



República de Panamá
Procuraduría de la Administración

Panamá, 8 de mayo de 2019
C-037-19

Licenciada
Angélica I. Maytín Justiniani
Directora General
Autoridad Nacional de Transparencia
y Acceso a la Información (ANTAI)
E. S. D.

Ref.: Aplicabilidad de los artículos 40 a 43 de la Ley N° 33 de 25 de abril de 2013.

Señora Directora:

Damos respuesta a su Nota N°/ANTAI/DS/4451/19 de 12 de abril de 2019, recibida en esta Procuraduría el 15 de abril del año en curso, mediante la cual nos consulta si la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información (ANTAI) puede, con fundamento en los artículos 40 al 43 de la Ley N° 33 de 25 de abril de 2013, proceder a aplicar las sanciones correspondientes a la Diputada de la Asamblea Nacional, Licenciada Yanibel Ábrego, quien ocupa el cargo de Presidenta de la Asamblea Nacional, por incumplimiento del Derecho de Acceso a la Información, previo procedimiento administrativo sumario; así como también darle o no continuidad al mismo, producto de la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales presentada contra un proceso similar al que se consulta.

Respecto a lo consultado, este Despacho reitera el criterio vertido en la Nota C-042-18 de 1 de junio de 2018, donde expresamos que el artículo 40 de la Ley N° 33 de 25 de abril de 2013 faculta a la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información (ANTAI) a aplicar multas a los servidores públicos hasta por un monto que no supere el 50% de su salario mensual, siempre que se compruebe el incumplimiento de la Ley de Transparencia y la propia Ley N° 33 de 2013; mientras que el artículo 41 de la misma excerta legal dispone que cuando se compruebe que el servidor público incurrió en el incumplimiento sobre el **derecho de acceso a la información** y 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 la propia excerta que nos ocupa, al funcionario responsable.

Ahora bien, siendo que los funcionarios de la Asamblea Nacional, incluyendo a su Presidenta, reciben pagos o salarios por parte del Estado, como contraprestación por servicios prestados en condiciones de dependencia económica y subordinación jurídica, se consideran **servidores públicos** al tenor de lo estipulado en el artículo 299 de nuestra Constitución Política, cónsono con el artículo 36 del Texto Único del Reglamento Orgánico del Régimen Interno de la Asamblea Nacional.

En cuanto a la interrogante de si puede la ANTAI darle o no continuidad al cobro de una multa impuesta en un proceso similar al que se consulta, producto de la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales presentada en contra del mismo, somos del criterio que debe observarse el contenido del artículo 2621 del Código Judicial que dispone que el funcionario que sea requerido mediante una Acción de Amparo de Garantías Constitucionales suspenderá inmediatamente la ejecución del acto y ello se mantiene mientras se decide el recurso.

En atención a las consideraciones correspondientes para arribar a dicha conclusión, precisamos oportuno reiterar que la Ley N° 33 de 2013 establece la autonomía funcional, administrativa e independiente de la ANTAI, y la compele a velar por el cumplimiento de los derechos consagrados en la Constitución Política en el tema de acceso a la información. A tales efectos, el numeral 12 del artículo 6 de la precitada Ley N° 33 de 2013, en concordancia con el artículo 40 de la misma excerta le confiere a la ANTAI, como fuera expuesto en la precitada Consulta C-042-18 de 1 de junio de 2018 y en la Consulta C-057-17 de 16 de junio de 2017¹, competencia para 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 dicha Ley*, por lo que dicha autoridad estatal mantiene potestad sancionatoria en materia de derecho de acceso a la información quedando establecida, de modo expreso, la punibilidad o sanción que le corresponde aplicar a aquellos servidores públicos que impidan a las personas el pleno ejercicio del derecho de acceso a la información, según el artículo 41 de la Ley N° 33 de 2013, que es del tenor siguiente:

“**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.”

De igual forma, hemos establecido en consultas anteriores², que al tenor del artículo 299 de la Constitución Política, son **servidores públicos** “las personas nombradas temporal o permanentemente en cargos del Órgano Ejecutivo, Legislativo o Judicial, de los municipios, entidades autónomas o semiautónomas; y en general los que perciban remuneración del Estado”; precepto que ampara a los nombrados temporal o permanentemente en alguna de las entidades que señala dicho artículo y a quienes reciben pagos o salarios por parte del Estado, como contraprestación por servicios prestados en condiciones de dependencia económica y subordinación jurídica.

¹ Consultas N° C-042-18 y N° C-057-17, dirigidas a la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información.

