



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 004063-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 03690-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **GUNTHER DOCUMET CELIS**
Entidad : **PETROPERÚ S.A.**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 15 de noviembre de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 03690-2023-JUS/TTAIP de fecha 25 de octubre de 2023, interpuesto por **GUNTHER DOCUMET CELIS** contra el correo electrónico de fecha 23 de octubre de 2023, a través del cual **PETROPERÚ S.A.**, atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 27 de setiembre de 2023.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 27 de setiembre de 2023, el recurrente requirió a la entidad se le remita a través de su correo electrónico la siguiente información:

"Respecto al correo electrónico del trabajador Muslaim Jorge Abusada Sumar (correo mabusada@petroperu.com.pe) y el proceso de adquisición por competencia COM-012-GDCH/PETROPERU solicito la siguiente información:

(1) correo de la cuenta mabusada@petroperu.com.pe dirigido a la cuenta [REDACTED], del 05.11.2021 a las 12:13 hrs y su adjunto (carta N° GSUM-4468-2021)

(2) correo de la cuenta [REDACTED] dirigido a la cuenta mabusada@petroperu.com.pe, del 05.11.2021 a las 12:45 hrs, y sus adjuntos (vigencia de poderes y DNI del señor Alberto Siles) las impresiones solicitadas deberán estar firmadas digitalmente por el personal encargado de hacer la verificación de la existencia de esta información en el sistema de correo electrónico de PETROPERU, considerando que serán utilizadas para mi defensa en los procesos judiciales y administrativos que actualmente vengo enfrentando en el ejercicio de mis funciones como Gerente en PETROPERU. Cabe señalar que la información solicitada obedece estrictamente al ejercicio de funciones administrativas relacionadas a ámbitos estrictamente laborales, por lo que considero que no existe vulneración de intimidad personal en el acceso de esta información." [sic]

Mediante el correo electrónico de fecha 23 de octubre de 2023, la entidad brindó respuesta al administrado señalando lo siguiente:

"(...)en cumplimiento de lo señalado en la Política Corporativa de Transparencia y acorde a la respuesta proporcionada por el área poseedora de la información se precisa que la información requerida se encuentra relacionada a la protección de datos personales, previsto en la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales¹, y está dentro de las excepciones del artículo 17° del TUO de la Ley de Transparencia y Acceso a la información Pública, respaldado por el Anexo N° 1 de confidencialidad, por lo que no es posible la atención de su solicitud."

Con fecha 25 de octubre de 2023, el recurrente presentó ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, alegando lo siguiente:

"(...)"

- 3. Que, la información solicitada corresponde al otorgamiento y aceptación de la Buena Pro del Proceso por Competencia N° COM-012-2021-GDCH/PETROPERU, para la adquisición de 280,000 Barriles de Biodiesel B100 para el período enero abril 2022, que otorgó PETROPERU a la empresa Heaven Petroleum Operators, el 05 de noviembre del año 2021 a las 12:13 horas.*
- 4. Que, dicho proceso se hizo público al identificarse presuntas irregularidades en su adjudicación, las cuales fueron expuestas públicamente en diferentes medios de comunicación como el "Negocio de Palacio de Gobierno", "El caso PETROPERU", "El caso Biodiesel", entre otros, e involucra a las más altas esferas del poder del gobierno anterior, incluso al expresidente de la República, Pedro Castillo Terrones.*
- 5. Que, el proceso por competencia N° COM-012-2021- GDCH/PETROPERU es de interés público y se encuentra en investigación permanente por la Contraloría General de la República, el Ministerio Público, la Procuraduría, los medios de comunicación y la opinión pública en general.*
- 6. Que, el primer correo solicitado corresponde al otorgamiento de la Buena Pro por parte del funcionario de PETROPERU responsable de gestionar la compra, y lleva adjunto la carta N° GSUM-4468-2021 donde se aprueba y otorga la Buena Pro de esta compra a la empresa Heaven Petroleum Operators.*
- 7. Que, el segundo correo solicitado corresponde a la aceptación por parte del representante legal de la empresa Heaven Petroleum Operators y lleva adjunto copia simple de la vigencia de poderes y el DNI del representante legal de esta empresa.*
- 8. Que, además, los procesos de adquisición de las entidades del Estado son públicos y su información no pueden ser calificada como confidencial. Asimismo, la propia entidad (PETROPERU) estableció este mecanismo para comunicar la adjudicación (mediante correo electrónico) de la buena pro de estos procesos.*
- 9. Que, ambos correos electrónicos corresponden a etapas establecidas del proceso de compra y forman parte del expediente de contratación, por lo que cualquier ciudadano tiene pleno derecho a acceder a esta información de forma transparente, por lo tanto, la denegación de entregar esta información contraviene el principio de transparencia que deben tener todos los procesos*

