

NUE 172-ADP-2018 (AG)

contra la Dirección General de Centros Penales

Resolución Definitiva

INSTITUTO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA: San Salvador, a las trece horas con diecinueve minutos del veintitrés de agosto de dos mil diecinueve.

A. Descripción del Caso

I. La apelante [REDACTED], en adelante la apelante, presentó ante la Unidad de Acceso a la Información Pública (UAIP) de la Dirección General de Centros Penales (DGCP), solicitud de datos personales conforme al Art. 36 letra "d" de la Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP), relativa a: suprimir del antecedente penal la palabra "cancelado" por "no tiene". El delito por el que fue rehabilitada: "**posesión y tenencia**", solicitó la certificación para Centros Penales.

En relación con ello, la oficial de información de la DGCP resolvió denegar dicha petición, con base al Art. 110 numeral 2) del Código Penal (CP), un efecto de la rehabilitación, "es la cancelación de antecedentes penales en el Registro de condenados que lleve el organismo correspondiente". Asimismo el Art. 112 inciso tercero de ese Código, establece "en los casos de cancelación o caducidad de los registros, el antecedente penal que consta no se tendrá en cuenta para ningún efecto, si se solicitan certificaciones de éstos, se **deben hacer constar expresamente en su caso ambas circunstancias**". (Las negritas son nuestras)

II. La apelante interpuso el recurso de apelación ante este Instituto conforme al Art. 38 de la LAIP, el cual fue admitido, designándose al Comisionado Andrés Gregori Rodríguez para instruir el procedimiento y elaborar un proyecto de resolución y se requirió



a la **DGCP** que rindiera el informe justificativo. Sin embargo, dicho requerimiento no fue evacuado.

III. La audiencia oral, se desarrolló únicamente con la presencia de la apelante y se hizo constar la incomparecencia del ente obligado, pese a haber sido legalmente notificado y sin justificar impedimento alguno.

En etapa de alegatos la apelante manifestó que posee un antecedente penal cancelado por la comisión del delito de posesión y tenencia, situación que le ocasionaba un grave perjuicio debido a que sus hijos se encontraban internos en un centro penitenciario y cuando pretendía visitarlos se le informaba que no era posible por poseer antecedentes penales; asimismo, que actualmente solo uno de ellos continua interno; razón por la cual, solicitó un permiso a la **DGCP** para que le permitieran visitarlo, dicha petición le fue contestada de manera satisfactoria a través del Departamento Jurídico del ente obligado. Sin embargo, solo lo ha visitado en dos ocasiones y por el momento no sabe nada de él.

Finalmente, expresó que es miembro del Comité de Turismo de Santiago Nonualco y que se le dificulta salir del país y realizar otros trámites relacionados como la solicitud de visa por registrar el antecedente en referencia.

B. Análisis del Caso.

El examen del caso seguirá el orden lógico siguiente: **(I)** Una breve referencia al derecho a la protección de datos personales, y en específico al derecho de cancelación y el principio de confidencialidad; **(II)** Consideraciones sobre los antecedentes penales que registran las personas condenadas y rehabilitadas; **(III)** Se analizará la compatibilidad normativa del Art. 112 inc. 3 con los preceptos establecidos en la LAIP; para finalmente, **(IV)** analizar la procedencia de la pretensión del apelante conforme al análisis de las normas legales pertinentes.

I. 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, señalan aspectos sensibles o delicados sobre tal individuo, como es el caso de su domicilio, teléfono, sus características físicas, ideología o vida sexual, entre otros¹.

A. Asimismo, 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).

En ese orden de ideas, 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.

Por ello, el grado de sensibilidad o intimidad del dato personal ya no depende de si afecta o no la esfera íntima o privada de la persona; hace falta conocer la relación de utilización de un dato para poder determinar sus implicaciones con el individuo; es decir, determinar la verdadera finalidad y qué posibilidades de interconexión y de utilización

¹ 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.



existen; solo así se podrá descifrar la licitud de las restricciones al derecho a la autodeterminación informativa o protección de datos personales.

Este derecho también se encuentra reconocido en los tratados de derechos humanos que forman parte del orden jurídico salvadoreño, como la Declaración Universal de los Derechos Humanos (Art. 12), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Art. 17), y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Art. 11), al interpretar estas disposiciones, los Organismos Internacionales han destacado la noción de las garantías respecto de los registros personales y corporales, las relacionadas con la recopilación y registro de información personal en bancos de datos y otros dispositivos.

