Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 001973-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 01933-2022-JUS/TTAIP
Recurrente : **SHANNA LASKMI TACO LOAIZA**
Entidad : **CONGRESO DE LA REPÚBLICA**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 26 de agosto de 2022

VISTO el Expediente de Apelación N° 01933-2022-JUS/TTAIP de fecha 2 de agosto de 2022, interpuesto por **SHANNA LASKMI TACO LOAIZA** contra el Oficio N° 198-2022- DTI-DGA-CR de fecha 6 de julio de 2022 que remite el Informe N°156-2022-AO-DTI-DGA-CR de fecha 06 de julio de 2022, mediante el cual el **CONGRESO DE LA REPÚBLICA**, denegó la solicitud de acceso a la información pública de fecha 30 de junio de 2022 con Registro N° VTL220630.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 30 de junio de mayo de 2022, la recurrente solicitó a la entidad: *"Copia digital de todos los correos (recibidos y enviados), y sus archivos adjuntos, de Manuel Arturo Merino de Lama (…), entre el 30 de agosto del 2020 hasta el 26 de julio del 2021 de la/las direcciones de correos electrónicos asignados para su función como congresista de la república".*

A través del Oficio N° 198-2022- DTI-DGA-CR de fecha 6 de julio de 2022 la entidad remite a la recurrente el Informe N°156-2022-AO-DTI-DGA-CR de fecha 06 de julio de 2022 el cual señala:
"(…) Al respecto, el Área de Operaciones mediante Directiva N° 09-2013-DGA/CR "Procedimiento para el uso del servicio del correo electrónico institucional del congreso de la república" en su numeral indica (…) 6.4.- La cancelación de la cuenta de correo electrónico:

a. Cuando el usuario responsable de la cuenta figure en los reportes de cesado remitido por el Departamento de Recursos Humanos, reporte expreso que debe remitir el Departamento de Recursos Humanos y ejecutar la Oficina de Tecnologías de la Información a la brevedad posible.
b. Cuando el usuario no utilice la cuenta de correo asignado por un tiempo mayor a 6 meses, se procede con la eliminación de la cuenta de correo asignada, previo informe emitido por la Oficina de Tecnologías de Información para su autorización (…).

Con base al artículo 13°.- Denegatoria de acceso, de la Ley N° 27806.-Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, donde señala lo siguiente: "(…) La

solicitud de información no implica la obligación de las entidades de la Administración Pública de crear o producir información con la que no cuenta o no tenga la obligación de contar al momento de efectuarse el perdido (…)"
Por lo tanto el Área de Operaciones del Departamento de Tecnologías de la Información no cuenta ni tiene acceso a los contenidos de los correos electrónicos de los usuarios, así tampoco la información del Ex congresista Manuel Merino de Lama, por lo que se recomienda de acuerdo al artículo 16-A del Reglamento de la Ley de Transparencia poner en conocimiento del Ex congresista Manuel Merino de Lama (…) para la Atención correspondiente (…)".

Con fecha 2 de agosto del año en curso la recurrente interpone el recurso de apelación materia de análisis señalando que: *"(…) si bien no existen normas expresas que regulen el acceso a la información de correos electrónicos de ex funcionarios o ex servidores públicos, para atender este tipo de solicitudes, la entidades deben guiar sus acciones en los principios de publicidad y máxima divulgación, así como el deber de optimización del derecho de acceso a la información pública. Con lo cual, la justificación utilizada por el Congreso de la República –a través de su Jefe del Departamento de Tecnología– que indica que "se eliminó la cuenta de correo de Manuel Merino de Lama al haber entrado en desuso" deviene en insostenible. (…) el Tribunal de Transparencia ha recomendado es que, en estos casos, se optimice la entrega de la información y se adopten fórmulas y protocolos internos con el fin de conservar la información de dichos correos. Por ende, se concluye que a pesar de que la solicitud de acceso a la información haga referencia a los correos electrónicos de ex funcionarios o ex servidores públicos, esta información debe ser conservada y preservada en tanto sigue teniendo condición de pública. Si no fuera así, se estaría contraviniendo la Ley de Transparencia (…) el artículo 21 de la Ley de Transparencia señala que es responsabilidad del Estado crear y mantener registros públicos para que el derecho de acceso a la información pueda ser ejercido correctamente. De manera que no pueden destruir la información que poseen. Las entidades, de acuerdo a sus capacidades tecnológicas, deben y están obligadas a conservar los correos electrónicos (y la información contenida en ellos) durante un plazo razonable (…)".*

Mediante la Resolución N° 001880-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA[1] se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud impugnada, así como la formulación de sus descargos.

