



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

PRIMERA SALA

Resolución N° 010303042020

Expediente : 00081-2020-JUS/TTAIP
Recurrente : **MÓNICA ELENA VILLAR BONILLA**
Entidad : **MINISTERIO DE TRABAJO Y PROMOCIÓN DEL EMPLEO**
Sumilla : Declara infundado el recurso de apelación

Miraflores, 5 de marzo de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 0081-2020-JUS/TTAIP de fecha 14 de enero de 2020, interpuesto por **MÓNICA ELENA VILLAR BONILLA** contra la Carta N° 7852-2019-MTPE/4.3 notificada mediante correo electrónico de fecha 30 de diciembre de 2019, a través de la cual el **MINISTERIO DE TRABAJO Y PROMOCIÓN DEL EMPLEO** atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada mediante formulario virtual con fecha 12 de diciembre de 2019.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 12 de diciembre de 2019, la recurrente solicitó a la entidad copia simple de la siguiente información:

- 1) Escrito con Registro 173686-2019 de fecha 29-10-2019, del SITRAORI¹.
- 2) Escrito con Registro 173704-2019 de fecha 29-10-2019, del SITRAORI con sus anexos: Nómina y las declaraciones juradas de 24 trabajadores.

Mediante la Carta N° 7852-2019-MTPE/4.3 notificada a través del correo electrónico de fecha 30 de diciembre de 2019, la entidad respecto al ítem 1) de la solicitud, proporcionó dicha documentación, y en cuanto al ítem 2) denegó la misma, sosteniendo que “*constituyen datos sensibles al referirse sobre la afiliación sindical*”, por lo que solo puede ser otorgada siempre que medie autorización expresa e indubitable del trabajador, conforme lo dispone el artículo 5 de la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales².

Con fecha 14 de enero de 2020, la recurrente interpuso el recurso de apelación contra la referida carta, respecto al extremo de la denegatoria de información del ítem 2) de su solicitud de acceso a la información pública, señalando que las

¹ Sindicato de Trabajadores de las Oficinas Regionales del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual, en adelante SITRAORI.

² En adelante, Ley de Protección de Datos Personales.

declaraciones juradas solicitadas “ *fueron presentadas dentro de un procedimiento administrativo de oficio, no para constituir la organización sindical, sino para cumplir dentro del procedimiento iniciado por el MTPE, con acreditar que parte de los afiliados al momento de la inscripción de este, no desempeñaban cargo de confianza ni de dirección*”; no existiendo controversia respecto al ítem 1) de la referida solicitud.

Mediante la Resolución N° 010102712020 fecha 20 de febrero de 2020³, esta instancia solicitó a la entidad que en un plazo máximo de cuatro (4) días hábiles remita el expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de acceso a la información de la recurrente y formule sus descargos, no habiéndose remitido documentación alguna⁴.

II. ANÁLISIS

El numeral 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú⁵ establece que toda persona tiene derecho a solicitar sin expresión de causa la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en el plazo legal, con el costo que suponga el pedido, con excepción de aquellas informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional.

En este marco, el artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por el Decreto Supremo N° 021-2019-JUS, establece que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo las entidades la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

Además, el artículo 10 de la referida norma, establece que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de proveer la información requerida si se refiere a la contenida en documentos escritos, fotografías, grabaciones, soporte magnético o digital, o en cualquier otro formato, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control.

A su vez, los artículos 15, 16 y 17 de la Ley de Transparencia establecen las excepciones al ejercicio del derecho de acceso a la información, consistentes en la información que sea calificada como secreta, reservada y confidencial, respectivamente, precisándose en el artículo 18 de la referida ley, que los artículos que establecen las excepciones deben ser interpretados de manera restrictiva, por tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

Asimismo, el numeral 6 del artículo 17 de la norma antes indicada, establece que no podrá ejercerse el derecho de acceso a la información respecto a aquellas materias cuyo acceso esté expresamente exceptuado por la Constitución o por una Ley aprobada por el Congreso de la República.

³ Notificada con fecha 27 de febrero de 2020, mediante Cédula de Notificación N° 1327-2020-JUS/TTAIP; conforme la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia, dentro del marco de lo dispuesto por el Principio de Debido Procedimiento contemplado en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

⁴ Habiendo transcurrido el plazo otorgado, así como el cierre de Mesa de Partes del día de hoy.

⁵ En adelante, Constitución Política.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la información requerida mediante el ítem 2) de la solicitud de acceso a la información pública de la recurrente, se encuentra protegida por las excepciones al derecho de acceso a la información pública.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

En concordancia con el mencionado numeral 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, el principio de publicidad contemplado en el artículo 3 de la Ley de Transparencia, señala que toda la información que posea el Estado se presume pública y, por ende, la entidad está obligada a entregarla, salvo que esta se encuentre comprendida en las excepciones mencionadas en dicha norma.

