

NUE 34-A-2016 (CO)

Nieto Medrano contra Ministerio de Educación (MINED)

Resolución definitiva

INSTITUTO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA: San Salvador, a las diez horas con cuarenta y nueve minutos del veintisiete de julio de dos mil dieciséis.

1. Descripción del caso:

José Leonel Nieto Medrano apeló de la resolución de la Unidad de Acceso a la Información Pública (UAIP) del **Ministerio de Educación (MINED)**, que denegó el acceso a la información relativa al proceso de selección de director único del Complejo Educativo “Ofelia Herrera”, de la Ciudad de San Miguel, en la que requirió: **i)** las pruebas de suficiencia, ítems, clave de respuestas y hojas de respuestas respectivas de dicha prueba de conocimiento; **ii)** pruebas y evaluaciones psicológicas, psicométricas realizadas a su persona; **iii)** de las entrevistas, incluyendo los resultados obtenidos en la misma por el apelante y por la docente seleccionada, profesora Sandra Dinora Velásquez de Villatoro; **iv)** la rúbrica utilizada para evaluar los criterios en las pruebas referidas a la profesora Sandra Dinora Velásquez de Villatoro y a su persona, con su respectiva ponderación por cada una de ellas, ya que la nota adquirida es global, es decir, integra todas las pruebas, más la entrevista y un porcentaje profesional y académico.

La negativa de la UAIP del MINED se basó en que la información solicitada es reservada.

El Instituto admitió la apelación y designó al comisionado **Carlos Adolfo Ortega Umaña** para instruir el procedimiento y elaborar un proyecto de resolución.

La audiencia oral no contó con la presencia de representantes del **MINED** ni de los miembros del Tribunal Calificador de la Carrera Docente; no obstante, fueron notificados en legal forma mediante el correo electrónico designado para tal efecto, de lo cual consta en el expediente.

Durante el desarrollo de la audiencia, el representante del apelante manifestó que no están satisfechos con la información que les fue proporcionada, por ello se solicita se admita la prueba ofrecida: la declaración del señor **José Leonel Nieto Medrano**, con la que se pretende corroborar la denegatoria del acceso a la información pública, y comprobar cuál fue el contenido de los test psicológicos que no han sido entregados.

2. Análisis del caso:

Para resolver la controversia se hará **(I)** una breve referencia al derecho de acceso a la información pública (DAIP) y a la información reservada, como una de las excepciones expresamente establecidas en la ley; **(II)** luego se analizará la aplicación de las causales de reserva alegadas en el caso concreto; y finalmente, **(III)** se determinará si las evaluaciones requeridas contienen información confidencial.

I. El acceso a la información pública es un derecho constitucional “implícito”, es decir, no regulado expresamente en la Constitución (Cn.), pero que tiene una condición indiscutible de derecho fundamental surgida 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.

El DAIP, sin embargo, no es absoluto, puesto que es susceptible de restricciones que condicionan su pleno ejercicio y una de esas limitaciones se relaciona cuando el “interés público” pueda resultar efectivamente perjudicado con la difusión de la información, después de verificarse un examen de proporcionalidad entre los bienes o valores jurídicos que se busca proteger con la publicidad y reserva de la misma.

En ese contexto, una de las excepciones al principio de máxima publicidad es la información reservada, que es aquella información pública cuyo acceso se restringe de manera expresa de conformidad con la ley, en razón de un interés general, durante un

período determinado y por causas justificadas, según el concepto del Art. 6 letra e. de la Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP).

II. 1. En el caso bajo análisis, el MINED en su informe justificativo expresó que la información solicitada por el apelante, no se encuentra en poder del Ministerio sino en el del Tribunal Calificador, de conformidad a lo establecido en el art. 52 y 85 del Reglamento de la Ley de la Carrera Docente.

Mediante la audiencia de avenimiento el Tribunal Calificador del MINED justificó que el art. 19 letra “h” de la Ley de Acceso a la Información Pública permite reservar la información, ya que dar a conocer las pruebas psicométricas o psicológicas realizadas, así como las hojas de registro, podría dar una ventaja indebida porque se tiene un banco de ítems que se consultan periódicamente y no son renovados.

Por otra parte, en la declaración realizada por **José Leonel Nieto Medrano** expresó que le entregaron de manera parcial la información que solicitó, omitiendo la entrega del Test psicológico, el informe del detalle que hace el psicológico sobre la evaluación y la rúbrica donde se detalla el criterio para dar la evaluación realizada en el proceso. Y agregó que la prueba psicológica y psicométrica realizada no versó sobre información confidencial, sino que sobre preguntas de lógica, matemáticas, etc; por cuanto considera que la información brindada no es confidencial. Finalmente señala que la información referente a Sandra Dinora Velásquez de Villatoro no la entregan porque le corrieron traslado y manifestó su negativa para entregar la información.