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, 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”*².

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 fines 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 reconoció que el derecho a la

² Sentencia Definitiva emitida por la Sala de lo Constitucional, en el Amparo del día cuatro de marzo de 2012 de referencia 934-2007.

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 toferar 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.

Por lo que, en cada caso en concreto, se debe dejar claro el alcance del límite a derechos y no quedando sujetos a fórmulas interpretativas que restrinjan un derecho más allá del alcance planteado por el legislador.

D. Es importante señalar que el derecho a la protección de los datos personales se encuentra informado 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 mantengan y respeten el secreto de los mismos, obligación que subsistirá aun después de finalizar sus relaciones con el titular de los datos personales³.

³ 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.



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.

II. Establecido lo anterior, es pertinente mencionar que los antecedentes penales son datos que indican que una persona tiene registrada una condena sobre el cometimiento de conductas tipificadas en el vigente Código Penal y en otras normas de igual naturaleza.

A. En el caso de nuestro país, dichos antecedentes son registrados en el Sistema de Registro de Antecedentes Penales (SIRAP), a cargo de la DGCP, la cancelación de éstos, de acuerdo al Art. 110 numeral 2° del CP, se da por efecto de la rehabilitación⁴; y caducan al año de extinguida la pena, cuando los antecedentes tienen dicha calidad, y se soliciten certificaciones, se hará constar dichas circunstancias en ambos casos (Art. 112 inc. 3° del CP).

⁴ Luego de la aplicación al condenado del régimen jurídico personal fijado en la sentencia, por tanto tiempo como se defina en cada caso, pero sin sobrepasar los máximos señalados en la Constitución y la ley, se supone que la persona ha sido reeducada para la vida en comunidad o, al menos, se puede afirmar que cumplió con las cargas que legítimamente tasó y le impuso el juez competente y, sea que su resocialización se haya logrado o no, el poder punitivo del Estado se agotó para con esa persona y por los hechos que sirvieron de sustento a la condena. Así, la persona tiene, entonces, derecho a reincorporarse a la vida comunitaria en igualdad de derechos con los demás (Sentencia de la Corte Constitucional de la República de Colombia de referencia No. T-218/94).

De lo anterior se colige que al interpretar dicha norma⁵, el legislador creó dos tipos de antecedentes penales, unos **activos** y otros **pasivos**; estos últimos los componen aquellos que fueron cancelados por la rehabilitación o por la caducidad por efecto del mero transcurso del tiempo una vez extinguida la pena.

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**. En ese sentido, dicho procedimiento, no le es aplicable para cancelar los antecedentes penales **activos**, ya que el CP ha establecido un procedimiento especial para dicho efecto, que es por medio de la rehabilitación (Art. 110 numeral 2°).

Ahora bien, respecto a los antecedentes penales **pasivos** (caducados o cancelados), el CP no establece ningún tipo de procedimiento para la rectificación, actualización, confidencialidad o supresión de la información, tampoco el Código Procesal Penal y la Ley Penitenciaria señalan nada al respecto, por lo que le es aplicable lo establecido en los Arts. 36 letra "d" en relación al 7 de la LAIP. Asimismo, sobre la confidencialidad de la información conforme al Art. 24 letra "b" de la Ley, aplicando la heterointegración normativa.

En ese sentido, este Instituto tiene la competencia legal para conocer y determinar conforme a los Arts. 29, 83 letra "a" y 96 letra "d" de la LAIP, sobre lo peticionado por el 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 administrativa⁶ y en aplicación al Art. 235 de la Cn.

⁵ Interpretar una norma es una operación cognoscitiva a través de la cual se busca desentrañar su espíritu y significado; esto no puede realizarse de forma abstracta o aislada, sino integrada en el contexto del cuerpo normativo a que pertenece, de manera sistemática. Sentencia Definitiva de la Sala de lo Contencioso Administrativo del día 11 de julio de 2003, en el proceso de legalidad de referencia 181-A-2001.

⁶ 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.



III. Es preciso analizar la normativa por la que la **DGCP**, fundamenta sus argumentaciones y determinar si es compatible con los derechos y principios establecidos en la LAIP.

