



NUE 74-ADP-2018 (OC)

██████████ contra la Policía Nacional Civil (PNC)

Resolución Definitiva

INSTITUTO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA: San Salvador, a las quince horas con treinta minutos del catorce de octubre de dos mil diecinueve.

A. Descripción del Caso

I. El apelante ██████████, presentó ante la Unidad de Acceso a la Información Pública (UAIP) de la **Policía Nacional Civil (PNC)**, solicitud de datos personales de conformidad al Art. 36 letra “d” de la Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP), relativa a: “suprimir definitivamente su antecedente delincuencia, en su solvencia de antecedentes policiales”, consta que fue condenado por el delito de: “**extorsión imperfecta**”, del cual se le extinguió la responsabilidad penal y fue rehabilitado en sus derechos de ciudadano; solicitó solvencia de antecedentes policiales para trámites de empleo.

En relación con ello, el oficial de información de la **PNC** resolvió: “ (...) en atención a todo lo antes expuesto, se considera que no es procedente acceder a lo solicitado (...), esto en razón, que a partir de dichos antecedentes y del contexto de los mismos, se infiere en la existencia de un peligro real e inminente en cuanto a que el solicitante podría utilizar dichos documentos para sorprender a las instituciones Públicas encargadas de la autorización de permisos, licencias, prerrogativas o ingresos a entidades Estatales (...) lo cual iría en detrimento de la seguridad pública, el mantenimiento del orden y la paz pública y consecuentemente, en perjuicio de derechos de terceras personas”.

II. El apelante interpuso el recurso de apelación ante este Instituto conforme al Art. 38 de la LAIP, el cual fue admitido y asignado a la Comisionada María Herminia Funes de Segovia; no obstante, al renunciar a su cargo, el caso fue resignado a la comisionada Olga



Noemy Chacón de Hernández, para continuar con el procedimiento y elaborar un proyecto de resolución.

La **PNC** rindió informe justificativo de conformidad con el Art. 88 de la LAIP, por medio del cual ratificó lo resuelto por el oficial de información de la Institución.

III. Durante la instrucción de este procedimiento, la Comisionada presentó un informe en el que expresó que, luego de analizar el objeto y la causa de la apelación, se determinó que el procedimiento quedó reducido a una cuestión de derecho, en atención a líneas resolutivas emitidas por este Instituto en el procedimiento de referencia NUE 67-ADP-2017, la aplicación de normas y principios de la LAIP, así como los derechos que asisten al titular de datos personales, de conformidad con los Arts. 102 de la LAIP y Art. 309 del Código Procesal Civil y Mercantil (CPCM), por lo que se procedió a dar por finalizada la instrucción del procedimiento a efecto de emitir la resolución correspondiente al caso, con base a los principios de economía procesal, disponibilidad, prontitud y sencillez (Art. 4 letras “b”, c” y “f” de la LAIP).

B. Análisis del Caso.

El examen del caso seguirá el orden lógico siguiente: **(I)** fundamento jurídico para tramitar el presente procedimiento de mero derecho; **(II)** breve referencia al derecho a la protección de datos personales, y en específico al derecho de cancelación y el principio de confidencialidad; **(III)** consideraciones sobre los antecedentes policiales que registran las personas, como límite para acceder a un empleo; y **(IV)** se analizará la procedencia de la supresión del dato personal negativo del apelante.

I. La Sala de lo Contencioso Administrativo, en sentencia definitiva del proceso de legalidad, del día 28 de enero de 2019 y de referencia 408-2016 señaló que: *“en el ámbito jurisdiccional los procesos son clasificados en procesos donde la controversia estriba en hechos alegados, y otros, en interpretación o aplicación del derecho. En el primer caso, el debate judicial gira en torno a aspectos fácticos que se alegan han acontecido y que las partes argumentan ocurrieron en forma distinta; en la segunda clasificación, no hay controversia sobre los sucesos, sino sobre la aplicación e interpretación de la norma a*

dichos acontecimientos, en estos casos el juzgador se limita a la interpretación y aplicación de la consecuencia jurídica, pues no hay debate respecto a la manera en que ocurrieron los hechos”.