Con escrito presentado el 26 de agosto de 2022, la entidad remite el expediente administrativo y presenta sus descargos, señalando que:
"(…) la Dirección General de Administración, traslado de manera inmediata la referida solicitud de información pública, obteniendo como respuesta el Oficio N° 198-2022-DRRHH-DGA-CR de fecha 06.07.2022 remitido por el Jefe del Departamento de Tecnologías de la Información del Congreso de la República (…).
(…)
Lo señalado, fue puesto en conocimiento de la ciudadana SHANNA LASKMI TACO LOAIZA mediante la notificación de la Carta 346-2022-DGA-CR el 14 de julio del presente año (…) Además de lo señalado, nuestra entidad, cumplió con trasladar oportunamente la solicitud de Información Pública N° VTL220630 al ex congresista Manuel Merino de Lama, conforme a lo establecido en el 16-A del Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, a través de la Carta N° 350-2022-DGA/CR de fecha 13 de julio del 2022, y mediante correo electrónico remitido con fecha 18.07.2022 a la dirección electrónica [redacted]

[1] Resolución de fecha 12 de agosto de 2022, notificado a la entidad el 22 de agosto del 2022.

(…)
En ese sentido, la Dirección General de Administración del Congreso de la República, realizó las acciones pertinentes y de manera oportuna en estricto cumplimiento de lo establecido en el artículo 6 del Reglamento de la Ley de Transparencia y acceso a la Información Pública, de acuerdo al cual debe ponerse en conocimiento del funcionario o servidor titular del correo electrónico la solicitud de información requerida, a fin de que cumplan con proporcionar la información de carácter público y la misma sea entregada al ciudadano
(…)
De lo expuesto, nos causa extrañeza que la solicitante de la información alegue que nuestra entidad no ha cumplido con brindarle la Información, en consecuencia carece de fundamentos el Recurso de apelación presentado por la ciudadana SHANNA LASKMI TACO LOAIZA, el mismo que deberá ser declarado Infundado, debido a que en el marco de la normativa vigente, el Congreso de la República a través de la Dirección General de Administración únicamente traslada la solicitud de información a los funcionarios que la posean y con la información que ellos brinden, a su vez la pone en conocimiento de los ciudadanos (…)".

ANÁLISIS

El numeral 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú 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.

A su vez, 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[2], establece que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

Por su parte, el artículo 10 del mismo texto señala que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de proveer la información requerida si se refiere a la contenida, entre otros, en documentos escritos, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control.

Cabe anotar finalmente que, el segundo párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, establece que la denegatoria al acceso a la información solicitada debe ser fundamentada por las excepciones de ley, agregando el primer párrafo del artículo 18 de la referida norma que las excepciones establecidas en los artículos 15, 16 y 17 del mismo texto son los únicos supuestos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información pública, por lo que deben ser interpretadas de manera restrictiva por tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

Por su parte, el artículo 16-A del Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM[3], prescribe que la información contenida en correo electrónicos de los funcionarios y servidores públicos es de acceso público, siempre que se trate de información institucional de naturaleza pública. El pedido de información debe ponerse en conocimiento del funcionario o servidor público titular del correo electrónico, quien debe proporcionar la información solicitada. No es de acceso público la información contenida en correos

[2] En adelante, Ley de Transparencia.
[3] En adelante el Reglamento de la Ley de Transparencia.

electrónicos que tengan carácter de secreta, reservada y confidencial, de acuerdo a lo previsto en los artículos 15, 16 y 17 de la Ley de Transparencia.

1.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la información requerida por la recurrente constituye información pública; y, en consecuencia, corresponde su entrega.

1.2 Evaluación

Sobre el particular, toda documentación que obra en el archivo o dominio estatal es de carácter público para conocimiento de la ciudadanía por ser de interés general, conforme lo ha subrayado el Tribunal Constitucional en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 4865-2013-PHD/TC indicando:

"(...)

