



Resolución 2019R-922-18 del Ararteko, de 21 de marzo de 2019, que recomienda al Departamento de Educación del Gobierno Vasco que facilite a las personas que así lo soliciten la copia de las grabaciones de la prueba oral de los exámenes para la obtención del Certificado de Aptitud de Conocimiento del Euskera (EGA).

Antecedentes

1. XX tomó parte en 2017 en la convocatoria anunciada por el Departamento de Educación para la obtención del Certificado de Aptitud de Conocimiento del Euskera (EGA).

En su segundo intento -2ª convocatoria- fue declarado no apto en la prueba oral, lo que le llevó a plantear la correspondiente reclamación con el fin de oponerse a dicha calificación, requerir su revisión y solicitar la audición de la grabación de la prueba, petición ésta última que fue debidamente atendida.

Este primer trámite de reclamación se cerró con una comunicación que ratificó la evaluación previamente realizada, lo que, a su vez, dio lugar a la interposición de un recurso de alzada que también fue desestimado mediante una resolución de la directora de Innovación Educativa en la que se venía a defender la discrecionalidad técnica que implica toda la labor de evaluación.

2. Tras conocer esta decisión de la directora de Innovación Educativa, XX solicitó una copia de la grabación de su prueba oral.

Esta petición fue inicialmente desestimada por la Técnica de Traducción y Normalización de la Delegación Territorial de Bizkaia al considerar que el procedimiento ya había finalizado y que el interesado disponía de la vía judicial para su defensa.

De todos modos, XX presentó a continuación lo que el calificó como recurso de reposición. Este recurso fue tramitado con normalidad dando lugar a una nueva resolución de la directora de Innovación Educativa que denegó igualmente la solicitud del interesado.

3. Además de las iniciativas adoptadas en vía administrativa, XX presentó una queja ante esta institución solicitando su intervención con idéntico propósito, esto es, el de lograr una copia de la grabación de su prueba oral.

Tras acordar la admisión a trámite de su queja, esta institución ha realizado varias actuaciones ante los responsables del Departamento de Educación. En su última contestación, estos responsables se han remitido a la resolución de la directora de Innovación Educativa que desestimó el recurso de reposición del interesado y a la cual se hará cumplida referencia en las consideraciones que siguen.





Consideraciones

1. Es necesario explicar que, a la hora de formular su queja ante esta institución y de justificar el fundamento de su pretensión de obtener una copia de la grabación de prueba oral, XX hizo valer su condición de interesado así como los derechos reconocidos a quienes ostentan tal condición, con la cita de lo preceptuado en el artículo 53.1 a) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, Ley 39/2015).

Asimismo, defendió la ausencia de posibles limitaciones para la efectividad de su derecho, como pudieran ser las impuestas por la obligación de proteger los datos de carácter personal de otros afectados, toda vez que, aun admitiendo la siempre necesaria ponderación de estos últimos, siempre sería factible una labor de disociación de tales datos.

2. En una primera valoración de la queja, esta institución coincidió con el planteamiento realizado y decidió dirigirse a los responsables del Departamento de Educación en los términos siguientes:

“La documentación que se ha ido recopilando en torno a este expediente de queja ha permitido comprobar a esta institución que esa administración educativa no pone en duda que las convocatorias que se vienen realizando, con carácter anual, para la obtención del certificado EGA son en realidad procedimientos administrativos cuya regulación de referencia, en estos momentos, no puede ser otra que la contenida en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, Ley 39/2015). Así lo reflejan, a nuestro modo de ver, tanto la redacción del artículo 11 de la Orden de 21 de noviembre de 2016, de la Consejera de Educación, Política Lingüística y Cultura, por la que se establece el modelo de examen del Certificado de Aptitud de Conocimiento del Euskera (EGA) para el año 2017, como la propia Resolución de, 15 de marzo de 2018, de la directora de Innovación Educativa, que desestima el recurso de alzada interpuesto por XX.

Por ello, siendo así, lo que en absoluto procede es que se obligue al interesado a acudir a la vía judicial. Ha de repararse en que, a diferencia de lo expuesto por esa administración educativa, el artículo 53.1 a) de la Ley 39/2015 reconoce a XX el derecho a obtener copia, en cualquier momento, de los documentos contenidos en el procedimiento en el que es interesado.





Cosa distinta es que, al ejercer este derecho, se deba tener especial cuidado para no comprometer la necesaria protección de los datos de carácter personal de otras personas examinadas afectadas por las grabaciones.

