REF. JUDICIAL: 76-2021

REF. FISCAL: 34-UDHO-2021.

JUZGADO ESPECIALIZADO DE INSTRUCCIÓN PARA UNA VIDA LIBRE DE VIOLENCIA Y DISCRIMINACIÓN PARA LAS MUJERES: En la ciudad de Santa Ana, a las doce horas cincuenta minutos del día catorce de junio de dos mil veintiuno.

Por recibido este día el oficio número 109-06, procedente del Juzgado Primero de Paz de Santa Ana; junto con escrito y sobre cerrado, presentados en esa sede judicial por la licenciada **ANA GRACIELA SAGASTUME LÓPEZ**, en su calidad de Agente Auxiliar de la Fiscalía General de la República; por medio del cual, hace del conocimiento de esta sede judicial una nota periodística sobre el presente proceso, realizada por la **Revista digital FACTUM Media S. A. de C. V.,** solicitando, entre otros aspectos, se ordene al medio digital que la publicó, darle de baja a la misma.

Previo a emitir el presente pronunciamiento, la suscrita Jueza ha procedido a la apertura del sobre cerrado mencionado en el párrafo anterior y a darle lectura a la documentación contenida en el mismo.

Sobre la petición realizada por la licenciada **SAGASTUME LÓPEZ,** se hacen las siguientes consideraciones:

I) El principio de publicidad se configura como una garantía procesal y es una característica esencial del proceso penal con tendencia acusatoria. Así, el artículo 12 inciso 1° de la Constitución de la República (Cn.) establece que *"Toda persona a quien se impute un delito, se presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley en juicio público, en el que se aseguren todas las garantías necesarias para su defensa"*.

El referido principio también se encuentra reconocido en instrumentos internacionales tales como la Convención Americana sobre Derechos Humanos que en su artículo 8 inciso 5°, que prescribe *"El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia"*; la Declaración Universal de Derechos Humanos en su artículo 10 al decir que *"Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal*

independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal", y en el artículo 11 al determinar que *"Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público..."* .

De esta forma, la publicidad del juicio, constituye una de las llamadas *garantías procesales y orgánicas*, las cuales se encuentran orientadas a minimizar el poder judicial, es decir, a reducir al máximo sus márgenes de arbitrio (*"Derecho y Razón Teoría del Garantismo Penal"*, Luigi Ferrajoli, Editorial Trotta, Madrid, España, 1997).

Conforme a las disposiciones antes referidas, los artículos 1 y 307 del Código Procesal Penal (CPP) regulan, respecto a la publicidad de los actos procesales, el primero que: *"Ninguna persona podrá ser condenada a una pena ni sometida a una medida de seguridad sino mediante una sentencia firme, dictada en juicio oral y público,..."*; y el segundo: *"Por regla general los actos del proceso penal serán públicos, pero el juez podrá ordenar por resolución fundada la reserva parcial o total cuando la moral pública, la intimidad, la seguridad nacional, o el orden público lo exijan o esté previsto en una norma específica."*. Así se confirma la regla de la publicidad, pero se establece la reserva como una excepción, bajo ciertos supuestos.

En el mismo sentido, en lo que respecta a la etapa del plenario, en el artículo 369 inciso 1° del Código Procesal Penal se establece que: *"La audiencia será pública, pero el tribunal podrá mediante resolución fundada decretar de oficio o a solicitud de parte, que sea privada parcial o totalmente cuando así lo exigieren razones de moral pública, la intimidad, la seguridad nacional o el orden público lo exijan o esté previsto por una norma específica"*.

De esta forma el principio de publicidad del proceso, además de estar vinculado al derecho a un juicio público, hace referencia al derecho de las partes a un juicio justo, asegurando la transparencia de la administración de justicia y contribuyendo al control de las actuaciones del Estado como institución, por parte de la opinión pública.

El principio de publicidad en el proceso no es absoluto, y para ello se contemplan las excepciones, por las cuales este puede ser limitado, siendo por razones de moral, intimidad, orden público y seguridad nacional, así como un último motivo referido a que se encuentre previsto en una norma específica; como lo disponen los arts. 307 C. Pr. Pn. y 57 literales a) y e) de la Ley Especial Integral para una vida libre de violencia para las mujeres (LEIV).

