando cumpla con el contenido normativo de la veda constitucional*. Se trata de un requisito en cuanto al contenido sustantivo de dicha comunicación y no una prohibición general contra la comunicación gubernamental *per se*, como ocurre en el esquema estatutario vigente.

B. La Veda Estatutaria

El Artículo 12.001 del Código Electoral de Puerto Rico dispone en lo pertinente:

Durante el año en que se celebre una elección general y hasta el día siguiente a la fecha de la celebración de la misma, se prohíbe a las agencias del Gobierno, a la Asamblea Legislativa y a la Rama Judicial de Puerto Rico incurrir en gastos para la compra de tiempo y espacio en los medios de comunicación, así como para la compra y distribución de materiales propagandísticos o promocionales con el propósito de exponer sus programas, proyectos, logros, realizaciones, proyecciones o planes. Se exceptúan de esta disposición aquellos avisos y anuncios de prensa expresamente requeridos por ley; las campañas de la Compañía de Turismo para promoción del turismo interno, campañas de promoción fuera de Puerto Rico por parte de la Compañía de Turismo de Puerto Rico o la Autoridad de Distrito del Centro de Convenciones de Puerto Rico promocionando a la isla de Puerto Rico como destino turístico, o la Compañía de Fomento Industrial promocionando la inversión del extranjero en Puerto Rico, siempre que no incluyan relaciones de logros de la administración o la corporación ni se destaque la figura de ningún funcionario. Además, se excluyen las notificaciones o convocatorias para procesos de vistas públicas legislativas o administrativas que se publique y circule sin usar los medios de difusión masiva pagados.

Asimismo, se exceptúan de la anterior disposición aquellos anuncios que sean utilizados para difundir información de interés público, urgencia o emergencia, los cuales sólo serán permitidos previa autorización al efecto de la Comisión.

En el caso de los anuncios o avisos que son requeridos por ley, a las agencias del Gobierno, a la Asamblea Legislativa y a la Rama Judicial de

Puerto Rico, así como a los municipios, la Comisión tendrá un término de dos (2) días laborables para expresar por escrito su aprobación o reparo, al aviso o anuncio para el cual se solicitó la autorización. El término antes mencionado se contará a partir del momento de la solicitud de autorización a la Comisión, y en caso de que el mismo expire sin que la Comisión haya expresado su aprobación o reparo, se dará por autorizado el mensaje, aviso o anuncio en cuestión; y no será necesaria la emisión de documentos de aprobación por parte de la Junta.¹⁹

De lo anterior surgen varios asuntos medulares. En primer lugar, se trata de una *prohibición general*. Es decir, la premisa normativa es que *no* se permitirán los anuncios o comunicaciones gubernamentales. Como veremos más adelante, la facultad de las entidades gubernamentales de llevar a cabo estos anuncios o comunicaciones se da a través de *excepciones*.

En segundo lugar, que la veda estatutaria solamente aplicará durante un periodo específico: *durante el año en que se celebrará el evento electoral*. Es decir, a partir del 1 de enero del año en que dicho evento se vaya a celebrar. Claro está, las entidades gubernamentales deben tomar medidas correctivas desde antes, de forma que estén en cumplimiento desde el primer día de la veda estatutaria. Esto, además de su deber de estar en cumplimiento con la normativa constitucional aplicable.

En tercer lugar, nótese lo abarcador de la aplicación en términos de sujetos. Es decir, la veda estatutaria aplica a toda *entidad gubernamental*, sea esta el Estado central o sus agencias, municipios, corporaciones públicas, entre otros.

En cuarto lugar, podemos notar que la prohibición incluye comunicaciones realizadas a través de diferentes medios, así como “la compra y distribución de materiales propagandísticos o promocionales”.²⁰ Es decir, y como veremos con más detalle próximamente, la veda no se limita a *anuncios* transmitidos por radio, televisión, prensa escrita o internet, sino que también incluye gastos en materiales que tiendan a transmitir alguna información o idea. Esto incluye, por ejemplo, materiales promocionales, placas letreros, entre otros.

En quinto lugar, nótese cómo el propio Código Electoral establece las excepciones taxativas a la prohibición general de llevar a cabo anuncios o comunicaciones. Estas excepciones las analizaremos posteriormente. Por ahora cabe señalar su existencia, pues reafirman la naturaleza categórica de la prohibición general.

En sexto lugar, vemos que, además del listado muy específico de entidades o tipos de comunicaciones gubernamentales que están excluidas de la prohibición

¹⁹ Ley del Código Electoral de Puerto Rico para el Siglo XXI, Ley Núm. 78-2011, 16 LPRA § 4231 (2011 & Supl. 2018) (énfasis suplido).

²⁰ *Id.*

general, las excepciones principales a la aplicación de la *veda estatutaria* —pues aún estarán vigentes las prohibiciones establecidas por mandato constitucional— son tres: (1) comunicaciones para difundir información de interés público; (2) comunicaciones de urgencia; o (3) comunicaciones de emergencia.

Por último, nótese que, en términos procesales, la veda estatutaria establece un mecanismo de autorización previa (*pre-clearance*) por parte de la Comisión Estatal de Elecciones (en adelante, *CEE*). Es decir, *no es suficiente que la entidad gubernamental cumpla con los requisitos sustantivos de las normas constitucionales y estatutarias aplicables, sino que, además, deben tener autorización previa antes de llevar a cabo el anuncio o comunicación*. En ese sentido, un anuncio o comunicación que esté en cumplimiento total en cuanto al contenido sustantivo puede aún considerarse ilegal si no recibió autorización antes de su emisión.

De todo lo anterior podemos notar, además, que la veda estatutaria es, en términos normativos, más rigurosa que la veda constitucional. Esto se debe a que la veda estatutaria, por definición, ya incluye los requisitos constitucionales. Es decir, la veda estatutaria *añade* elementos a la veda constitucional que aplica en todo momento. Entre estos, elementos está una extensión de la prohibición, principalmente, en cuanto a: (1) mayor rigurosidad sobre el contenido; (2) mayores limitaciones en cuanto dimensiones y frecuencia de las comunicaciones; y (3) el mecanismo procesal de la pre-autorización.

La mayor rigurosidad sustantiva surge del juicio legislativo de que mientras más próximo sea el evento electoral, mayor la tentación de los funcionarios públicos de abusar de su control de los fondos públicos para obtener una ventaja electoral.²¹ A medida que se acerque el evento electoral, la prohibición estatutaria se fortalece y las excepciones se debilitan. La veda estatutaria es producto de la intención legislativa de “excluir definitivamente del proceso político la influencia solapada que al partido en el poder puede tener mediante el uso de los anuncios gubernamentales”.²²

III. Contenido Normativo de la Veda Electoral en Puerto Rico

A. Definición de *Anuncio o Comunicaciones Gubernamentales* para efectos de la Veda Electoral

Utilizamos el concepto *comunicaciones gubernamentales* en preferencia al término comúnmente utilizado de *anuncio*. Esto, para evitar cualquier confusión

²¹ López Pérez, *supra* nota 1, en la pág. 91 (“la mayor tentación y riesgo de que se violen estos principios ocurre precisamente en las cercanías de los eventos electorales”).