2. El IAIP ha sostenido reiteradamente que para la validez de una declaración de reserva se necesita la concurrencia de tres caracteres o requisitos: (a) legalidad, (b) razonabilidad y (c) temporalidad, y que ante la ausencia de uno de ellos debe desclasificarse la información.

(a) Legalidad. La facultad para reservar una información pública que tienen las autoridades debe enmarcarse en el ordenamiento legal vigente, a fin de garantizar que los límites al ejercicio del DAIP estén dirigidos a la protección de otros derechos de idéntica o superior importancia.

Aunque el Tribunal Calificador del Ministerio de Educación citó el motivo legal en el que justifica la declaración de reserva, en la resolución respectiva señaló –de manera genérica- que dar a conocer la información solicitada puede generar una ventaja indebida a una persona en perjuicio de un tercero, ya que se tiene un banco de ítems que se consultan periódicamente y no son renovados; reserva que tiene como base legal el art. 19 letra “h” de la LAIP.

(b) Razonabilidad. Se requiere que cada institución del Estado justifique la medida de excepción al DAIP, ya que con ello se busca reducir la arbitrariedad en las actuaciones de los funcionarios con potestad para denegar la información. En esencia, resulta insuficiente que se mencionen los motivos que tuvo el ente obligado para declarar la reserva, sino que tales argumentos deben ser jurídicamente válidos y razonables; es decir, probando la existencia de un daño cierto y específico, actual o potencial, que pudiera producirse con la liberación de la información y que aún, en caso de producirse, éste fuera mayor que el interés público o beneficio social por conocer la información.

En ese sentido, la prueba de la existencia del daño corresponde a las instituciones estatales como consecuencia del principio de máxima publicidad, por lo que en este caso el Tribunal Calificador del Ministerio de Educación debió aportar todos los elementos necesarios para establecer que la publicidad de la información solicitada pudiera generar una ventaja indebida a una persona en perjuicio de un tercer, pues el proceso de selección ya había finalizado y las pruebas ya habían sido realizadas. En ese sentido se advierte que, la prueba de la existencia del daño no fue comprobada, por lo tanto no se cuenta con elementos que justifiquen con base al test de proporcionalidad si es válido denegar la información.

De lo anterior se concluye que la declaratoria de reserva hecha por el Tribunal Calificador del **MINED** no reúne por los menos dos requisitos necesarios para su adopción y por consiguiente, procede declarar justificado el acceso a la información solicitada, de acuerdo con el principio de máxima publicidad.

III. Por otra parte, el apelante durante su declaración afirmó que el contenido de la prueba psicológica y psicométrica que ambos realizaron no contiene información

confidencial, sino que fueron preguntas de lógica, matemáticas, entre otras; y que consecuentemente el contenido del informe del mismo y la rúbrica donde se detalla el criterio para dar a conocer el resultado de la evaluación realizada no contiene información confidencial. En tanto el Tribunal Calificador ha sostenido, de manera previa, que consultaron con la titular de la información quien no autorizó revelar su información.

La LAIP reconoce el derecho a la protección de datos personales en el sentido que todo sujeto tiene derecho a saber si se están procesando sus datos personales, a obtener copia de la información que se está procesando; a obtener las rectificaciones o supresiones que correspondan cuando los registros sean injustificados o inexactos y a conocer a los destinatarios cuando esta información sea transmitida. Este derecho en concreto gira en torno a la protección de la persona frente al tratamiento de sus datos personales.

La jurisprudencia constitucional equipara el derecho de protección de datos a la autodeterminación informativa, porque pone de manifiesto poder controlar los datos que consten en registros públicos o privados, informáticos o no, y porque pueden violentar derechos constitucionales. La seguridad jurídica sirve de fundamento a la autodeterminación informativa, mediante la instauración de resguardos eficaces a los riesgos del abuso en el flujo ilimitado e incontrolado de información personal.

La faceta material del derecho de autodeterminación informativa busca satisfacer la necesidad de las personas de preservar su identidad ante la revelación y el uso de los datos que les conciernen y los protege frente a la ilimitada capacidad de archivarlos, relacionarlos y transmitirlos, que es propia del desarrollo actual y futuro inmediato de la informática.

El Instituto tiene la atribución y obligación de velar por la correcta administración de los datos personales que se encuentran en poder de los entes obligados. En tal sentido, se brinda igual nivel de protección tanto al DAIP como al derecho de la autodeterminación informativa, esto se materializa en la posibilidad de toda persona de acudir, por la vía de la apelación, de conformidad con los Arts. 38, 82 y 83 de la LAIP.