5. *La protección del derecho fundamental de acceso a la información pública no solo es de interés para el titular del derecho, sino también para el propio Estado y para la colectividad en general. Por ello, los pedidos de información pública no deben entenderse vinculados únicamente al interés de cada persona requirente, sino valorados además como manifestación del principio de transparencia en la actividad pública. Este principio de transparencia es, de modo enunciativo, garantía de no arbitrariedad, de actuación lícita y eficiente por parte del Estado, y sirve como mecanismo idóneo de control en manos de los ciudadanos".*

Al respecto, el artículo 3 de la Ley de Transparencia, que consagra expresamente el Principio de Publicidad, establece que "*Toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones expresamente previstas por (…) la presente Ley*". Es decir, establece como regla general la publicidad de la información en poder de las entidades públicas, mientras que el secreto es la excepción.

En esa línea, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02814-2008-PHD/TC, ha señalado respecto del mencionado Principio de Publicidad lo siguiente:

"(…)

8. *(…) Esta responsabilidad de los funcionarios viene aparejada entonces con el principio de publicidad, en virtud del cual toda la información producida por el Estado es, prima facie, pública. Tal principio a su vez implica o exige necesariamente la posibilidad de acceder efectivamente a la documentación del Estado".*

Sobre el particular cabe mencionar que, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 3035-2012-PHD/TC, que:

"(…)

5. *De acuerdo con el principio de máxima divulgación, la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción, de ahí <u>que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de</u>*

manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas." (subrayado agregado)

En dicho contexto, el Tribunal Constitucional ha precisado que corresponde a las entidades acreditar la necesidad de mantener en reserva la información que haya sido solicitada por el ciudadano, conforme se advierte del último párrafo del Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC:

"(…)

13. (…) Como antes se ha mencionado, esta presunción de inconstitucionalidad se traduce en exigir del Estado y sus órganos la obligación de probar que existe un bien, principio o valor constitucionalmente relevante que justifique que se mantenga en reserva, secreto o confidencialidad la información pública solicitada y, a su vez, que sólo si se mantiene tal reserva se puede servir efectivamente al interés constitucional que la justifica. De manera que, si el Estado no justifica la existencia del apremiante interés público para negar el acceso a la información, 4 la presunción que recae sobre la norma o acto debe efectivizarse y, en esa medida, confirmarse su inconstitucionalidad; pero también significa que la carga de la prueba acerca de la necesidad de mantener en reserva el acceso a la información ha de estar, exclusivamente, en manos del Estado." (Subrayado agregado)

Dentro de ese contexto, el tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia establece que la solicitud de información no implica la obligación de las entidades de la Administración Pública de crear o producir información con la que no cuente o no tenga obligación de contar al momento de efectuarse el pedido, en tal sentido, efectuando una interpretación contrario sensu, es perfectamente válido inferir que la administración pública tiene el deber de entregar la información con la que cuenta o aquella que se encuentra obligada a contar.

En el caso de autos, se advierte que la recurrente solicitó a la entidad *"Copia digital de todos los correos (recibidos y enviados), y sus archivos adjuntos, de Manuel Arturo Merino de Lama (…), entre el 30 de agosto del 2020 hasta el 26 de julio del 2021 de la/las direcciones de correos electrónicos asignados para su función como congresista de la república".*

Al respecto se debe tener en consideración que, el artículo 16-A del Reglamento de la Ley de Transparencia establece que *"La información contenida en correos electrónicos de los funcionarios y servidores públicos es de acceso público, siempre que se trate de información institucional de naturaleza pública. El pedido de información debe ponerse en conocimiento del funcionario o servidor público titular del correo electrónico, quién debe proporcionar la información solicitada. No es de acceso público la información contenida en correos electrónicos que tengan carácter de secreta, reservada y confidencial, de acuerdo a lo previsto en los artículos 15, 16 y 17 del Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por Decreto Supremo Nº 043-2003-PCM"* (hoy Decreto Supremo N° 021-2019-JUS). Así, de la lectura de la referida norma se advierte que la misma establece tres (3) aspectos relevantes del procedimiento previo a la entrega de la información contenida en correos institucionales:

1. La naturaleza pública de la información que se encuentra contenida en los correos electrónicos institucionales asignados a los funcionarios y servidores públicos;

2. El procedimiento para la atención de las solicitudes de acceso a la información pública contenida en correos electrónicos institucionales, requiere necesariamente dos acciones: i) que la solicitud de acceso de acceso a la información debe ponerse en conocimiento del funcionario titular de la cuenta de correo electrónico institucional, y; ii) que dicho funcionario debe poner a disposición de la entidad la información pública solicitada, para efectos de proceder a su entrega.
3. Se exceptúa del acceso a la información contenida en correos electrónicos que tengan carácter de secreta, reservada y confidencial, de acuerdo a lo previsto en los artículos 15, 16 y 17 de la Ley de Transparencia.