²² PPD v. Gobernador I, 139 DPR 643, 682-83 (1995) (*citando a* CEE v. Depto. de Estado, 134 DPR 927, 939 (1993)).

que pueda resultar mediante el uso de una definición coloquial y limitada del concepto de anuncio. En ese sentido, cuando la normativa hace referencia al término *anuncio*, verdaderamente se refiere a *comunicaciones gubernamentales*, el que tiene un significado comunicativo y jurídico mucho más abarcador y expansivo.

La definición adoptada en *Acevedo Vilá v. C.E.E.* surge de la normativa estatutaria,²³ pero es igualmente aplicable a la esfera constitucional. Es decir, el concepto de *anuncio* o *comunicación gubernamental* es el mismo para efectos estatutarios o constitucionales, aunque la génesis de la definición sea una interpretación estatutaria realizada por el Tribunal Supremo.

El gobierno puede intentar comunicarse con el Pueblo mediante una variedad virtualmente infinita de medios y mecanismos. Lo fundamental para efectos de la veda electoral es que: (1) haya algún uso, ya sea directo o indirecto, de fondos o propiedad pública; y (2) que la acción gubernamental bajo análisis transmita, de alguna forma u otra, alguna información o idea, es decir, que pueda ser catalogada como *comunicación gubernamental*. Si ambos elementos están presentes, la veda electoral aplica.

En cuanto al primer asunto, uso de fondos o propiedad pública, se trata de una definición *considerablemente amplia*.²⁴ El Tribunal Supremo ha resuelto que la veda electoral aplica "...ya sea por el desembolso directo de fondos públicos, el aprovechamiento de la propiedad pública o bien por el uso indirecto de otro tipo de beneficios, gastos o subvenciones derivados de los recursos públicos".²⁵ Por ejemplo, la veda electoral aplica al trabajo realizado por un empleado público durante horas laborables, el uso de una computadora adquirida mediante fondos públicos o el uso de alguna instalación física del Estado, incluyendo el vestíbulo de un edificio gubernamental.

La pregunta fundamental es: ¿Se usaron fondos o propiedad pública de alguna manera, no importa cuán indirecta o ínfima? Si la contestación es afirmativa, entonces se pasa al segundo elemento: si la acción gubernamental que usó dichos fondos transmitió, aunque sea remotamente, alguna información o idea. Es decir, si se trata de un *anuncio* o *comunicación gubernamental* propiamente.

Lo anterior puede darse mediante el uso de palabras, ya sea por escrito o de forma oral, o mediante cualquier otro medio que permita dicha transmisión. Una idea no tiene que transmitirse necesariamente mediante palabras; también, se puede

²³ Véase 172 DPR 971 (2007).

²⁴ *Id.* en la pág. 985. En esa ocasión, el Tribunal Supremo resolvió que el uso de las facilidades de la Oficina del Gobernador y la transmisión a través de WIPR implicaba fondos y propiedad pública, por lo que le era de aplicación la veda electoral. En este caso, dado que se estaba en un año electoral, hacía falta cumplir tanto con los requisitos sustantivos y la autorización previa de la CEE.

²⁵ *Id.* en las págs. 988-89.

sería una cancha deportiva.³⁰ Igualmente quedarían prohibidos frases que intenten resaltar el buen trabajo realizado por la administración de turno (“vamos bien”, “seguimos trabajando para nuestra gente”, “otra obra más”, “misión cumplida”, entre infinitos ejemplos). Lo mismo ocurre con anuncios que hagan referencia a empleos creados o dinero invertido.³¹

Existen instancias en las que, por mandato de alguna disposición normativa federal o puertorriqueña, se requiere anunciar proyectos como construcciones, mejoras, entre otros. En estos casos, opera la siguiente norma: (1) deben omitirse los nombres de altos funcionarios gubernamentales o municipales; (2) debe omitirse cualquier referencia a cantidad de fondos invertidos o empleos generados; y (3) debe omitirse cualquier frase o *slogan* asociado con algún partido o candidatura.

En segundo lugar, y muy relacionado a lo anterior, están las proyecciones de obra futura.³² Esto se refiere a anuncios o comunicaciones gubernamentales que intentan transmitir alguna gestión pública que aún no ha comenzado realmente. Esto incluye, por ejemplo, diseños de facilidades a construirse en el futuro.

En tercer lugar, está el uso de fotos y nombres de candidatos o candidatas a puestos políticos, así como de altos funcionarios de gobierno. La exaltación de un funcionario público, particularmente, cuando es uno electo o que ha anunciado una candidatura para el próximo evento electoral, está prohibida por la veda electoral.³³ Esto incluye, por ejemplo, la terrible costumbre de muchos alcaldes y alcaldesas de incluir su nombre en un sinnúmero de tarjetas, placas u otros distintivos, incluyendo la rotulación de vecindarios u otras facilidades municipales. Lo mismo ocurre a nivel central con la figura del gobernador o gobernadora, así como los presidentes de las cámaras legislativas.³⁴

De igual forma, durante la operación de la veda estatutaria, la prohibición de usar nombres y fotos se extiende de forma categórica a jefes o jefas de agencias, departamentos o corporaciones públicas. En estos casos, lo apropiado es que se usen los nombres de los subalternos inmediatos, siempre y cuando estos no sean candidatos a algún puesto electivo.

En cuarto lugar, está el uso de palabras, frases o *slogans* que de alguna manera estén vinculados con algún partido o candidato(a). Aquí el contexto será clave,

³⁰ Volveremos a este ejemplo al discutir el asunto de gastos desmedidos y el uso de fondos públicos para generar obra de última hora con el fin de conseguir el favor electoral de la ciudadanía.

³¹ Esta prohibición aplica con más fuerza durante la veda estatutaria.

³² *PPD v. Gobernador I*, 139 DPR en la pág. 682.

³³ *Id.* en la pág. 729 (Negrón García, opinión concurrente) (“[L]a fotografía o retrato de un funcionario público es la representación visual más exacta de la imagen de su persona”).

³⁴ Lo anterior tiene excepciones. Por ejemplo, se permite el uso del nombre de un legislador, alcalde, jefe de agencia, etc., en el membrete de *su oficina particular*, aunque no se permite en cuanto al resto de su dependencia.

hacer mediante el uso de colores, dibujos, gráficas, símbolos y fotografías, entre otros. Por tanto, al igual que el concepto de uso de fondos públicos, el concepto de transmisión tiene una definición *considerablemente amplia*.²⁶ Esto incluye, por ejemplo, el color de una sombrilla o el contenido de una fotografía.