A este respecto, lo cierto es que la cesión que implica la obtención de la copia de la grabación no presenta mayores inconvenientes, toda vez que de conformidad con el artículo 11.2 a) de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal (LOPD) todavía vigente y el artículo 6.1. d) del Reglamento General de Protección de Datos (RGPD) cuenta con la cobertura legal que ofrece el ya citado artículo 53.1 a) de la Ley 39/2015.

No obstante, con anterioridad a materializarse dicha cesión, esa administración educativa deberá garantizar, de conformidad con el principio de finalidad reconocido en el artículo 5.1. c) del RGPD, que los datos cedidos son adecuados, pertinentes y limitados a los fines para los cuales fueron solicitado por el promotor de la queja XX. De esta manera, la observancia de este principio debería llevar a adoptar cuando menos similares cautelas a las que siguen a la hora de publicar las grabaciones de pruebas reales en el portal del EGA

Pero insistimos, salvadas estas cautelas, lo que no procede es que esa administración ignore el derecho que asiste al XX, dada su condición de interesado en el procedimiento, a obtener la copia de la grabación de la prueba oral realizada con fecha de 18 de noviembre de 2017”.

3. No obstante, la resolución de la directora de Innovación Educativa que ha desestimado el recurso último formulado por el XX ha querido poner de relieve que, en el momento en el que éste planteó la solicitud de disponer de una copia de la grabación de su prueba oral, el procedimiento como tal ya había finalizado y que, en consecuencia, a la hora de valorar la petición, no se ha de estar a lo preceptuado en el artículo 53.1 a) de la Ley 39/2015, sino al artículo 13 d) de esta misma disposición legal, que a su vez se remite a la regulación contenida en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

Es cierto que esta advertencia parece compadecerse con lo dispuesto en la disposición adicional primera de la Ley 19/2013 que expresamente señala que: *“La normativa reguladora del correspondiente procedimiento administrativo será la aplicable al acceso por parte de quienes tengan la condición de interesados en un procedimiento administrativo en curso a los documentos que se integren en el mismo.”* (el subrayado es nuestro), si bien no tiene especial trascendencia a los efectos que nos ocupan.



4. Además de ello, la resolución de la directora de Innovación Educativa ha querido subrayar que el derecho de acceso a la información pública no es un derecho absoluto, que debe coexistir con los derechos de los demás, que también deben ser respetados, como es el caso de los datos de carácter personal.

Con el fin de desarrollar este último argumento, la resolución explica el modo en que se desarrolla la prueba oral:

“Se observa, por tanto, que en los ejercicios relativos a la expresión oral, los y las candidatas intervienen en parejas, y por lo tanto, en las grabaciones relativas a dicho ejercicio se recogen las pruebas de ambas personas.

En todas las pruebas de este tipo se pide a las y los candidatos que se identifiquen, es por ello que sus datos de carácter personal quedan reflejados en dicha grabación, y la voz es un dato que permite la identificación, y por tanto el conocimiento de las respuestas dadas por la otra persona.”

Se afirma en consecuencia que:

“En el presente caso, no sabemos a ciencia cierta cuales son los datos que contiene la grabación solicitada, puesto que, a pesar de que para la realización de la prueba no se solicitan datos especialmente protegidos, esto no asegura que durante la realización alguna de las personas candidatas no mencionase algún dato cuyo carácter sea de especial protección.

Sin embargo, lo que está claro es la existencia de datos identificativos de las personas que realizaron dicha prueba y las respuestas que dieron a las preguntas. Por lo tanto, en el menor de los casos habría de estarse a lo dispuesto en el arriba transcrito artículo 15.3 de la Ley 19/2013. A mayor abundamiento, al examen de EGA pueden concurrir personas que hayan cumplido 17 años, es decir menores de edad...”

Y como colofón a todo ello, se concluye que:

“Deben salvaguardarse los derechos de la otra persona examinada, en concreto, debe evitarse la posibilidad de difusión externa del examen realizado por otro aspirante, pues aunque formen parte de un procedimiento administrativo (en este caso ya concluido) no dejan por ello de afectar, en cierta manera, a la “privacidad” de su autor o al menos a su derecho a que no sean objeto de difusión pública, sobre todo, cuanto la entrega material de dichas copias a los demás participantes en el procedimiento no es necesaria para el ejercicio por estos de derechos que han podido ser

debidamente ejercidos al facilitar la Administración las indicaciones necesarias tras la reproducción de la grabación, en las dependencias administrativas, momento en el que el recurrente pudo tomar las notas al respecto que consideraba pertinentes para la defensa de sus derechos, sin perjuicio por otra parte, de que si se hubiera impugnado judicialmente la actuación administrativa (en este caso la resolución del recurso de alzada) en el caso de que el juzgado lo hubiera considerado pertinente dicho examen hubiera sido remitido al tribunal de justicia.”