En ese mismo sentido, la jurisprudencia contencioso administrativa¹, acompaña el criterio seguido por la Administración pública, que cuando no se trata de controvertir hechos, sino de la aplicación del derecho al caso en particular, resulta aplicable lo establecido en el artículo 309 del Código Procesal Civil y Mercantil, normativa supletoria aplicable de conformidad con el artículo 102 de la LAIP referido a que “...si hubiese conformidad sobre todos los hechos y el proceso queda reducido a una cuestión de derecho, se pondrá fin a la audiencia preparatoria y se abrirá el plazo para dictar sentencia”.

Por tanto, la Sala manifestó que la omisión de la audiencia establecida en el art. 91 de la LAIP, en asuntos de mero derecho, no produce la vulneración del debido proceso en sus manifestaciones de los derechos de audiencia, defensa, congruencia y ausencia de motivación, de dicho artículo, y el 102 de la LAIP.

En ese orden de ideas, este Instituto se ve facultado para someter el presente procedimiento de apelación, a una cuestión de mero derecho, con base a la aplicación de normas y principios de la LAIP, así como los derechos que asisten al titular de datos personales, de conformidad con el Art. 102 de la LAIP y Art. 309 del Código Procesal Civil y Mercantil (CPCM), por lo que se procedió a dar por finalizada la instrucción del procedimiento a efecto de emitir la resolución correspondiente al caso, con base a los principios de economía procesal, disponibilidad, prontitud y sencillez (Art. 4 letras “b”, “c” y “f” de la LAIP).

II A. De acuerdo a la resolución definitiva emitida por este Instituto en fecha 9 de marzo de 2018, en el procedimiento de imposición de sanciones de referencia NUE 3-DDP-2017, por dato personal se entiende toda aquella información relativa a un individuo identificado o identificable que, entre otras cosas, le dan identidad, lo describen, precisan su origen, edad, lugar de residencia, trayectoria académica, laboral o profesional. Asimismo,

¹ Sentencia Definitiva emitida por la Sala de lo Contencioso Administrativo, el 28 de enero de 2019, en el proceso de legalidad de referencia 408-2016.



señalan aspectos sensibles o delicados sobre tal individuo, como es el caso de su domicilio, teléfono, sus características físicas, ideología o vida sexual, entre otros².

Por su parte, el Art. 31 de la LAIP establece que el derecho a la protección de datos personales, consiste en que: *“Toda persona, directamente o a través de su representante, tendrá derecho a saber si se están procesando sus datos personales; a conseguir una reproducción inteligible de ella sin demora; a obtener las rectificaciones o supresiones que correspondan cuando los registros sean injustificados o inexactos y a conocer los destinatarios cuando la información sea transmitida, permitiéndole conocer las razones que motivaron su petición, en los términos de esta ley. El acceso a los datos personales es exclusivo de su titular o su representante”* (la negrita es nuestra).

Al respecto, la Sala de lo Constitucional en la sentencia definitiva de amparo del día 4 de marzo de 2012 de referencia 934-2007, reconoció que la protección de los datos personales, es el medio por el cual se salvaguardan los objetivos de la faceta material del derecho a la autodeterminación informativa, por un conjunto de derechos subjetivos, deberes, principios, procedimientos, instituciones y reglas objetivas, teniendo este su fundamento en la seguridad jurídica Art. 2 de la Constitución de la República (Cn); asimismo, estableció que la protección de este derecho, pretende satisfacer la necesidad de las personas de preservar su identidad ante la revelación y el uso de los datos que les conciernen, y que este no puede limitarse a determinado tipo de datos —sensibles o íntimos—, lo decisivo es la utilidad y el tipo de procesamiento que de los mismos se haga, pues se requiere conocer el contexto en que se utiliza o se pretenda utilizar.

B. Por otro lado, es pertinente señalar que dentro de esos derechos subjetivos que componen el derecho a la protección de datos personales, se encuentra el derecho de cancelación o supresión (Art. 36 letra “d” de la LAIP), que de acuerdo a la Jurisprudencia Constitucional es la facultad que se otorga a un individuo para que solicite la eliminación de sus datos de carácter personal de las bases que tenga un ente determinado, *“por la falta de relevancia y actualidad de la información para los fines que fueron recabados o,*

² Concepto retomado del Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de los Datos Personales de los Estados Unidos Mexicanos (INAI), en su resolución de fecha 1 de febrero de 2017, de referencia RRA 3995/16.

simplemente, por el propósito de permitir al titular que recupere la disponibilidad sobre cualquier faceta de su personalidad y de su datos íntimos o estrictamente privados”³.