De ordinario, gran parte de las acciones gubernamentales siempre tienen algún elemento comunicativo, por lo que le aplicarán los límites constitucionales en cuanto su uso. Por tanto, el concepto de *anuncio o comunicación gubernamental* es amplísimo e incluye, a modo de ejemplo, “pegatinas (*bumber stickers*), rótulos, zafacones con emblemas y anuncios en los postes, el centro de una cancha municipal, en los vehículos oficiales, en el timbre de papel oficial de un municipio y en camisetas”.²⁷

La lista de ejemplos de transmisión comunicativa es, casi inherentemente, interminable. La información transmitida es tan amplia que abarca el mensaje indirecto de que el gobierno de turno, ya sea central o municipal, está haciendo un buen trabajo, e incluye el uso desmedido, irrazonable e injustificado de fondos públicos para generar obra de gobierno de forma artificial con el fin principal de conseguir el favor electoral del Pueblo; es decir, comunicar la impresión de que el gobierno está *haciendo algo*. Solamente cuando sea evidente que no hay transmisión *alguna* de información y existe algún fin público legítimo podemos afirmar que no estamos ante una *comunicación gubernamental* o *anuncio* sujeto a la veda electoral.

En resumidas cuentas, si la acción gubernamental bajo análisis (1) conlleva, directa o indirectamente, el uso de fondos o propiedad pública, y (2) transmite, de alguna manera, alguna información o idea, *entonces estará sujeto a la veda electoral*, tanto constitucional como estatutaria.

B. Contenido de la Comunicación

i. Introducción

Una vez determinado que, en efecto, estamos ante una comunicación gubernamental sujeta a la veda electoral, la pregunta es *¿qué tipo* de contenido está prohibido? Recordemos, determinar que una acción del gobierno está sujeta a la veda electoral no la invalida *per se*, sino que dicha acción tiene que observar los límites jurídicos correspondientes.

El estándar jurídico general aplicable a estos casos es determinar si el contenido de la comunicación gubernamental genera una *ventaja indebida* en el

²⁶ Miranda v. C.E.E., 141 DPR 775, 787 (1996).

²⁷ *Id.* en la pág. 792. Véase, además, Marrero v. Mun. de Morovis, 115 DPR 643 (1984).

proceso electoral para un funcionario gubernamental o partido político a expensas de los demás, de forma que se pueda concluir se está incurriendo en algún tipo de campaña proselitista a favor de dicho funcionario o partido. En ese sentido, “[e]n la medida en que los fondos públicos se utilicen para propaganda político-partidista se está afectado detrimentalmente el derecho de los demás electores”.²⁸

Existen múltiples ejemplos de este tipo de acción indebida. Veamos algunos de los más comunes. Como veremos, además de ciertas prohibiciones específicas que deben observarse, *el contexto y las circunstancias serán el criterio determinante*, dentro del estándar jurídico general de evitar generar alguna ventaja indebida de una fuerza política sobre otra; en otras palabras, evitar que el gobierno utilice fondos públicos para hacer campaña a su favor de alguna manera u otra.

De igual forma, es importante recordar que *a medida que más cercano sea el anuncio a un evento electoral, mayor será la rigurosidad del análisis y más difícil será para la entidad gubernamental justificar el mismo*. Por ejemplo, contenido específico, o incluso anuncios completos, que se permitiría tres o cuatro meses antes de un evento electoral posiblemente no serían permitidos dos o tres días antes de dicho evento. En ese sentido, operan *dos estándares distintos*. Para ciertos asuntos, *opera una norma categórica prohibiendo la comunicación*. Para otros asuntos, *opera un balance de intereses*. A medida que se acerca un evento electoral, dicho balance se inclina hacia la prohibición.

En términos normativos, nos topamos con dos acercamientos. Primero, prohibiciones categóricas. Una vez están presentes los elementos de la prohibición, esta aplica automáticamente y la comunicación gubernamental se torna en improcedente. Segundo, la aplicación de un estándar de *balance de intereses y de proporcionalidad* que se utiliza para todas las demás instancias en las que no está presente una prohibición específica pero sí se puede concluir que se trata de un contenido jurídicamente inválido.

ii. Prohibiciones específicas

En primer lugar, está la prohibición de utilizar fondos o propiedad pública para *transmitir los logros de la administración de turno*.²⁹ Esta es la modalidad clásica de hacer campaña con dinero público. El criterio rector para determinar si, en efecto, estamos ante una instancia de transmisión de logros es analizar si el anuncio o comunicación gubernamental está resaltando su obra de gobierno. Esto se puede dar de múltiples maneras. Una de las manifestaciones más obvias y graves de este fenómeno es la inauguración de alguna instalación pública, como

²⁸ *Marrero*, 115 DPR en las págs. 645-46.

²⁹ *PPD v. Gobernador I*, 139 DPR 643, 683 (1995) (énfasis suplido).

pues requiere analizar si alguna palabra, frase o *slogan* ha sido utilizado por, o se relaciona públicamente con, algún partido o candidato(a). No tiene que ser una frase o *slogan* exacto para que aplique la prohibición. Basta con que exista el potencial de asociación entre la comunicación gubernamental y el partido o candidato(a). Ejemplos de este tipo de frase pueden ser: *pítale a la basura*, y *Puerto Rico lo hace mejor*. Tampoco se permitirían frases o *slogans* que intenten comunicar logro, progreso o adelanto por parte de entidad gubernamental particular. Ahora bien, esto no impide que, por ejemplo, un municipio utilice frases llamativas para fomentar el turismo interno (*ciudad del eterno verano*, entre otros). El contexto será el factor determinante.

En quinto lugar, está el uso de símbolos o insignias vinculados con algún partido o candidato(a).³⁵ Al igual que con las frases y *slogans*, el contexto y las circunstancias serán determinantes. Parte de este contexto es *quién lleva a cabo la comunicación*. Por ejemplo, si un municipio gobernado por el Partido Nuevo Progresista (en adelante, *PNP*) utiliza un dibujo de un jíbaro en un opúsculo sobre la historia de su pueblo, no hay violación pues la pava y el jíbaro están vinculados con el Partido Popular Democrático (en adelante, *PPD*). Lo mismo ocurriría en un municipio gobernado por el PPD que utilice una palma de forma inocua en un anuncio público. Ahora bien, si el uso del símbolo o insignia de un partido contrario se hace de forma despectiva o negativa, la prohibición se activa. De igual forma, no se permitiría que un municipio o agencia central bajo el control de un partido utilice los símbolos de los partidos de mayoría, ignorando y excluyendo a la oposición política.

