

COPIA

506-2014

14 JUN 5 PM 3:5

HONORABLE SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA:

Nosotros, **EDUARDO SALVADOR ESCOBAR CASTILLO**, Maestro en Derechos Humanos, del domicilio de San Marcos, con Documento Único de Identidad número **CERO CERO TRES UNO CERO UNO NUEVE DOS - OCHO**; **JOSÉ RAMÓN VILLALTA**, licenciado en trabajo social, del domicilio de Mejicanos, con Documento Único de Identidad Personal número **CERO CERO SEIS NUEVE OCHO TRES SIETE DOS- SIETE**; **ÓSCAR OSWALDO CAMPOS MOLINA**, Licenciado en Ciencias Jurídicas, del domicilio de Antiguo Cuscatlán, con Documento Único de Identidad número **CERO UNO CINCO SIETE UNO CINCO UNO CINCO - SIETE**; **JUAN CARLOS SÁNCHEZ MEJÍA**, estudiante, del domicilio de San Miguel Tepezóntes, con Documento Único de Identidad número **CERO UNO CINCO DOS UNO CUATRO DOS TRES - DOS**; **BERTHA MARÍA DELEON**, Abogada, del domicilio de Antiguo Cuscatlán, con Documento Único de Identidad número **CERO DOS SEIS CERO CINCO NUEVE NUEVE CINCO - CUATRO**; en uso de nuestras facultades jurídicas establecidas en el artículo 18 y 247 inciso 1º de la Constitución, y artículos 3, 12, 14 y 15 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, venimos ante esta **SALA** a pedir **AMPARO** por violárse nos derechos individuales consagrados en la Constitución de la República.

1. DERECHOS PROTEGIDOS POR LA CONSTITUCIÓN VIOLENTADOS EN NUESTRO PERJUICIO.

Art. 6 Constitución de la República: **“Libertad de expresión”**, en su vertiente de **libertad de información y acceso a la información pública**.

Art. 2 inc. 1º y art. 6 inc. 1º Constitución de la República: **“Derecho a conocer la verdad”**.

2. AUTORIDAD DEMANDADA.

La alegada violación a nuestros derechos constitucionales es atribuible al Sr. Juez 1º de Instrucción del departamento de San Salvador, licenciado Levis Italmir Orellana.

3. ACTO CONTRA EL QUE SE RECLAMA.

El acto gravoso de nuestros derechos constitucionales que realizó la autoridad demandada es la denegación de acceso a los documentos, actuaciones, diligencias, informaciones y demás actos procesales que constan en el expediente del proceso penal ref. 51-14-VEM que se instruye contra el ciudadano Francisco Guillermo Flores Pérez por los delitos Peculado (art. 325 C. Pn), Enriquecimiento Ilícito (art. 333 C. Pn)

y Desobediencia de Particulares (art. 338), denegación que fue realizada el 30 de mayo de 2014. Esto, a pesar de haberle manifestado nuestra decisión de constituirnos como querellantes, razón por la cual nos era necesario acceder al mencionado expediente, negándose aduciendo la reserva total del proceso, decretada por la resolución de fecha 23 de mayo de 2014.

4. RELACIÓN DE LA ACCIÓN VIOLATORIA DE NUESTROS DERECHOS CONSTITUCIONALES.

I) El acto violatorio: Narración de los hechos.

Desde el mes de octubre de 2013, la Unidad de Investigación Financiera de la Fiscalía General de la República, investiga al expresidente de la República de El Salvador, Francisco Guillermo Flores Pérez, por los delitos de Peculado, Negociaciones Ilícitas y Lavado de Dinero y Activos, los primeros dos delitos en perjuicio de la administración pública y el segundo en perjuicio del orden socioeconómico. En diciembre de 2013, el expresidente de El Salvador, Carlos Mauricio Funes Cartagena, denunció públicamente la existencia de un Reporte de Operación Sospechosa (ROS por sus siglas en español o SAR por sus siglas en inglés) número 30000028623051, del International Bank of Miami, consistente en la emisión de tres cheques por la embajada de la Republica China-Taiwán en El Salvador, pagaderos a nombre del imputado.

La embajadora de los Estados Unidos en El Salvador, Mari Carmen Aponte, reconoció el día 9 de enero de 2014, que el Departamento del Tesoro de EEUU estaba evaluando a nivel técnico unos documentos relacionados con el mencionado ROS y en el cual, efectivamente, se mencionaba al expresidente de la República Francisco Guillermo Flores Pérez.

El día sábado 11 de enero de 2014 el ex presidente Mauricio Funes informó en su programa sabatino que el Gobierno de China-Taiwán confirmó una donación a El Salvador por un monto de \$10 millones para proyectos productivos, construcción de viviendas para los afectados por los terremotos de 2001, y combate a la pobreza. Para el entonces presidente Mauricio Funes, la suma coincidió con la millonaria cifra que revela el ROS y que fueron supuestamente a parar a las cuentas privadas del expresidente Francisco Flores en el extranjero.

La investigación fiscal en comento, se originó porque en el contexto de la investigación del caso denominado CEL-ENEL, se tuvo conocimiento de la existencia del ROS número 30000028623051, emitido por el International Bank of Miami, con sede en

Coral Gables, Florida, Estados Unidos, contra el Ex presidente Francisco Guillermo Flores Pérez.

Las transacciones bancarias sospechosas se realizaron en el periodo comprendido entre los días 22 de octubre de 2003 y el 29 de marzo de 2004 y consistían en que la embajada de la República de China-Taiwán con sede El Salvador, había emitido dos cheques de fecha 22 de octubre de 2003, a nombre del imputado Francisco Guillermo Flores Pérez, quien en esa fecha fungía como Presidente de la República de El Salvador, uno por la cantidad de cuatro millones de dólares de los Estados Unidos de América (4,000,000.00) y el otro, por la cantidad de un millón de dólares de los Estados Unidos de América (1,000,000.00). Ambos cheques fueron endosados y procesados el día 28 de octubre de 2003, en el Banco Cuscatlán de Costa Rica S.A.

Sumado a los dos cheques emitidos el día 22 de octubre de 2003, según el mismo ROS, la embajada de la República de China-Taiwán con sede en El Salvador, desembolso la cantidad de cinco millones de dólares de los Estados Unidos de América (5,000,000.00), al imputado, haciendo un total de diez millones de dólares de los Estados Unidos de América, los cuales fueron reportados como una donación para la campaña proselitista, en el marco de la elección presidencial que se realizó en el mes de marzo de 2004. Por otra parte, también se dijo que los fondos donados serían utilizados para El Instituto Libertad y Progreso.

El ROS, según el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) -organismo intergubernamental que se dedica al combate del Lavado de Dinero-, es el documento en el cual los sujetos obligados informan a la Unidad de Investigación Financiera [de un país determinado] que se detectó una operación sospechosa. Este reporte debe ser realizado cuando los bancos u otras instituciones financieras detectan transacciones de un cliente, sin explicación razonable o lógica, por su naturaleza, valor, volumen o frecuencia en relación con el perfil o la trayectoria de éste en sus operaciones habituales.

En ese sentido, las transacciones financieras realizadas entre la Embajada de la República de China-Taiwán y el ex presidente Francisco Guillermo Flores Pérez, fueron consideradas sospechosas en primer lugar porque los cheques fueron emitidos a título personal al ex funcionario, en segundo lugar, por la calidad que ostentaba el imputado en la época de los hechos investigados, pues era una “Persona Políticamente Expuesta” (PPE), y en tercer lugar porque las justificaciones que se dieron al banco fueron consideradas contradictorias entre sí, pues en un primer momento se dice que los fondos constituyen una donación para campaña política y posteriormente se dijo que eran para beneficiar los proyectos que ejecuta el Instituto Libertad y Progreso.

