



NUE 129-A-2020 (YC)

Recurso de apelación

XXXXXXXXXX contra la Presidencia de la República (CAPRES)

Resolución Definitiva

INSTITUTO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA: San Salvador, a las nueve horas con dieciocho minutos del treinta de abril de dos mil veintiuno.

El presente procedimiento de apelación ha sido promovido por el ciudadano **XXXXXXXXXXXXXXXXXX**, en adelante “la parte apelante” o “el apelante”, en contra de la resolución emitida por el Oficial de Información de la **Presidencia de la República (CAPRES)**, bajo la referencia UAIP 158-2020, de fecha 20 de agosto de 2020.

Descripción del caso

I. El 28 de julio de 2020, el apelante presentó ante la Unidad de Acceso a la Información Pública (UAIP) de **CAPRES**, una solicitud en la que requirió información concerniente a: “*copia de las hojas de vida o curriculum de todos los colaboradores jurídicos de la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República entre el 1 de junio de 2019 hasta julio de 2020*”.

La solicitud planteada por el apelante ante **CAPRES**, fue tramitada de conformidad al art. 70 de la Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP) y se procedió a trasladar el requerimiento hacia la Gerencia Administrativa de la institución.

Sobre lo anterior, el ente obligado a través de su oficial de información, resolvió “a) *Conceder el acceso a la información requerida por el solicitante, consistente en once hojas de vida de los colaboradores jurídicos de la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República, en versión pública en aplicación del Art. 30 de la LAIP, en lo relativo a datos personales de los titulares y de terceros, omitiendo datos personales relativos a domicilio, fotografías, números de*

identidad personal, nacionalidad, números de teléfonos, correos electrónicos, los cuales se anexan a la presente resolución... ”.

En virtud de lo anterior, el apelante interpuso el recurso de apelación respectivo, manifestando su inconformidad, dado que la respuesta recibida, fue parcial debido a que en las hojas de vida de los funcionarios que le fueron remitidos, los nombre y apellidos, y además las fotografías están tachadas, es decir, que no pueden verse, ocultando de esa manera información básica para el ejercicio del derecho a la información y la contraloría ciudadana.

II. En consecuencia, la apelación fue admitida por la inconformidad planteada por el apelante, tal como se detalló en el romano anterior. Asimismo, se designó al Comisionado Gerardo José Guerrero Larín para instruir el presente procedimiento y elaborar el proyecto de resolución. No obstante, en audiencia oral de las catorce horas del veinticinco de noviembre de dos mil veinte se reasignó a la Comisionada Yanira del Carmen Cortez para darle continuidad al presente procedimiento.

En observancia al derecho de defensa y audiencia, imperante en todo procedimiento administrativo y de conformidad con el Art. 88 de la LAIP, se corrió traslado a CAPRES, para que rindiera su informe justificativo. Dicho informe fue rendido por el licenciado XXXXXXXXXXXX, en calidad de apoderado del ente obligado, y fue remitido a este Instituto, el 4 de noviembre de 2020.

En dicho informe, el ente obligado, con base a jurisprudencia, arguyó que para el caso en concreto, la fotografía de la hoja de vida de los servidores públicos que ejercen labores técnico-jurídicas dentro de la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República, al no ser cargos de elección popular o de segundo grado, su propia imagen contenida en una fotografía continúa perteneciendo a su esfera íntima y no es información pública, sino un dato personal de estos. En ese sentido, solicita que se confirme la confidencialidad de dicha información por constituir un dato personal.

En esa línea, continuó manifestando que respecto a los nombres de los referidos servidores públicos, aludiendo que de conformidad al contenido en el expediente administrativo,

específicamente folio dos, el cual contiene la solicitud de información del apelante, dicha información no fue requerida por el apelante. Asimismo, considera que la resolución emitida por el Oficial de Información de CAPRES, se apegó al principio de congruencia y en consecuencia no puede ampliarse la pretensión realizada inicialmente. Por lo tanto, bajo ese argumento solicitó que se sobresea el caso.

Por otra parte, cabe mencionar que durante la tramitación del presente procedimiento de apelación, ninguna de las partes aportó prueba distinta a la que obra en el expediente administrativo del caso.

III. Finalmente, el 25 de noviembre de 2020, se llevó a cabo la audiencia oral del presente procedimiento con la presencia del apelante David Ernesto Pérez Domínguez y de la representación del ente obligado, licenciado José Ángel Pérez Chacón, en su calidad de apoderado de CAPRES.