Lo importante es que: (1) no se exalte el símbolo del partido que controla la entidad gubernamental correspondiente; (2) no se use negativamente algún símbolo de la oposición; o (3) no se genere la impresión de exclusión a alguna de las fuerzas políticas que participa electoralmente. Cabe señalar que, hay situaciones extraordinarias en las que por factores históricos o culturales se permite el uso de ciertos símbolos que, de ordinario, se identificarían con el partido de gobierno. En estos casos, que deben verse en la totalidad de las circunstancias, se puede concluir que el uso del símbolo es inocuo. No obstante, en caso de duda, se debe prohibir el uso del símbolo. Por último, debemos destacar que el significado de un símbolo o insignia *puede cambiar con el tiempo*. Esto puede ocurrir en ambas direcciones: símbolos previamente identificados con un partido que dejan de serlo, o símbolos que antes no se vinculaban con una colectividad o candidatura y ahora sí.³⁶

En sexto lugar, y muy similar a lo anterior, está el uso de los colores asociados a los partidos políticos o alguna candidatura particular. Nuevamente, el contexto y

³⁵ *Marrero v. Mun. de Morovis*, 115 DPR 643, 645 (1984); *Miranda v. CEE*, 141 DPR 775, 787 (1996) (uso de la “estrella” por parte del PNP).

³⁶ Véase *Miranda*, 141 DPR en las págs. 795-96 (Negrón García, opinión concurrente).

las circunstancias serán determinantes. No es que esté prohibido que un municipio gobernado por el PNP nunca pueda usar el azul. Pero en estos casos (1) el uso del color *no puede ser dominante*, y (2) debe haber una *razón válida* para su uso. Por ejemplo, no está prohibido que se dibuje el cielo azul en un opúsculo sobre la vida en el campo. En caso de duda, se debe prohibir el uso del color asociado al partido de gobierno.

Ahora bien, existen importantes excepciones a lo anterior producto de la historia de Puerto Rico. Por ejemplo, sabido es que el rojo es utilizado por el Cuerpo de Bomberos, el Recinto de Río Piedras de la Universidad de Puerto Rico (en adelante, *UPR*) y por el municipio de Ponce. Es de conocimiento común que la Policía de Puerto Rico utiliza el color azul. A su vez, el Recinto Universitario de Mayagüez utiliza el verde, entre otros ejemplos. En estos casos, salvo indicios sobre algún uso indebido, está permitido el uso de esos colores.

En séptimo lugar, están las limitaciones de dimensiones, alcance y frecuencia en cuanto a ciertos anuncios que sí pueden hacerse, ya sea porque están requeridos por ley o porque responden a un interés público legítimo. Esta limitación opera casi exclusivamente durante la veda estatutaria.

Es importante recordar que el mero hecho de que una comunicación esté autorizada no significa que hay cheque en blanco en cuanto a *cómo* se disemina. Por ejemplo, es posible que exista un anuncio válido para una fiesta patronal, pero ello no conlleva que se permita anunciarlo en todos los canales de televisión nacional diez veces al día. En estos casos, la costumbre de la Junta Examinadora de Anuncios (en adelante, *JEA*) es autorizar la diseminación del anuncio con importantes límites en cuanto a dimensión, alcance y frecuencia.

En el caso de cuñas radiales de los municipios, típicamente se permite transmitirse en cadenas regionales, dos veces al día por un periodo limitado.³⁷ Las cuñas deben ser cortas y su contenido debe ser previamente autorizado por la CEE. A medida que se acerque el evento electoral, este periodo se puede limitar o incluso se puede rechazar la petición categóricamente. Lo mismo puede ocurrir en cuanto a transmisiones en televisión regional. En el caso de anuncios en periódicos por parte de municipios, se autoriza publicarse en periódicos regionales, también de forma limitada. A esto se añade limitaciones en cuanto a las dimensiones del anuncio. Por ejemplo, nunca se permite sacar anuncios de página completa.

Algo parecido ocurre en cuanto a los anuncios de subastas y otras comunicaciones requeridas por ley, como notificaciones sobre adopción de ordenanzas o reglamentos administrativos. En estos casos, además de requerir *pre-clearance* y su contenido tener que cumplir con las normas aplicables –omitir nombres de altos funcionarios, entre otros– y los tamaños de dichos anuncios deben ser comedidos.

³⁷ De siete (7) a diez (10) días, dependiendo.

Puede haber excepciones para anuncios que, por requisito de ley, contienen tanta información que requieren anuncios de mayores dimensiones.

En octavo lugar, está la prohibición en cuanto a la compra de mercancía promocional, conocidas coloquialmente en la JEA como *chucherías*.³⁸ Durante la operación de la veda estatutaria, la norma general es que este tipo de mercancía no se permite por no constituir un gasto legítimo en el interés público, sino un intento indirecto para influenciar a los electores. Semejante prohibición aplica a otros gastos extravagantes o innecesarios que, en la totalidad de las circunstancias, demuestran que se trata de un intento de comprar votos.

En algunas ocasiones, estos gastos son realizados, principalmente, con fondos federales. Es decir, el gasto de fondos públicos del gobierno central o municipal es mínimo o indirecto, pero suficiente para activar la veda electoral. En estos casos, hay cierta flexibilidad, pero la CEE puede limitar las cantidades a producirse o repartirse. Si se entiende que, a fin de cuentas, su principal efecto será como instrumento de campaña a favor de un partido o candidato(a), se puede prohibir categóricamente.

En noveno lugar, están las páginas de internet de las entidades gubernamentales. Se trata de un asunto novedoso para el cual el ordenamiento vigente no está acoplado. La experiencia en el 2016, en cuanto al *pre-clearance*, fue problemática. Recordemos que las páginas de internet se actualizan *diariamente*, por lo que cualquier autorización posiblemente caduque ese mismo día. En estos casos, entiendo que lo que procede es obviar el *pre-clearance*, en cuyo caso la entidad gubernamental tiene dos opciones: (1) cerrar la página, o (2) auto-regularse. Si opta por la auto-regulación, la entidad gubernamental asume la responsabilidad de ceñirse a la normativa vigente y, en caso de incumplimiento, se expone a penalidades por la CEE.

Todo lo anterior es producto directo del requisito constitucional de que los fondos públicos se deben utilizar únicamente para fines públicos y del mandato estatutario de que solamente se permitirán los anuncios gubernamentales durante el periodo electoral cuando el interés público lo requiera, o se trate de un asunto urgente o de una emergencia. En ese sentido, es incorrecto afirmar que las prohibiciones, por ejemplo, de usar fotos que incluyan altos funcionarios gubernamentales en las publicaciones oficiales o el nombre de los alcaldes y alcaldesas en las obras municipales solamente están prohibidos durante el periodo electoral. Lo que ocurre es que, como veremos a continuación, durante la vigencia de la veda constitucional *no hay mecanismo de autorización previa (pre-clearance)*, por lo que, al ser considerablemente oneroso a la oposición política o la ciudadanía en general cuestionar en los tribunales la validez de estas actuaciones, esta conducta

³⁸ Esto incluye: llaveros, sombrillas, vasos, bolígrafos, USBs, etc.

anti-jurídica queda impune. En la Parte IV retomaremos este tema al recomendar la existencia de un organismo administrativo que, si bien no tenga el poder de exigir autorización previa, ofrezca a la ciudadanía un foro sencillo para cuestionar las violaciones a la veda constitucional.