En este contexto, la Asamblea Legislativa, dentro de sus facultades constitucionales, el día 5 de diciembre de 2013 conformó una Comisión Especial¹ con la finalidad de investigar los fondos donados por la República de China-Taiwán en el periodo comprendido entre el mes de octubre de 2003 y abril de 2004. La Comisión Especial se instaló desde el día 11 de diciembre de 2013 y en diferentes sesiones se recibieron declaraciones de funcionarios y ex funcionarios que se consideró podían aportar información relevante para el caso.

Es así que el día martes 7 de enero de 2014, el imputado Francisco Guillermo Flores Pérez fue interrogado por los diputados que forman la Comisión y entre otras cosas, expresó haber recibido cheques a título personal por más de diez millones de dólares de los Estados Unidos de América, en concepto de donación por parte de la República de China-Taiwán. Esas declaraciones provocaron que la Comisión Especial² ampliara la investigación e incluyera otro punto de indagación, a saber, “el destino final de los fondos recibidos como donativos o préstamos para los programas de reconstrucción post Mitch, y para atender la emergencia y reconstrucción post terremotos de enero y febrero del 2011”.

El día 28 de enero de 2014, el imputado fue nuevamente entrevistado en el seno de la Comisión Especial, y reitero haber recibido fondos de la Republica de China-Taiwán a título personal, sin ingresarlos a ninguna cuenta estatal, sin reportarlos a ninguna institución de gobierno, pues el personalmente los entrego a los “destinatarios asignados”. Una tercera convocatoria fue girada para el día 30 de enero de 2014, a la cual el señor Flores Pérez no compareció y hasta el día de hoy se desconoce su paradero. La Comisión Especial, emitió Informe Único de fecha 20 de febrero de 2014, con referencia 1232-11-2013-1, el cual no tiene carácter vinculante, sin embargo arrojó importantes conclusiones a considerar.

Diversas organizaciones sociales, entre ellas ISD, FESPAD, ARPAS, UNES, el día 23 de enero de 2014 realizamos en sede fiscal un primer aviso sobre el caso, dado el interés público de los hechos atribuidos al expresidente, por constituirse en graves actos de corrupción que han afectado intereses de la sociedad, así como el funcionamiento transparente de la administración pública. Posteriormente, se dio un segundo aviso a la autoridad fiscal con fecha 7 de febrero de 2014, el cual fue suscrito por María Silvia Guillén, Juan Carlos Sánchez Mejía, José Ramón Villalta y Bertha María Deleón, y

¹ Por Acuerdo número 1360, se creó la “Comisión Especial para investigar el destino de los fondos donados por la Republica de China-Taiwan, entre octubre de 2003 y abril de 2004”, quedando integrada por los diputados y diputada siguientes: José Francisco Merino López, Benito Antonio Lara Fernández, Claudia Luz Ramírez García, Cesar Humberto García Aguilera, Antonio Echeverría Veliz, Guillermo Antonio Gallegos Navarrete, Reynaldo Antonio López Cardoza y Jesús Grande.

² Acuerdo Legislativo numero 1390, de fecha 9 de enero de 2014.

además, solicitamos al FGR que presentara el requerimiento contra el imputado ante el juzgado correspondiente, y que ratificara las medidas cautelares patrimoniales impuestas en sede administrativa, pues las mismas vencían el día 11 de febrero de 2014.

En tanto, la información anterior fue confirmada por la Embajada de China-Taiwán al Ministerio de Relaciones Exteriores de El Salvador, en donde se reconocen las donaciones realizadas en el año 2003-2004, reafirmando que los desembolsos existieron.

En vista de lo anterior, el día 13 de febrero de 2014, los y las abajo firmantes, junto con otros ciudadanos, dando cumplimiento a la obligación de denunciar el cometimiento de algún delito de acción pública, en especial cuando se trate de delitos oficiales cometidos por funcionarios y empleados públicos que afecten intereses difusos o de la colectividad, presentamos ante la Fiscalía General de la República una denuncia escrita contra el imputado Francisco Guillermo Flores Pérez, por la supuesta comisión de los delitos de Peculado y Lavado de Dinero, en perjuicio de la Administración Pública y consecuentemente en perjuicio de la sociedad salvadoreña y específicamente nosotros como ciudadanos y ciudadanas. Un tercer aviso fue presentado a la FGR el día 6 de marzo de 2014, y fue suscrito por María Silvia Guillén, Juan Carlos Sánchez Mejía, Bertha María Deleón y Óscar Oswaldo Campos Molina.

Cabe resaltar que ninguna de las tres solicitudes formuladas al Fiscal General de la Republica obtuvo respuesta a la fecha, ni de forma verbal, ni escrita, únicamente se hace alusión a nuestras peticiones en el requerimiento fiscal presentado por los Auxiliares del Fiscal General de la Republica.

El día 30 de abril del año 2014, la Fiscalía General de la Republica formuló requerimiento (Ref.-06-UIF-2014) contra el imputado por los delitos de Peculado (art. 325 C. Pn), Enriquecimiento Ilícito (art. 333 C. Pn) y Desobediencia de Particulares (art. 338), el cual fue presentado al Juzgado Primero de Paz de San Salvador y suscrito por los fiscales auxiliares Eugenia Maricela Campos de Velásquez y Julio César Aguilar Zamora. La señora Jueza Primero de Paz de San Salvador, Licda. Marta Rosales ordenó después de realizada la audiencia inicial, la Instrucción Formal con Detención provisional en contra del imputado. El proceso actualmente se encuentra en fase de instrucción en el juzgado 1º de Instrucción de San Salvador, tribunal encomendado al licenciado Levis Italmir Orellana.

Por nuestro papel activo en el caso, contamos desde un inicio con un interés legítimo para mostrarnos como querellantes en el proceso, bajo la lógica de ejercer una función

de observación ciudadana de manera activa dada la trascendencia del caso. El art. 107 Pr. Pn reconoce el derecho de todo ciudadano o cualquier asociación de ciudadanos legalmente constituida, de querellar cuando se trate de delitos oficiales y delitos cometidos por funcionarios y empleados públicos, cuando se trate de delitos que afecten intereses difusos o de la colectividad en su conjunto. Entonces, para cumplir con tal cometido, debemos conocer el expediente judicial del caso, para fundamentar nuestra querrela, y de esa manera ofrecer otras pruebas que se complementen con las ofrecidas por la Fiscalía, para lograr que los hechos delictivos atribuidos al ex-mandatario no queden impunes. De igual forma, como ciudadanos estamos interesados en que el dinero que fue enviado por la cooperación China-Taiwán sea restituido a la población salvadoreña, como verdadera destinataria de ese donativo. De ahí nuestro interés en las resultas del proceso.

El día viernes 13 de mayo de 2014, en horas de la tarde, una de las suscritas, Bertha María Deleon, se apersonó al Juzgado Primero de Instrucción de San Salvador, solicitando revisar el libro de entrada de expedientes penales, con la finalidad de verificar si el proceso instruido contra el imputado había sido trasladado a esa sede judicial. Efectivamente pudo constatar que el proceso fue remitido por el Juzgado Primero de Paz de San Salvador el día 12 de mayo de 2014, siendo clasificado en sede de instrucción con el número de referencia 51-14-VEM. Con este dato, solicitó al Secretario del Tribunal en comento tener acceso al expediente, a fin de comenzar la revisión y análisis del mismo, con el objeto de obtener los insumos necesarios para la elaboración y fundamentación de la querrela. La respuesta del Secretario fue negativa, aduciendo que el expediente únicamente se daría para consulta a las partes acreditadas hasta la fecha, pues estaban analizando decretar la reserva total del expediente.