¹ En adelante, Ley de Protección de Datos Personales.

de adquisiciones y contrataciones de las entidades pertenecientes al Estado Peruano.” [sic]

Mediante la RESOLUCIÓN N° 003850-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA de fecha 31 de octubre de 2023², se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio y se requirió a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud del recurrente, así como la formulación de sus descargos.

En atención a ello, mediante documento denominado GCRI-1374-2023, ingresado a esta instancia con fecha 13 de noviembre de 2023, la entidad remitió el expediente administrativo requerido y formuló los siguientes descargos:

“(…)

II. Con fecha 23/10/2023 se le brindó respuesta al Sr. Documet Celis, Gunther, a través del correo respuesta-al-ciudadano@petroperu.com.pe en los términos señalados por la Gerencia Cadena de Suministro, en su calidad de poseedor de la información, la cual señaló mediante memorando N° GCSU-1709-2023 que la solicitud no era viable, debido a la naturaleza de la información requerida, ya que esta se encuentra relacionada a la protección de datos personales, previsto en la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales, y que está dentro de las excepciones del artículo 17° del TUO de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, respaldado por el Anexo N° 1 enviado por la Gerencia Corporativa Legal, a través de su memorando N° GCLG-1480-2023.

*III. Sin perjuicio de ello, con fecha 06/11/2023 Petroperú recibió la cédula de Notificación N° 14177-2023-JUS/TTAIP del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública mediante la cual se **ADMITE A TRÁMITE** el recurso de apelación interpuesto por el Sr. Documet Celis, Gunther, por lo que desde la gestión de transparencia mediante memorando N° GCRI-1326-2023 se solicitó la “reevaluación” de la información solicitada, y de ser el caso alcanzar la misma, a fin de atenderla en los términos solicitados, de conformidad a lo señalado en los Lineamientos Resolutivos del Tribunal de Transparencia, así como las Opiniones Consultivas y Resoluciones del Tribunal Constitucional emitidas, no teniendo respuesta a la fecha.*

(…)” [sic]

II. 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.

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-JUS³, 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.

² Notificada a la entidad el 6 de noviembre de 2023.

³ En adelante, Ley de Transparencia.

A su vez, el artículo 10 del mismo texto dispone 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.

Cabe anotar 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.

a. Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente fue atendida de acuerdo a ley.

b. Evaluación de la materia en discusión

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, en concordancia con el Principio de Publicidad citado y conforme lo ha subrayado el Tribunal Constitucional en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 4865-2013-PHD/TC indicando:

“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”. (subrayado agregado)

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:

“(…) 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”.

Asimismo, el Tribunal Constitucional ha precisado que les 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:

"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, 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).

En ese sentido, de los pronunciamientos efectuados por el Tribunal Constitucional antes citados, se infiere que toda información que posean las entidades de la Administración Pública es de acceso público; y, en caso denieguen el acceso a la información pública solicitado por un ciudadano, constituye deber de las entidades acreditar que dicha información corresponde a un supuesto de excepción previsto en los artículos 15 al 17 de la Ley de Transparencia, debido que poseen la carga de la prueba.

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.

Dicho esto, en el caso de autos, el recurrente requirió a la entidad "Respecto al correo electrónico del trabajador Muslaim Jorge Abusada Sumar (correo mabusada@petroperu.com.pe) y el proceso de adquisición por competencia COM-012-GDCH/PETROPERU solicito la siguiente información:

(1) correo de la cuenta mabusada@petroperu.com.pe dirigido a la cuenta [REDACTED], del 05.11.2021 a las 12:13 hrs y su adjunto (carta N° GSUM-4468-2021)

(2) correo de la cuenta [REDACTED] dirigido a la cuenta mabusada@petroperu.com.pe, del 05.11.2021 a las 12:45 hrs, y sus adjuntos (vigencia de poderes y DNI del señor Alberto Siles) las impresiones solicitadas deberán estar firmadas digitalmente por el personal encargado de hacer la verificación de la existencia de esta información en el sistema de correo electrónico de PETROPERU, considerando que serán utilizadas para mi defensa en los procesos judiciales y administrativos que actualmente vengo enfrentando en el ejercicio de mis funciones como Gerente en PETROPERU. Cabe señalar que la información solicitada obedece estrictamente al ejercicio de funciones administrativas relacionadas a ámbitos estrictamente laborales, por lo que considero que no existe vulneración de intimidad personal en el acceso de esta información".