Sobre este punto, el Tribunal Constitucional, en el Fundamento 27 de la sentencia recaída en el Expediente N° 00005-2013-PI/TC señaló que:

[...] la información pública debe hacerse pública no sólo cuando una persona lo solicite sino que la Administración Pública tiene el deber de hacer pública, transparente, oportuna y confiable dicha información, así no sea solicitada, salvo el caso de las excepciones permitidas constitucionalmente y especificadas estrictamente en la ley de desarrollo constitucional de este derecho fundamental. (subrayado agregado)

De allí que, el derecho al acceso a la información pública es un derecho fundamental reconocido expresamente por la Constitución Política del Perú y desarrollado a nivel legal, que faculta a cualquier persona a solicitar y acceder a la información en poder de la Administración Pública, salvo que su ley de desarrollo constitucional, la Ley de Transparencia, indique lo contrario.

En esa línea, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC que *“la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla general, y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción”*.

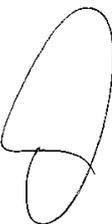
Esto implica que, para justificar adecuadamente dicha negativa y, en consecuencia, desvirtuar el principio de máxima divulgación o publicidad que rige sobre toda la información que la entidad haya creado, obtenido o que se encuentre en su posesión o bajo su control, la Administración Pública tiene la obligación de brindar una *“motivación cualificada”*, como señaló el Tribunal Constitucional en el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03035-2012-PHD/TC:

“6. Al no haberse fundamentado aunque sea mínimamente, las razones por las cuales el derecho a la privacidad de don Humberto Elías Rossi Salinas justificaría que dicha información se mantenga en reserva, es evidente que el proceder del ad quem ha sido arbitrario más aún si se tiene en consideración en virtud del mencionado principio de máxima divulgación, que la información almacenada en los registros de la Administración se presume pública; por tanto la destrucción de tal presunción requiere de una motivación cualificada en atención al carácter restrictivo con que dichas excepciones deben ser interpretadas.” (subrayado agregado)

De autos se observa que la recurrente mediante el ítem 2) de su solicitud de acceso a la información pública requirió a la entidad copia simple del escrito signado con Registro 173704-2019, así como sus respectivos anexos, los cuales señala, contienen la nómina y las declaraciones juradas de 24 trabajadores⁶ integrantes del SITRAORI, y en respuesta, la entidad, mediante la Carta N° 7852-2019-MTPE/4.3, denegó dicho requerimiento sosteniendo que dicho documento contiene datos personales, específicamente datos sensibles, referidos a la afiliación sindical de un conjunto de trabajadores, por lo que solo puede ser otorgada siempre que medie autorización expresa e indubitable de los titulares de la información, conforme lo dispone el artículo 5 de la Ley de Datos Personales⁷; concluyendo que dicha reserva tiene por finalidad la protección del derecho a la libertad sindical reconocida en el numeral 1 del artículo 28 de la Constitución Política del Perú, conforme se advierte del numeral 4.2 de las conclusiones del Informe N° 3055-2019-MTPE/4/8 que sustenta la denegatoria de la información.



Sobre el particular, el numeral 6 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, señala que toda persona tiene derecho "(...) [a] que los servicios informáticos, computarizados o no, públicos o privados, no suministren informaciones que afectan la intimidad personal y familiar."⁸ Al respecto, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 3 de su sentencia recaída en el Expediente N° 1797-2002-HD/TC, ha señalado que dicha disposición reconoce el derecho a la protección de datos personales (entendiéndose dentro de ellos a los datos sensibles), que "(...) garantiza la facultad de todo individuo de poder preservarla [la vida privada] controlando el registro, uso y revelación de los datos que le conciernen".



A manera de desarrollo constitucional, el numeral 4 del artículo 2 de la Ley de Datos Personales, define a los datos personales como "(...) toda información sobre una persona natural que la identifica o la hace identificable a través de medios que pueden ser razonablemente utilizados", mientras que el numeral 5 del artículo 2 de la misma norma establece que los datos sensibles son "datos personales constituidos por los datos biométricos que por sí mismos pueden identificar al titular; datos referidos al origen racial y étnico; ingresos económicos; opiniones o convicciones políticas, religiosas, filosóficas o morales; afiliación sindical; e información relacionada a la salud o a la vida sexual". (Subrayado agregado).