El día 23 de mayo del corriente año, el Juzgado 1° de Instrucción de San Salvador decretó reserva total en el proceso penal que se instruye contra el expresidente de El Salvador, Francisco Guillermo Flores Pérez. Esta resolución fue de conocimiento público el día 26 de mayo. El texto exacto de la resolución o auto donde se ordena la aplicación de dicha medida no se conoce aún debido a la reserva misma, más allá de lo expresado en un comunicado de prensa emitido por ese tribunal. En ese comunicado se expresaba que “la justicia y la independencia judicial puede verse obstruida con la opinión inescrupulosa transmitida en medios de comunicación que perjudican no solo la secuencia procesal, sino también, efectuando juicios anticipados dañando la imagen del Órgano Judicial, y confunden a la población desinformándola sobre el caso y generando una presión de satisfacer sus ambiciones punitivas contra el imputado.”(sic)

Los abajo firmante, miembros de distintas organizaciones de la sociedad civil, nos apersonamos el día 28 de mayo de 2014 ante el Tribunal 1° de Instrucción de San Salvador, solicitando la revocatoria de la reserva total del proceso penal contra Francisco Guillermo Flores Pérez y solicitando la siguiente información: 1) Nota de referencia Número EC-103-078, de fecha 13 de febrero de 2014, dirigido a la Unidad de Investigación Financiera de la Fiscalía General de la República de El Salvador, procedente de la embajada de la República de China (Taiwán) en EL Salvador y documento anexo; 2) Informe del Ministerio de relaciones exteriores de referencia: MRREE/DM/14/2014, de fecha 30 de enero de 2014, suscrito por el señor Juan José García, Viceministro para los salvadoreños en el exterior y encargado del despacho ministerial; 3) Nota Número EC-103-012, de fecha 9 de enero de 2014, procedente de la República de China (Taiwán) y el documento que se anexa; 4) Nota número EC-103-039, de fecha 22 de enero de 2014 procedente de la Embajada de la República de China Taiwán; 5) Informe de SETEFE de referencia Secretaria de Estado MREE/DGCD/05/2014, de fecha 12 de febrero de 2014, suscrito por la Directora General de Cooperación para el desarrollo y Directora Ejecutiva de SETEFE; 6) Certificaciones emitidas por la directora General de Cooperación para el desarrollo y Directora Ejecutiva de SETEFE en relación a Registro de Proyectos ejecutados con donativos de China Taiwán; 7) Nota Ref. SGCMOP-021/03/2014 y Memorando SGCMOP-019/10/2014, SUSCRITO POR EL Licenciado Cristóbal Cuellar Alas, Sub gerente general de la gestión corporativa del Ministerio de Obras Públicas, transporte y de vivienda y desarrollo urbano y los anexos; 8) Oficio Número 0184 del señor David Victoriano Munguía Payés, Ministerio de la Defensa Nacional y sus anexos; 9) Nota Ref. 10014-NEX-0306-2014, de fecha 7 de abril de 2014, suscrita por el Licenciado Carlos Alfredo Cativo Sandoval, con anexo consistente en análisis tributario en sistema, del partido Alianza Republicana Nacionalista (ARENA); 10) Informes financieros remitidos por el Banco Citibank de El Salvador, de la cuenta corriente Número: 000-000-22-010320-0, a nombre de Alianza Republicana Nacionalista (ARENA) Cuenta especial COENA; 11) Informes financieros remitidos por el Banco Citibank de El Salvador, de la cuenta corriente Número: 000-869-96-601000-1, a nombre de la sociedad Estrategas Internacionales, S.A. de C.V.

En este escrito se invocaba el derecho de acceso a la información pública como sustento de la petición de la información del proceso contra el indiciado, señalando que la denegación de tal información, basada en la reserva total, violentaría nuestro derecho fundamental de acceso a la información veraz, clara, oportuna, suficiente y directa.

Por resolución pronunciada a las catorce horas con veinte minutos del 30 de mayo de 2014, notificada el 2 de junio de 2014, el Sr. Juez 1° de Instrucción declaró

improcedente nuestra petición, tanto la de revocar la reserva total, como la del acceso a la información del proceso, aunque sobre esta petición no se pronunció de forma directa, sino que hizo ciertas consideraciones en el texto de su resolución. Sobre este punto, se expresó que el argumento de la publicidad del proceso como contraloría social era debatible para el caso en mención, pues los medios de comunicación crearían un espectáculo alrededor del caso que trasladarían a esa sede judicial, lo que pondría en riesgo la extradición y eventual detención del imputado, obstaculizando el éxito de la instrucción formal. Se agregó que, el hecho que la población en general no tenga acceso a la información del expediente, no le resta el carácter público al proceso, puesto que las actuaciones son conocidas por las partes procesales legalmente acreditadas.

II) Violación de nuestro derecho de libertad de expresión en su vertiente de libertad de información y acceso a la información pública.

a) Fundamentos Jurídicos.

La libertad de expresión.

La libertad de expresión es un derecho con dos vertientes, pues por un lado es la libre emisión, divulgación, distribución de información e ideas, y por el otro, es la búsqueda y recepción de ideas o informaciones de toda clase.

Sobre su segunda vertiente, la libertad de expresión en esencia es el derecho de buscar, investigar, encontrar, solicitar y recibir la información que se requiera, sin importar si su origen es público o privado, siempre y cuando sea de interés para la colectividad. Por eso se afirma que este derecho no se circunscribe únicamente a la exteriorización de las propias ideas, pensamientos o argumentos, sino que se extiende hasta comprender un derecho mucho más amplio, como el derecho de información.

A nivel de instrumentos internacionales de derechos humanos se reconoce este derecho en sentido antes apuntado. Así, el art. 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos³, el art. 19.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁴ y el art. 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁵ recogen la facultad de investigar y recibir informaciones y opiniones.

³“Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión.”

⁴ “Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea

Libertad de información como derivación de la libertad de expresión.

Para este tribunal constitucional⁶, la libertad de información tiene dos manifestaciones: Como derecho de comunicar libremente la información por cualquier medio de difusión, y como derecho de recibir o acceder a la información en igualdad de condiciones.

Este derecho conlleva el libre acceso a todas las fuentes que produzcan o contengan datos, informaciones y documentos de relevancia pública. Obviamente, el ejercicio de este derecho adquiere mayor relevancia frente a las entidades estatales, sociedades de economía mixta, persona natural que administre fondos o bienes públicos, o que estén investidos de la potestad de realizar actos de la Administración.

Que toda persona tenga el derecho de buscar, investigar, solicitar y recibir de manera oportuna la información relacionada con la gestión de las instituciones públicas, deviene del principio general de publicidad y transparencia de la gestión de fondos públicos y de la actuación de los servidores estatales en general⁷. La jurisprudencia a este respecto plantea lo siguiente:

El derecho a obtener información, es que toda persona tiene derecho a solicitar y a recibir información generada, administrada o en poder de las instituciones públicas o de cualquier otra entidad, organismo o persona que administre recursos públicos o, en su caso, a que se le indique la institución o la autoridad competente ante la cual se deba requerir la información. De conformidad con los principios de dicha normativa, la información pública debe ser suministrada al requirente de manera oportuna, transparente, en igualdad de condiciones y mediante procedimientos rápidos, sencillos y expeditos. Amparo Ref. 356-2012

Del ámbito de ejercicio de este derecho, específicamente respecto de la información pública, puede colegirse la obligación del Estado de disponer las instancias, mecanismos o procedimientos que permitan el acceso ciudadano a la información pública. Dada su naturaleza, es un derecho que exige la realización de acciones positivas por parte de las entidades estatales. Una de estas acciones es la expedición de normas jurídicas y la creación de las instituciones necesarias para conseguir una

oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

5 "Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección."