Por su parte, la entidad respondió a dicho requerimiento señalando que dicha información "(...) se encuentra relacionada a la protección de datos personales, previsto en la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales, y está dentro de las excepciones del artículo 17° del TUO de la Ley de Transparencia y Acceso a la información Pública, respaldado por el Anexo N° 1 de confidencialidad (...)". Frente a ello, el recurrente impugnó dicha respuesta alegando que la información solicitada corresponde a etapas establecidas en el proceso de compra y forman parte del expediente de contratación, por lo que cualquier ciudadano tiene pleno derecho a acceder a dicha información.

En este contexto, a nivel de descargos la entidad comunicó a esta instancia que "desde la gestión de transparencia mediante memorando N° GCRI-1326-2023 se solicitó la **"reevaluación"** de la información solicitada, y de ser el caso alcanzar la misma, a fin de atenderla en los términos solicitados, de conformidad a lo señalado en los Lineamientos Resolutivos del Tribunal de Transparencia, así como las Opiniones Consultivas y Resoluciones del Tribunal Constitucional emitidas, no teniendo respuesta a la fecha".

Siendo ello así, corresponde analizar si la atención de la solicitud se ajusta al marco de lo dispuesto por la Ley de Transparencia.

Al respecto, en primer lugar, sobre el argumento alegado por la entidad para denegar la información solicitada, fue la de señalar que la misma está relacionada a la protección de datos personales previstos en la Ley de Protección de Datos Personales, y que además, se encuentra dentro del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

Sobre el particular, si bien no fue mencionado por la entidad, esta instancia considera importante traer a colación lo establecido por el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, el cual establece que el derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de: "La información referida a los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar. La información referida a la salud personal, se considera comprendida dentro de la intimidad personal. En este caso, sólo el juez puede ordenar la publicación sin perjuicio de lo establecido en el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Estado" (subrayado agregado).

En ese sentido, resulta oportuno indicar que conforme a lo establecido en el numeral 4⁴ del artículo 2 de la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales⁵, los datos personales se refieren a toda información sobre una persona natural que la identifica o la hace identificable a través de medios que pueden ser razonablemente utilizados; asimismo, de acuerdo al numeral 5⁶ del artículo 2 de dicha Ley, se consideran datos sensibles a los datos personales constituidos por los datos biométricos que por sí mismos pueden identificar al titular, referidos al origen racial y étnico, ingresos económicos, opiniones o

⁴ "Artículo 2. Definiciones

Para todos los efectos de la presente Ley, se entiende por:

(...)

4. **Datos personales.** Toda información sobre una persona natural que la identifica o la hace identificable a través de medios que pueden ser razonablemente utilizados."

⁵ En adelante Ley de Protección de Datos.

⁶ "Artículo 2. Definiciones

Para todos los efectos de la presente Ley, se entiende por:

(...)

5. **Datos sensibles.** 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."

convicciones políticas, religiosas, filosóficas o morales, afiliación sindical e información relacionada a la salud o a la vida sexual; y, de acuerdo al numeral 6 del artículo 2⁷ del Reglamento de la Ley de Protección de Datos Personales, aprobado por Decreto Supremo N° 003-2013-JUS⁸, se consideran datos sensibles a la información relativa a los datos personales referidos a las características físicas, morales o emocionales, hechos o circunstancias de su vida afectiva o familiar, los hábitos personales que corresponden a la esfera más íntima, la información relativa a la salud física o mental u otras análogas que afecten su intimidad.

Ahora bien, se aprecia que la entidad, denegó el acceso a lo requerido por el recurrente alegando que la información solicitada está protegida por el derecho de protección de datos personales; sin embargo, no ha especificado qué tipo de información contenida en dichos correos electrónicos, constituyen datos personales que al ser divulgados, afectarían el derecho a la intimidad de terceras personas, de tal manera que la denegatoria de los mismos se encuentre debidamente motivada.