No podemos olvidar que la Constitución requiere que las entidades y funcionarios gubernamentales se abstengan de muchas de estas prácticas *en todo momento*. Desafortunadamente, nuestra cultura política ha generado la impresión falsa de que estas acciones indebidas solamente están prohibidas durante el periodo electoral. Tal cultura debe cambiar inmediatamente, de forma que nuestros actores estatales actúen de forma compatible con el ordenamiento constitucional.

iii. Excepciones estatutarias

En cuanto la veda puramente estatutaria, vimos que se trata de un esquema mucho más riguroso. En ese sentido, anuncios o comunicaciones gubernamentales que de ordinario se permitirían bajo la normativa constitucional aplicable, no están permitidos bajo el régimen estatutario. Ejemplo de esto lo vimos en términos de dimensiones y frecuencia en cuanto a la publicación de anuncios en los periódicos del país para efectos de subastas o cuñas radiales regionales, así como en términos de contenido sustantivo como tal. Lo mismo ocurre en cuanto al gasto de material promocional durante el proceso eleccionario que carece de interés público suficiente como para sobrevivir la norma general de prohibición establecida por ley.

Como vimos, durante la vigencia de la veda electoral opera una *regla general de prohibición a los anuncios y comunicaciones gubernamentales*, de forma que la emisión de dichos anuncios o comunicaciones solamente se podrá llevar a cabo mediante *excepciones*.³⁹ Estas excepciones están explícitamente reconocidas por ley. Pasemos ahora a analizar con mayor detenimiento estas excepciones estatutarias específicas.

Comenzamos con las excepciones estatutarias *específicas*.⁴⁰ Estas son anuncios llevados a cabo por las siguientes entidades: (1) la Compañía de Turismo, (2) Compañía de Fomento Industrial, y (3) Autoridad de Distrito del Centro de Convenciones.⁴¹ También están permitidos los anuncios expresamente

³⁹ “El esquema estatutario *presume vedado* todo anuncio gubernamental, *a menos que sea expresamente* requerido por ley, sea de urgencia o emergencia, y la Comisión Estatal de Elecciones autorice difundirlo como información de interés público”. PPD v. Gobernador I, 139 DPR 643, 715 (1995)(Negrón García, opinión concurrente).

⁴⁰ Recordemos que el hecho de que la veda estatutaria excluya ciertas entidades o comunicaciones no significa que quedan fuera del alcance de la normativa constitucional.

⁴¹ “[S]iempre que no incluyan relaciones de logros de la administración o la corporación ni se destaque la figura de ningún funcionario”. 16 LPRA 4231. Esta condición aplica a las tres entidades identificadas por la ley.

requeridos por alguna otra ley,⁴² así como las transmisiones de las sesiones legislativas.⁴³

Es decir, el hecho de que estos anuncios estén excluidos por el estatuto no significa que están eximidos de cumplir con las exigencias sustantivas y procesales de la veda estatutaria, *sino que están eximidos de la prohibición general contra los anuncios o comunicaciones gubernamentales*. En otras palabras, la norma general en cuanto a estos anuncios es que están permitidos, *siempre y cuando cumplan con las exigencias sustantivas aplicables*, como por ejemplo, el uso de nombres de funcionarios y otras limitaciones de dimensiones y frecuencia. De igual manera, están sujetas al mecanismo de autorización previa (*pre-clearance*).

Pasamos ahora a discutir las excepciones estatutarias *generales*. Estas son: (1) interés público, (2) urgencias y (3) emergencias.⁴⁴ Al igual que las excepciones anteriores, esto no significa que estos anuncios están eximidos de las normas constitucionales y estatutarias en cuanto al contenido, dimensiones y frecuencias de la comunicación, *sino que están excluidas de la prohibición general de publicación*.

En cuanto al interés público, se trata simplemente de comunicaciones que tengan un fin público legítimo y no produzcan una ventaja electoral indebida. En otras palabras, estamos ante la misma prohibición sustantiva que provee la veda constitucional, con la rigurosidad adicional que provee la veda estatutaria. Bajo esta excepción se permitirían comunicaciones, por ejemplo, sobre amenazas de salud, programas de violencia doméstica, horarios de dependencias gubernamentales, entre otros.

Como ha resuelto el Tribunal Supremo de Puerto Rico, el concepto *interés público* “no es estático, sino que está ligado al bienestar general y tiene que ceñirse a las cambiantes condiciones sociales de una comunidad específica, a los problemas peculiares que éstas crean y a las nuevas obligaciones que el ciudadano impone a sus gobernantes en una sociedad compleja”.⁴⁵ Por tanto, se permitirá un anuncio o comunicación si este “promueve los intereses y objetivos de la entidad gubernamental, en consonancia con la política pública establecida sobre el particular”.⁴⁶ En estos casos, “es evidente el fin público y el carácter legítimo de dicha erogación [de fondos públicos]”.⁴⁷

Entre los factores que deben tomarse en consideración para determinar si una comunicación cumple con la excepción de *interés público* están: (1) si redundan en

⁴² La Oficina del(la) Comisionado(a) Residente está excluida de la veda electoral.

⁴³ 16 LPRA §4231; Romero Barceló v. Hernández Agosto, 115 DPR 368, 404 (1984).

⁴⁴ 16 LPRA §4231; López, *supra* nota 1, en la pág. 95.

⁴⁵ PPD v. Gobernador I, 139 DPR 643, 686 (1995).

⁴⁶ *Id.* en la pág. 687.

⁴⁷ *Id.*

un beneficio de salud, seguridad, moral y bienestar general de la ciudadanía; (2) si está destinada a una actividad de carácter público o semipúblico; (3) si promueve los intereses y objetivos de la entidad gubernamental, en consonancia con sus deberes y funciones o la política pública establecida; (4) si promueve programas, servicios, oportunidades y derechos, o adelanta causas sociales, cívicas, culturales, económicas o deportivas; y (5) si promueve el establecimiento, modificación o cambio de una política gubernamental.⁴⁸ Evidentemente, si la comunicación refleja la política pública constitucional vigente, dicho contenido será válido, siempre y cuando cumpla con las demás limitaciones específicas previamente discutidas.

Ahora bien, como ha resuelto el Tribunal Supremo, si se “demuestra, por el contrario, que dicha expresión es utilizada como un vehículo para adelantar cualquier fin individual de [un] partido o candidato, *anulando* de tal forma la consecución de un objetivo legítimo, tal expresión no puede prevalecer por constituir una ventaja económica a dicho partido o candidato por sobre los partidos políticos o candidatos de oposición”.⁴⁹ Nótese que en estos casos *sí existe un interés público de entrada*. Lo que ocurre es que este *coincide con un interés ilegítimo*. El efecto de esta combinación es que el fin ilegítimo domina la comunicación que, de otra forma, sería válido. Como consecuencia, la comunicación no es permitida.