En cuanto a la facultad del juzgador de disponer de la reserva en el proceso penal, en la sentencia del proceso de Inconstitucionalidad 15-96 del 14/2/1997, la Sala de lo Constitucional acotó que esta no es arbitraria, antojadiza ni depende del mero capricho del juzgador, sino que, en un primer momento, opera en los supuestos que la disposición procesal penal señala; y, por otro lado, tratándose de una restricción a un derecho constitucional, el juez que haga uso de tal potestad, debe consignar las razones fácticas y jurídicas por las que declara la reserva del caso, mediante resolución motivada.

Ello deriva del deber constitucional de motivación de las resoluciones judiciales, ya que, con el objetivo de decretar la reserva en el proceso, se vuelve indispensable expresar las razones fácticas y jurídicas por las que se decide la restricción o limitación a la publicidad en el proceso. Además, es una exigencia legal según lo previsto en el artículo 144 del Código Procesal Penal que señala que *"Es obligación del juez o tribunal, fundamentar las sentencias, autos y aquellas providencias que lo ameriten (...) La simple relación de los documentos del procedimiento o la mención de los requerimientos de las partes no sustituirán en ningún caso la fundamentación (...) La falta de motivación producirá la nulidad de las decisiones".*

Como se ha señalado anteriormente, la publicidad es la regla general en el proceso penal, pero una de las excepciones legales a la referida regla es la intimidad. El artículo 2 inciso segundo de la Constitución de la República reconoce el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. Estableciendo la indemnización, conforme a la ley, por daños de carácter moral. Asimismo, en diversas disposiciones se prevé que nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada o en la de su familia (Artículos 12 de la Declaración Universal de

Derechos Humanos, 5 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 11 de la Convención Americana de Derechos Humanos, 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 16 de la Convención sobre los Derechos del Niño).

El art. 57 de la LEIV, en sus literales a) y e), establece que, a las mujeres que enfrenten hechos de violencia: Literal a): "*Que se preserve en todo momento su intimidad y privacidad...*", y el literal e): "*Que se proteja debidamente su intimidad y se aplique la reserva total o parcial del expediente, para evitar la divulgación de información que pueda conducir a su identificación o la de sus familiares, manteniendo la confidencialidad de la información sobre su residencia, teléfono, lugar de trabajo o estudio, entre otros aspectos. Dicha protección incluye a su familia y allegados*", garantía que establece una obligación de tomar medidas para evitar la divulgación de información que pueda conducir a la identificación de la víctima o la de sus familiares, con una finalidad tuitiva o de protección.

Respecto a las excepciones a la publicidad de los procesos penales, el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos dispone que "*(...) La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las acusaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores (...)*".

Para el caso en concreto es necesario señalar que la intimidad, así como el honor y la imagen, son derechos de la personalidad que se extinguen con la muerte de la persona. Por lo que, no es razonable invocar el derecho a la intimidad de los fallecidos como causal de la reserva del proceso. No obstante, lo anterior, hay que señalar que en el Derecho comparado algunos ordenamientos jurídicos, por ejemplo, el español, han reconocido algunas formas de tutela post mortem de estos derechos. Así, en el preámbulo de la Ley Orgánica 1/1982 del Reino de España se señala que el respeto a la

memoria del que ha fallecido constituye una prolongación de aquel y debe ser protegida por el Derecho.

En la doctrina se utiliza el concepto de *memoria defuncti* que tiene tres manifestaciones sustanciales: como prolongación de la personalidad extinguida por la muerte en las personas encargadas de tutelarla, como residuo inextinguible de la dignidad humana y como lazo de unión entre vivos y muertos. En este último sentido, la jurisprudencia foránea se ha abocado por la existencia de un derecho a la intimidad de la familia en relación a la persona fallecida y al dolor y circunstancias en qué se ha producido la muerte (Rev. Boliv. de derecho N° 15, enero 2013, ISSN:2070-8157, pp. 112-129).

Es en este último sentido, en el que se consideró aplicar la reserva parcial del proceso penal en el presente caso, es decir, como una manifestación del derecho a la intimidad de las víctimas indirectas, es decir, los familiares de los fallecidos, según lo dispuesto en el artículo 105 numeral 2) del Código Procesal Penal.

II) La suscrita Jueza, como garante del debido proceso, debe procurar que este se realice conforme con la Constitución de la República y demás leyes vigentes; lo cual implica, un respeto al Estado de Derecho y al proceso constitucionalmente configurado; por lo que, si bien es cierto existe el derecho a la verdad y a la información, el presente caso tiene reserva parcial, limitando el acceso a las audiencias y al expediente a cualquier tercero que no tenga acreditación en el proceso. Así como la obligación de guardar reserva respecto de lo que vean o escuchen en cualquier diligencia que se realice. Esto, en respeto a la intimidad de los familiares de las personas fallecidas.