En segundo lugar, la entidad ha señalado a nivel de descargos, haber solicitado la reevaluación de la información requerida, y de ser el caso alcanzar la misma, a fin de atenderla en los términos solicitados; sin embargo, no obtuvo respuesta hasta la fecha.

Por otro lado, en relación a la entrega de información contenida en correos electrónicos de las cuentas de servidores públicos, 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, quien 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 N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por Decreto Supremo N° 043-2003-PCM" (hoy Decreto Supremo N° 021-2019-JUS). (subrayado agregado).

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

⁷ **"Artículo 2. Definiciones**

Para los efectos de la aplicación del presente reglamento, sin perjuicio de las definiciones contenidas en la Ley, complementariamente, se entiende las siguientes definiciones:
(...)

6. Datos sensibles: Es aquella información relativa a datos personales referidos a las características físicas, morales o emocionales, hechos o circunstancias de su vida afectiva o familiar, los hábitos personales que corresponden a la esfera más íntima, la información relativa a la salud física o mental u otras análogas que afecten su intimidad."

⁸ En adelante Reglamento de la Ley de Protección de Datos.

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.

En ese sentido, resulta importante traer a colación los argumentos expuestos por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Exp. 04792-2017-PHD/TC, de fecha 16 de setiembre de 2022, respecto al carácter público de la información contenida en correos electrónicos institucionales:

“11. Al respecto, los correos electrónicos institucionales son proporcionados a los funcionarios públicos por las entidades para una finalidad de carácter público y no para el uso de comunicaciones privadas. Así, la Directiva 005-2003-INEI/DTN, «Normas para el uso del servicio de correo electrónico en las entidades de la Administración Pública» establece que el correo electrónico es una herramienta de comunicación e intercambio de información oficial entre personas (artículo 5.1) y que las cuentas de correo para empleados de las instituciones públicas deben usarse para actividades que estén relacionadas con el cumplimiento de su función en la institución (artículo 5.2).

12. Por otro lado, en reiterada jurisprudencia este Tribunal ha precisado «que lo realmente trascendental, a efectos de que pueda considerarse como “información pública”, no es su financiación, sino la posesión y el uso que le imponen los órganos públicos en la adopción de decisiones administrativas, salvo, claro está, que la información haya sido declarada por ley como sujeta a reserva» (sentencia emitida en el Expediente 02579-2003-HD/TC). En el caso de la información contenida en los correos electrónicos institucionales resulta claro que se trata de una información que se encuentra bajo la posesión y el control de la Administración pública. Ello es así porque ha sido generado a través de una cuenta institucional habilitada y proporcionada al funcionario o servidor público para el cumplimiento de su función pública.

13. Entonces, la información generada, recibida o transmitida por un funcionario o servidor público desde su cuenta de correo electrónico institucional debe presumirse pública, conforme lo establece el artículo 3 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, según el cual todas las actividades y disposiciones de las entidades están sometidas al principio de publicidad y, en consecuencia, toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones expresamente previstas por el artículo 15 de dicha Ley.

(...)

17. Por último, cabe tener en cuenta que los correos electrónicos suponen un costo de financiación que se encuentra a cargo de la entidad pública, lo cual también otorga el carácter público a la información contenida en los correos institucionales. Ello es así porque la disposición para el funcionario o servidor público de una cuenta de correo electrónico acarrea una serie de gastos que se financia con el presupuesto público y que se materializa en la adquisición del software que se utilizará para el envío de los mensajes, la capacidad de almacenamiento para los correos, así como de personal especializado en informática que la mantiene, administra y protege.

18. De acuerdo a lo expuesto, este Tribunal concluye que el correo electrónico institucional es un soporte electrónico creado por el Estado en donde, en principio, su uso está destinado para asuntos de carácter público, por lo que se debe presumir que los correos electrónicos institucionales contienen información

de naturaleza pública, puesto que dichas cuentas han sido creadas con la finalidad de facilitar la comunicación relacionada con las actividades que realizan los funcionarios o servidores públicos, y, por lo tanto, se trata de información que ellos generan, producen y poseen en el ejercicio de sus funciones y que sirve de base para la adopción de decisiones administrativas. En consecuencia, la información contenida en las cuentas institucionales es susceptible de acceso a la información pública conforme a la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, a menos que se encuentren sujetas a algunas de las excepciones previstas en sus artículos 15, 16 y 17.” (subrayado agregado)