En ese contexto, como evolución al derecho de cancelación, se encuentra anclado el denominado “Derecho al Olvido” o “Derecho a la Caducidad del Dato Negativo Verdadero del Pasado”, el cual se define como el derecho que tiene el titular de un dato personal a **borrar, bloquear o suprimir esa información personal**, que de alguna manera afecta el **libre desarrollo de alguno de sus derechos fundamentales**, como el derecho a la intimidad, al honor y a la propia imagen, o que podría considerarse como **información obsoleta**, pues carece de sentido que se tenga acceso a ella **después de mucho tiempo**, y ya no sirve a los **fin**es para los que fue recabada (principio de finalidad).

C. Ahora bien, en la sentencia definitiva de la Sala de lo Constitucional del 8 marzo de 2013, en el proceso de Inconstitucionalidad 58-2007, se aclaró que el derecho a la autodeterminación informativa (o protección de datos personales), -que comporta diferentes facultades de controlar sobre el uso de la información personal que le atañe, tanto en su recolección como en su tratamiento, conservación y transmisión-, no es ilimitado. Las personas individuales o colectivas carecen de derechos fundamentales absolutos sobre sus datos. Esta es la razón por la que el individuo debe tolerar límites a ese derecho, en razón de un interés general.

Del mismo modo, se acotó que las restricciones o limitaciones pueden encontrarse justificadas en la finalidad que persigue la recolección y administración de los datos personales, la cual debe ser legítima (constitucional o legal), explícita y determinada. Para ello, el legislador debe tener en cuenta no solo el principio de proporcionalidad, sino también el derecho general del ciudadano a la libertad frente al Estado, que solo puede ser restringido por el poder público cuando sea indispensable para la protección del interés general. Y es que la fuerza obligatoria del derecho constitucional se manifiesta, en primer lugar, en la prohibición de emanar normas contrarias a la Constitución.

³ Sentencia Definitiva emitida por la Sala de lo Constitucional, en el Amparo del día cuatro de marzo de 2012 de referencia 934-2007.



D. Es importante precisar que el derecho a la protección de los datos personales se encuentra conformado por una serie de principios, en el que resalta para el caso en concreto: el principio de confidencialidad (Art. 36 letra “d” de la LAIP).

Este se define como la obligación del responsable del registro de las bases de datos, de establecer controles o mecanismos para quienes intervengan en cualquier fase del tratamiento de los datos personales a fin de que mantengan y respeten el secreto de los mismos, obligación que subsistirá aun después de finalizar sus relaciones con el titular de los datos personales⁴.

En adición a este principio, se encuentran algunos métodos preventivos para salvaguardar la identidad, circunstancias o situaciones en las que una persona individual o jurídica se encuentra inmersa, por ejemplo, las reglas de anonimización, las cuales funcionan para facilitar el procesamiento de datos personales, pero a la vez para proteger al individuo de un seguimiento de sus datos mediante la asignación automática de características que lo permitan individualizar.

También, se encuentra el bloqueo de los datos personales, que es el método que tiene como fin impedir su ulterior tratamiento o disposición, produciendo efectos similares al borrado físico de los mismos; esto procede cuando existe una imposibilidad técnica como por causa del procedimiento o soporte utilizado, también cuando una norma legal ordena la conservación de los datos personales y otorga únicamente su disposición a las autoridades públicas conforme a sus atribuciones y competencias, impidiendo que terceros tengan acceso a esos datos, garantizando la confidencialidad de los mismos, salvo que sean necesarios para garantizar razones de seguridad nacional, seguridad pública, orden público, salud pública o salvaguarda de derechos y libertades de terceros.