6 Sentencia de Amparo Ref. 356-2012

7 Reconocido por esta Sala en la sentencia de Amparo Ref. 356-2012.

mayor garantía, eficacia o protección al libre acceso a la información pública. Sobre las debidas garantías pueden mencionarse las normativas, jurisdiccionales, institucionales o administrativas para el adecuado ejercicio del acceso a la información pública.

Esto se traduce en que, a partir del ejercicio de este derecho, las autoridades estatales deben asegurar la publicación o divulgación, por todos los medios posibles de los hechos y actos con relevancia pública. De esa forma, la institucionalidad estatal debe establecer las condiciones para que toda persona, que así lo disponga, pueda conocer la forma en que sus gobernantes desempeñan sus obligaciones legales y constitucionales. Es decir, el ciudadano tiene el derecho de acceso a la información sobre la gestión pública y de las razones de las decisiones que toman los funcionarios y empleados públicos, bajo el entendido que, como Soberano, la información es del pueblo y para el pueblo, más no una concesión de los gobernantes y servidores públicos. La jurisprudencia al respecto considera que:

“La información pertenece a las personas, no es propiedad del Estado y el acceso a ella no se debe a la gracia o favor del gobierno. Los servidores públicos disponen de la información precisamente en su calidad de delegados del pueblo o representantes de los ciudadanos.” Amparo Ref. 356-2012

El efecto benigno que el ejercicio de este derecho genera para la democracia es que la persona humana puede conocer el contexto social, político y económico en que se desarrolla su vida en sociedad. De ese modo, al tener esa información, las personas y la sociedad en su conjunto, pueden realizar un proceso racional de toma de decisiones de forma libre e informada, lo cual es vital ante aquellas decisiones sociales trascendentales. Para eso es importante que la información que se genere sea veraz, es decir, que guarde respeto objetivo a la verdad.

Libertad de información en el proceso penal.

Este derecho de información también se extiende a la generada en el ámbito judicial, con motivo de la aplicación de la justicia civil, mercantil, laboral, bajo el principio de publicidad procesal. Si se considera lo que prescribe el art. 12 inc. 1º Cn., en cuanto el juzgamiento penal debe darse en juicio público, y lo que el art. 13 Pr. Pn estipula sobre que los actos procesales serán públicos, significa que el ejercicio de este derecho también es posible en los procesos penales.

La información de los procesos penal que debe estar accesible a la ciudadanía es la que se refiere a las actuaciones, decisiones, razones y resoluciones de los jueces,

argumentos y actuaciones de las partes y del Ministerio Público, es decir, los actos procesales que se concretan en los documentos que conforman el expediente.

Y es que el objeto de la publicidad procesal no se limita a hacer del conocimiento público los actos procesales, sino que constituirse en un auténtico medio de supervisión de la opinión pública a la función jurisdiccional. En ese sentido, la sociedad cuenta con un mecanismo de verificación del correcto ejercicio de la aplicación de justicia para coadyuvar al establecimiento de un sistema democrático transparente cuyas instituciones son efectivas en el ejercicio de sus funciones constitucionales y legales. Además, la publicidad procesal posibilita la participación ciudadana informada y responsable en los procesos judiciales, de forma tal que sus intervenciones puedan aportar al establecimiento de la verdad y, por ende, una efectiva y justa aplicación de justicia. A este respecto, la jurisprudencia de este tribunal tiene mucho que decir:

El carácter de derecho fundamental del acceso a la información propicia el afianzamiento de democracias transparentes y efectivas, facilita la rendición de cuentas y genera un debate público permanente, sólido e informado. Desde esta perspectiva, el acceso a la información prepara a las personas para asumir un papel activo en el gobierno, mediante la construcción de una opinión individual y colectiva fundada sobre los asuntos públicos, lo que les permite una participación política mejor orientada, deliberante y responsable, de forma tal que puedan cuestionar, indagar y considerar si se está dando un adecuado cumplimiento de las funciones públicas. Este nivel de contraloría ciudadana incentiva a los gobiernos a utilizar los recursos estatales efectivamente para el bien colectivo y reduce los espacios para la corrupción. Amparo 356-2012

Limites al derecho de información en el proceso penal.

Dentro del sistema constitucional salvadoreño no existe derecho subjetivo absoluto, es decir, sin límites a su ejercicio. Si bien cada individuo cuenta con un ámbito amplio de ejercicio de sus derechos constitucionales, la tutela de otros bienes jurídicos de igual jerarquía exige la limitación de sus derechos.

Así, la libertad de información no es ilimitada, siendo procedente el establecimiento de las limitaciones legales que sean pertinentes a fin de garantizar el respeto a otros derechos o una aplicación efectiva de la justicia, respetando siempre los mandatos constitucionales. Como consecuencia, el ejercicio del derecho de acceso a la información pública también puede estar sometido a ciertas limitaciones ante bienes jurídicos u objetivos estatales legítimos que podrían ser afectados por la publicación de información que genere el proceso penal. Cualquier declaratoria de reserva de

información y la denegación del acceso a ella, como una auténtica limitación al ejercicio del derecho, debe estar al amparo de una ley formal, pues ésta es el único mecanismo de limitación de derechos. De esta forma, se evita en lo posible la creación de límites arbitrarios al acceso informativo por parte de funcionarios públicos.

Ahora bien, en el caso que nos ocupa, en los procesos penales, perfectamente el legislador puede señalar límites a la libertad de información, con el objeto de proteger bienes de igual relevancia jurídica, como el derecho a la propia imagen o el derecho a la intimidad, la seguridad nacional, lo que vuelve necesario la exclusión del conocimiento público de los actos procesales que se generen. Esta es la habilitación legal que reciben los jueces penales.

Así, en materia procesal penal existe una regulación sobre la exclusión de la publicidad de sus actos procesales en la instrucción formal, pero, en atención al principio de máxima divulgación, la consecuente denegación de acceso a ella debe ser proveída por resolución fundada de la reserva parcial o total, en la que el juez exponga razones que vuelven necesaria tal medida en orden de garantizar la moral pública, la intimidad, la seguridad nacional o el orden público (Art. 307 Pr. Pn).

“Sin embargo, debe quedar claro que esa potestad judicial de disponer la reserva para un proceso judicial no es arbitraria ni depende del mero capricho del juzgador, sino que, en primer lugar, sólo procede en los supuestos que la disposición procesal penal señala; y, en segundo lugar, ya que se trata de una restricción a un derecho constitucionalmente consagrado, el juez que haga uso de tal potestad está obligado a consignar las particulares razones que justifican en un caso concreto ordenar la reserva en el proceso, es decir, la reserva en un proceso penal sólo puede estipularse mediante resolución motivada. En este sentido, no basta la mera referencia a la disposición procesal penal, sino que deben precisarse los fundamentos fácticos y jurídicos que justifican la reserva.”
Inconstitucionalidad 15-96 y Ac.

Lo que queda claro es que desde la perspectiva constitucional, el derecho de información debe ejercerse en total equilibrio y armonía con el resto de bienes jurídicos que también tienen la tutela de la Constitución.

b) El agravio

Intervención en derechos fundamentales.

En cualquier intervención que las autoridades estatales realicen en los derechos fundamentales, se exige la existencia de ciertos criterios mediante los cuales se

determinan los grados de afectación permisibles a dichos derechos⁸. Este tribunal constitucional propone recurrir a los tres sub-principios que conforman al de proporcionalidad: el de idoneidad, el de necesidad y el de ponderación.

