

REPÚBLICA DE PANAMÁ

AUTORIDAD NACIONAL DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN

RESOLUCIÓN N°. ANTAI-DAI-063-2021. Panamá, veintidós (22) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

LA DIRECTORA GENERAL DE LA AUTORIDAD NACIONAL
DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN

En uso de sus facultades legales y considerando,

Que el numeral 6 del artículo 6 de la Ley No. 33 de 25 de abril de 2013, por la cual se crea la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información, dispone que esta Autoridad tiene entre sus atribuciones, fiscalizar el cumplimiento de las disposiciones legales sobre la Ley de Transparencia, gobiernos abiertos, acceso a la información y otras iniciativas afines a la prevención previstas en convenciones, tratados, programas, convenios y cualquier otro acuerdo internacional o nacional en materia contra la corrupción y en pro de la transparencia gubernamental.

Que, mediante Resolución de 26 de abril de 2021, esta Autoridad admitió parcialmente el reclamo por incumplimiento del derecho de acceso a la información en contra del **MINISTERIO DE SALUD**, por no otorgar respuesta en tiempo oportuno a la solicitud incoada por la señora [REDACTED] la cual guardaba relación con el contrato ofrecido, orden de compra, empresa y los montos que se han pagado por los servicios de cremación de los fallecidos por Covid-19.

Que, en atención al proceso administrativo iniciado, esta Autoridad profirió la Resolución No. ANTAI-DAI-057-2021 de 30 de junio de 2021 cuya parte resolutive dispuso lo siguiente: (Fojas 15-21),

“PRIMERO: CONCEDER, la solicitud de reclamo por incumplimiento del derecho de acceso a la información promovido por la señora [REDACTED] en contra del MINISTERIO DE SALUD.

SEGUNDO: ORDENAR al MINISTERIO DE SALUD que otorgue respuesta sobre la solicitud de información efectuada por la señora [REDACTED] al término de veinticuatro (24) horas posterior a la notificación de la presente reconsideración

TERCERO: ORDENAR a los servidores públicos, [REDACTED] y [REDACTED] a la participación en los DOS (2) cursos dictados por la Academia de Ética y Transparencia: CURSO DE OFICIAL DE INFORMACIÓN Y CURSO DE TRANSPARENCIA Y ÉTICA; a través de ingreso en la página web: <https://academia.antai.gob.pa/>, para lo cual se le otorga el termino de diez (10) días para presentar la debida certificación que sustente su participación en dichos cursos.

CUARTO: SANCIONAR a los servidores públicos [REDACTED] y [REDACTED] con el pago de VEINTE POR CIENTO (20%) de su salario mensual por incumplimiento del derecho de acceso a la información, contemplado en la ley 6 de 22 de enero de 2002.

QUINTO: ADVERTIR que el incumplimiento de lo ordenado por esta Autoridad acarrea la imposición de las sanciones establecidas en los artículos 40 y 42 de la Ley No. 33 de 25 de abril de 2013.

SEXTO: ADVERTIR que contra la presente resolución cabe el recurso de reconsideración, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

Que, por no estar conformes con la decisión adoptada por esta Autoridad, los funcionarios públicos [REDACTED] [REDACTED] y [REDACTED] anunciaron recurso de reconsideración en contra la referida Resolución ANTAI-DAI-057-2021 de 30 de junio de 2021.

Que, el 23 de julio de 2021, los funcionarios públicos [REDACTED] [REDACTED] y [REDACTED] presentaron, en término oportuno, el escrito de sustentación del recurso de reconsideración en contra de la Resolución N° ANTAI-DAI-057-2021 de 30 de junio de 2021.

RECURSOS DE RECONSIDERACIÓN PRESENTADOS POR LOS FUNCIONARIOS SANCIONADOS:

En lo medular del escrito de reconsideración presentado por los recurrentes, señalan que, el **MINISTERIO DE SALUD** a través de Nota No. 1592-21/OAL/PJ de 12 de mayo de 2021, solicitó a esta Autoridad prórroga, a fin de otorgar respuesta a la solicitud de información presentada por la señora [REDACTED] solicitud de la cual alegan, esta Autoridad no emitió proveído, providencia o resolución que admitiera o rechazara lo pedido.

Indican los recurrentes que, recibieron la visita de representantes de la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información, en la cual se les informó sobre las solicitudes de información pendientes de respuesta y la importancia de cumplir con el derecho de petición; pero que los mismos obviaron informar sobre el inicio de un proceso sancionatorio en su contra.