En ese orden, durante la fase de alegatos, en lo medular el apelante manifestó la reiteración de su petición contenida en el recurso de apelación, en el sentido de que se le entregue la información, tal cual fue solicitada en su requerimiento. Asimismo, continuó expresando que el conocimiento de los nombres de los empleados públicos favorece la contraloría y permite verificar que estas personas hacen su trabajo de manera eficiente y eficaz con apego a la ley.

Respecto a los alegatos pronunciados por el representante del ente obligado, en lo medular expresó que ratificaba lo expuesto en el informe de defensa y todo lo actuado por la oficial de información, argumentando que la documentación requerida contenía información clasificada como confidencial de conformidad con el Art. 24 literal “c” y Art. 31 de LAIP, el cual establece un régimen de protección de datos personales. Por lo que revelar datos que conllevan esa protección, implicaría violentar ese derecho y por esa razón se entregó lo solicitado en versión pública.

Análisis del Caso

Con base a lo argumentado por las partes, este Instituto delimita el objeto de controversia en determinar si la siguiente información solicitada es confidencial: *El nombre completo de cada funcionario o empleado de la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República entre el 1 de junio de 2019 hasta julio de 2020*. En este sentido, el análisis jurídico del presente caso seguirá la fundamentación siguiente: **I)** Breves consideraciones con respecto al Derecho de Acceso a la Información Pública (DAIP); **II)** Consideraciones con respecto a la información catalogada como confidencial; **III)** Aplicación al presente caso en relación a lo mencionado en el romano II referente a los nombres de los servidores y funcionarios públicos; y **VI)** Análisis referente a la información confidencial en su dimensión de datos personales como límite al DAIP, en relación a los nombres de los servidores y funcionarios públicos.

I. En relación con lo anterior, el acceso a la información pública tiene una condición indiscutible de derecho fundamental, pero a pesar de ello, no está reconocido expresamente en la Constitución (Cn); sin embargo, tiene reconocimiento constitucionalmente implícito surgido del derecho a la libertad de expresión regulado en el artículo 6 de la Cn. El DAIP comprende la facultad de buscar, recibir y difundir datos, ideas o informaciones de toda índole, pública o privada, que tengan interés público. Este derecho a saber se enmarca en el ámbito de las libertades individuales, aunque también tiene un carácter colectivo que adquiere relevancia para el fortalecimiento del estado democrático de derecho, porque su ejercicio garantiza la transparencia y permite a las personas acceder libremente a las informaciones en poder de las instituciones del Estado, como un mecanismo de control social a la gestión pública.

En esa línea, el Art. 6 letra “c” de la LAIP establece que es información pública aquella en poder de los entes obligados contenida en documentos, archivos, datos, bases de datos, comunicaciones y todo tipo de registros que documenten el ejercicio de sus facultades o actividades, que consten en cualquier medio, ya sea impreso, óptico o electrónico, independientemente de su fuente, fecha de elaboración, y que no sea confidencial. En ese sentido, la LAIP contempla un proceso expedito para que las personas puedan tener acceso a esa información en poder del Estado.

No obstante, el DAIP no es un derecho absoluto, puesto que está sujeto a ciertas limitantes que condicionan su pleno ejercicio, aunque, tales restricciones no pueden ser arbitrarias, sino que deben estar previamente establecidas en la ley. En ese sentido, de conformidad con lo previsto por la LAIP, se advierte que una limitante del DAIP lo constituye la información confidencial, ya que existen objetivos estatales legítimos, valores o bienes jurídicos igualmente relevantes que podrían verse perjudicados por la publicación de información especialmente delicada. De ahí se observa que la administración pública tenga la facultad de negar la información que solicitan los ciudadanos (Sentencia de Inconstitucionalidad 35-2016).

II. Por otra parte, es preciso señalar que la LAIP ha segmentado dos tipos de información: pública y privada, siendo la información privada, de carácter confidencial. Es así que de acuerdo al Art. 6 letra “f” de la referida ley, se entiende como información confidencial, “aquella información privada en poder del Estado cuyo acceso público se prohíbe por mandato constitucional o legal en razón de un interés personal jurídicamente protegido”.

De lo anterior, es importante resaltar que dicha disposición contiene ciertos elementos para considerar que la información es confidencial; el primero que sea privada, pero además que pueda ser protegible en razón de interés personal. Dentro de este tipo de información, se constituyen los datos personales, definida como información privada concerniente a una persona, identificada o identificable.