En el caso que ante ustedes planteamos, si bien es cierto que la intervención en nuestro derecho de acceso a la información realizada por el Juez 1º de Instrucción fue proveída por la resolución de las catorce horas con veinte minutos del 31 de mayo de 2014, no debe perderse de vista que ésta se sustenta en la reserva total del proceso que fue decretada por resolución interlocutoria del 23 de mayo de 2014. Y en razón de dicha circunstancia, deben analizarse ambas medidas.

Según el sub-principio de idoneidad, toda intervención en los derechos fundamentales debe ser apropiada para la consecución de un fin legítimo desde la perspectiva constitucional. En este caso, corresponde a la parte actora señalar cuál es el medio apropiado y el fin constitucionalmente legítimo que en apariencia la autoridad judicial pretende favorecer. En el caso que sometemos a su conocimiento, la medida consiste en la declaratoria de reserva total del proceso y el no dejarnos acceder a la información del proceso; los fines son preservar el orden público, la garantía de independencia e imparcialidad de los jueces y la presunción de inocencia del imputado Francisco Guillermo Flores Pérez, para que los medios no venda su “producto” y trasladen su escenario a la sede judicial, garantizar se realice sin obstáculos la instrucción, no poner en riesgo la extradición y una eventual detención del imputado y otras medidas cautelares.

Desde nuestra perspectiva, la reserva total de proceso y no permitírse nos acceder al expediente, no es la medida apropiada para la conservación de los supuestos fines a potenciar. Hacer públicas las actuaciones judiciales y los actos procesales en el juicio del expresidente de la República, en forma alguna implicaría una grave alteración al orden público, al grado de provocar la paralización o entorpecimiento del proceso o de la vida social del país a causa de manifestaciones o hechos violentos al saberse las diligencias judiciales, fiscales a realizar o incluso, de las mismas decisiones del juez. De hecho, si se crearan ambiciones punitivas contra el imputado por parte de la sociedad, esa no es una razón suficiente para que el juez desoiga sus obligaciones constitucionales y legales condenando al imputado aun a sabiendas que las pruebas

⁸ A ese propósito traemos cuenta las palabras de la Sala claramente expresadas en la Sentencia 61-2009: “Ahora bien, que sea posible una comparación entre la realización de un fin y la intervención en un derecho es dudoso. Por ello, la ponderación consiste en la comparación de la intensidad de la medida respecto del fin legítimo que ella persigue. Como consecuencia del principio pro homine, que se deduce del Preámbulo y del art. 1 Cn. (Inc. 52-2003 citada [Considerando V.3]), en la ponderación existe una carga argumentativa a favor de los derechos fundamentales. Por ello, **cuanto mayor sea la intensidad de la intervención en un derecho fundamental, tanto mayor debe ser la intensidad con que se realiza el fin perseguido por la medida impugnada**”. El resaltado es nuestro.

vertidas en el proceso demuestran que es inocente. Un procedimiento en contrario solo indicaría la falta de apego del honorable juez a los mandatos constitucionales y legales, recordando que esas son las únicas bases para sus decisiones en el ejercicio de la judicatura. Entonces, por más presión pública o política que puede recibir, el juez, al aplicar justicia, debe regirse por los principios de la materia y por lo que le ordene la ley. *Dura lex, sed lex.*

Por otra parte, para alegar que con la reserva total del proceso se garantiza el orden público, deben concurrir y explicitarse los elementos objetivos que indicaron al juez que es muy probable la ocurrencia de dichos actos, lo cual no consta ni en la declaratoria de reserva ni en la denegación de acceso al expediente que nosotros solicitamos. Recuérdese que el C. Pr. Pn. exige al juez fundar la resolución de reserva parcial o total, exponiendo las razones que vuelven necesaria tal medida, no bastando la sola invocación del orden público.

Tampoco la reserva total y no permitirnos el acceso a la información son las medidas apropiadas para garantizar la independencia e imparcialidad de las actuaciones y decisiones del sr. Juez 1º de Instrucción, pues, el escrutinio público al ejercicio de la función jurisdiccional, lejos de restar independencia y parcializar a los jueces, les obliga a fundamentar y transparentar sus actuaciones y decisiones, por ejemplo, la detención y solicitud de extradición del acusado. Al contrario, la reserva puede encubrir presiones o amenazas de sectores políticos o sociales contra el juez que anulen su independencia y parcialicen sus decisiones y actuaciones. Respecto de afectar la extradición o la detención, consideramos que por ser un proceso que se lleva a cabo en las más altas instancias estatales, Cancillerías, Ministerios de Seguridad, Cortes Supremas, el fracaso de dichas gestiones estibaría en un mal proceder por parte de nuestras autoridades estatales o porque no existe tratado de extradición con el país en dónde se localice al imputado y no por que el proceso penal que se instruye contra el imputado sea público.

Respecto de que la reserva total garantiza la presunción de inocencia del imputado Francisco Guillermo Flores Pérez, vale mencionar que hacer públicas las actuaciones que se generen en el proceso y permitirnos el acceso al expediente, de ninguna forma atribuye la calidad de culpable al indiciado o, peor aún, significa una sentencia condenatoria anticipada. Es decir, que accedamos al expediente y que la población sepa las incidencias acaecidas en el proceso no implica que el expresidente pierda su calidad de inocente hasta que no se compruebe lo contrario en juicio público ante autoridad competente y por medio de una sentencia condenatoria firme.

Por lo anterior, concluimos que la reserva total del proceso y la denegación de información de la que hemos sido objeto, no son las medidas más adecuadas para el resguardo de los bienes jurídicos que señala el Sr. Juez 1º de instrucción.

De acuerdo con el sub-principio de necesidad, entre las medidas de intervención que pueden ser idóneas, la seleccionada debe ser lo menos nociva con el derecho intervenido. La aplicación de este sub-principio requiere la proposición y existencia de medios alternativos a la medida adoptada, para de esa forma efectuar la comparación a modo de constatar si la alternativa propuesta es más benigna con el derecho fundamental al afectarlo en menor grado. En ese sentido, para el caso en estudio, deben analizarse las actuaciones judiciales y determinar cuál genera menos afectación al derecho. Por eso se propone a la reserva parcial como una medida alterna, *tertium comparationis*, a la reserva total que decretó el juez, más no la única.

Corresponde ahora el establecimiento de las similitudes y diferencias de los elementos factuales en ambas medidas. La reserva parcial del proceso penal permite a la población salvadoreña, que se siente afectada y a los medios de comunicación en general, conocer el normal desarrollo del proceso penal, sus incidencias y los conducentes resultados y hallazgos que de las investigaciones realizadas se determinaren, las cuales se concretan en el respectivo expediente. Con esto se permite el acceso al proceso penal y al control ciudadano sin perjudicar la realización de las mismas diligencias de investigación. Por medio de la reserva parcial se permite conocer los resultados del proceso aunque en cierta medida se restrinja el conocimiento de los actos y diligencias de los que provienen.

Por su parte, la reserva total del proceso penal no permite que sujetos ajenos a las partes puedan acceder a la información que se genere dentro del proceso y se consigne en el expediente. Los medios de comunicación, y la población en general no conocen aspectos de relevancia pública del proceso. La reserva total puede provocar que, en algunos casos, personas sin conocimiento del derecho emitan opiniones con alto contenido especulativo que menoscaban la pureza del proceso o que medios de comunicación emitieran información sin sustento veraz, generando confusión en la sociedad.

Para efectos ilustrativos los anteriores argumentos se ubican en la siguiente matriz que contiene ciertos elementos de comparación entre ambas medidas que pueden ser adoptas por los jueces respecto de la publicidad procesal.

		Reserva total	Reserva parcial
1	Publicidad de ciertas diligencias y actos procesales a realizar.	no	no
2	Publicidad sobre el estado del proceso y resultados de ciertas diligencias.	no	si
3	Permite acceso a cierta documentación del expediente.	no	si
4	Posibilita control ciudadano del proceso.	no	si
5	Incentiva especulación social sobre el proceso.	si	no

Elaboración propia.