Siendo ello así, resulta evidente que, conforme a la normativa y jurisprudencia constitucional citada, la información contenida en correos electrónicos institucionales es de naturaleza pública, salvaguardando los datos que tengan carácter de secreto, reservado o confidencial, de acuerdo a lo previsto en los artículos 15, 16 y 17 de la Ley de Transparencia; para lo cual resulta de aplicación lo establecido en el artículo 19 de la citada ley: “En caso de que un documento contenga, en forma parcial, información que, conforme a los artículos 15, 16 y 17 de esta Ley, no sea de acceso público, la entidad de la Administración Pública deberá permitir el acceso a la información disponible del documento.”

Resulta importante también destacar que en la sentencia citada previamente, el Supremo Intérprete de la Constitución ha señalado expresamente que la información contenida en correos electrónicos institucionales no se encuentra incluida en el ámbito del derecho al secreto y a la inviolabilidad de las comunicaciones y documentos privados; tal como se expone a continuación:

“22. Conforme se ha precisado supra, las cuentas de los correos electrónicos institucionales son habilitadas y proporcionadas al funcionario o servidor público para el cumplimiento de su función pública. Por consiguiente, la información contenida en ellos no se encuentra incluida en el ámbito del derecho al secreto y a la inviolabilidad de las comunicaciones y documentos privados, dado que no puede generarse sobre medios que no son privados —sino para el cumplimiento de las funciones públicas— una expectativa razonable de secreto o confidencialidad respecto de los correos electrónicos institucionales, más aún cuando la Directiva 005-2003-INEI/DTN establece que el correo electrónico es una herramienta de comunicación e intercambio de información oficial y que los funcionarios públicos la deben usar para actividades que estén relacionadas con el cumplimiento de su función en la entidad pública.”

Ahora bien, es preciso tener en cuenta que en el caso del señor Muslaim Jorge Abusada Sumar, éste tendría la condición de ex gerente en la entidad⁹, por lo que en dicho caso, la entidad deberá tomar en consideración que tanto la Ley como el Reglamento de Transparencia no regulan en su articulado alguna disposición que contemple la obligatoriedad del consentimiento de un exfuncionario público para la entrega de la información contenida en la cuenta de correo electrónico que utilizó durante el desempeño de su función; únicamente se regula la necesidad de poner en conocimiento del funcionario titular la solicitud a fin que proporcione la información, tal como lo dispone el artículo 16-A del Reglamento de la Ley de Transparencia. Al respecto, destaca en primer lugar la diferencia existente entre el término “poner en conocimiento” regulado por la citada normativa, y el término “consentir”, que implica la

⁹ Conforme a la nota periodística, <https://diariocorreio.pe/politica/contraloria-halla-responsabilidad-en-4-exgerentes-de-petroperu-noticia/?ref=dcr>.

necesidad de un permiso o autorización por parte del exfuncionario para hacer factible la entrega de información.

En dicha línea, es preciso considerar que a través de la Opinión Consultiva N° 034-2022-JUS/DGTAIPD de fecha 9 de septiembre de 2022, la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública ha señalado de manera específica que en el caso de la información contenida en el correo electrónico de un ex funcionario público (como es el supuesto materia del presente procedimiento), la evaluación relativa al acceso a la información recae sobre el órgano o unidad orgánica de la entidad donde ejerció funciones el citado funcionario, toda vez que la citada información pertenece a la entidad y como tal tiene carácter público, siendo que el exfuncionario ya no tiene la calidad de titular de la cuenta de correo electrónico en cuestión; citamos a continuación:

"11. Respecto a la titularidad del correo, cabe precisar que esta se limita a la cuenta, en tanto se encuentra a nombre del funcionario y servidor, y no a la información contenida en esta herramienta que por pertenecer a la entidad se presume pública. Además, dicha titularidad, según se desprende del dispositivo citado, únicamente deriva de la condición de funcionario o servidor, es decir, aquel que cuenta con vínculo laboral o contractual vigente. No se extiende a los exfuncionarios y exservidores; al menos no, desde la perspectiva de esta Autoridad Nacional.

(...)