² Consulta N° C-074-16 dirigida al Instituto Conmemorativo Gorgas de Estudios de la Salud y Consulta N° C-043-17 dirigida al Instituto Nacional de Cultura.

Por tanto, al definir la posición de la Diputada Presidenta de la Asamblea Nacional, y su condición como tal dentro del engranaje funcional de dicho Órgano del Estado, se le debe considerar como servidora pública al tenor del artículo 36 del Texto Único del Reglamento Orgánico del Régimen Interno de la Asamblea Nacional³, cuyo contenido es el siguiente:

“Artículo 36. Clasificación. Los servidores o servidoras de la Asamblea Nacional se clasifican así:

1. **Diputados o Diputadas.** Funcionarios o funcionarias de elección popular que, para todos los efectos, derechos y obligaciones, **serán considerados servidores públicos** y cuyo periodo de nombramiento está regulado por la Constitución Política de la República.
2. ...” (El resaltado es del Despacho).

Respecto de lo consultado sobre si puede la ANTAI darle o no continuidad al cobro de una multa impuesta en un proceso similar al que se consulta, producto de una Acción de Amparo de Garantías Constitucionales presentada contra el mismo, es menester la observancia del contenido del Título III del Libro Cuarto del Código Judicial, en particular el artículo 2621 que dispone que el funcionario que sea requerido mediante una Acción de Amparo de Garantías Constitucionales suspenderá inmediatamente la ejecución del acto y ello se mantiene mientras se decide el recurso, siendo del contenido siguiente:

Artículo 2621. **El funcionario requerido** cumplirá la orden impartida dentro de las dos horas siguientes al recibo en su oficina de la nota requisitoria; **suspenderá inmediatamente la ejecución del acto**, si se estuviere llevando a cabo, o se abstendrá de realizarlo, **mientras se decide el recurso**, y dará enseguida cuenta de ello al tribunal del conocimiento.”
(El resaltado es del Despacho).

En consecuencia, este Despacho es del criterio que el artículo 40 de la Ley N° 33 de 25 de abril de 2013 faculta a la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información (ANTAI) a aplicar multas a los servidores públicos hasta por un monto que no supere el 50% de su salario mensual, siempre que se compruebe el incumplimiento de la Ley de Transparencia y la propia Ley N° 33 de 2013; mientras que el artículo 41 de la misma excerta legal dispone que cuando se compruebe que el servidor público incurrió en el incumplimiento del **derecho de acceso a la información** y 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 la propia excerta que nos ocupa, al funcionario responsable.

Siendo que los funcionarios de la Asamblea Nacional, incluyendo a su Presidenta, reciben pagos o salarios por parte del Estado, como contraprestación por servicios prestados en condiciones de dependencia económica y subordinación jurídica, se consideran **servidores públicos** al tenor de lo estipulado en el artículo 299 de nuestra Constitución Política, cónsono con el artículo 36 del Texto Único del Reglamento Orgánico del Régimen Interno de la Asamblea Nacional.

³ Publicado en la Gaceta Oficial N° 26476-D de 24 de febrero de 2010.

En cuanto a la interrogante de si puede la ANTAI darle o no continuidad al cobro de una multa impuesta en un proceso similar al que se consulta, producto de la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales presentada contra del mismo, somos del criterio que debe observarse el contenido del artículo 2621 del Código Judicial que dispone que el funcionario que sea requerido mediante una Acción de Amparo de Garantías Constitucionales suspenderá inmediatamente la ejecución del acto y ello se mantiene mientras se decide el recurso.

Expresado lo anterior, esta Procuraduría considera pertinente señalar que no podemos desatender lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000 que establece que las actuaciones de este Despacho se extienden al ámbito jurídico administrativo del Estado, excluyendo las funciones jurisdiccionales, legislativas y, en general, las competencias especiales que tengan otros organismos oficiales, como es el caso de la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información (ANTAI), que mantiene funciones de fiscalizar el cumplimiento de las disposiciones legales sobre la Ley de Transparencia y examinar de oficio la gestión administrativa en las dependencias del Gobierno Central y aquellas contenidas en el numeral 10 del artículo 6 de la Ley N° 33 de 2013, a efecto de identificar la comisión de hechos que puedan ser considerados actos de corrupción y otras conductas que afecten la buena marcha del servicio público, así como también aplicar las multas que correspondan según la propia ley que creó la Autoridad; y los Tribunales ordinarios competentes para conocer de la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales según establece el artículo 2615 del Código Judicial.

Atentamente,



Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración



RGM/mork