Siendo ello así, resulta evidente que, conforme al referido Reglamento, en concordancia con el Principio de Publicidad previsto en la ley de Transparencia, la información contenida en correos electrónicos institucionales es de naturaleza pública, por lo que previamente de su entrega a la ciudadanía, el funcionario titular de la cuenta tiene la oportunidad de identificar aquellos correos que puedan vulnerar su derecho a la intimidad, de modo que no sean entregados a los solicitantes.

En el presente caso de autos la entidad en su repuesta a la recurrente menciona que *"el Área de Operaciones del Departamento de Tecnologías de la Información no cuenta ni tiene acceso a los contenidos de los correos electrónicos de los usuarios, así tampoco la información del Ex congresista Manuel Merino de Lama, por lo que se recomienda de acuerdo al artículo 16-A del Reglamento de la Ley de Transparencia poner en conocimiento del Ex congresista Manuel Merino de Lama para la Atención correspondiente (…)"*, sin embargo en su descargo luego de señalar el trámite realizado por la entidad precisa que "*la Dirección General de Administración del Congreso de la República, realizó las acciones pertinentes y de manera oportuna en estricto cumplimiento de lo establecido en el artículo 6 del Reglamento de la Ley de Transparencia y acceso a la Información Pública, de acuerdo al cual debe ponerse en conocimiento del funcionario o servidor titular del correo electrónico la solicitud de información requerida, a fin de que cumplan con proporcionar la información de carácter público y la misma sea entregada al ciudadano"*.

Por tanto la respuesta y descargo de la entidad resulta ambigua, pues dichas afirmaciones de la entidad no establecen fehacientemente si la entidad tiene la obligación de contar con una copia de seguridad o Backup de los correos electrónicos de un ex - congresista, asimismo la entidad refiere que se ha puesto en conocimiento del Ex congresista Manuel Merino de Lama a fin de que proporcione dicha información, pero no precisar tampoco si dicho funcionario tiene la obligación de conservar una copia de sus correos electrónicos institucionales del período que laboró en la entidad.

Por tanto correspondía que la entidad responda fehacientemente si cuenta o no con una copia de seguridad o con un Backup o copia de respaldo de los correos electrónicos del Ex – Congresista Manuel Merino de Lama, asimismo si el mencionado ex – congresista tiene la obligación de conservar una copia de sus correos electrónicos institucionales del período que laboró en la entidad.

Asimismo, se debe tener presente que el artículo 27° del Reglamento de la Ley de Transparencia establece que sin perjuicio de las responsabilidades administrativas, civiles, y/o penales que correspondan por el extravío o la destrucción, extracción, alteración o modificación, indebidas, de la información

en poder de las entidades, el responsable del Órgano de Administración de Archivos, quien haga sus veces o el funcionario poseedor de la información, según corresponda, deberán agotar, bajo responsabilidad, todas las acciones que resulten necesarias para recuperar la información afectada por cualquiera de las conductas señaladas; o en su defecto se deberá cumplir con informar al solicitante respecto a los avances o resultados de las acciones respectivas destinadas a recuperar la información o la imposibilidad de brindársela por no haberla podido recuperar.

Igualmente, el artículo 3° del citado Reglamento establece que la máxima autoridad de la Entidad tiene la obligación de *"h. Disponer la inmediata recuperación o reconstrucción de la información afectada por alguna de las conductas antes mencionadas"*. (subrayado nuestro)

En dicho contexto, para atender el requerimiento de la recurrente, corresponde a la entidad acreditar haber agotado las acciones necesarias para ubicar la información correspondiente, conforme a lo exigido por el artículo 13° de la Ley de Transparencia, no obstante, en el caso de autos, no se puede precisar las acciones que la entidad ha adoptado con relación a la obligación de mantener un "Backup" o respaldo de los mismos, y de ser el caso disponer la reconstrucción de la información requerida para poder dar atención a la solicitud de la administrada en este extremo.

En esa línea, el Tribunal Constitucional desestimó el argumento de la inexistencia de la información para denegar la solicitud de acceso a la información pública, teniendo en cuenta que el penúltimo párrafo del artículo 13° de la Ley de Transparencia señala que en el caso que una entidad de la Administración Pública no localiza información que está obligada a poseer o custodiar, deberá acreditar que ha agotado las acciones necesarias para obtenerla a fin brindar una respuesta al solicitante, conforme se establece en el Fundamento 12 de la sentencia recaída en el Expediente N° 07675-2013-PHD/TC:

"En consideración de este Tribunal, esta fundamentación resulta insuficiente a efectos de denegar el requerimiento de información. El artículo 13 del TUO de la Ley 27806, señala que ante la inexistencia de datos, la entidad debe comunicar por escrito tal hecho; sin embargo, esto no implica apelar a la "no existencia" de dicha información para eludir responsabilidad (véase, STC. Exp. N° 01410-2011-PHD/TC F.J.8). Por ende, es necesario que la Contraloría General de la República agote las diligencias necesarias a efectos de localizar la documentación requerida, más aún si este Tribunal ha verificado de autos que la información solicitada en dichos documentos es de su competencia funcional y se ha elaborado en la propia institución." (subrayado nuestro)

En el mismo sentido, dicho colegiado señaló que no basta sólo con agotar la búsqueda de la información, sino que la entidad debe reconstruirla ante su destrucción o extravío a fin de garantizar este derecho fundamental, conforme se indica en el Fundamento 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01410-2011-PHD/TC:

"Este Colegiado aprecia que la emplazada intenta eludir dicha responsabilidad apelando *a la "no existencia" de dicha información. Así, adjuntó a la contestación de la demanda el Informe Técnico Nº 123-2009-UATyC-GDU-MDP (fojas 81), expedido por la Unidad de Acondicionamiento Territorial y Control Urbano de la*

*Municipalidad Distrital de Punchana, que indica: "se ha procedido a realizar la respectiva búsqueda en nuestros archivos de los antecedentes que generaron dicho título de propiedad, sin embargo únicamente se encontró una hoja de papel simple que señala que dicho expediente fue retirado con fecha 20/02/2006, para ser anexado al Expediente del Mercadillo Bellavista Nanay; sin embargo realizada la verificación y realizada la revisión en el referido expediente se observa la **NO EXISTENCIA**, de dichos documentos". Este Tribunal no comparte el criterio de la demandada. Si bien se infiere, del citado documento que la información requerida por los demandantes fue trasladada de un expediente a otro, la conservación de tal información es de responsabilidad de la Municipalidad, por lo que ésta no puede apelar a la "no existencia" de dicha información para eludir su obligación de entregarla a los actores. Es necesario agotar las diligencias necesarias a efectos de localizar la documentación requerida. En su defecto y de quedar comprobado el extravío de la misma, disponer la reconstrucción del expediente administrativo correspondiente, para luego de ello cumplir con su entrega en copias a los interesados".* (subrayado nuestro)

Siendo ello así, se colige que la entidad vulneró el derecho de acceso a la información de la recurrente, **por tanto corresponde declarar fundado el recurso de apelación** debiendo la entidad entregar la información solicitada y en caso se ubiquen los correos en una copia de seguridad o *"Backup"*, conforme al procedimiento establecido en el artículo 16- A del Reglamento de la Ley de Transparencia; o de ser el caso informar a la recurrente que no cuenta con un *"Backup"* o respaldo de los mismos, o de ser el caso informar a la recurrente el inicio, los avances y resultados procedimiento de reconstrucción, conforme al procedimiento establecido en la ley, hasta la entrega de la información correspondiente, o se informe fehaciente y documentalmente su inexistencia conforme a lo establecido en el artículo 27° del Reglamento de la Ley de Transparencia; asimismo deberá informar si dicho funcionario tiene la obligación de conservar una copia de sus correos electrónicos institucionales del período que laboró en la entidad.

Finalmente, de conformidad con los artículos 30 y 35 del Reglamento de la Ley de Transparencia, en aplicación de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, corresponde a cada entidad determinar la responsabilidad en que eventualmente hubieran incurrido sus funcionarios y/o servidores por la comisión de presuntas conductas infractoras a las normas de transparencia y acceso a la información pública.

Asimismo, el artículo 4 de la Ley de Transparencia, señala que todas las entidades de la Administración Pública quedan obligadas a cumplir lo estipulado en la presente norma y que los funcionarios o servidores públicos que incumplieran con las disposiciones a que se refiere esta Ley serán sancionados por la comisión de una falta grave, pudiendo ser incluso denunciados penalmente por la comisión de delito de Abuso de Autoridad a que hace referencia el artículo 376 del Código Penal.

Además, el artículo 368 del Código Penal establece que el que desobedece o resiste la orden legalmente impartida por un funcionario público en el ejercicio de sus atribuciones, salvo que se trate de la propia detención, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 6° y 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; y con el numeral 111.1 del artículo 111 de la Ley N° 27444, con votación en mayoría;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **SHANNA LASKMI TACO LOAIZA** en consecuencia, **ORDENAR** al **CONGRESO DE LA REPÚBLICA** entregar la información solicitada, acreditando haber agotado su búsqueda y en caso se ubiquen los correos en una copia de seguridad o *"Backup"*, conforme al procedimiento establecido en el artículo 16- A del Reglamento de la Ley de Transparencia; o de ser el caso informar a la recurrente que no cuenta con un *"Backup"* o respaldo de los mismos, o de ser el caso informar a la recurrente el inicio, los avances y resultados procedimiento de reconstrucción, conforme al procedimiento establecido en la ley, hasta la entrega de la información correspondiente, o se informe fehaciente y documentalmente su inexistencia conforme a lo establecido en el artículo 27° del Reglamento de la Ley de Transparencia; asimismo deberá informar si dicho funcionario tiene la obligación de conservar una copia de sus correos electrónicos institucionales del período que laboró en la entidad, bajo apercibimiento de que la Secretaría Técnica de esta instancia, conforme a sus competencias, remita copia de los actuados al Ministerio Público en caso se reporte su incumplimiento, en atención a lo dispuesto por los artículos 368 y 376 del Código Penal.

Artículo 2.- SOLICITAR al **CONGRESO DE LA REPÚBLICA** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución respecto a la información solicitada por **SHANNA LASKMI TACO LOAIZA.**

Artículo 3.- **DECLARAR** agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo Nº 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución **SHANNA LASKMI TACO LOAIZA** y al **CONGRESO DE LA REPÚBLICA**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).

PEDRO ANGEL CHILET PAZ
Vocal Presidente

MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal

vp:pcp/cmn

VOTO SINGULAR DEL VOCAL SEGUNDO ULISES ZAMORA BARBOZA

Con el debido respeto por mis colegas Vocales Titulares de la Primera Sala del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, dentro del marco de las funciones asignadas en el numeral 3 del artículo 10-D del Decreto Supremo N° 011-2018-JUS[4], debo señalar que si bien es cierto concuerdo con ellos respecto del carácter público de la información contenida en los correos electrónicos asignados por las entidades de la Administración Pública a sus funcionarios y servidores, así como del derecho de cualquier ciudadano de acceder a dicha información, por lo que considero igualmente que se debe declarar FUNDADO el recurso de apelación, discrepo de los votos emitidos en cuanto al contenido de la orden efectuada a la entidad, materializado en disponer la entrega de los correos electrónicos por parte de la entidad, siendo el motivo de la mencionada discrepancia el que expongo bajo el siguiente argumento:

Existe un procedimiento establecido para la entrega de la información contenida en los correos electrónicos[5]; en esa línea, la eventual inobservancia de dicho procedimiento que se pudiera producir al interior de una entidad, deberá tener como consecuencia que esta instancia ordene el cumplimiento de dicho procedimiento, garantizando la observancia del marco legal sobre la materia, más no que la entidad proceda a entregar los correos electrónicos sin que se efectué evaluación alguna por parte de la persona a quien la entidad asignó la cuenta.

En consecuencia, mi voto es porque corresponde estimar el recurso de apelación presentado por la recurrente y ordenar a la entidad que proceda a requerir al Ex congresista de la República Manuel Merino de Lama que dé cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 16-A del Reglamento de la Ley de Transparencia, poniéndole en conocimiento lo resuelto por esta instancia para efectos de que éste otorgue a la entidad la información pública correspondiente, la cual deberá ser proporcionada por la mencionada entidad a la recurrente, salvaguardando, de ser el caso, la información protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia, de acuerdo a los parámetros de interpretación restrictiva contenidos en el artículo 18 del mismo cuerpo legal, al tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

[4] Artículo 10-D.- Funciones de los Vocales
El vocal tiene las siguientes funciones:
(…)
3) Participar y votar en las sesiones de la Sala que integra; así como, expresar las razones de su voto singular o discrepante.

[5] Procedimiento que permite garantizar, entre otros, el derecho a la intimidad e inclusive, de ser el caso, al secreto de las telecomunicaciones, en caso existan comunicaciones privadas dentro de ellos.