El derecho de protección de datos personales permite que la administración pública realice un uso adecuado, o de acuerdo a la finalidad de la recopilación de la información,

evitando que se divulgue información sensible y que únicamente le atañe a la esfera de intimidad del titular de la información.

La LAIP establece en el Art. 6 letras “a” y “b” que se considera dato personal aquella información privada concerniente a una persona, relativa a su nacionalidad, domicilio, patrimonio, dirección electrónica, número telefónico u otra análoga, además señala que datos personales sensibles son aquellos referentes al credo, religión, origen étnico, filiación o ideología política, afiliación sindical, preferencias sexuales, salud física y mental, situación moral y familiar u otra información que pudiera afectar el derecho al honor, intimidad personal y a la propia imagen. De la solicitud hecha por la apelante se puede advertir que en ningún momento está solicitando datos personales ni datos personales sensibles.

Los servidores públicos, de manera general, se encuentran sometidos a un mayor escrutinio, dado que voluntariamente aceptaron esa posición y porque administran funciones o recursos que el público tiene derecho a auditar, para el caso concreto la profesora Sandra Dinora Velásquez de Villatoro se encuentra sometida a dicho escrutinio, sin embargo también es importante establecer que existen límites como la protección a sus datos personales y datos personales sensibles.

En conclusión, lo concerniente a la solicitud del informe sobre las evaluaciones psicológicas y psicométricas, e informe del resultado de dichas evaluaciones realizada a la profesora Sandra Dinora Velásquez de Villatoro constituyen datos personales sensibles y por lo tanto, se trata de información privada en poder del Tribunal Calificador del Ministerio de Educación, cuya divulgación no es permitida o se encuentra restringida en razón del interés superior del particular titular de la misma, puesto que, la protección de su derecho fundamental al honor y la propia imagen así lo demanda.

3. Decisión del caso:

Por tanto, de conformidad con las razones antes expuestas y disposiciones legales citadas, y los Arts. 6 y 18 de la Cn., 52 inciso 3º, 58 letras b., d. y g.; 94, 96 letra d., y 102 de la LAIP; y 79 y 80 del Reglamento de la LAIP, este Instituto, **resuelve:**

a) Modificar de manera parcial la resolución emitida por el Tribunal Calificador de Ministerio de Educación, el 25 de febrero de 2016, en cuanto a la siguiente información solicitada: al informe detallado sobre los criterios utilizados para evaluar las pruebas realizadas por la profesora Sandra Dinora Velásquez de Villatoro, con la respectiva ponderación por cada una de ellas.

b) Confirmar como **confidencial**, la información contenida en el informe sobre el resultado de las pruebas psicológicas y psicométricas realizadas a la profesora Sandra Dinora Velásquez de Villatoro; y, el informe del detalle que hace el psicólogo sobre el resultado de la evaluación psicológica y psicométrica realizada.

c) Ordenar la desclasificación de la información de que se ha hecho mérito en esta resolución.

d) Ordenar al Tribunal Calificador del Ministerio de Educación que, a través de su oficial de información, dentro del plazo de cinco días hábiles contados a partir del siguiente a la notificación de esta resolución, entregue a **José Leonel Nieto Medrano** la información descrita en la letra “a” de esta resolución.

e) Ordenar al Tribunal Calificador del Ministerio de Educación que, dentro de las veinticuatro horas posteriores al vencimiento del plazo anterior, remita a este Instituto un informe de cumplimiento de las obligaciones contenidas en las letra a) y c) de esta parte resolutive, que incluya un acta en la que conste la documentación entregada a la apelante, así como su recepción, y una copia del índice de información reservada actualizado, bajo pena de iniciar el procedimiento administrativo sancionatorio. Este informe puede ser remitido por vía electrónica a la dirección: fiscalización@iaip.gob.sv.

f) Remitir el presente expediente a la Unidad de Fiscalización de este Instituto para que verifique el cumplimiento de esta resolución.

h) Publíquese esta resolución, oportunamente.

Notifíquese.-

**PRONUNCIADA POR LA COMISIONADA Y LOS COMISIONADOS QUE LA
SUSCRIBEN**
JD/CG

VOTO DEL COMISIONADO JAIME MAURICIO CAMPOS PÉREZ:

No concuerdo únicamente en lo relativo a declarar como confidencial la información sobre los resultados de las evaluaciones psicológicas y psicométricas, así como el informe del mismo, ya que en el procedimiento de apelación no se ha demostrado, ni tenido a la vista, que estos instrumentos contengan información confidencial.

Conforme al principio de máxima publicidad, corresponde a los entes obligados la obligación de demostrar las excepciones al libre acceso a la información, y no suponerlo.

Así mi voto.

PRONUNCIADO POR EL COMISIONADO QUE LO SUSCRIBEN