En cuanto a *urgencias*, se trata de una “[s]ituación de carácter súbito o imprevisto, ocasionada por actos del hombre o de la naturaleza, que requieren la inmediata divulgación de información por parte de una agencia, según el ámbito de sus deberes y funciones, a los fines de proteger la vida, la propiedad o los derechos de la ciudadanía”.⁵⁰ En estos casos, precisamente por su naturaleza súbita e imprevista, es imposible solicitar o conseguir autorización previa de la CEE. Esto significa *que le corresponde a la entidad gubernamental que lleva a cabo el anuncio de urgencia cumplir con las normas sustantivas aplicables*. En caso de violar dichas normas, se expone a sanción por parte de la CEE. Es decir, la entidad gubernamental asume el riesgo de no contar con el filtro de la CEE en cuanto al contenido de su mensaje. Ahora bien, si dicha comunicación no viola ninguna norma sustantiva sobre contenido, esta será válida sin haber obtenido autorización previa. En estos casos, la entidad gubernamental deberá informar a la CEE a más tardar 48 horas después del mensaje transmitido.

En cuanto *emergencias*, se trata de asuntos de gran importancia, magnitud e inminencia que requieren acción inmediata por parte del Estado. Si bien la norma general es que de todos modos se debe pedir permiso a la CEE *antes* de transmitir el mensaje, la entidad gubernamental está autorizada a solicitar permiso

⁴⁸ *Id.* en la pág. 691.

⁴⁹ *Id.* (énfasis suplido).

⁵⁰ Acevedo Vilá v. CEE, 172 DPR 971, 990-91 (2007).

después de llevar a cabo dicha transmisión. En estos casos, la CEE debe evaluar la solicitud *cuidadosamente*.⁵¹ El Tribunal Supremo de Puerto Rico ha definido esta excepción como una “lesión inminente al interés público, de modo que una demora en la expresión gubernamental ofenda el sentido de la justicia; ocasione daños irreparables perjudique los derechos constitucionales de la ciudadanía; derrote el orden de la ley; incida indefectiblemente sobre la sana convivencia social”.⁵² Al igual que ocurre con una urgencia, cuando la entidad gubernamental opta por transmitir el mensaje sin la previa autorización de la CEE, esta tiene la responsabilidad de cumplir *motu proprio* con las normas sustantivas aplicables y se expone a penalidades si las viola.

Como puede observarse, las excepciones de *urgencia* y *emergencia* son altamente raras y extraordinarias, por lo que la mayor parte de los anuncios autorizados por la CEE como parte de las excepciones generales contenidas en el Código Electoral se hacen bajo el concepto de interés público.

iv. Otras excepciones o consideraciones especiales

No todas las excepciones surgen del derecho positivo. También, debemos hacer referencia a la cultura institucional al interior de la Junta Examinadora de Anuncios. Por ejemplo, las solicitudes presentadas por la UPR gozan de la mayor deferencia, y solamente en casos verdaderamente excepcionales se intervendrán con estas. Esto se debe a un reconocimiento de que los anuncios de la UPR tienden a ser puramente académicos y que la Universidad toma seriamente sus responsabilidades bajo la veda electoral. No podemos olvidar la importante labor expresiva y crítica llevada a cabo por la UPR.⁵³ Somos de la opinión que entidades como los departamentos académicos de la UPR y sus organizaciones estudiantiles debe estar eximidas del requisito de pre-aprobación y que, salvo casos extraordinarios, no debe interferirse con su contenido. Otras entidades de similar valor social gozan de gran deferencia por parte de la JEA. Un ejemplo de esto es el Centro Comprehensivo de Cáncer y la Comisión para la Seguridad en el Tránsito.

Por otro lado, debemos hacer referencia a otras excepciones existentes. En primer lugar, a circunstancias de violaciones puramente *de minimis* e incidentales que son tan inocuas que no justifica una respuesta por parte del ordenamiento jurídico.⁵⁴ Claro está, se debe tratar de situaciones verdaderamente triviales en

⁵¹ *Id.* en la pág. 992.

⁵² *Id.* en la pág. 993.

⁵³ *Coss y UPR v. CEE*, 137 DPR 877 (1995).

⁵⁴ *PPD v. Gobernador I*, 139 DPR en la pág. 691. Véase además, Jorge M. Farinacci Fernós, *Los usos de la doctrina de minimis en Puerto Rico*, 53 REV. JUR. UIPR 393, 394 (2019).

donde la violación es virtualmente invisible y benigna. Cabe destacar que esta nimiedad se refiere a la violación sustantiva, *no al uso elemento de uso de fondos o propiedad pública o a si algo constituye o no una comunicación gubernamental*. En segundo lugar, a anuncios de naturaleza comercial en las que una entidad pública que participa del mercado e intenta competir con entidades privadas. En estos casos, el uso de lenguaje constitutivo de auto-alago puede verse como legítimo. En tercer lugar, a comunicaciones gubernamentales que solamente contienen información científica, estadística o exclusivamente objetiva que no acarrea riesgo de ventaja electoral indebida.

C. Mecanismos de Implementación

i. Veda Constitucional: Interdicto Judicial y Análisis Post-Hoc

Cuando no está activada la veda estatutaria y solamente resulta operativa la veda constitucional, no hay prohibición general de diseminación de anuncios o comunicaciones ni tampoco un requisito de autorización previa. De igual forma, no hay un organismo administrativo especializado. En estos casos, la única manera de atender una posible violación sustantiva a la normativa constitucional vigente es mediante una acción judicial y, por no haber *pre-clearance*, ésta siempre será *post-hoc*. La acción judicial correspondiente es un interdicto.⁵⁵ Tanto los partidos de oposición como los electores en general tienen legitimación activa para presentar dicho recurso.⁵⁶ No será de aplicación la doctrina de cuestión política.⁵⁷ En términos probatorios, el conocimiento judicial será muy útil.⁵⁸

ii. Veda Estatutaria: Junta Examinadora de Anuncios, Norma General de Prohibición y la Autorización Previa

Si bien le corresponde a la CEE velar por el cumplimiento con la veda estatutaria y autorizar aquellos anuncios o comunicaciones que procedan,⁵⁹ esta ha delegado en una JEA para administrar las peticiones presentadas por las entidades

⁵⁵ *PPD v. Gobernador I*, 139 DPR en la pág. 651.

⁵⁶ *Id.* en las págs. 666 y 671. Recordemos que las disposiciones constitucionales aplicables protegen tanto a los partidos que compiten electoralmente, así como el derecho *individual* de cada elector de no ser coaccionado por parte del gobierno.

⁵⁷ *Id.* en la pág. 678.

⁵⁸ *Id.* en la pág. 739 (Negrón García, opinión concurrente).