Llegando a afirmarse incluso que:

“Esto es, si el objeto de la obtención de copias es contar con la necesaria información de un expediente de cara a ejercitar la defensa en un procedimiento administrativo o judicial, se puede lograr tal fin sin necesidad de hacer salir de la sede administrativa documentos sobre cuya utilización se perderá necesariamente el control.

No se trata tanto de pensar que se vaya a hacer un mal o buen uso de tal documentación, como, reiteramos, de actuar de manera proporcionada. Si el interesado obtiene toda la información necesaria para su defensa sin necesidad de hacerse con documentación de otros candidatos, el aludido principio de proporcionalidad en la actuación administrativa nos lleva a concluir que dicha forma de entender la protección de los derechos de un interesado será la que, asimismo, protegerá de la mejor manera posible todos los derechos contrapuestos.”

5. Es verdad que el artículo 15.3 de la Ley 19/2013 establece la necesidad de llevar a cabo una ponderación razonada en aquellos casos en los que el interés público en la divulgación de la información pueda colisionar con el derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal de los afectados cuyos datos aparezcan en la información solicitada.

De hecho, este precepto establece incluso los criterios conforme a los que se ha de realizar tal ponderación, entre ellos, la mayor garantía de los derechos de los afectados en el caso de que los datos contenidos en el documento puedan afectar a su intimidad o seguridad, o se refieran a menores de edad, que es el que aparentemente se pretende esgrimir para justificar la negativa a acceder a la solicitud formulada por el promotor de la queja, a lo que de partida poco cabe oponer.

6. Ahora bien, esta institución no puede dejar de mostrar su sorpresa por el hecho de que en esta labor de ponderación, a este primer criterio, expresamente incluido en el artículo 15.3 de la Ley 19/2013, parece haberse sumado otro, el relativo a la necesidad de observar una supuesta proporcionalidad en la actuación administrativa, que, a nuestro modo de ver, no tiene ningún encaje.



No lo tiene, por un lado, si, tal y como ha matizado la directora de Innovación Educativa, la pretensión del XX debe ser considerada como una pretensión de acceso a una información pública. En este caso, los únicos límites posibles son los expresamente señalados en los artículos 14 y 15 de la Ley 19/2013, a cuya lectura nos remitimos.

Por otro lado, no está de más recordar también que en los casos en los que el derecho de acceso a determinada documentación se ha planteado desde la condición de interesado en un procedimiento administrativo, los jueces no han dudado en señalar que se trata de un derecho legalmente reconocido cuya materialidad y efectividad debe ser facilitada por las Administraciones Públicas, lo que, a juicio de este Ararteko, hace que sea improcedente esgrimir una pretendida proporcionalidad de la actuación administrativa que, en definitiva, no hace sino negar la materialización del derecho como tal. (Véase, en este sentido, la sentencia de 2 de febrero de 2010 de la Sala de Contencioso Administrativo de Audiencia Nacional).

7. Pero, con todo, en lo que esta institución debe insistir, como ya lo hizo en una intervención anterior, es en señalar que con este modo de proceder el Departamento de Educación está ignorando lo preceptuado en el artículo 15.4 de esta misma Ley 19/2013 que expresamente señala que: *"No será aplicable lo establecido en los apartados anteriores si el acceso se efectúa previa disociación de los datos de carácter personal de modo que se impida la identificación de las personas afectadas."*

Además, con esta negativa está incurriendo en una clara contradicción desde el momento en el que Departamento asume con normalidad la publicación de grabaciones de pruebas reales en el portal del EGA, grabaciones que suelen ser manipuladas a efectos de borrar los datos de identificación y de distorsionar las voces de las personas examinadas.

Por todo ello, en conformidad con lo preceptuado en el artículo 11 b) de la Ley 3/1985, de 27 de febrero, por la que se crea y regula esta institución, el Ararteko formula al Departamento de Educación la siguiente:

RECOMENDACIÓN

Que se facilite a las personas que así lo soliciten la copia de las grabaciones de la prueba oral de los exámenes para la obtención del Certificado de Aptitud de Conocimiento del Euskera (EGA), con las cautelas imprescindibles que exige la necesaria protección de datos de carácter personal.