III. A. Establecido lo anterior, es pertinente mencionar que los antecedentes policiales son datos personales que derivan de los hechos tipificados en el vigente Código Penal u otras normas que establecen delitos o faltas, o de aquellos otros de carácter administrativo que han dado lugar por parte de la autoridad policial, a la instrucción de diligencias y su

⁴ Disposición 23, de los “Estándares de Protección de Datos Personales” emitidos por la Red Iberoamérica de Protección de Datos, en Santiago de Chile, Junio 2017.

posterior remisión a las autoridades judiciales o administrativas. Esos datos personales son registrados en soporte físico y electrónico sin el consentimiento de la persona **afectada y susceptible de tratamiento**.

Sin embargo, dichos datos son almacenados por la **PNC**, a raíz de lo dispuesto en el Reglamento de la **Ley Orgánica de la referida Institución**, el cual en su artículo 23 establece: “La **PNC**, para efecto de las atribuciones establecidas en la **Ley Orgánica**, podrá llevar un registro de antecedentes de las personas que hayan sido detenidas por atribuírseles la comisión de delitos o faltas. Asimismo, extender constancias o certificaciones de antecedentes policiales a las personas que lo soliciten”. Es decir, de dicha disposición podemos inferir que el registro de antecedentes policiales, tiene dos finalidades específicas: 1) la de servir para el cumplimiento de las atribuciones establecidas en la **Ley Orgánica de la PNC**; y 2) la de servir de soporte para la emisión de certificaciones o constancias de antecedentes a las personas que lo soliciten.

En el primero de los casos, el artículo 23 de la **Ley Orgánica de la PNC**, establece una serie de funciones que debe cumplir la **PNC**, las cuales en su mayoría están relacionadas con proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades de las personas, mantener la paz, el orden, seguridad pública, prevenir la comisión de delitos, garantizar el cumplimiento de las leyes, acopiar y ordenar datos para la elaboración de una estadística nacional, entre otras.

En el segundo de los casos, para la emisión de certificaciones de antecedentes policiales de las personas que lo soliciten. En este supuesto, es pertinente mencionar que en nuestro país las personas solicitan este documento, como requisito para adquirir alguna prerrogativa u obtener alguna concesión de cualquier tipo y además, cuando es requerido por otra Institución pública o de índole privada.

De ahí, que en la actualidad es una práctica constante que los empleadores de cualquier naturaleza (público o privado) soliciten el referido documento, como requisito para contratar a las personas en cualquier puesto, justificándolo en el hecho de que la persona que contratará no tiene procedimientos penales abiertos en su contra, orden de captura, o pueda tener algún tipo de antecedente que ponga en peligro bienes jurídicos de la empresa o Institución. Es importante señalar que dicho requisito (la presentación de solvencia policial)



para acceder a un empleo, no se encuentra normado en los cuerpos legales que regulan la materia, como el Código de Trabajo y la Ley del Servicio Civil, esto crea un estigma social, y le limita las oportunidades de empleo a estas personas, no permitiendo su reinserción social plena.

Asimismo, es oportuno mencionar que la persona que posee antecedentes policiales por la comisión de cualquier tipo de delito, que ha cumplido la pena impuesta, y que fue rehabilitada en sus derechos de ciudadano por la autoridad competente —Jueces de Vigilancia Penitenciaria y Ejecución de la Pena—, tiene restablecidos sus derechos enunciados en la Constitución (Art. 75 inciso final de la Constitución).

Lo anterior, se encuentra relacionado con lo dispuesto en el artículo 27 inciso tercero de la Constitución de la República, en donde se regula la obligación del Estado, de organizar los centros penitenciarios con el objeto de corregir a las personas que han cometido un delito, educarlos y formarles hábitos de trabajo, procurando su readaptación y prevención de delitos; para el cumplimiento de tal obligación se decretó la Ley Penitenciaria, la cual en su artículo 6 regula el “Principio de Judicialización”; en virtud del cual, toda pena se ejecutará bajo el estricto control del Juez de Vigilancia Penitenciaria y Ejecución de la Pena y la Cámara respectiva, en su caso, quienes harán efectivas las decisiones de la sentencia condenatoria. El juez también controlará el adecuado cumplimiento del régimen penitenciario.