⁵⁹ *CEE v. Depto. de Estado*, 134 DPR 927, 941 (1993) (“[e]n año electoral todo anuncio gubernamental, excepto los expresamente excluidos por ley, debe ser sometido a la previa autorización de la [CEE]”).

gubernamentales. La Junta está compuesta por un Oficial Examinador nombrado por cada Comisionado(a) Electoral, en representación de un partido político. La presidencia de la CEE escoge, a su vez, la presidencia de la Junta. La JEA es la entidad que tiene como encomienda principal analizar las solicitudes presentadas por las entidades gubernamentales y aprobar las mismas como parte del objetivo del Código Electoral de establecer un *mecanismo de fiscalización*.⁶⁰

Al igual que ocurre con el pleno de la CEE, las solicitudes de anuncios recibidas por la JEA son evaluadas por los Oficiales Examinadores. En caso de haber unanimidad entre estos, no hace falta la intervención de la presidencia de la Junta y, si nadie cuestiona dicha determinación, su decisión se convierte en la posición final de la CEE. En caso de no existir unanimidad, la presidencia de la Junta interviene y resuelve la controversia. Si un Oficial Examinador está en desacuerdo con la determinación de la presidencia, este puede recomendar al Comisionado(a) Electoral de su partido a *apelar* la determinación al pleno de la CEE. Si se repite la falta de unanimidad entre los Comisionados, la presidencia de la CEE resuelve. En caso de que un partido esté en desacuerdo con su determinación, puede acudir al Tribunal de Primera Instancia.⁶¹

No hay duda que este andamiaje, a la larga favorece, irónicamente, al partido de mayoría. Es decir, beneficia al partido que más riesgo hay de que incurra en violaciones a la veda electoral. No olvidemos que la presidencia de la CEE es nombrada por la Rama Ejecutiva y la presidencia de la JEA es nombrada por dicho(a) funcionario(a). Por tanto, cuando hay un tranque entre los Oficiales Examinadores en la JEA o entre los Comisionados Electorales en la CEE, la presidencia respectiva de cada cuerpo resolverá, con alta probabilidad, en favor del partido de mayoría a nivel central. Esto puede generar una ventaja para dicho partido y una gran desventaja para los partidos de minoría que dirigen, por ejemplo, una entidad municipal. Se trata de un esquema que debe mejorarse y sobre el cuál regresaremos en la Parte IV.

Ahora bien, lo que ocurre en la práctica es que mientras se cumple con todos estos pasos, *el anuncio solicitado no se puede publicar*. Es decir, la entidad gubernamental que tiene deseo de publicar un anuncio o comunicación se queda esperando en lo que la presidencia de la JEA resuelve el desacuerdo, se apela a la CEE, la presidencia de la CEE resuelve el desacuerdo y, posteriormente, se recurre a los tribunales. En lo que se decide en definitiva el asunto, el altamente posible que el anuncio se torne anacrónico e innecesario.

Esto genera un incentivo práctico para el partido de mayoría a nivel central, así como para los partidos de minoría que administran entidades municipales, a

⁶⁰ Acevedo Vilá v. CEE, 172 DPR 971, 986 (2007).

⁶¹ Miranda v. CEE, 141 DPR 775, 784 (1996) ([e]n estos casos, el tribunal revisará la decisión administrativa *de novo*).

negociar al interior de la JEA. Cuando la entidad gubernamental tiene prisa en publicar su anuncio o comunicación, está dispuesta a modificar el contenido y condiciones de la publicación, con tal que reciba el aval unánime de la JEA y pueda llevar a cabo la publicación inmediatamente.

Como adelantáramos, la principal novedad procesal de la veda electoral es la autorización previa.⁶² Es decir, una entidad gubernamental no puede publicar su anuncio o comunicación sin antes haber recibido el aval de la CEE. De publicar el anuncio o comunicación sin dicho aval, se habrá incurrido en violación a la veda estatutaria, *incluso si el contenido sustantivo del anuncio se ciñe a las normas aplicables.* En ese sentido, los anuncios gubernamentales durante la veda estatutaria tienen que cumplir con ambos requisitos: (1) autorización previa (procesal) y (2) cumplimiento con la normativa aplicable (sustantivo).

En el 2016, la JEA tramitó casi 13,000 solicitudes de anuncios o comunicaciones. Las solicitudes se tramitan individualmente y en el orden de su presentación. Las entidades gubernamentales que prevén el inicio de la veda estatutaria tienden a salir beneficiadas, pues presentan sus solicitudes tempranamente y serán de las primeras consideradas por la JEA. Cada solicitud conlleva llenar un formulario detallado sobre qué agencia hace la solicitud, cuál es la excepción a la prohibición general que se alega, y los detalles de la publicación en sí (periódico regional, duración de la cuña radial, cantidad de copias, etc.). De igual forma, cada solicitud debe acompañar una muestra de lo que se pretende publicar, ya sea un DVD con el audio de la cuña radial (o un libreto), copia física o digital del opúsculo o revista, u otro, según sea el caso. Es responsabilidad de la entidad solicitante poner a la JEA en posición para analizar la validez de la solicitud. Si la solicitud está incompleta, la JEA puede denegar de plano o pedir a la entidad que suplemente la petición.

El problema con este sistema es que el orden de presentación no necesariamente coincide con el nivel de importancia del anuncio o comunicación.⁶³ Por tanto, algunas solicitudes se atenderán prioritariamente. En algunos casos, esta prioridad es exigida por ley, como en el caso de los anuncios de la Compañía de Turismo o los anuncios requeridos por ley. En otros casos, se trata de una cultura institucional por parte de la JEA que permite que las entidades gubernamentales que tienen actividades o publicaciones inminentes soliciten directamente a la JEA que dé prioridad a sus solicitudes. En los casos apropiados, la JEA accede a esas peticiones.

Las solicitudes ante la JEA son consideradas *en todos sus extremos.* En ese sentido, la JEA puede *condicionar su aprobación a que la entidad solicitante haga cambios al contenido de lo solicitado:* eliminar un nombre o foto, cambiar el color utilizado, limitar las cantidades a reproducirse, etc. En ocasiones, la JEA

⁶² PPD v. Gobernador III, 136 DPR 916, 924 (1994).

⁶³ Volveremos a este asunto en la Parte IV.

aprueba la solicitud tal y cómo fue presentada. En estos casos, le corresponde a la agencia solicitante ceñirse estrictamente a lo aprobado. Lo mismo ocurre en instancias en que la JEA condiciona su aprobación: la entidad tiene que adoptar los cambios y no puede variarlos. Es responsabilidad de cada entidad gubernamental solicitante leer con cuidado la decisión de la JEA y asegurarse que cumple con sus lineamientos.

En caso de violaciones, ya sean sustantivas (por incumplimiento con la normativa aplicable o por desviarse de lo autorizado por la JEA) o procesales (no esperar a obtener la autorización previa de la CEE), los Oficiales Examinadores de la JEA pueden presentar querellas. Cuando esto ocurre, la JEA celebrará una vista administrativa en donde se citará a la entidad gubernamental querellada para que explique su accionar. Los Oficiales Examinadores entonces deliberan si recomendar la imposición de multas. Este sistema tiene muchas fallas prácticas y estructurales, las que atenderemos en la Parte IV.

iii. Remedios

Se trata de uno de los asuntos más difíciles de todo el esquema operativo de la veda electoral: cómo lidiar con violaciones por parte de las entidades gubernamentales. En cuanto a los remedios, hay dos vías principales: (1) la corrección de la violación sustantiva y (2) la imposición de algún tipo de castigo.