En esa línea, se advierte que: **a)** la información de carácter confidencial no estará sujeta a plazos de vencimientos y tendrá este carácter de manera indefinida, es decir, es información privada que no tiene motivo para ser publicada, salvo consentimiento expreso del titular; **b)** la información confidencial viene dada por ministerio de ley, es decir, la clasificación de la información bajo esa categoría no se realiza de manera antojadiza o por circunstancias que no se encuentren expresamente detalladas en la Constitución o la Ley; **c)** la LAIP establece expresamente qué información será confidencial, detallando en su Art. 24 letra c: “los datos personales que requieran el consentimiento de los individuos para su difusión”. Cabe mencionar que este tipo de información -confidencial- tampoco es absoluta y se pondera su difusión ante

intereses constitucionalmente relevantes, siempre que el impacto que haya de experimentar esté justificado. En todo caso, debe interpretarse de modo restrictivo.

En concreto, el DAIP no es un derecho ilimitado, sino que siempre debe existir un juicio de valor en donde se determine si se trata de información confidencial, así podrán respetarse otros derechos que pueden entrar en conflicto.

III. En aplicación del presente caso y al objeto de controversia, este Instituto¹ ha sostenido que las hojas de vida y atestados constituyen información pública; pues, con ésta no sólo se cumple la finalidad de dar a conocer y comprobar la cualificación técnica, profesional y personal que debe examinar el ente competente de la elección de los profesionales, sino también el escrutinio público de la sociedad en dicho proceso.

Bajo esa premisa, también ha resuelto que, en caso de que el ente obligado cuente con registros y bases de datos que posean nombres de personas naturales o jurídicas, está obligado al resguardo de la información y podrá entregarlo solo si existe consentimiento expreso de por medio por parte del titular de la información. En consonancia con lo expuesto, en reiterados pronunciamientos el Instituto ha establecido como excepción a lo anterior, que lo referente a nombres de servidores públicos en el ejercicio de sus funciones, es información pública; dicho de otro modo, cuando una persona solicita información relativa al nombre de funcionarios o servidores públicos se tiene que entregar la información².

Por lo tanto, si bien es cierto que los nombres y apellidos de una persona que es servidora pública, constituyen un medio para identificarlo como persona, no es un dato que afecta a la esfera más íntima de su titular como sí lo harían la información personal sensible, siendo esta las cuestiones referentes al credo, religión, origen étnico, filiación o ideologías políticas, afiliación sindical, preferencias sexuales, salud física y mental, situación moral y familiar y otras

¹ Resolución definitiva pronunciada a las diez horas con cincuenta y ocho minutos del diecinueve de junio de dos mil veinte. Ref. NUE 236 y 262-A-2019.

² Resolución definitiva pronunciada a las diez horas con veintiocho minutos del diecinueve de noviembre de dos mil catorce. Ref. 128-A-2014, del 19 de noviembre de 2014.

informaciones íntimas de similar naturaleza o que pudieran afectar el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen (Sentencia de Inconstitucionalidad 35-2016).

IV. Finalmente, sobre este punto es dable señalar que en reiteradas ocasiones se ha sostenido por parte de este Instituto, que en el ejercicio del derecho de acceso a la información pública, el principio más relevante es el de máxima publicidad o máxima divulgación. En tal sentido, una de las consecuencias más significativas de este principio, establece que en esencia toda la información que haya sido producida por el Estado o se encuentre en su poder o administración se presumirá pública, y sólo podrá restringirse su acceso cuando se demuestre por parte del ente público que concurre una causa justificada reconocida legalmente. En ese sentido, la carga de la prueba sobre la aplicación y justificación de restricciones al derecho de acceso a la información le corresponde al ente obligado.

De lo anterior, se desprende que la naturaleza de información en poder de entidades estatales es por regla general pública, salvo que concurra una causa legalmente justificada que impida que ésta sea proporcionada a los ciudadanos; es decir, el referido principio reconoce que el DAIP puede tener límites bajo el cumplimiento de tal premisa.

En ese mismo sentido, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (CSJ) ha establecido que la mera presencia de los derechos fundamentales en el ordenamiento jurídico trae consigo que muchas leyes incidan sobre ellos, regulando su ejercicio o restringiendo su contenido en distintos supuestos. Así, los derechos fundamentales son a la vez límite frente a la ley y objeto de regulación de la misma. Claro ejemplo de ello es la idea que el legislador es una garantía de los mismos a través de la reserva de ley y la determinación normativa³.