Así pues, existiendo una colisión de derechos, como lo son: el derecho a la libertad de expresión y a la vez el derecho a la información del medio digital que publicó la nota periodística, contra el derecho a la intimidad de las víctimas indirectas del caso (no obstante que el derecho alegado por la fiscal es el derecho al honor, esta juzgadora aclara que se referirá al derecho a la intimidad, ya que si bien ambos están relacionados, estos no deben ser

confundidos); se procederá a realizarse un juicio de ponderación para la resolución del mismo.

III) La Sala de lo Constitucional (en lo sucesivo la Sala), en la sentencia del 24/9/2010, en el proceso de Inconstitucionalidad 91-2007, ha expresado que *"el método de interpretación idóneo para resolver la colisión entre derechos fundamentales es la ponderación, que consiste en la determinación de, atendiendo a las circunstancias del caso concreto, cuál es el derecho que debe prevalecer en su ejercicio práctico. Quiere decir que, en caso de conflicto de normas iusfundamentales, debe buscarse un equilibrio entre ellas o, si dicho equilibrio no es posible, decidirse en el caso concreto, teniendo en cuenta las circunstancias de éste, cuál norma debe prevalecer. Solución que no se puede generalizar a casos futuros, a menos que sean idénticos. De todo lo dicho se puede fácilmente colegir que las normas de derechos y, extensivamente, los derechos no pueden jerarquizarse en abstracto".*

La tramitación del proceso obedece estrictamente a la información y documentación que consta en el expediente judicial, lo cual deviene en una serie de diligencias que se realizan, según la información contenida en el proceso y que es jurídicamente relevante; por lo que las decisiones judiciales no emanan de juicios paralelos o mediáticos que puedan generarse; y si bien tales situaciones no inciden en el ánimo de esta juzgadora para tomar las decisiones que a Derecho correspondan en la presente causa penal, al ser estas del dominio público, pudiesen entorpecer las labores de investigación y obstaculizar las mismas; así como develar información que vulneraría, no solo la intimidad personal de las personas que tienen calidad de víctimas, para el caso, los familiares de los fallecidos; si no de las personas que tienen calidad de imputados, pues estos últimos, gozan del principio constitucional de inocencia, mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley en juicio público, en el que se aseguren todas las garantías necesarias para su defensa, Art. 12 inciso 1° de la Constitución de la República.

Y es que, en el presente caso, llama poderosamente la atención de esta juzgadora que, dentro de la aludida nota periodística, expresamente se expone ***"En la copia del requerimiento fiscal al que este medio ha tenido acceso... Debido a la reserva total del caso..."*** (cursivas y negritas

me pertenecen); tal situación devela el incumplimiento a la reserva parcial del expediente (no lográndose individualizar a la persona que proporcionó tal copia, por no contarse con ese dato), en cuanto a que, tal como se expuso en el auto de instrucción de las diez horas veinte minutos del 10/6/2021, solo las partes debidamente acreditadas pueden tener acceso al expediente, quienes tienen la obligación de guardar secreto sobre toda la información relativa al presente caso, guardar reserva respecto de lo que vean o escuchen en cualquier diligencia que se realice, limitando el acceso a las audiencias y al expediente a cualquier tercero que no tenga acreditación en el proceso.

Lo anterior, implicaría un exceso en el ejercicio del derecho a la libertad de expresión y del derecho a la información por parte la mencionada Revista Digital, pues, **a sabiendas de la reserva del caso, decidió publicar información contenida en el requerimiento fiscal.**

Y es que el ejercicio de las libertades de expresión e información no es absoluto, tal como lo ha mencionado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en cuanto a que "la libertad de expresión no es un derecho absoluto" (Caso Kimel vrs. Argentina, párr. 54; Caso Palamara Iribarne vis. Chile, párr. 79); y, a la vez, la Sala de lo Constitucional, en la referida sentencia de Inconstitucionalidad 91-2007, ha dicho: *"... la libertad de expresión no podría legítimamente anular los derechos al honor, a la intimidad personal y familiar o a la propia imagen de las personas, pues éstos son también derechos fundamentales de igual jerarquía constitucional. Para esta Sala, bajo ninguna circunstancia se podría sacrificar, desconocer o anular el contenido esencial de un derecho para hacer prevalecer otro derecho fundamental..." [...] "En todo caso, debe recordarse que el "derecho de información" —como le llama el inc. 2°—implica la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, tanto por las personas que ejercen el periodismo —para quienes también se constituye en un deber— como por los particulares. No obstante, debe tenerse en cuenta que "[l]a función primordial que en toda sociedad moderna cumple el periodismo supone que ha de actuar con la más amplia libertad, pero el ejercicio del derecho de informar [tanto por periodistas como por particulares] no puede extenderse en detrimento de la necesaria armonía con los restantes derechos constitucionales, entre los que se encuentran el de la integridad moral y el honor de las personas" (Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la*