14. En los considerandos 5 y 6 de la presente opinión se sostiene que la información que se presume pública es aquella que obra en una entidad y se encuentra contenida en cualquier formato, lo cual incluye a la información de los correos electrónicos institucionales de exfuncionarios o exservidores. Sin embargo, a juicio de esta Autoridad, en virtud del considerando 11 de la presente opinión, el acceso a esta información no se rige por el procedimiento expresamente desarrollado en el artículo 16-A del Reglamento de la LTAIP, por cuanto, ello se aplica a funcionarios y servidores con vínculo laboral o contractual vigente y en quienes recaen las obligaciones de funcionarios poseedores de la información.

15. En todo caso, la inaplicación de dicho procedimiento especial y la ausencia de regulación específica para tal fin, no puede ser óbice para evaluar su entrega o denegatoria ante una solicitud de información contenida en los correos electrónicos de exfuncionarios o exservidores, máxime si la información le pertenece a la entidad y puede atenderse, como todo pedido de información pública, conforme al procedimiento previsto en el artículo 11 del TUO de la LTAIP.

(...)

18. En la medida que como resultado de la entrega de cargo la entidad obtiene la posesión de la información, la evaluación de la accesibilidad o inaccesibilidad a la información contenida en este soporte, observando las excepciones al acceso desarrolladas en el TUO de la LTAIP, puede ser realizada por el órgano o unidad orgánica de la entidad donde ejerció funciones el funcionario o servidor saliente, por cuanto esta cuenta con los conocimientos especializados sobre la información que obra en los correos electrónicos y se trata de información generada en el marco de sus funciones por un exfuncionario o exservidor que desempeñó funciones en su unidad de organización." (subrayado agregado)

En consecuencia, cuando el artículo 16-A del Reglamento de la Ley de Transparencia dispone que el pedido de información debe ponerse en conocimiento del funcionario o servidor titular del correo electrónico, ello no debe entenderse en el sentido de que éste deba brindar una autorización para el

acceso a dicho correo electrónico, en la medida que como ya se señaló anteriormente sobre los correos institucionales no cabe la protección del derecho al secreto de las comunicaciones privadas, sino que dicha puesta en conocimiento tiene el objeto de que el funcionario o servidor público brinde la información en tanto el mismo constituye el funcionario o servidor poseedor de la información, en los términos señalados por el literal a) del artículo 6 del Reglamento de la Ley de Transparencia. Esto se desprende del propio texto del artículo 16-A del Reglamento de la Ley de Transparencia, el cual no concede al funcionario o servidor público la facultad discrecional de brindar o no la información contenida en su correo electrónico institucional, sino que le ha impuesto la obligación de entregarla, con la sola limitación de la información protegida por las excepciones previstas en la Ley de Transparencia.

En ese sentido, cuando el titular del correo electrónico deja ser funcionario o servidor público en la entidad, ya no resulta necesario que se ponga en conocimiento de él la solicitud de información, pues no solo no se requiere su autorización para el acceso al correo electrónico, sino que ya perdió la condición de funcionario o servidor público poseedor de la información. Ello no obsta a que la información relativa a los datos personales que afecten la intimidad personal y familiar del ex funcionario o ex servidor u otra información confidencial, reservada o secreta que se encuentre en dichos correos sea resguardada por la entidad, de conformidad con los artículos 15, 16, 17 y 19 de la Ley de Transparencia.

En consecuencia, corresponde declarar fundado el recurso de apelación y ordenar a la entidad la entrega de la información solicitada, trasladando el pedido al funcionario titular de los correos electrónicos, en caso siga en funciones, o proporcionando dicha información la entidad, sin necesidad de dicho traslado, en caso dichos correos correspondan a ex funcionarios, salvaguardando en ambos casos, la información que tenga carácter de secreta, reservada o confidencial, de acuerdo a lo previsto en la Ley de Transparencia.

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.

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; y el artículo 111 de la Ley N° 27444, con el voto singular del vocal Ulises Zamora Barboza, que se adjunta; asimismo, en virtud al descanso físico de la Vocal Titular de la Segunda Sala, Vanesa Vera Munte, interviene el Vocal Titular de la Primera Sala de esta instancia Ulises Zamora Barboza¹⁰;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **GUNTHER DOCUMET CELIS**; y, en consecuencia, **ORDENAR** a **PETROPERÚ S.A.** que proceda

¹⁰ De conformidad con lo dispuesto en el artículo 2 de la Resolución N° 000004-2023-JUS/TTAIP-PRESIDENCIA, de fecha 23 de marzo de 2023.