De ese modo, los límites a los derechos fundamentales se encuentran establecidos por el legislador en la ley que regula el ejercicio del derecho o una ley en sentido formal. Para el caso, del DAIP, la LAIP regula algunos límites al derecho, en tanto el legislador clasificó la información en poder del Estado de la manera siguiente: información pública, pública oficiosa, información reservada e información confidencial, constituyendo las últimas dos clasificaciones

³ Sentencia Definitiva de Inconstitucionalidad emitida por la Sala de lo Constitucional el día 12 de abril de 2007, en el proceso de referencia 28-2006/33-2006/34-2006/36-2006.

excepciones al DAIP la primera de ellas, con carácter temporal y la segunda perpetua, de manera excluyente. Es decir, debe entenderse que la información confidencial es una exclusión directa de la información pública; contrario es el caso de la información reservada que, sin dejar de ser pública, la restricción a su divulgación es temporal, entendiéndose que eventualmente será de conocimiento general, a diferencia de la información confidencial.

Asimismo, se ha establecido que el ente obligado tiene el deber de resguardar los datos personales cuando se trata de nombres, como regla general, de personas que no son servidoras públicas o cuando existan situaciones que se enmarquen en alguna causal del art. 19 o 24 de la LAIP, debiendo fundamentar conforme a los parámetros establecidos en la ley antes referida.

El anterior criterio encontraba su fundamento en la ponderación del DAIP como derecho fundamental, pues conocer dicha información favorece la controlaría ciudadana y facilita verificar que los servidores públicos realizan sus funciones públicas de forma eficiente, eficaz y con apego a lo establecido en la ley, en tanto, si bien el nombre de los servidores constituye un dato personal que le pertenece, su publicidad no afecta la esfera íntima del individuo sino que, por el contrario, contribuye a garantizar el DAIP de la forma indicada.

Ahora bien, lo anterior no obsta a que el pronunciamiento planteado sea inapelable o inamovible; es decir, que no sufra modificaciones derivadas del control posterior al que pueden ser sometidas las resoluciones emitidas por entes de naturaleza administrativa, o mediante mecanismos reconocidos por la jurisprudencia constitucional como válidos para que los Tribunales fundamenten el cambio de un precedente, como: (i) estar en presencia de un precepto normativo cuyos fundamentos normativos son incompletos o erróneamente interpretados; (ii) el cambio de conformación subjetiva del Tribunal; y, (iii) que los fundamentos fácticos que le motivaron hayan variado sustancialmente al grado de volver incoherente el pronunciamiento originario con la realidad normada⁴. Sin embargo, para el presente no se ahondará en los supuestos reconocidos para el cambio de criterio puesto que, la interpretación desigual de la

⁴ Sentencia de Amparo emitida por la Sala de lo Constitucional el día 14 de febrero de 2018, en el proceso de referencia 74-2016.

norma -LAIP- en el presente no tiene su origen de sustento en este Pleno, sino que deriva del control de legalidad al que se encuentran subordinados los actos administrativos dictados por este Instituto; que para este caso, responde a la decisión adoptada por el máximo tribunal en la materia, es decir, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la CSJ.

Enunciado lo anterior, para dilucidar la controversia se aclara que se este Instituto hará uso del pronunciamiento emitido por la Sala de lo Contencioso Administrativo-como máximo intérprete en la materia que nos atañe-en la resolución marcada con la referencia 21-20-RA-SCA dictada la once horas con treinta minutos del dieciséis de noviembre de dos mil veinte, en donde la referida autoridad sobre el objeto de la controversia en este procedimiento determinó:

“[...] El carácter de servidor público de los empleados de la FGR no es motivo suficiente para excluir la protección de sus datos personales puesto que tal, como se desarrollará en el siguiente apartado, los empleados públicos a diferencia de los funcionarios no poseen una facultad decisoria ni directiva dentro de la institución pública que justifique la divulgación pública de sus datos personales.

*Esto no quiere decir que nunca se podrá acceder y entregar los datos personales de los empleados públicos; al contrario, según la misma LAIP, su divulgación es procedente **con el consentimiento libre y expreso del titular, o bien sin el consentimiento del mismo, procede su entrega en el caso y formato prescrito en el art. 34 de la LAIP [...]*** (Las negritas son nuestras).

Aunado a lo anterior, con la finalidad de esclarecer el razonamiento citado, la referida Sala también retomó la diferencia entre empleado público y funcionario, abordada en la sentencia emitida a las once horas con cuarenta y nueve minutos del trece de marzo de dos mil veinte, en el proceso de apelación con referencia: 1-20-RA-SCA de la manera siguiente:

“El funcionario se define por expresar voluntad del Estado, de ahí que sea representativo de este y ostenta poder de decisión frente a los particulares [...].