Cabe agregar que el artículo 5 de la Ley de Datos Personales contempla el principio de consentimiento, señalando que "Para el tratamiento de los datos personales debe mediar el consentimiento de su titular."; en concordancia con el artículo 7 del Reglamento de la Ley de Datos Personales que establece:

"En atención al principio de consentimiento, el tratamiento de los datos personales es lícito cuando el titular del dato personal hubiere prestado su consentimiento libre, previo, expreso, informado e inequívoco. No se admiten fórmulas de consentimiento en las que éste no sea expresado de forma directa,

⁶ Conforme al Auto Directoral N° 09-2019-MTPE/1/20 de fecha 27 de noviembre de 2019, se precisa en el punto "DÉCIMO QUINTO" que el escrito con Registro N° 173704-2019 contiene: a) copia de la nómina de trabajadores que fundaron el referido sindicato y, b) veinticuatro (24) declaraciones juradas, en las que señalan expresamente que a la fecha de constitución del sindicato, ninguno (trabajadores fundadores) tuvo la calidad de servidor de confianza ni de dirección.

⁷ Ley N° 29733.

⁸ Siguiendo al artículo 17° numeral 6 de la Ley de Transparencia, una excepción no solo puede estar contemplada en una ley del Congreso, sino también en un precepto constitucional (como puede ser el artículo 2° numeral 6, que reconoce el derecho a la protección de datos personales).

como aquellas en las que se requiere presumir, o asumir la existencia de una voluntad que no ha sido expresa. Incluso el consentimiento prestado con otras declaraciones, deberá manifestarse en forma expresa y clara” (subrayado agregado).

La recurrente ha manifestado que la documentación solicitada no está referida a la afiliación sindical de los trabajadores pertenecientes al SITRAORI, porque este ya se encuentra registrado habiéndose emitido su constancia de inscripción con fecha 11 de abril de 2019, sino que dicha documentación fue presentada en un procedimiento administrativo seguido de oficio, no para constituir la organización sindical sino para acreditar en dicho procedimiento que los mencionados trabajadores al momento de constituir el sindicato no ejercían cargos de confianza o de dirección.

De la revisión de autos se advierte que conforme lo señala la entidad en el Oficio N° 2175-2019-MTPE/1/20, la documentación solicitada obra en el expediente administrativo de afiliación sindical del SINTRAORI y en relación a ello, cabe mencionar que la protección de confidencialidad establecida en la Ley de Protección de Datos Personales, respecto de la afiliación sindical al tratarse del ejercicio de un derecho fundamental como es el de la libertad sindical, su protección se extiende más allá del momento de la constitución del sindicato o de la afiliación del trabajador al sindicato, y es oponible frente a todos los actos que vulneren su ejercicio.

Al respecto, la entidad ha manifestado mediante el Informe N° 3055-2019-MTPE/4/8 de fecha 27 de diciembre de 2019, que la afiliación sindical está vinculada al derecho a la libertad sindical, bajo los siguientes términos:

“4.2 La afiliación sindical está calificada por el legislador como un dato sensible, a pesar que no forma parte del derecho a la intimidad personal y familiar; no obstante, dicha calificación legal tiene como fundamento salvaguardar el derecho a la libertad sindical reconocida en el numeral 1 del artículo 28 de la Constitución Política del Perú, lo que implica que las entidades de la administración pública deben garantizar su reserva, salvo existiere consentimiento del titular expreso e indubitable, tal como lo prevé el artículo 5 de la Ley N° 29733 (...)”.

En relación a la libertad sindical el referido artículo 28 de la Constitución Política señala que *“El Estado reconoce los derechos de sindicación, negociación colectiva y huelga”*, precisando en su numeral 1 que garantiza la libertad sindical, y en este marco en relación al derecho de sindicación de los servidores públicos, el artículo 41 de la Ley N° 30057 Ley del Servicio Civil⁹, establece que *“Los servidores civiles tienen derecho a organizarse con fines de defensa de sus intereses. Las organizaciones de servidores civiles deben coadyuvar en el propósito de mejora continua del servicio al ciudadano y de no afectar el funcionamiento eficiente de la entidad o la prestación del servicio. La autoridad no debe promover actos que limiten la constitución de organismos sindicales o el ejercicio del derecho de sindicación”*.

Es importante señalar que, estando a que la información solicitada constituye datos sensibles amparados por la Ley de Protección de Datos Personales, las entidades encargadas del tratamiento de dichos datos y que los han obtenido para los fines que le son propios, en el presente caso la entidad ha recibido las

⁹ En adelante Ley N° 30057.

declaraciones juradas de 24 trabajadores sobre circunstancias de su afiliación sindical¹⁰ en el marco de un procedimiento de afiliación sindical, están obligadas a guardar confidencialidad respecto de dicha información, salvo consentimiento previo, informado expreso e inequívoco de los titulares de dichos datos personales, conforme a lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley de Protección de Datos Personales y por tanto si bien dicha información fue sustento, entre otra documentación, del Auto Directoral N° 09-2019-MTPE/1/20 mediante el cual se declaró no ha lugar a la solicitud de nulidad de oficio contenida en el Informe N° 100-2019-MTPE/1/20.2, al haberse acreditado su carácter confidencial, no es amparable su entrega.