De manera que, es atribución del citado juez, declarar la extinción de la pena en los casos que proceda conforme al Código Penal y su norma Procesal, tramitar y resolver el incidente de rehabilitación de los condenados por delito, entre otras; de tal manera, que determinado el cumplimiento de ciertos parámetros establecidos en la leyes penitenciarias, rehabilita al ciudadano en sus derechos; es decir, que dicha decisión no es automática, sino que el Juez debe comprobar ciertos requisitos para decretarlo. De esa forma, el ciudadano goza nuevamente de todos sus derechos.

Por otro lado, el **principio de finalidad** establece que los datos personales objeto de tratamiento, no podrán ser utilizados para finalidades distintas o incompatibles con aquellas que motivaron su obtención. Es por ello, que los **datos deberán ser eliminados cuando**

hayan dejado de ser necesarios o pertinentes a los fines para los cuales hubieren sido recolectados.

Así, con base en lo anterior los datos personales registrados con fines policiales se cancelarán cuando **no sean necesarios para las averiguaciones que motivaron su almacenamiento**. Sin embargo, la cancelación no supone necesariamente el borrado en todo caso de los datos previamente sometidos a tratamiento. En tal sentido, la cancelación dará lugar al **bloqueo de los datos** conservándose únicamente a disposición de las administraciones públicas, jueces y tribunales para la atención de las posibles responsabilidades nacidas del tratamiento, durante el plazo de prescripción de estas. Cumpliendo el citado plazo deberá **procederse a la supresión**.

Asimismo, solo se podría denegar las peticiones de acceso, rectificación y cancelación en datos recogidos con fines policiales: en función de los peligros que pudieren derivarse para la defensa del Estado o la seguridad pública, la protección de los derechos y libertades de terceros o las necesidades de las investigaciones que se estén realizando.

B. De conformidad con el Art. 36 letra "d" de la LAIP, los titulares de los datos podrán solicitar la rectificación, actualización, confidencialidad o supresión de la información que le concierna, según sea el caso y **toda vez que el procedimiento para tales modificaciones no esté regulado por una ley especial**.

Por lo que, siendo una o varias las bases de datos que se utilizan para establecer los antecedentes policiales, cuyo responsable es la PNC (ente obligado a la LAIP), las personas que los posean, hayan cumplido la pena impuesta y además gocen de la rehabilitación de sus derechos de ciudadano por la autoridad competente —jueces de vigilancia penitenciaria-, o la acción penal les haya sido extinta por cualquier otra modalidad diferente al cumplimiento de una pena de prisión podrán solicitar, ejercer los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición (derechos ARCO), mediante una solicitud presentada ante el oficial de información de esa entidad **junto con la documentación necesaria según el derecho de que se trate**.



En ese sentido, este Instituto tiene la competencia legal para conocer y determinar conforme al Art. 29, 83 letra “a” y 96 letra “d” de la LAIP, sobre lo peticionado por la apelante. Asimismo, posee la competencia de velar por la correcta interpretación y aplicación de la LAIP conforme a su Art. 58 letra “a”; además, interpretar las normas a la luz de la Constitución, actitud que se exige no sólo para entes jurisdiccionales, sino de manera general para todo funcionario de acuerdo a la jurisprudencia contenciosa administrativa⁵ y en aplicación al Art. 235 de la Cn.

IV. Una vez aclarado lo anterior, es preciso analizar los elementos vertidos en el presente procedimiento, para determinar la procedencia de la cancelación del dato personal negativo del apelante en el registro de antecedentes policiales.

En el expediente administrativo remitido a este Instituto, durante la tramitación del presente procedimiento consta copia simple de solvencia de antecedentes policiales emitida por la Unidad de Registro y Antecedentes Policiales de la PNC, a nombre del apelante, en donde aparece reflejado que fue condenado por el delito de extorsión imperfecta; asimismo, se encuentra anexa copia simple de oficio número 11493, emitida el 30 de septiembre de 2014, por el Juzgado Segundo de Vigilancia Penitenciaria y Ejecución de la Pena de San Salvador, en donde se establece que dicha sede declaró la extinción penal a favor del apelante por la comisión del delito de extorsión imperfecta y consecuentemente le rehabilitó en sus derechos de ciudadano.