Partiendo de estos resultados se concluye que la reserva parcial del proceso penal propicia mayores grados de libertad de información y de acceso a la misma que la reserva total, lo que representa una intervención con la menor afectación al ejercicio del derecho. En ese sentido, con esta medida es posible tutelar ambos bienes jurídicos en aparente coalición, tanto los que alega el juez, como nuestro derecho fundamental a la información.

Partiendo de esa conclusión, las razones que expresa el juez para denegarnos el acceso a la información del proceso arguyendo que la publicidad del proceso eventualmente propiciará un espectáculo que puede poner en riesgo los fines del proceso, o que una opinión ciudadana o de un medio sin el debido conocimiento sobre el derecho, o peor aún, una inescrupulosa puede crear especulaciones sobre el desarrollo del proceso, desinformando y confundiendo a la población, creando ambiciones punitivas contra el imputado, o que obstaculizará la instrucción, pondrá en riesgo la extradición y una eventual detención del imputado, representan una intervención mayor en el derecho pues nos impide conocer el estado del proceso, resultados de ciertas diligencias y acceder a cierta información del expediente, con lo cual se produce una afectación al ejercicio del derecho.

Y, finalmente, de acuerdo al sub-principio de ponderación, las ventajas que significan la intervención en el derecho fundamental deben compensar sobradamente las afectaciones que le generan. En este caso, habrá de establecerse las ventajas que ambas medidas, la reserva total y la denegación de información que el Juez realizó ante nuestra petición, tiene para el derecho fundamental y si éstas compensan el daño que se provoca.

En resolución interlocutoria del 23 de mayo de 2014, el Juez 1º de Instrucción consigno que la reserva total era para preservar el orden público, la garantía de independencia e imparcialidad de los jueces y la presunción de inocencia del imputado Francisco Guillermo Flores Pérez. La resolución de las catorce horas con veinte minutos del 31 de mayo de 2014, consigna que la publicidad del proceso eventualmente obstaculizará la instrucción, pondrá en riesgo la extradición y una eventual detención del imputado y otras medidas cautelares que se hayan dictado o se puedan dictar y por tanto, se nos denegaba el acceso a la información del proceso. Entonces, las ventajas que generan estas medidas serían la preservación del orden público, garantizar su independencia e imparcialidad al impartir justicia, salvaguardar la presunción de inocencia del imputado, desarrollar la instrucción sin obstáculos, no poner en riesgo la extradición ni detención del imputado.

Como se bosquejó en los párrafos precedentes, la medida de la reserva total limita la libertad y acceso a la información al grado de anularla por completo. Por eso se considera que las supuestas ventajas que se obtienen decretando la reserva total y negándonos el acceso a la información del proceso, pueden lograrse con medidas alternas que sean menos gravosas a nuestro derecho, como se ha demostrado en este escrito. En ese sentido, desde la perspectiva constitucional, las mencionadas ventajas no compensan la limitación de la libertad de información y acceso a la misma, pues afectan la esencia del derecho.

Puede entonces concluirse que la intervención del Sr. Juez 1º de Instrucción en el ejercicio del derecho de acceso a la información, al decretar la reserva total y negarnos el acceso a la información del proceso, es excesiva y nociva al ejercicio de nuestro derecho y el de cualquier otro ciudadano o ciudadana salvadoreña que quiera acceder a esa información.

Violación constitucional.

Atendiendo a que la exclusión del conocimiento público de los actos procesales debe encontrar su asidero en resolución fundada sobre las razones para decretar la reserva parcial o total, el Juez 1º de Instrucción de San Salvador está obligado a exponer las razones que vuelven necesaria tal medida, junto con las de la denegatoria de información que le solicitamos. Estas razones, según el Código Procesal Penal, son garantizar la moral pública, la intimidad, la seguridad nacional o el orden público.

Pero, habrá que señalar que no bastará con la simple invocación de las razones y realizar una breve exposición sobre el sustento de las medidas o el daño que se pretende evitar con la reserva total del proceso para que ésta sea válida desde la

perspectiva constitucional. Téngase en cuenta que las razones del Juez 1º de Instrucción serán válidas solo si vienen acompañadas de explicaciones y supuestos plausibles que indefectiblemente lleven a concluir que la reserva total es la medida idónea para el correcto desarrollo del proceso y la preservación de otros bienes jurídicos. En este caso, no logró exponer de forma suficiente las razones que justifican las medidas adoptadas, ni cómo éstas garantizaran todos los bienes jurídicos invocados. Para denotar esta falencia, utilizaremos los resultados del test de proporcionalidad realizado en las páginas anteriores de este escrito.

El mencionado test nos indica que el acceso a la información del proceso penal en forma alguna implicaría una grave alteración al orden público, al grado de entorpecer el proceso. Además, el Juez omite expresar elementos objetivos que lleven a concluir la existencia de un riesgo real, o al menos latente, para el orden público o el desarrollo del proceso, más allá de considerar que con la publicidad los medios venderán su “producto” en la sede judicial y que se crearán ambiciones punitivas contra el imputado.

También observamos que el argumento de que con la restricción de la publicidad procesal se garantiza la independencia e imparcialidad de las actuaciones y decisiones del sr. Juez 1º de Instrucción, no es plausible, pues, por el contrario, el escrutinio público al ejercicio de la función jurisdiccional, obliga a los jueces a fundamentar y transparentar sus actuaciones y decisiones. En ese sentido, el alegato del Juez sobre el “show mediático” que los medios puedan crear alrededor del proceso, y que puedan generar ambiciones punitivas contra el imputado, no es una razón que cuente con el suficiente fundamento para justificar dichas medidas.

El test también revela que las medidas de intervención en el derecho de acceso a la información adoptadas por el Juez, no son las idóneas, y por el contrario, son las más nocivas con nuestros derechos. Además, las ventajas que la reserva total y la denegación de información, no compensan sobradamente las afectaciones que dichas medidas nos generan.

Por cierto, también se constata que la reserva total del proceso no cumple con los presupuestos que dispone el art. 307 Pr. Pn, pues, aunque se invoquen como fundamentos de tal resolución la moral pública, la intimidad, la seguridad nacional, o el orden público, no se logran justificar dichos extremos, y, por el contrario, muestra indicios de discrecionalidad.

Entonces, la intervención que realiza el juez es excesiva y nociva al ejercicio de nuestro derecho y el de cualquier otro ciudadano o ciudadana salvadoreña, porque

nos impide la búsqueda, la investigación, el encontrar, solicitar y recibir informaciones sobre las actuaciones, decisiones, razones y resoluciones del juez, argumentos y actuaciones de las partes y del Ministerio Público, es decir, los actos procesales que se concretan en los documentos que conforman el expediente que es de interés para la colectividad. Esta limitante no nos permite el libre acceso a la fuente que produce o contiene los datos, informaciones y documentos de relevancia pública, que en este caso adquiere la forma del expediente ref. 51-14-VEM y a todas las actuaciones y diligencias que se puedan realizar, constituyéndose en un obstáculo para el ejercicio de este aspecto nuclear del derecho: La búsqueda y acceso a la información.

Es menester señalar que tenemos pleno derecho de acceder a la información sobre las razones de las decisiones, acciones, diligencias u omisiones del juez, del Ministerio Público y de las partes. Lo anterior, bajo el entendido que nos asiste el derecho a que se nos suministre de manera oportuna, transparente, en igualdad de condiciones y mediante procedimientos rápidos, sencillos y expeditos la información pública que contiene el expediente y aquella que derive de los actos procesales, bajo el supuesto que el juicio penal es público por mandato constitucional y que dicha información nos pertenece a todos los ciudadanos.