A. El Art. 112 inc. 3º del CP, indica que: “En los casos de cancelación o caducidad de los registros, el antecedente penal que consta no se tendrá en cuenta para ningún efecto; si se solicitan certificaciones de éstos, se deben hacer constar expresamente en su caso ambas circunstancias”.

Lo dispuesto en dicha disposición, al señalar que no se tendrán en cuenta para ningún efecto, se encuentra en consonancia con lo establecido en el Art. 75 inciso final de la Cn. Asimismo, la jurisprudencia en materia penal⁷ ha sostenido que tales antecedentes para efectos de establecer conductas anteriores resultan ilegítimos y con su valoración se conculca el principio de culpabilidad y se es proclive a realizar un doble juzgamiento.

Ahora bien, es pertinente señalar que dicho registro, no puede ser una fuente de información indiscriminada, pues ello afectaría el derecho constitucional a la protección de datos personales, enmarcado en el Art. 2 de la Cn, cuyo objetivo es proteger los datos e información de sus respectivos titulares, el cual como se ha mencionado, se sustenta en la seguridad jurídica y se relaciona en la protección de los derechos a la intimidad y a la privacidad.

B. Es por ello, que el legislador estableció en el Art. 112 del CP, que los jueces y magistrados en materia penal, el propio interesado, y el juez de vigilancia penitenciaria, tienen acceso a través de la **DGCP**, al registro de antecedentes penales donde se anotan las sentencias condenatorias en las que se haya declarado la culpabilidad de una persona imponiéndole una pena, denotando que la norma restringe el acceso de la información obrante a otros sujetos que no tienen competencia en materia penal.

Sin embargo, es importante señalar que existen otros cuerpos legales y facultades constitucionales que habilitan a otras autoridades públicas que no se señalan en la disposición

⁷ Sentencia Definitiva emitida por el Tribunal de Sentencia de Santa Ana, el día 6 de mayo de 2008, en el caso de referencia P0201-68-2008.

antes mencionada, al acceso a la información que registra esa base de datos, con el objetivo de satisfacer requisitos legales para trámites determinados o funciones de índole investigativa, que redundan en la búsqueda de un interés general de la seguridad pública.

C. En el presente caso, la apelante señala que su petición se encuentra orientada a obtener una certificación donde se omita cualquier fórmula en la leyenda de los antecedentes, de la cual pueda inferirse la existencia de los mismos, aduciendo que se encuentra rehabilitada, y por tanto no tiene cuentas pendientes con las autoridades judiciales.

Desde esa óptica, para facilitar el ejercicio del derecho a la protección de datos personales mediante los trámites establecidos en dicha ley, el Art. 110 de la LAIP derogó tácitamente todas las disposiciones contenidas en leyes generales y especiales que contraríen las reglas o principios creados por dicha normativa, dejando expresamente vigente las disposiciones jurídicas ahí enunciadas⁸, entre las que no se encuentra el Art. 112 inciso 3°, lo que evidencia una derogación por incompatibilidad, ya que **hacer constar expresamente en su caso ambas circunstancias en una certificación**, la palabra cancelado o caducado sin un límite temporal y con una finalidad alejada a la materia penal y basados en un interés general de seguridad pública, es contrario a los principios constitucionales de la protección de datos personales, en especial al derecho al olvido, pues sostener ese argumento conllevaría a considerar que en El Salvador existen penas perpetuas, opuesto a lo establecido en el Art. 27 Inc. 3° de la Constitución.

Asimismo, a lo establecido en su Art. 75 parte final, en lo relativo a uno de los efectos de la rehabilitación dictada por la autoridad competente, que es la resocialización plena del individuo a la sociedad⁹, ya que medidas como la antes señalada, se terminan convirtiendo en *“peores que las marcas de fuego que se utilizaban en la Edad Media, ya que le da un carácter indeleble al condenado prácticamente de por vida y no solo frente a las autoridades,*

⁸ Sentencia Definitiva emitida por la Sala de lo Constitucional el 10 de octubre de 2014, en el proceso de amparo de referencia 106-2014.

⁹ Sentencia Definitiva de la Sala de lo Constitucional emitida el 14 de febrero de 1997 en el proceso de inconstitucionalidad de referencia 15-96 y Ac.



*incluso frente a otros particulares*¹⁰, como es el caso cuando son utilizados en materia laboral.

En ese sentido, establecer la palabra cancelado o caducado, es contrario a las nuevas tendencias penológicas, las cuales consideran que la finalidad del tratamiento penitenciario es la reeducación y la reinserción social del condenado, tal como lo ha sostenido la Sala de lo Constitucional¹¹, pues aquel que ha cumplido su pena y le fueron rehabilitados sus derechos o han sido caducados sus antecedentes, debe soportar las consecuencias que conlleva hacer pública y mantener indefinidamente una anotación de tales características, frente a su vida cotidiana y en especial cuando deba presentar dicho documento para acceder a un trabajo, pues surge evidencia que tal certificación con dichas características, merma ostensiblemente las posibilidades de ser escogido para él mismo, lo que conlleva la vulneración de derechos fundamentales como el de igualdad en el acceso a las oportunidades de empleo y a la vida en condiciones dignas, situación que a la larga termina convirtiéndose en un castigo adicional y permanente.

Sin embargo, es conveniente realizar una interpretación conforme a la constitución y a la finalidad expresada en el Art. 112 del CP, que permita la compatibilidad con los preceptos establecidos en la LAIP.

IV. Una vez determinado lo anterior, corresponde analizar la pertinencia de la supresión de los antecedentes penales pasivos del SIRAP a cargo de la DGCP.

A. La LAIP en su Art. 32, establece deberes y reglas a los entes obligados, sobre el tratamiento de los datos personales en su poder, enmarcados en los principios que orientan el derecho a la protección de datos personales.

En ese sentido, dicha normativa establece como obligación en la letra b, el *“usar los datos exclusivamente en el cumplimiento de los fines institucionales para los que fueron solicitados u obtenidos”*, esta regla en consonancia con el principio de finalidad, que según

¹⁰ Grosso Galván, Manuel. Los antecedentes penales, rehabilitación y control social. España. Casa editorial Bosch. S.A. 1983. Págs. 8-9.

¹¹ Sentencia Definitiva emitida por la Sala de lo Constitucional el 9 de abril de 2008, en el proceso de Inconstitucionalidad de referencia 25-2006 AC.

jurisprudencia constitucional, *“los datos de carácter personal deben ser recogidos para alcanzar un objetivo lícito, es decir, deben ser utilizados para un fin específico y legítimo; por lo que una vez que este ha sido alcanzado la información debe cancelarse para impedir que sea utilizada en una finalidad distinta para la que se ha obtenido”*¹².

B. En esa lógica, es pertinente señalar que la DGCP al momento de emitir la certificación del registro de antecedentes penales “pasivos”, de acuerdo al Art. 112 inc. 3° del CP, cuando sea dirigida a jueces en materia penal y de vigilancia penitenciaria o cuya finalidad sea relacionada a un proceso penal, independientemente de si la jurisdicción penal la solicite o sea el propio interesado, se colocará las palabras que dice dicha norma; aunado a ese criterio, es pertinente indicar que llevarán también esas palabras cuando sea con fines de investigación sobre un ilícito penal o reincidencia delictiva, y cuando una ley en sentido formal, lo requiera como requisito para un trámite, sobre todo cuando esté relacionado en materia de seguridad pública y porque prevalece el derecho de la población a la seguridad ciudadana frente a un derecho individual.

En atención a ello y a los deberes establecidos en el Art. 34 de la LAIP, la DGCP a través de su entonces titular emitió en el año 2018, la normativa denominada: “Procedimientos para la Emisión de la Certificación de Antecedentes Penales”, en la cual se establece la forma en la que se emitirán las certificaciones de antecedentes penales, la cual a grandes rasgos se resume la manera siguiente: 1) la certificación de antecedentes penales cancelados o caducados se extenderá con la palabra “no tiene”, indistintamente de la finalidad con la que se requiera, siempre que el registro sea anterior al 20 de abril de 1998; 2) todas aquellas certificaciones de antecedentes penales cancelados o caducados, acerca de los registros posteriores al 20 de abril de 1998, para fines laborales o educativos se extenderá con la palabra “no tiene”, bajo los términos ahí mencionados.

Las anteriores reglas son diferentes en aquellos casos en los cuales la certificación de antecedentes penales cancelados o caducados, sea solicitada por autoridad competente en el ejercicio de sus funciones, por un requisito legalmente establecido, se extenderá de conformidad con los registros existentes, según los regulado en el Art. 112 inc. 3° del C.P;

¹² Sentencia Definitiva emitida por la Sala de lo Constitucional el 20 de octubre de 2014, en el proceso de amparo de referencia 142-2012.



asimismo, cuando se trate sobre los ilícitos comprendidos en el título IV, Delitos contra la Libertad Sexual.

En ese sentido, a efecto de determinar la aplicabilidad de las reglas señaladas en dicha normativa es oportuno considerar algunos elementos aportados por la apelante, durante la tramitación de este procedimiento, los cuales son los siguientes: “a) certificación de antecedentes penales a su nombre, emitida por la Unidad de Registro y Control Penitenciario de la DGCP, el 28 de septiembre de 2018; es decir, la que dio origen a solicitud de datos personales ante la UAIP de dicho ente; b) copia simple de constancia de emitida por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y Ejecución de la Pena de San Vicente, el 25 de septiembre de 2015, en la cual se establece que la apelante fue condenada por el Juzgado Segundo de Paz de Zacatecoluca a la pena de tres años de prisión por la comisión del delito de posesión y tenencia; además, que en esa fecha le fue extinta la acción penal en su contra y c) oficio de referencia No. 147338 emitido por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y Ejecución de la Pena de San Vicente, el 22 de octubre de 2015, dirigido al Jefe de Registro y Control Penitenciario de la DGCP, en el cual consta que fue rehabilitada en sus derechos de ciudadano”.

De lo anterior se advierte que la solicitud de supresión de su antecedentes penal de su certificación de antecedentes, no encaja en ninguno de los supuestos descritos en la normativa para la Emisión de la Certificación de Antecedentes Penales, en primer lugar porque su registro es posterior al 20 de abril de 1998 y en segundo lugar por la finalidad con la cual fue requerido el documento, pese a que la apelante haya manifestado en audiencia oral que también lo requería para trámites de visa, la procedencia o no, de la supresión del antecedente se analizara en relación a la finalidad que dio origen a su solicitud ante la UAIP de la DGCP; es decir, visita a centros penales.

Ello no obsta, que el antecedente penal de la apelante, deba ser consignado siempre en su certificación de antecedentes penales debido a la finalidad para la cual fue solicitada la certificación de antecedentes es un parámetro que debe analizarse aunado a la existencia de una ley en sentido formal, que exija la carencia de antecedentes policiales o penales. Por lo cual, remitirse a lo dispuesto en la Ley Penitenciaria la cual en su Art. 14-C bajo el epígrafe “*requisitos para el ingreso*”, regula: letra b) “haberse registrado en el registro de visitas y

anexado la copia de DUI; así como la respectiva solvencia de antecedentes penales y policiales”.

Asimismo, el Art. 14-E, letra h) de la misma norma dispone: “no podrán ingresar como visita de los internos a los centros penitenciarios, los que posean antecedentes penales”.

De tales disposiciones, se infiere que uno de los requisitos para poder ingresar a un Centro Penitenciario es la presentación de la solvencia de antecedentes policiales; asimismo, se requiere que la persona que pretenda ingresar carezca de antecedentes penales.

De tal manera, que la persona que posea antecedentes penales por la comisión de cualquier tipo de delito, no podrá ingresar a un Centro Penitenciario de por vida; debido a que, la norma en referencia no establece un parámetro de tiempo para restablecer su ingreso al establecimiento; limitante con la cual, podrían estarse vulnerando otro tipo de derechos fundamentales a las personas que deseen ingresar al Centro Penitenciario con el objeto de realizar visitas a sus familiares, como el derecho a la libertad que posee cada ser humano.

Y es que, la libertad es una proyección inmediata e inseparable de la dignidad humana por lo que los poderes públicos tienen el deber de respetar y garantizar a la persona que en su condición de ser racional, igual, libre y capaz de determinar su conducta en relación consigo mismo y con su entorno, pueda, sin interferencias justificadas, optar por aquellos aspectos de la vida que más se ajusten a su personalidad, ideas e interés y que coadyuven al desarrollo de su personalidad en los ámbitos individual, familiar y social.¹³

Es decir, se estaría limitando de esta manera la libertad que posee cada individuo de cultivar sus relaciones familiares; cuando un familiar — esposo, hijo, padre, madre etc-, se encuentre interno en un centro penitenciario y la persona que desee visitarlo posea antecedentes penales por la comisión de cualquier tipo de delito; ya que, como se mencionó la Ley Penitenciaria no establece un parámetro de tiempo.

¹³ Sentencia Definitiva emitida por la Sala de lo Constitucional el 15 de febrero de 2017, en el proceso de inconstitucionalidad de referencia 22-2011.



Lo anterior es sumamente importante, porque no solamente se limita el derecho de la persona que posee antecedentes policiales y penales, la cual desea ingresar a un centro penitenciario por motivos de visita; sino también el derecho de la persona que se encuentra cumpliendo una pena de prisión de recibir las mismas, la situación es más grave en aquellos casos en los cuales existe un vínculo familiar más cercano y próximo. Y es que, se ha reconocido que la restricción de ciertos derechos fundamentales, como consecuencia de la pena privativa de libertad, no significa la anulación de los mismos¹⁴.

Respecto a ello, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos han reconocido el derecho de los reclusos a recibir visitas de sus familiares como componente del derecho a ser tratados humanamente y con respeto a su dignidad. En ese sentido, se señaló que el derecho de visita es un derecho fundamental para asegurar el respeto e integridad física de los internos en un centro penitenciario, ya que, si bien cualquier restricción puede llegar al punto de afectar a la persona, el apoyo de los familiares para los reclusos es importante a nivel emocional y psicológico; por ello, el régimen de visitas y llamadas familiares desempeña un rol importante en la vida del recluso, pues es una forma concreta por medio de la cual el encarcelado mantiene contacto con el mundo exterior y contribuye en su rehabilitación, ya que de una y otra forma dicho acercamiento le ayudara a su reintegración a la sociedad que es uno de los propósitos que tiene la pena, según lo establecido en el Art. 27 de la CN¹⁵.

En esa misma línea, las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas Nelson Mandela), en la regla 58, “contacto con el mundo exterior”, establece que los reclusos estarán autorizados a comunicarse periódicamente, bajo la debida vigilancia con sus familiares y amigos, recibiendo visitas, dicho derecho puede limitarse en casos excepcionales y por un tiempo determinado.

¹⁴ Sentencia definitiva emitida por la Sala de lo Constitucional, el 17 de diciembre de 2018, en el proceso de habeas corpus de referencia 217-2018.

¹⁵ Sentencia definitiva emitida por la Sala de lo Constitucional, el 20 de marzo de 2017, en el proceso de habeas corpus de referencia 383-2016. En esta resolución también se reconoce que el derecho de los internos a recibir visitas también puede verse limitado; sin embargo, las restricciones solo pueden estar justificadas como medidas amparadas en la ley, aplicadas con criterios de relatividad, temporalidad y proporcionalidad motivada por causas necesarias para garantizar otros derechos o intereses legítimamente protegidos en una sociedad democrática pero nunca de manera irrestricta o absoluta.

Considerando lo antes expuesto, si bien se ha sostenido por este Instituto, en resoluciones anteriores en las cuales se ha discutido la supresión del antecedente penal o policial negativo de personas que cumplieron la pena que les fue impuesta por la comisión de un hecho delictivo y como consecuencia de ello les fue declarada extinta la acción penal y fueron rehabilitados en sus derechos de ciudadano, que el derecho a la supresión no es aplicable tampoco la confidencialidad del dato, cuando la solvencia de antecedentes policiales o certificaciones de antecedentes penales, esté orientada al cumplimiento de un requisito legal. Ello no obsta, a que este Instituto, se vea inhibido de analizar si dichas restricciones o limitaciones, se encuentran acorde con el derecho a la protección de datos personales que posee cada persona, sobre todo cuando las mismas, se encuentran en cuerpos normativos emitidos con anterioridad a la LAIP, en aplicación directa a la Constitución de la República Art. 235.

Para el caso en estudio, la apelante aportó un elemento que debe analizarse al momento de determinar la procedencia o no, de la supresión o confidencialidad de su antecedente policial por el delito de posesión y tenencia, pues en audiencia oral manifestó que solicitó la supresión de su antecedente penal en su certificación de antecedentes penales, para ingresar como visita al centro penitenciario en donde su hijo se encuentra interno.

Por ello, corresponde valorar si para el presente procede la supresión del dato negativo de la apelante, en aplicación a su derecho de protección de datos personales, el cual le otorga la posibilidad de definir la intensidad con la que desea se conozcan, circule su identidad y datos personales o si por el contrario su consignación se encuentra plenamente justificada en los términos establecidos en la Ley Penitenciaria.