En cuanto a la corrección, de ordinario debe ordenarse a la entidad gubernamental que incurrió en la violación que elimine físicamente la causa de la violación. A veces esta corrección puede darse mediante una modificación discreta. En otras ocasiones, si la causa del problema es inseparable del resto del anuncio, lo que corresponde es eliminar el anuncio completamente. Un ejemplo de lo primero es ordenar la remoción del nombre de un funcionario de un rótulo. Un ejemplo de lo segundo es ordenar la remoción del rótulo completamente.

Lo que ocurre es que muchas veces el costo del remedio para atender la violación incurrida por las entidades gubernamentales es tan sustancial que hace difícil su implementación. Esto genera un resultado absurdo que puede, incluso, recompensar a la entidad gubernamental que incurrió en la violación ante la dificultad de corregirla. Pensemos en un rótulo de dimensiones sustanciales construido en concreto. Este rótulo está repleto de frases, *slogans*, símbolos, colores, dibujos, fotografías y nombres en violación directa a la veda electoral. El costo de su remoción se calcula en decenas de miles de dólares. En estos casos, la CEE y los tribunales pueden sentirse incómodos con ordenar dicho remedio. Por tanto, pueden optar por remedios menores que no atienden adecuadamente la violación. Ahora bien, el sistema no puede estar basado en que mientras mayor sea la violación, mayores las probabilidades de que saldrá impune. Debería

considerarse, por ejemplo, ordenar a los individuos responsables de la violación el costear todo o parte del remedio que corresponda.⁶⁴

Otro problema serio es que muchas veces las entidades gubernamentales optan por implementar un remedio *provisional* solamente durante la operación de la veda estatutaria, para eliminar dicho acto correctivo cuando la veda estatutaria deja de operar. Por ejemplo, tapar temporariamente el nombre de un alcalde en una tarja municipal. En estos casos, lo que debe ocurrir es que se elimine el nombre permanentemente, pues ni la veda estatutaria ni la constitucional permite este tipo de anuncio.

En cuanto a las penalidades, estas solamente están disponibles durante la veda estatutaria. En la Parte IV explicaremos por qué estas también deberían estar disponibles cuando solamente opere la veda constitucional. Estas penas son pagadas, irónicamente, con dinero público. El único verdadero efecto de las penas es la vergüenza pública de ser sancionado por la CEE. En la Parte IV también explicaremos por qué debería permitirse la imposición de penas a nivel *individual*, al menos para casos atroces. Otro problema serio del sistema de penalidades por parte de la CEE es que requiere (1) unanimidad entre los partidos políticos – cosa que raramente se consigue, incluso si el Oficial Examinador(a) del partido correspondiente a la entidad involucrada admite que esta incurrió en violaciones-, o (2) que sean impuestas por la presidencia de la JEA (o, en su defecto, la presidencia de la CEE), lo que genera un riesgo de que solamente se impongan sobre municipios administrados por la oposición.

IV. Pensamientos Finales

A continuación ofrecemos algunos pensamientos finales sobre cómo mejorar la estructura de la veda electoral.

Primero, crear un organismo para administrar la veda constitucional. Como hemos visto, durante la vigencia de la veda electoral solamente se puede recurrir al foro judicial y únicamente de forma *post-hoc*. Entiendo que, a diferencia de lo que ocurre durante la veda estatutaria, no debe exigirse el *pre-clearance*. Esto entorpecería innecesariamente las comunicaciones gubernamentales. Es decir, debería mantenerse la naturaleza *post-hoc* del análisis. Ahora bien, entiendo que es demasiado oneroso exigir que cada violación se lleve mediante recurso civil ante los tribunales de justicia. La Asamblea Legislativa debería crear un organismo administrativo nuevo, –o delegar a alguno ya existente– con la facultad de atender querellas de la ciudadanía para potenciales violaciones a la veda constitucional.

⁶⁴ Regresaremos a este punto en la Parte IV.

Segundo, la CEE debería adoptar un mecanismo interno para que el orden de consideración de los anuncios no sea por orden de llegada. Esto, pues no siempre los primeros anuncios sometidos son los más importantes o de mayor prioridad.

Tercero, debe repensarse cómo la JEA opera durante la veda estatutaria. En términos estructurales, la gran debilidad del mecanismo de la JEA es que, en última instancia, la decisión administrativa final sobre el anuncio será tomada por el partido de gobierno. Esto, pues la presidencia de la JEA está en manos de la presidencia de la CEE y esta, a su vez, está en manos del gobernador(a). Claro está, siempre está disponible el mecanismo de la revisión judicial, aunque sujeto a normas de deferencia administrativa. Sin duda, la posición del partido de gobierno en estos casos es ventajosa.

Ahora bien, en términos prácticos, el mecanismo funciona, pues la entidad gubernamental que quiere publicar su anuncio prefiere una autorización modificada rápida en vez de una autorización sin cambios tardía. Como consecuencia, el partido de mayoría se ve incentivado a negociar con los partidos de oposición para llegar a un acuerdo. La Asamblea Legislativa debería considerar cambios a este mecanismo, incluyendo la posibilidad de requerir unanimidad entre los Oficiales Examinadores en todos los casos, sujeto únicamente a la revisión de la CEE –sin la intervención de la presidencia–, con la posibilidad de revisión judicial en caso de falta de acuerdo. En estos casos, la falta de acuerdo derrotaría la petición de anuncio.

Cuarto, la JEA debe tener mayores poderes para imponer multas a las entidades gubernamentales que violen la veda electoral o incumplan con sus determinaciones. De igual forma, la Asamblea Legislativa debería permitir a la JEA imponer multas *directamente a los individuos que violan la veda en casos extraordinarios*. Es decir, debería permitirse que, en situaciones en las cuales la violación a la veda es totalmente temeraria, no se limite el pago de multas a la entidad gubernamental correspondiente, *sino al funcionario individual, en su carácter personal, que actuó de esa manera*. Por último, la JEA debería tener y utilizar el poder para ordenar remedios *permanentes* y no meramente temporeros durante la vigencia de la veda estatutaria. Esto, pues nada impide que un acto plenamente ilegal se “tape” durante la veda estatutaria y, una vez acabe el ciclo electoral, se vuelva a la violación anterior.

Quinto, entendemos que la JEA debe, en la medida de lo posible, mantener un récord de sus propias decisiones, de forma que se genere un tipo de *jurisprudencia administrativa* interna que fomente la uniformidad. En estos casos, la JEA debe, salvo situaciones extraordinarias, seguir sus decisiones anteriores. De igual forma, estas decisiones previas podrían servir de evidencia importante en situaciones en que una entidad gubernamental intente alegar que ignoraba que determinado anuncio no estaba permitido.