En ese contexto, la Directiva para Normar la Emisión de Solvencias o Constancia de Antecedentes Policiales emitida el 26 de agosto de este año, por el actual Director General de la PNC, misma que entró en vigencia el 23 de septiembre de este año, ordena a la Unidad de Registros y Antecedentes Policiales (URAP), que en las solvencias o constancias de antecedentes policiales no se reflejen los antecedentes policiales de los usuarios cuando sea solicitada para empleo, educación o migración; excepto, cuando la solvencia o constancia de antecedentes policiales sea solicitada para ser presentada a la PNC, Academia de Seguridad Pública o Instituto Especializado de Nivel Superior (IES-ANSP), Registro de Control de Armas, Ministerio de Defensa Nacional, Fuerza Armada de El Salvador (FAES), juzgados,

⁵ Sentencia Definitiva emitida por la Sala de lo Contencioso Administrativo el 27 de junio de 2000, en el proceso de legalidad de referencia 157-M-99.

Fiscalía General de la República (FGR) y cuando no se especifique donde será presentada (otros).

Bajo esa premisa, la solvencia de antecedentes policiales del apelante, debe ser emitida sin hacer constar su antecedente policial, por haber sido solicitada para trámites de empleo y no encontrarse dentro de las excepciones que establece dicha norma. Asimismo, debido a que para el caso en concreto se evidencia que la norma garantiza el derecho a la autodeterminación informativa del titular de los datos y no contraviene otra disposición legal que contenga una restricción debidamente realizada por el legislador para la salvaguarda de otro tipo de derechos.

En consecuencia, es pertinente revocar la resolución del oficial de información de la PNC, en el sentido que proceda al bloqueo y confidencialidad del dato negativo del apelante por el delito de extorsión imperfecta, en atención a lo dispuesto en la Directiva para Normar la Emisión de Solvencias o Constancia de Antecedentes Policiales emitida por el actual Director General de la PNC el 26 de agosto de este año, la cual entró en vigencia el 23 de septiembre de este año, debido a que la petición del apelante sobre la supresión de su antecedente delincuencia en su solvencia de antecedentes policiales es para trámites de empleo.

C. Decisión del Caso.

a) **Revocar** la resolución emitida por el oficial de información de la **Policía Nacional Civil (PNC)** a las quince horas del día 29 de mayo del 2018, por las razones mencionadas.

b) **Ordenar** al titular de la **PNC**, para que en el plazo de **ocho días hábiles** contados a partir del día siguiente a la notificación, proceda a bloquear el antecedente policial negativo del apelante [REDACTED], en la emisión de solvencias o certificaciones para motivos de trabajo, dejándose únicamente en las bases de datos de la **PNC**, dicho dato para conocimiento de jueces, fiscales, perfilamiento criminal y para la emisión de certificaciones para cumplir con un requisito que por ley en sentido formal se establezca.

c) **Ordenar** a la **PNC**, que en el plazo de **tres días hábiles** contados a partir del día de finalización del plazo señalado en la letra b) de esta resolución, entregue al señor [REDACTED]

[REDACTED], constancia de bloqueo de los antecedentes que registra por el delito de extorsión imperfecta, en virtud del principio de confidencialidad.

d) **Ordenar a la PNC** que, en el plazo de **veinticuatro horas** posteriores al vencimiento del plazo anterior, remita a este Instituto un informe de cumplimiento, que incluya algún registro en el que conste la documentación entregada al apelante así como su recepción, bajo pena de iniciar el procedimiento administrativo sancionatorio. Este informe puede ser remitido por vía electrónica a la dirección: oficialreceptor@iaip.gob.sv.

e) **Remitir** el presente expediente a la Unidad de Cumplimiento de este Instituto para que verifique su ejecución.

f) **Publíquese** esta resolución, oportunamente.

Notifíquese.

PRONUNCIADA POR LA COMISIONADA Y LOS COMISIONADOS QUE LA SUSCRIBEN.

DR/CT/IC

...conforme a su original, con la cual se confrontó y para que lo proveído por este Instituto tenga su debido cumplimiento, se extiende la presente, a los un días del mes de noviembre de dos mil diecinueve.


José Augusto Hernández Funes
NOTIFICADOR
IAIP