De los elementos aportados, se advierte que la consignación del antecedente policial de la apelante en su certificación de antecedentes penales para visitar a su hijo en el centro penitenciario en el cual se encuentra interna, vulnera el derecho a la libertad que tiene todo ser humano de establecer sus propias relaciones sociales con otros seres humanos.

Ahora bien, es importante tomar en cuenta que la supresión del dato negativo de la apelante, en su certificación de antecedentes penales, no presupone *per se*, que la misma, pueda ingresar al centro penitenciario, pues corresponde en este caso al ente competente



DGCP, verificar el cumplimiento de los requisitos establecidos en la Ley Penitenciaria, entre ellos, tal y como lo establece el Art. 14-A de la Ley Penitenciaria, comprobar el vínculo familiar manifestado por la apelante, pues la competencia de este Instituto se limita a velar por el correcta interpretación y aplicación de la LAIP, y en este caso en concreto a garantizar el derecho a la protección de los datos personales de las y los apelantes en poder de instituciones públicas conforme a los Arts. 57 letras a), b), d) de la LAIP.

En suma, tomando en cuenta lo antes expuesto es oportuno modificar la resolución del oficial de información de la PNC, en el sentido que proceda al bloqueo y confidencialidad del dato negativo, de la apelante en su certificación de antecedentes penales, debido a que su petición del apelante es para visitar a su hija, en "*Centros Penales*".

C. Decisión del Caso.

Por tanto, de conformidad con las razones antes expuestas y disposiciones legales citadas, y con los Arts. 6 y 18 de la Cn., 94, 96 letra "b" y 102 de la LAIP, este Instituto resuelve:

a) **Revocar** la resolución emitida por la oficial de información de la Dirección General de Centros Penales (DGCP) el 31 de octubre de 2018, por las razones mencionadas.

b) **Ordenar** a la DGCP, que en el plazo de ocho días hábiles contados a partir del siguiente a la notificación, proceda a bloquear el antecedente penal negativo de la apelante [REDACTED] cambiando la palabra "cancelado" por "no tiene" en la emisión de certificaciones para motivos de visita en centro penal, dejándose únicamente el dato en las bases de dicho ente, 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.

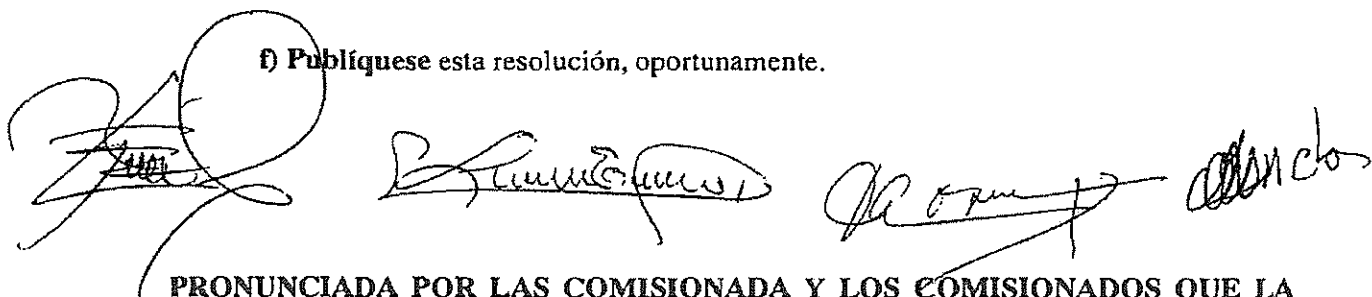
c) **Ordenar** a la DGCP, que en el plazo de tres días hábiles contados a partir del día de finalización del plazo señalado en la letra b) de esta resolución, entregue a la señora [REDACTED], certificación de antecedentes penales con la palabra "no

tiene", con la finalidad de ser presentada en centros penales por motivos de visita, en virtud del principio de confidencialidad.

d) Ordenar a la DGCP, 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.



PRONUNCIADA POR LAS COMISIONADA Y LOS COMISIONADOS QUE LA SUSCRIBEN.

CT/CC

...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 veintiséis días del mes de agosto de dos mil diecinueve.


José Augusto Hernández Funes
NOTIFICADOR INTERINO
IAIP