Además, al negarnos el acceso, se nos restringe la libre emisión, divulgación, distribución de la información que se ha generado en el proceso penal contra el expresidente, a pesar de ostentar carácter público. Es decir, no podemos informar o comunicar libremente sobre los actos procesales que ahí se susciten.

Es que, con estas medidas, el juez incumple su obligación que como funcionario estatal tienen en cuanto asegurar la publicación o divulgación, por todos los medios posibles de los hechos y actos con relevancia pública que se generen en el proceso penal instruido contra Francisco Flores. Con esta limitación a la publicidad procesal se obstaculiza la supervisión de la opinión pública a la función jurisdiccional, algo contrario a los principios democráticos, no permitiéndonos aportar al establecimiento de la verdad y, por ende, una efectiva y justa aplicación de justicia. Con ello se atenta contra la libertad de prensa, propia de un sistema democrático.

Finalmente, con la reserva total y la denegación de la información del proceso, se nos impide ejercer el derecho de acceso a la información pública, como herramienta para prevenir y combatir la corrupción, ámbito que es reconocido en la Ley de Acceso a la Información Pública, en la Convención Interamericana y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción. Este último instrumento mandata a los Estados suscriptores y sus ciudadanos a velar por la independencia del poder judicial y su

papel decisivo en la lucha contra la corrupción, observando en su actuar los principios fundamentales de la Ley como son la objetividad, imparcialidad, justicia e igualdad.

III) Violación de nuestro derecho a conocer la verdad.

a) Fundamentos Jurídicos.

La doctrina asigna dos dimensiones al derecho a conocer la verdad: la individual y la colectiva. Según la primera, este es el derecho de todas las personas a conocer todos los aspectos que componen el acto u omisión que les agravió directa o indirectamente sus derechos fundamentales. Este conocimiento incluye saber la fecha y lugar de cometimiento del acto gravoso, la autoría material e intelectual, la forma en cómo se produjo y las razones por las cuáles se produjo. En cuanto a su aspecto colectivo, es el derecho de la sociedad a conocer la verdad respecto de hechos, decisiones, y situaciones que hayan vulnerado flagrantemente los derechos fundamentales. Lo anterior, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos lo resume magistralmente en el Caso 11.481 Monseñor Oscar Arnulfo Romero y Galdámez

“El derecho a la verdad es un derecho de carácter colectivo, que permite a la sociedad el acceso a información esencial para el desarrollo de los sistemas democráticos. Al mismo tiempo, es un derecho particular de los familiares de las víctimas, que permite una forma de reparación, especialmente ante la aplicación de leyes de amnistía.”

En similares términos se ha expresado esta Sala en el Amparo Ref. 665-2010, pues concibe este derecho como el que asiste a las víctimas de violaciones de derechos fundamentales y a la sociedad en su conjunto, a fin de conocer y revelar lo realmente ocurrido en las acciones u omisiones agraviantes, a modo de construir memoria colectiva basada en el conocimiento de la verdad. Puede colegirse que un aspecto medular de este derecho es acceder a la información relativa a los hechos. Entonces, el goce efectivo de este derecho se circunscribe a la posibilidad de solicitar y obtener información sobre la fecha y lugar de cometimiento del acto gravoso, la autoría material e intelectual, la forma en cómo se produjo y las razones por las cuáles se produjo.

Demás está mencionar que el derecho a conocer la verdad es vital para el combate a la impunidad y previene la repetición de aquellos actos u omisiones gravosas de los derechos fundamentales.

Esta Sala de lo Constitucional ubica normativamente este derecho en los arts. 2 inc. 1° y 6 inc. 1° de la Constitución, bajo el argumento que solo es posible garantizar la verdad con investigaciones serias, exhaustivas, y contar con tribunales responsables,

imparciales e independientes que juzguen los hechos violatorios de derechos y sancione a los imputados; de igual forma, este tribunal, como ya se advirtió, considera que la libertad de información (art. 6 Cn) permite la publicación, divulgación o recepción de los hechos que componen el agravio, lo cual conduce a que las personas puedan acceder a la verdad, y así puedan tomar decisiones libres sobre las acciones para resarcir el daño sufrido.

Violación constitucional.

El Juzgado 1° de Instrucción de San Salvador violenta nuestro derecho, y el de la colectividad, cuando decretó reserva total en el proceso penal ref. 51-14-VEM que se instruye contra del expresidente de El Salvador, Francisco Guillermo Flores Pérez y con la resolución de las catorce horas con veinte minutos del 30 de mayo de 2014, declarando improcedente nuestra petición, pues nos impide conocer la verdad respecto de hechos, decisiones, y situaciones que acontecen en el mencionado proceso, por ser de interés público las resultas del mismo.

Es que la autoridad demandada nos impide la posibilidad de solicitar, obtener, recibir, publicar y divulgar la información sobre los actos procesales que se han generado y se podrán generar, a fin de conocer y revelar lo realmente ocurrido en las acciones u omisiones cometidas por el expresidente Francisco Guillermo Flores Pérez y el resto de involucrados, a modo de poder reconstruir los hechos basados en el conocimiento de la verdad.

5. SOLICITUD DE MEDIDA CAUTELAR.

La ley de Procedimientos Constitucionales en su art. 19 establece la posibilidad de dictar la suspensión del acto reclamado como medida cautelar en el proceso de amparo. En vista de ello, en esta demanda solicitamos a esta Sala se conceda la suspensión temporal de los efectos del acto reclamado: El no acceso a la información del proceso ref. 51-14-VEM que contienen el expediente y a todas las diligencias o actuaciones futuras. Esta petición se realiza en vista que el acto que se impugna constituye un grave perjuicio a los derechos acá señalados.

La solicitud se fundamenta en el hecho que en esta demanda hemos planteado la existencia de probables amenazas contra nuestros derechos constitucionales (*fumus boni iuris*). Es decir, hay apariencia fundada de derecho, pues hemos argumentado que se nos ha negado el ejercicio de la libertad de información y acceso a la misma, junto con el derecho a conocer la verdad, lo que deriva en la existencia de derechos constitucionales violentados por el acto de la autoridad demandada.

Debe considerarse también el daño que ocasionaría la duración del presente proceso en caso de una sentencia estimatoria (*periculum in mora*). Sobre este particular, si no se suspenden los efectos del acto reclamado no podremos acceder oportunamente a la información necesaria para intervenir en el proceso penal como querellantes. Junto con esto, la sociedad salvadoreña no estaría al tanto de los actos procesales que se generen y que puedan provocar agravios para la colectividad, pues, la definitividad de los actos procesales haría difícil la reparación de dichos agravios por una sentencia estimatoria.

En este caso se cumplen los requisitos para que sea procedente la medida. Está presente el *fumus boni iuris* y el *periculum in mora* lo que hace procedente ordenar como medida cautelar la suspensión temporal de los efectos del acto impugnado para evitar alguna posible frustración de la efectividad de la sentencia estimatoria y así asegurar el cumplimiento de la misma.

En razón de lo anterior, pedimos acepten nuestros argumentos y se decrete la respectiva medida cautelar, que significaría la suspensión de los efectos del acto reclamado hasta emitirse sentencia, debiéndonos permitir ejercer a nosotros y a cualquier persona con interés legítimo, el acceso a la información del proceso penal que se instruye contra el expresidente de la República, Francisco Flores Pérez, lo que incluye las actuaciones, diligencias, decisiones, razones y resoluciones del juez, junto argumentos y actuaciones de las partes y del Ministerio Público, es decir, los actos procesales que se concretan en los documentos que conforman el expediente ref. 51-14-VEM.