Igualmente, expresan los recurrentes que la Resolución No. ANTAI-DAI-057-2021 de 30 de junio de 2021, es violatoria de las normas legales y constitucionales, toda vez que no se les notificó sobre el inicio de un proceso sancionatorio en su contra, ni se les permitió acceder dicho proceso, así como tampoco a ser escuchados.

Alegan los recurrentes que, no representan legalmente al **MINISTERIO DE SALUD**, salvo que se les otorgue poder especial para ello y que todo lo actuado conduce a la nulidad del proceso; de igual forma indican que no existe prueba de que los mismos fuesen los funcionarios responsables de emitir la respuesta a la solicitante, lo cual denota una escogencia al azar de los sancionados; toda vez que, no existe pieza procesal dentro del expediente que acredite que la responsabilidad de dar respuesta recaía sobre el personal de la Oficina de Asesoría Legal del **MINISTERIO DE SALUD**.

Por último, indican que la solicitud de información realizada por la señora [REDACTED] fue contestada por el Ministro de Salud, mediante Nota No. 1547 de 7 de junio de 202, pero que la misma reposa en la Oficina de Asesoría Legal del Ministerio de salud, pendiente de ser retirada.

DECISIÓN DE ESTA AUTORIDAD:

Una vez examinados los hechos y los elementos de convicción que constan en el expediente, y como quiera que los argumentos aportados por los recurrentes, en síntesis son los mismos, esta Autoridad procederá a resolver los recursos de reconsideración en una sola cuerda.

En atención a los preceptos dispuestos en el artículo 43 de la Constitución Política de la República de Panamá, el cual establece el derecho que tienen las personas de solicitar información de acceso público o de interés colectivo que repose en bases de datos o registros a cargo de servidores públicos, y a la facultad que tiene la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información de velar por la transparencia y prevención contra la corrupción en la gestión pública, así como ser organismo rector en materia de derecho de petición y acceso a la información pública, tenemos la obligación de hacerla cumplir en el marco de lo dispuesto en la Ley No. 33 de 25 de abril de 2013, como dentro del orden constitucional y legal.

Es preciso advertir que las atribuciones y facultades de la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información, ANTAI, están establecidas en el artículo 6, numeral 24 de la Ley N° 33 de 25 de abril de 2013, la cual señala que:

"Artículo 6. La Autoridad tendrá las siguientes atribuciones y facultades:

...

... 24. Atender los reclamos, quejas y situaciones que afecten el derecho de petición, el derecho de acceso a la información pública, la transparencia, la ética y la lucha contra la corrupción, y promover ante la institución respectiva que se subsanen las condiciones que impidan a las personas el pleno ejercicio de sus derechos."

La precitada norma es clara al establecer que esta Autoridad está facultada para atender los reclamos por incumplimiento del derecho de acceso a la información, para lo cual la misma debe realizar todas las gestiones administrativas, tendientes a determinar si existe o no el incumplimiento por parte de una institución del Estado.

Desde otra perspectiva, la Ley 6 de 22 de enero de 2002, que dicta normas para la transparencia en la gestión pública, establece en su artículo 1, numeral 6; lo siguiente:

"Artículo 1. Para efectos de la aplicación e interpretación de esta Ley, los siguientes términos se definen así:...

6. Información de acceso libre: Todo tipo de información en manos de agentes del Estado o de cualquier institución pública que no tenga restricción..."

La disposición citada previamente, determina cual es información de carácter público que las instituciones gubernamentales están obligadas a proporcionar a la ciudadanía, por lo que el incumplimiento de la misma da lugar a la aplicación de sanción.

En atención a este último punto, el Capítulo XI de la Ley No. 33 de 25 de abril de 2013, relativo al incumplimiento y las sanciones; faculta a esta Autoridad para aplicar multas a los servidores públicos hasta por un monto que no supere el cincuenta por ciento (50%) de su salario mensual, siempre que se compruebe incumplimiento de la Ley de Transparencia y de la precitada Ley No. 33 de 25 de abril de 2013.

"Artículo 40. La Autoridad podrá aplicar multas a los servidores públicos hasta por un monto que no supere el 50% de su salario mensual, siempre que se compruebe incumplimiento de la Ley de Transparencia y de la presente Ley..."

En atención a este punto, la norma es clara al delimitar el monto que esta Autoridad puede aplicar para sancionar los incumplimientos de la Ley de Transparencia, estableciendo así un límite hasta donde podrá imponerse.

De igual forma en cuanto al incumplimiento del derecho de acceso a la información la Ley dispone:

Artículo 41. Cuando se compruebe que el servidor público incurrió en el incumplimiento sobre el derecho de acceso a la información y de las disposiciones de la Ley de Transparencia, la Autoridad mediante resolución motivada ordenará el cumplimiento de las disposiciones correspondientes y podrá aplicar las sanciones previstas en esta Ley al funcionario responsable...

Artículo 42. Cuando se compruebe que el servidor público ha incurrido en incumplimiento de lo dispuesto en la presente Ley para el debido ejercicio de las funciones de la Autoridad, se le aplicarán las sanciones que establece esta Ley...

En observancia de lo anterior, una vez comprobado el incumplimiento del derecho de acceso a la información, esta Autoridad podrá aplicar las sanciones destinadas a garantizar el respeto del derecho constitucional de acceso a la información pública, y a su vez aplicará las sanciones pertinentes al funcionario que incumpla las mismas.

Artículo 43. Las multas previstas en este Capítulo serán aplicadas por la Autoridad, previa instrucción de una investigación sumaria administrativa y serán depositadas a favor del Tesoro Nacional."

En este sentido, la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información, una vez conozca del incumplimiento del derecho de acceso a la información pública, realizará todas las gestiones que estime necesarias y que estén encaminadas a garantizar la observancia y aplicación de la normativa legal de transparencia; comprobada la falta, aplicara las sanciones establecidas por mandato legal y gestionará el tramite pertinente, a fin que las mismas sean ejecutadas y recaudadas por la Institución competente.

Ahora bien, los escritos de sustentación de los recursos de reconsideración presentados por los recurrentes, los mismos indican que, a través de Nota No. 1592-21/OAL/PJ de 12 de mayo de 2021, se solicitó prórroga del termino establecido por ley para dar respuesta a la solicitud de información pública, sin embargo, es de advertir que la norma es taxativa al establecer que dicha solicitud debe ser dirigida a quien ejerce el derecho de acceso a la información.

Guardando relación con lo anterior, el artículo 7 de la Ley 6 de Transparencia, establece que:

Artículo 7. El funcionario receptor tendrá treinta días calendario a partir de la fecha de presentación de la solicitud, para contestarla por escrito y, en caso de que está no posea el o los documentos o registros solicitados, así lo informará. Si el funcionario tiene conocimiento de que otra institución tiene o pueda tener en su poder dichos documentos o documentos similares, estará obligado a indicárselo al solicitante. De tratarse de una solicitud compleja o extensa, el funcionario informará por escrito, dentro de los treinta días calendario antes señalados, la necesidad de extender el término para recopilar la información solicitada. En ningún caso, dicho término podrá exceder de treinta días calendario adicionales."

En este sentido, podemos indicar que pese a que la solicitud de informe explicativo, fue realizada por esta Autoridad, a través de Nota No. ANTAI-DAI-067-2021 de 26 de abril de 2021, la solicitud de prórroga debía realizarse a la peticionaria y solo dejar constancia a esta Autoridad de la aceptación de la misma, en cuanto a la extensión de dicho término. Por lo cual dicha solicitud no era aplicable a esta Autoridad y mucho menos en esta fase procesal.

De igual forma, es válido mencionar que la ley es específica al establecer el término de treinta (30) días calendario, para dar respuesta a las solicitudes de información realizadas por los ciudadanos; por lo que, al observar la fecha de la solicitud realizada por la señora [REDACTED]

■, esta Autoridad advierte que la misma data de 26 de febrero de 2021; por lo que al momento en que esta Autoridad hizo la solicitud de informe explicativo, el término ya había vencido y no reposa dentro del expediente, solicitud de prórroga por parte del **MINISTERIO DE SALUD**, realizada a la solicitante.

En otro orden de ideas, los recurrentes señalan que la Resolución No. ANTAI-DAI-057-2021 de 30 de junio de 2021, es violatoria de las normas legales y constitucionales, toda vez que no se les notificó sobre el inicio de un proceso sancionatorio en su contra, ni se le permitió acceder dicho proceso, así como tampoco a ser escuchada.

En relación a este punto podemos indicar que la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000 establece en los artículos 51 y 52 lo siguiente, citamos:

“Artículo 51: Los actos administrativos no podrán anularse por causas distintas de las consagradas taxativamente en la ley. Cuando se presente un escrito o incidente que pretenda la anulación de un acto por una causa distinta de las mencionadas en este Título, la autoridad competente lo devolverá al interesado, le advertirá la causa de su devolución y le concederá un término de ocho días hábiles para que, si lo tiene a bien, presente el escrito corregido. Una vez expirado ese término, precluirá la oportunidad de repetir la misma gestión. Las otras irregularidades del proceso, que la ley no erija en causal de nulidad, se tendrán por saneadas si no se reclaman oportunamente por medio de los recursos legales.”

En este sentido podemos indicar que, una vez puesto en conocimiento de la institución evaluada, a través de la Nota No. ANTAI-DAI-067-2021 de 26 de abril de 2021 y a través de la firma del acta de visita de 2 de junio de 2021, relativas a la conducta recurrente de omitir darle respuesta a las solicitudes realizadas, relativas al derecho de acceso a la información; es deber de los funcionarios accionar o promover cualquier incidente dirigido a anular los actos administrativos realizados, que en su opinión no cumplan con el procedimiento.

Correlativamente, el artículo 52 de la precitada norma, establece cuales son las causales de nulidad absoluta de los procesos administrativos, así:

Artículo 52: Se incurre en vicio de nulidad absoluta en los actos administrativos dictados, en los siguientes casos:

- 1. Cuando así esté expresamente determinado por una norma constitucional o legal;*
- 2. Si se dictan por autoridades incompetentes;*
- 3. Cuando su contenido sea imposible o sea constitutivo de delito;*
- 4. Si se dictan con prescindencia u omisión absoluta de trámites fundamentales que impliquen violación del debido proceso legal;*
- 5. Cuando se graven, condenen o sancionen por un tributo fiscal, un cargo o causa distintos de aquellos que fueron formulados al interesado.”*

En relación a este punto podemos indicar que, una vez accionadas todas las gestiones administrativas pertinentes, encaminadas a corroborar los hechos que dieron lugar a dicho proceso; las partes no argumentaron ninguna de las causales establecidas en la norma legal precitada, orientada a anular los actos administrativos realizados hasta el momento. Tampoco se observa en la actuación, incidente de nulidad promovido por los recurrentes, en consonancia con los hechos argumentados, así con las disposiciones citadas.

En la misma línea, podemos señalar que, el artículo 114 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, establece que:

“Artículo 114: Cuando se presente un incidente de nulidad de lo actuado, ello deberá hacerse dentro de los dos días hábiles siguientes a la fecha en que la parte que lo presenta tuvo conocimiento de los hechos en que aquel se fundamenta”

De igual forma, el artículo 700 del Libro segundo, Título Sexto del Código Judicial, establece que:

“Artículo 700: Si el incidente naciere de hechos anteriores al proceso o coexistentes con su iniciación, deberá promoverlo la parte, a más tardar dentro de los dos días siguientes al vencimiento del termino para contestar la demanda...”

En atención a los dos preceptos legales citados en el párrafo anterior, podemos decir que al no constar dentro del expediente contentivo del proceso administrativo en contra del **MINISTERIO DE SALUD**, la presentación de incidente de nulidad; precluyó el termino establecido para ello y se entiende por saneado lo actuado dentro de dicho proceso, pues el legislador ha establecido un término claro para la interposición de las cuestiones incidentales.

Alegan los recurrentes que, no existe prueba que los señale como funcionarios responsables de emitir respuesta a la solicitud realizada por la señora [REDACTED] que no existe pieza procesal dentro del expediente que acredite que tal responsabilidad recaía sobre el personal de la Oficina de Asesoría Legal, por lo que esta Autoridad de forma unilateral y basándose en su visita decidió sancionarlos.

Respecto a lo anterior, podemos indicar que a foja 10 del expediente contentivo del presente proceso administrativo, reposa Nota No. 1592-21/OAL/PJ de 12 de mayo de 2021, suscrita por la Mgter. [REDACTED]; a través de la cual manifiesta su responsabilidad en cuanto a la emisión del informe explicativo solicitado por esta Autoridad.