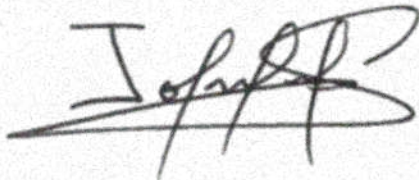
a la entrega al recurrente de la información pública requerida, conforme a los argumentos expuestos en la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR a **PETROPERÚ S.A.** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución a **GUNTHER DOCUMET CELIS**.

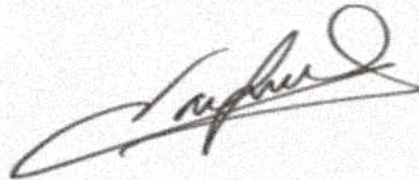
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **GUNTHER DOCUMET CELIS** y a **PETROPERÚ S.A.** de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18 de la norma antes indicada.

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



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal Presidente



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal

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-JUS¹¹, 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:

En efecto, para ilustrar respecto del contenido del artículo 16-A, es importante tener en cuenta que dicha norma hace mención expresa a la condición de “titular del correo electrónico”, condición de titular que otorga una identificación al correo electrónico, siendo que dicha situación no depende de la vigencia de su contrato laboral, puesto que el usuario asignado al dominio de la entidad no varía al dejar de laborar (de manera ilustrativa, al ciudadano cuyo nombre empieza con “a” y cuyo apellido es “bcdef” normalmente le corresponde el correo: abcdef@peru.gob.pe); es precisamente por ello, que aun cuando la persona deja de laborar en una entidad, los correos electrónicos pueden ser perfectamente identificados.

Para mayor ilustración corresponde tener en cuenta la definición de “titular” contenida en la Real Academia Española, que precisa, en la acepción que corresponde al caso concreto lo siguiente: “*Dicho de una persona o de una entidad: Que tiene a su nombre un título o documento jurídicos que la identifica, le otorga un derecho o la propiedad de algo, o le impone una obligación*”. U.t.c.s. El titular del carné. La titular de la cuenta bancaria”¹². (subrayado agregado).

Siendo esto así, en el caso concreto, el “titular del correo electrónico” es quien identifica a la cuenta de correo electrónico y que no se encuentra condicionado a la existencia de un vínculo laboral vigente, sino únicamente que dicha persona haya ingresado a laborar en una entidad como funcionario o servidor (dado que sin ser funcionario o servidor público no se le otorgaría una cuenta de correo con el dominio de la entidad pública); es precisamente por ello que, cuando hablamos de una cuenta de correo de una institución de la Administración Pública, se requiere necesariamente de la existencia de un funcionario o servidor titular de la cuenta de correo, ya que precisamente se le asignó la cuenta para el desempeño de una función pública.

En esa línea, la entidad debe proceder a dar cumplimiento a lo dispuesto en el referido artículo 16-A señalado en el párrafo precedente, para efectos de que se proporcione la información requerida conforme al procedimiento establecido en la normativa aplicable al caso concreto, más aún, atendiendo a que el no seguir dicho procedimiento puede vulnerar el derecho a la protección de datos personales e intimidad de los titulares de los correos electrónicos objeto de requerimiento.

¹¹ **Artículo 10-D.- Funciones de los Vocales**

El vocal tiene las siguientes funciones:

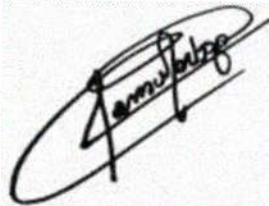
(...)

3) Participar y votar en las sesiones de la Sala que integra; así como, expresar las razones de su voto singular o discrepante.

¹² REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: *Diccionario de la lengua española*. <https://dle.rae.es/titular>

Existe un procedimiento establecido para la entrega de la información contenida en los correos electrónicos¹³; 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 las personas a quienes la entidad asignó la cuenta, siendo para este caso los congresistas de la república.

En consecuencia, mi voto es porque corresponde estimar el recurso de apelación presentado por el recurrente y ordenar a la entidad que proceda a requerir al titular de la cuenta, que den cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 16-A del Reglamento de la Ley de Transparencia, poniendo en conocimiento lo resuelto por esta instancia para efectos de que estos otorguen a la entidad la información pública correspondiente, la cual deberá ser proporcionada por la mencionada entidad al 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.



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

¹³ 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.