Por su parte, los empleados públicos, carecen de poder de decisión, estos se perfilan como meros ejecutores de instrucciones, por ello, las expresiones que efectúen no forman parte de la voluntad o representación del Estado [...].

En específico, sobre los funcionarios públicos la LAIP ha determinado que es información pública de divulgación oficiosa relativa al directorio y currículo de los funcionarios públicos incluyendo su correo electrónico institucional.

Por tanto, en virtud del poder de decisión y su principal trascendencia en las actuaciones estatales, si se justifica que el derecho a la protección de datos personales frente al del interés público de conocer tal información.”

Sobre la base de tal premisa, la Sala concluyó que la información relativa a los nombres y demás información concerniente a los empleados públicos aun y cuando sus labores de colaboración tienen una incidencia en el ejercicio de la función pública, las mismas siempre se encuentran supeditadas a la decisión final y exclusiva de los funcionarios, por lo que, dicha circunstancia no denota una razón suficiente para vulnerar el derecho a la protección de datos personales de los empleados públicos.

De ese modo, reiteró que dichos datos podrán ser conocidos por los particulares siempre y cuando exista consentimiento de los titulares de los datos -servidores públicos- o en los casos contemplados en el art. 34 de la LAIP.

En ese orden, con la intención de contar con claridad de lo resuelto por la Sala de lo Contencioso Administrativo, este Instituto interpuso solicitud de aclaración sobre algunos puntos de la sentencia antes citada, específicamente sobre la interpretación de la referente a la publicidad de los nombres de los servidores públicos, indicando lo siguiente:

“[...] Los nombres de los servidores públicos son datos personales y por ende, información confidencial.

[...] La difusión o entrega de información pública que guarde relación en el ejercicio de las funciones de los empleados públicos dentro de la institución, no implica que deben compartirse el nombre y otros datos personales de los referidos empleados”⁵.

Entonces, la interpretación aludida deviene del derecho a la protección de datos personales, categoría que goza de una especial protección en nuestro ordenamiento jurídico. En ese sentido, se advierte que la información solicitada fue entregada en los plazos legalmente

⁵ Sala de lo Contencioso Administrativo de la CSJ, solicitud de aclaración dictada a las trece horas con diez minutos del dos de diciembre de dos mil veinte, en el proceso con referencia: 21-20-RA-SCA.

establecidos y de conformidad con los parámetros solicitados por el apelante, puesto que la misma fue anexada al escrito de apelación que dió origen al presente caso.

De igual forma, al verificar su contenido, se advierte que la versión pública de las hojas de vida entregadas al apelante cumplen con lo dispuesto el art. 30 de la LAIP y con el criterio de la Honorable Sala de lo Contencioso Administrativo, expuesto en los párrafos que anteceden.

En consecuencia, este Instituto como ente garante del DAIP y del Derecho a la Protección de Datos Personales (DPD), pero sobre todo de la legalidad de sus actos sujetos a control jurisdiccional conforme a lo dispuesto en el art. 172 de la Constitución de la República -para el caso- a través de la jurisdicción contencioso administrativa -art. 2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa-, considera oportuno adoptar la interpretación emitida por la referida Sala, pues resultaría contradictorio, antojadizo y arbitrario emitir fallos alejados de la interpretación de la máxima intérprete en materia administrativa. Por consiguiente, es procedente confirmar la resolución impugnada en esta sede, emitida por la oficial de información de la Presidencia de la República.

Decisión del caso:

III. Por tanto, de conformidad con las razones antes expuestas y disposiciones legales citadas, el principio de integridad de la información y los arts. 6 y 18 de la Cn, 52 inciso 3º, 58 letras “b”, “d” y “g”; 94, y 96 letra “d” de la LAIP; y, 79 y 80 del Reglamento de la LAIP, este Instituto, **resuelve:**

a) Confirmar la resolución emitida por el Oficial de Información de la **Presidencia de la República (CAPRES)**, bajo la referencia UAIP 158-2020, de fecha 20 de agosto de 2020.

b) Hacer saber a las partes que contra este acto no cabe recurso en esta sede administrativa de conformidad con el Art. 131 de la Ley de Procedimientos Administrativos, dejando expedito el derecho de acudir a la jurisdicción contencioso administrativa, si así se considerase necesario.