De igual forma, a través de la ratificación del Acta de Visita de 2 de junio de 2021, por parte de los funcionarios [REDACTED] y [REDACTED] los mismos adquieren el compromiso de brindar respuesta a las solicitudes realizadas, el 4 de junio de 2021, lo que demuestra, el conocimiento pleno de ambos funcionarios en cuanto a sus responsabilidades y cumplimiento de sus funciones. (Fojas 13-14)

Por último, en cuanto a lo alegado por los recurrentes, referente a la emisión de una providencia que aceptara o rechazara la solicitud de prórroga para emitir una respuesta a la solicitud de informe explicativo, debemos indicar que el artículo 91 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, la cual regula el procedimiento administrativo general establece cuales son las resoluciones que deben ser notificadas de manera personal, citamos:

- “Artículo 91: Solo se notificaran personalmente:*
- 1. La resolución en que se ordene el traslado de toda petición, se ordene la corrección de la petición y, en general, la primera resolución que se dicte en todo proceso*
 - 2. La resolución en que se cite a una persona para que rinda declaración de parte, para reconocer un documento, para rendir testimonio, y aquella en que se admita demanda de reconvencción;*
 - 3. La resolución en que se ponga en conocimiento de una parte el desistimiento del proceso de la contraria, y la pronunciada en casis de ilegitimidad de personería, a la parte mal representada o a su representante legítimo;*
 - 4. La primera resolución que se dicte en una proceso que ha estado paralizado por un mes o más*
 - 5. La que decida una instancia*
 - 6. Las demás que expresamente ordene la Ley.”*

En atención a la norma legal citada en el párrafo anterior, podemos indicar que en el caso de que esta Autoridad hubiese emitido una providencia la cual diera respuesta a lo solicitado por el **MINISTERIO DE SALUD**, la misma se trata de una resolución de mero trámite, la cual no se enmarca dentro de las resoluciones que deban ser notificadas de manera personal.

Ahora bien, es válido mencionar que esta Autoridad, antes de emitir la resolución sancionadora, realizó todas las gestiones pertinentes, tendientes a dotar de los recursos necesarios al personal del **MINISTERIO DE SALUD**, a fin de que los mismos dieran cumplimiento a las disposiciones establecidas por la Ley de Transparencia. Dentro de las mismas podemos mencionar las siguientes:

1. Remisión de notas
2. Asesoría y orientación en materia de transparencia y acceso a la información a través de correos.
3. Realización de visita a fin de poner en conocimiento las solicitudes incumplidas por parte de Ministerio de Salud.

Pese a todos los esfuerzos realizados por esta Autoridad, el **MINISTERIO DE SALUD**, no realizó las gestiones pertinentes, a fin de garantizar el acceso a la información de la señora [REDACTED]

Como quiera que los argumentos esbozados por los recurrentes no tienen la fuerza necesaria para enervar la pieza recurrida, esta ha de mantenerse.

En virtud de lo anterior, la Directora General de la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información, en uso de sus facultades legales,

RESUELVE:

PRIMERO: **MANTENER** en todas sus partes, la Resolución N° ANTAI-DAI-057-2021 de 30 de junio de 2021, proferida por la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información.

SEGUNDO: **NOTIFICAR** a los recurrentes la presente Resolución.

TERCERO: **ADVERTIR** que la presente Resolución agota la vía gubernativa.

Fundamento de Derecho:

Constitución Política de la República de Panamá.
Artículo 6, numerales 6 y 7 de Ley N° 33 de 25 de abril de 2013.
Ley N° 6 de 22 de enero de 2002.
Ley 38 de 31 de julio de 2000.

Notifíquese y Cúmplase.


MGTRA. ELSA FERNANDEZ A.
Directora General



AUTORIDAD NACIONAL DE TRANSPARENCIA
Y ACCESO A LA INFORMACIÓN

DEPARTAMENTO DE ASESORÍA LEGAL

Hoy 8 de Noviembre de 2021

a las 3:30 de la tarde notifiqué a

[Redacted] de la resolución anterior.

[Redacted]

Firma del Notificado (a)



AUTORIDAD NACIONAL DE TRANSPARENCIA
Y ACCESO A LA INFORMACIÓN

DEPARTAMENTO DE ASESORÍA LEGAL

Hoy 22 de Diciembre de 2021

a las 9:16 de la mañana notifiqué a

[Redacted] de la resolución anterior.

[Redacted]

Firma del Notificado (a)



AUTORIDAD NACIONAL DE TRANSPARENCIA
Y ACCESO A LA INFORMACIÓN

DEPARTAMENTO DE ASESORÍA LEGAL

Hoy 22 de Diciembre de 2021

a las 9:19 de la mañana notifiqué a

[Redacted] de la resolución anterior.

[Redacted]

Firma del Notificado (a)