Sobre la confidencialidad de la afiliación sindical cabe mencionar la opinión del Comité de Libertad Sindical de la OIT¹¹ contenida en el Informe N° 340, Caso 2411, párrafo 1394, en el que señala “En estas condiciones teniendo en cuenta la preocupación de la organización querellante de que los afiliados quedarían expuestos a actos de discriminación antisindical, y de las explicaciones y documentos presentados por el Gobierno, el Comité considera que la confidencialidad de la afiliación sindical debería ser asegurada y recuerda las conclusiones que formuló en un caso similar [véase BO-Serie B-2006-08-0060-1-Sp.doc 497 Informes del Comité de Libertad Sindical 320. informe, caso núm. 2040 (España), párrafo 669] en las que señaló la conveniencia de instrumentar un código de conducta entre las organizaciones sindicales que regule las condiciones en que se entregarán los datos de los afiliados, empleando técnicas adecuadas de utilización de datos personales que garanticen una confidencialidad absoluta”.¹²

En el caso mencionado anteriormente por el referido Comité, esto es el Informe 320 del Comité de Libertad Sindical, Caso N° 2040 párrafo 669, dicho órgano señaló: “Ciertamente la protección de datos relativos a la afiliación sindical — cuestión planteada por la organización querellante — es un elemento fundamental de los derechos de la persona y en particular del derecho a la intimidad, pero, a juicio del Comité, en la medida en que esté sujeta a garantías estrictas la verificación de la afiliación sindical no tiene por qué no ser compatible con el respeto de tales derechos y poder garantizar la confidencialidad de la identidad de la afiliación”¹³.

En tal sentido, encontrándose la información solicitada amparada por la excepción establecida en el numeral 6 del artículo 17 de la Ley de Transparencia y habiendo establecido la Ley de Protección de Datos Personales que la afiliación sindical es un dato sensible, para cuya divulgación se requiere la autorización escrita del titular, lo que en el presente caso no se ha acreditado, corresponde declarar infundado el presente recurso.

¹⁰ Que no ostentaban al momento de la constitución del sindicato ningún cargo de dirección o de confianza.

¹¹ El Comité de Libertad Sindical es un órgano tripartito del Consejo de Administración de la OIT, encargado de examinar las quejas sobre las violaciones de la libertad sindical. Fue creado en el año 1951, pocos después de la adopción de los convenios 87 y 98 (convenios fundamentales sobre la libertad sindical). Tiene por función examinar las quejas presentadas por violación de la libertad sindical contra cualquier Estado miembro de la OIT, respecto de lo cual emite un informe a través del Consejo de Administración y formula recomendaciones sobre cómo podría solucionarse la situación. Posteriormente, se solicita a los gobiernos que informen sobre la aplicación de sus recomendaciones. El Convenio N° 87 sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, fue ratificado por el Perú el 2 de marzo de 1960. <https://www.ilo.org/global/standards/applying-and-promoting-international-labour-standards/committee-on-freedom-of-association/lang-es/index.htm>.

¹² Informes del Comité de Libertad Sindical -Boletín Oficial Vol LXXXIX,2006, serie B, num.1 p, 497: [https://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09648/09648\(2006-89-series-B\).pdf](https://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09648/09648(2006-89-series-B).pdf).

¹³ Informes del Comité de Libertad Sindical- Boletín Oficial Vol. LXXXIII,2000, serie B, num.1, p, 232. [https://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09648/09648\(2000-83-series-B\).pdf](https://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09648/09648(2000-83-series-B).pdf).

Por los considerandos expuestos y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 6 y en el numeral 1 del artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1353, Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, Fortalece el Régimen de Protección de Datos Personales y la Regulación de la Gestión de Intereses;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **MONICA ELENA VILLAR BONILLA**, contra la Carta N° 7852-2019-MTPE/4.3, emitida por el **MINISTERIO DE TRABAJO Y PROMOCIÓN DEL EMPLEO**.

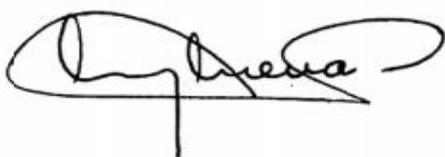
Artículo 2.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 3.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **MÓNICA ELENA VILLAR BONILLA** y al **MINISTERIO DE TRABAJO Y PROMOCIÓN DEL EMPLEO**, de conformidad con lo previsto en el numeral 18.1 del artículo 18 de la norma antes citada.

Artículo 4.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presidente



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

Vp: mmm/jcchs