Nación Argentina, de 15-V-1986, Caso Campillay, Julio C. contra La Razón y otros) [...] "Los medios de comunicación y los periodistas en general cumplen, en consecuencia, una función social determinante para la vida en democracia. La CrIDII (Caso Ivcher Bronstein vrs. Perú, párrs. 143 y 149), a este respecto ha afirmado que: "La prensa, en una sociedad democrática, tiene el derecho de informar libremente y criticar al Gobierno, así como el pueblo tiene el derecho de ser informado de lo que ocurre en la comunidad"; y ha destacado el papel que juegan los medios de comunicación en una sociedad democrática, "cuando son verdaderos instrumentos de la libertad de expresión y no vehículos para restringirla, razón por la cual es indispensable que recojan las más diversas informaciones y opiniones" [...] "En conclusión, pues, las libertades de expresión y de información —derechos que dan sustento constitucional a la función periodística (la primera a las opiniones y la segunda a las noticias)—, como los demás derechos fundamentales de la Constitución salvadoreña, no son absolutos, sino que, por el contrario, están sometidas a límites y restricciones en su ejercicio".

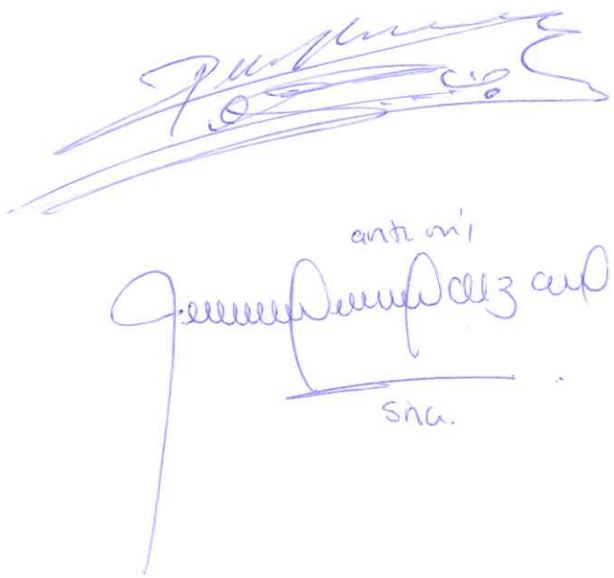
POR TANTO, todo lo antes expuestos, disposiciones antes citadas y artículos 1, 2. 11 y 12 Cn., 105, 106 N° 13, 144, 172 CPP, 57 literales a) y e) de la LEIV, se **RESUELVE**:

1. Ordénase a la Revista digital FACTUM Media S. A. de C. V., que retire de su sitio web y de cualquier otro medio digital, la noticia periodística *"ASESINO DE CHALCHUAPA CONFIESA CÓMO MATARON A TRECE VÍCTIMAS EN EL ÚLTIMO CASO"*.

2. Se advierte a la Revista digital FACTUM Media S. A. de C. V. que, en la realización del conversatorio programado para este día, se abstenga de develar datos contenidos en la presente causa penal y en la citada nota periodística, pues en esta se expuso que ha tenido copia del requerimiento fiscal.

3. Lo anterior, sin perjuicio al derecho a la libertad de expresión y al derecho a la información del citado medio digital; no debiendo entenderse la presente resolución como una prohibición o censura de los mismos; pero, en lo sucesivo, dicho medio deberá abstenerse de publicar información contenida en el proceso

penal, en razón que en la aludida nota periodística, expuso que ha tenido copia del requerimiento fiscal.

4. Hágase del conocimiento de la Revista digital FACTUM Media S. A. de C. V., el contenido del presente proveído.

5. **NOTIFÍQUESE Y LÍBRESE LAS COMUNICACIONES CORRESPONDIENTES.**