6. PROCEDENCIA DEL AMPARO.

Sin obviar el principio *Iura novit curia*, en este apartado se argumentarán las razones que hacen procedente la interposición y admisión de la presente demanda de amparo.

1. De la lectura de esta demanda podrá determinar este tribunal que nos autoatribuimos la titularidad de los derechos a libertad de información y acceso a la información pública y derecho a la verdad. Sobre el particular, este tribunal ha sostenido en diferentes resoluciones que un requisito esencial para admitir a trámite una demanda de amparo es que el actor se autoatribuya la titularidad de un derecho protegible constitucionalmente, que considera le ha sido vulnerado.

Sobre esto último, el actor debe plantear los presupuestos que configuran un agravio de orden constitucional. En el Amparo ref. 649-2002 del 24 de febrero de 2003, esta Sala expresó que “la procedencia *in limine litis* de la pretensión de amparo es necesario que el sujeto activo se autoatribuya alteraciones en su esfera jurídica

derivadas de los efectos de la existencia de una presunta acción u omisión, lo que en términos generales la jurisprudencia constitucional ha denominado simplemente agravio.”

Sobre el agravio, habrá que mencionar que está constituido por alteraciones difusas o concretas, directas o reflejas a las categorías jurídicas constitucionales que provienen de acciones u omisiones ejecutadas por funcionarios públicos. En el caso de las concretas, la afectación es totalmente tangible. El agravio directo afecta de forma concreta la esfera jurídica de una persona. Según la jurisprudencia constitucional, amparo 801-2008 del 17 de junio de 2009, el agravio que puede sufrir un derecho constitucional es de dos tipos: Actual y futuro. Respecto del primero, es necesario precisar que este tipo de agravio existe materialmente al momento de plantear una demanda de amparo, sea éste difuso, concreto, reflejo o directo.

Por lo tanto, al ser titulares de los derechos a la verdad, libertad de información y acceso a la información pública, consideramos que hemos sufrido una alteración concreta y directa de nuestras categorías jurídica mencionadas en esta demanda, con el acto efectuado por la autoridad demandada al no permitirnos el acceso a la información del proceso penal mencionado, al amparo de la reserva total.

2. La Ley de Procedimientos Constitucionales contempla que la acción de amparo procede contra acciones y omisiones de los funcionarios públicos que violenten derechos constitucionales. En el presente caso, se ha establecido la existencia de un acto de autoridad violatorio de nuestro derecho: El no acceso a la información del proceso penal que se instruye contra el expresidente de la República, Francisco Flores Pérez, lo que incluye las actuaciones, diligencias, decisiones, razones y resoluciones del juez, junto argumentos y actuaciones de las partes y del Ministerio Público, es decir, los actos procesales que se concretan en los documentos que conforman el expediente ref. 51-14-VEM, por existir la reserva total.

3. El agotamiento de los recursos ordinarios que establecen las leyes de la materia es otro requisito de procedencia del amparo en sede constitucional, pues, para acceder al control concentrado de constitucionalidad que corresponde a esta Sala efectuar, se debió hacer uso en tiempo y en forma de tales recursos. Caso contrario, no se está habilitado para recurrir en sede constitucional. A la regla general antes mencionada, tanto la doctrina como la jurisprudencia, le reconocen sendas excepciones:

a) Que no exista en la legislación de la materia recurso o proceso para la protección del derecho o derechos que se alegan han sido violados, o si en caso existen, que éstos sean insuficientes o no idóneos.

b) Que materialmente no se le haya permitido al que alega violación a sus derechos el acceso a los recursos ordinarios, o que se le hubiere impedido agotarlos.

c) Que la autoridad haya retardo injustificadamente la decisión sobre los mencionados recursos.

Para efectos de esta demanda, alegamos la causal referida a que el recurso existente no es el idóneo para revertir la violación a nuestros derechos constitucionales. *Prima facie*, podría argumentarse que la instancia ordinaria a la que debimos recurrir previamente es el Instituto de Acceso a la Información Pública (IAIP), según lo establece el art. 58 de la Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP), pues le compete resolver las controversias en relación a la clasificación y desclasificación de información reservada. Incluso, podría decirse que también es aplicable el art. 38 de la LAIP, pues se nos negó la consulta directa de la información del expediente, siendo entonces procedente el recurso de apelación.

Primer aspecto a considerar es que el IAIP solo cuenta con la facultad de decidir sobre si es correcta la clasificación de una información pública como reservada, no extendiéndose su potestad al grado de revertir una reserva judicial, la cual, por su naturaleza, solo puede ser controvertida y revocada por los tribunales de justicia mediante el sistema de recursos. Acá habrá que establecer la diferencia entre reserva judicial e información reservada, por ser conceptos que pueden crear confusión y llevar a equívocos sobre la pretensión que ante esta Sala se plantea. La información reservada es aquella en poder de las instituciones públicas, pero que se restringe su libre acceso al público pues su divulgación puede significar un riesgo para el interés general o un derecho tutelado por la Constitución de la República⁹. En cambio, la reserva judicial es la figura procesal que permite al juez limitar o suprimir, de forma total o parcial, la publicidad procesal en los juicios que sustancie.

En conclusión, si bien existe una instancia ordinaria que puede resolver las controversias en relación a la clasificación y desclasificación de información reservada o que puede intervenir ante la denegación de una consulta directa a la información, en el caso en particular, por tratarse de una resolución que proviene de una reserva judicial, el IAIP no es la instancia competente ni el proceso de apelación que contempla la LAIP el idóneo para la protección de los derechos que se alegan han sido violados. Además, esa resolución que nos deniega la información ya no es recurrible ante alguna otra instancia.

⁹ El art. 19 de la LAIP contempla cuál es la información reservada.

7. PETITORIO.

Por todo lo anterior, atendiendo lo dispuesto en el artículo 174 de la Constitución, y artículos 18, 20, 32 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, respetuosamente **PEDIMOS:**

- 1) Se admita la presente demanda contra el Sr. Juez 1º de Instrucción del departamento de San Salvador, licenciado Levis Italmir Orellana por violentar nuestros derechos constitucionales alegados en esta demanda.
- 2) Se nos tenga por parte en el carácter en el que comparecemos.
- 3) Se decrete la suspensión de los efectos del acto reclamado hasta emitirse sentencia definitiva, debiéndonos permitir ejercer a nosotros y a cualquier persona con interés legítimo, el acceso a la información del proceso penal que se instruye contra el expresidente de la República, Francisco Flores Pérez, lo que incluye las actuaciones, diligencias, decisiones, razones y resoluciones del juez, junto argumentos y actuaciones de las partes y del Ministerio Público, es decir, los actos procesales que se concretan en los documentos que conforman el expediente ref. 51-14-VEM.
- 4) Previos los trámites correspondientes, por sentencia definitiva se nos ampare en nuestros derechos constitucionales desconocidos, y se tomen todas las medidas necesarias para restablecer los derechos violentados y que se repitan tales violaciones.

Señalamos para recibir notificaciones o cualquier otro acto de comunicación la siguiente dirección: Urbanización Satélite, Pasaje Venus, Casa No. 23. San Salvador.

Por este medio delegamos a **EDUARDO SALVADOR ESCOBAR CASTILLO**, también demandante, para que en nuestro nombre pueda presentar y retirar cualquier documento y notificación del presente proceso.

San Salvador, a los cinco días del mes de junio de 2014

EDUARDO SALVADOR ESCOBAR CASTILLO

JOSÉ RAMÓN VILLALTA

ÓSCAR OSWALDO CAMPOS MOLINA

JUAN CARLOS SÁNCHEZ MEJÍA

BERTHA MARÍA DELEON

RECIBIDO

Secretaría de la Sala
de lo Constitucional

Hora: 3:56

Fecha: 5 JUN 2014

Firma: