



Fundación para el Desarrollo de la Libertad Ciudadana

Capítulo Panameño de Transparencia Internacional (TI)

Oficinas:
Nuevo Paitilla, Calle 59 Este
y Vía Israel, Duplex 25,
Ciudad de Panamá

Tels.: +507 223-4120 / 22 / 24
Cel. +507 69811153
Fax: +507 223-4125

libertad@libertadciudadana.org
www.libertadciudadana.org

TW IG FB : @LibertCiudadana

Equipo Ejecutivo

Olga de Obaldía
Directora Ejecutiva

Fanía Quirós Guardia
Directora Administrativa

Junta Directiva

Carlos Barsallo
Presidente

Arlene Calvo
Vicepresidenta

Jorge Molina Mendoza
Secretario

Claudio Valencia
Tesorero

Felipe Ariel Rodríguez
Fiscal

Felipe Chapman
Director

I. Roberto Eisenmann Jr.
Director

Diego Quijano Durán
Director

María Luisa Romero
Directora

Lina Vega
Directora

Panamá, 31 de julio de 2020.

Ref: ODO-203-2020

Licenciada

Elsa Fernández

Directora General

Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información (ANTAI)

Ancón, Ciudad

ley6@antai.gob.pa / ley33@antai.gob.pa

antai
31/7/2020 12:34 PM ANTAI
RECEPCION
31 JUL '20 12:34 PM

RE: Convocatoria a presentar comentarios para modificación de la Ley 6 de 2002 y la Ley 33 de 2013.

Estimada Lic. Fernández:

De cara a la convocatoria pública sobre el tema en referencia¹, a continuación, los comentarios y recomendaciones de nuestra organización sobre esta legislación esencial a la estructura democrática contemporánea:

I. Necesidad de modernización:

La Ley 6 de 22 de enero de 2002 que dicta normas para la transparencia en la gestión pública, establece la acción de Hábeas Data y dicta otras disposiciones, conocida como la "Ley de Transparencia"; y la Ley 33 de 25 de abril de 2013 que crea la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información (ANTAI), requieren una revisión y modernización para **ampliar, asegurar y actualizar tecnológicamente** la obligación de transparencia proactiva del Estado y cualquier ente privado que ejecute fondos públicos (como las Asociaciones Público-Privadas), así como **mejorar la capacidad de ANTAI** para lograr el cumplimiento de parte de las entidades y servidores públicos. A tal efecto, la modernización de dichas leyes fue incluida en el #RetoTransparencia2019 al que se comprometiera el actual presidente de la República.²

¹ Ver: <https://www.antai.gob.pa/antai-continua-proceso-de-consulta-ciudadana-para-reformas-a-la-ley-6-y-la-ley-33/>

² Ver: <http://www.retotransparencia2019.org/monitoreo-de-cumplimiento/>



II. Control de la convencionalidad:

A partir de la promulgación en la Gaceta Oficial Digital No. 28956-A del 6 de febrero de 2020, de la Ley N° 125 de martes 4 de febrero de 2020, por la cual se aprueba el Acuerdo Regional sobre el acceso a la información, la participación pública y el acceso a la justicia en asuntos ambientales en América Latina y el Caribe, hecho en Escazú, Costa Rica, el 4 de marzo de 2018³, toda consideración de modificación de la Ley de Transparencia debe estar enmarcada dentro la normativa de este innovador tratado en lo correspondiente al derecho y libertad de acceso a la información pública.

Ya en nuestra normativa, por vía de la ratificación de tratados internacionales, se reconoce el derecho de acceso a la información, como parte del derecho a la libertad de expresión, tal como dispone el artículo 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos de 1969⁴:

“Artículo 13. Libertad de Pensamiento y de Expresión

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.”

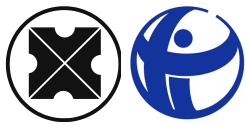
También está contenido en los tres primeros principios de la Declaración de Chapultepec de 1994⁵:

- “1. No hay personas ni sociedades libres sin libertad de expresión y de prensa. El ejercicio de ésta no es una concesión de las autoridades; es un derecho inalienable del pueblo.
2. Toda persona tiene el derecho a buscar y recibir información, expresar opiniones y divulgarlas libremente. Nadie puede restringir o negar estos derechos.
3. Las autoridades deben estar legalmente obligadas a poner a disposición de los ciudadanos, en forma oportuna y equitativa, la información generada por el sector público. No podrá obligarse a ningún periodista a revelar sus fuentes de información.”

³ Ver: <https://www.gacetaoficial.gob.pa/pdfTemp/28956A/GacetaNo28956a20200206.pdf>

⁴ Ver: Ratificado por Panamá el 22.06.1978. Ver: <https://www.oas.org/dil/esp/tratadosb-32convencionamericanasobrederechoshumanos.htm>

⁵ Ver: <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=60&IID=2>



E igualmente, en la Declaración Interamericana de Principios sobre Libertad de Expresión de 2000, como un derecho fundamental e inalienable, inherente a todas las personas, lo que incluye el acceso a información pública que permita un ejercicio debidamente informado y responsable a la libre expresión, especialmente enfocado en el caso que nos ocupa, en la defensa de las instituciones democráticas::

“1. La libertad de expresión, en todas sus formas y manifestaciones, es un derecho fundamental e inalienable, inherente a todas las personas. Es, además, un requisito indispensable para la existencia misma de una sociedad democrática.

2. Toda persona tiene el derecho a buscar, recibir y difundir información y opiniones libremente en los términos que estipula el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Todas las personas deben contar con igualdad de oportunidades para recibir, buscar e impartir información por cualquier medio de comunicación sin discriminación, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, sexo, idioma, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

3. Toda persona tiene el derecho a acceder a la información sobre sí misma o sus bienes en forma expedita y no onerosa, ya esté contenida en bases de datos, registros públicos o privados y, en el caso de que fuere necesario, actualizarla, rectificarla y/o enmendarla.

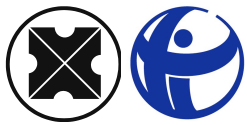
4. El acceso a la información en poder del Estado es un derecho fundamental de los individuos. Los Estados están obligados a garantizar el ejercicio de este derecho. Este principio sólo admite limitaciones excepcionales que deben estar establecidas previamente por la ley para el caso que exista un peligro real e inminente que amenace la seguridad nacional en sociedades democráticas.”

A nivel de rango constitucional, el derecho de acceso a la libertad de expresión, como derecho fundamental está contenido en el artículo 37 del Capítulo I Garantías Fundamentales del Título III - Derechos y deberes individuales y sociales de la Constitución vigente de la República⁶:

“Artículo 37: Toda persona puede emitir libremente su pensamiento de palabra, por escrito o por cualquier otro medio, sin sujeción a censura previa; pero existen las responsabilidades legales cuando por alguno de estos medios se atente contra la reputación o la honra de las personas o contra la seguridad social o el orden público.”

Y los derechos de consulta, a la información personal, a la información pública y de interés colectivo y recurso de Hábeas Data, están contenidos en los artículos 41 al 44 del mismo Capítulo:

⁶ Ver artículos 17-55 <https://vlex.com.pa/vid/constitucion-politica-panama-40575284#section6>



“ARTÍCULO 41: Toda persona tiene derecho a presentar peticiones y quejas respetuosas a los servidores públicos por motivos de interés social o particular, y el de obtener pronta resolución.

El servidor público ante quien se presente una petición, consulta o queja deberá resolver dentro del término de treinta días.

La Ley señalará las sanciones que correspondan a la violación de esta norma.

Artículo 42: Toda persona tiene derecho a acceder a la información personal contenida en bases de datos o registros públicos y privados, y a requerir su rectificación y protección, así como su supresión, de conformidad con lo previsto en la Ley.

Esta información sólo podrá ser recogida para fines específicos, mediante consentimiento de su titular o por disposición de autoridad competente con fundamento en lo previsto en la Ley.

Artículo 43: Toda persona tiene derecho a solicitar información de acceso público o de interés colectivo que repose en bases de datos o registros a cargo de servidores públicos o de personas privadas que presten servicios públicos, siempre que ese acceso no haya sido limitado por disposición escrita y por mandato de la Ley, así como para exigir su tratamiento leal y rectificación.

Artículo 44: Toda persona podrá promover acción de hábeas data con miras a garantizar el derecho de acceso a su información personal recabada en bancos de datos o registros oficiales o particulares, cuando estos últimos traten de empresas que prestan un servicio al público o se dediquen a suministrar información.

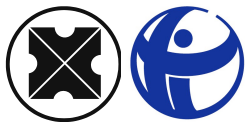
Esta acción se podrá interponer, de igual forma, para hacer valer el derecho de acceso a la información pública o de acceso libre, de conformidad con lo establecido en esta Constitución. Mediante la acción de hábeas data se podrá solicitar que se corrija, actualice, rectifique, suprima o se mantenga en confidencialidad la información o datos que tengan carácter personal. La Ley reglamentará lo referente a los tribunales competentes para conocer del hábeas data, que se sustanciará mediante proceso sumario y sin necesidad de apoderado judicial.”

Las convenciones y las normas constitucionales citadas, en cuanto al derecho de acceso a la información, suman a lo que establece el instrumento vinculante más reciente, el Acuerdo de Escazú, que fija un piso de condiciones mínimas, en tanto los Estados se comprometen a avanzar progresivamente en la implementación de los derechos de acceso que consagra, y más importante inclusive: a no retroceder y a rendir cuentas a la Conferencia de las Partes de sus avances. Citamos a continuación algunas de los contenidos claves del Acuerdo de Escazú, que deben regir cualquier modificación de la Ley de Transparencia:

“Las Partes en el presente acuerdo:

...

Conscientes de los avances alcanzados en los instrumentos internacionales y regionales y en las legislaciones y prácticas nacionales relativos a los derechos de



acceso a la información ambiental, participación pública en los procesos de toma de decisiones ambientales y acceso a la justicia en asuntos ambientales,

...

Artículo 3. Principios

Cada Parte se guiará por los siguientes principios en la implementación del presente Acuerdo:

- a) principio de igualdad y principio de no discriminación;
- b) principio de transparencia y principio de rendición de cuentas;
- c) principio de no regresión y principio de progresividad;

...

Artículo 4

Disposiciones generales

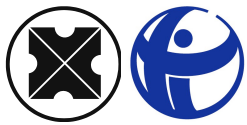
1. Cada Parte garantizará el derecho de toda persona a vivir en un medio ambiente sano, así como cualquier otro derecho humano universalmente reconocido que esté relacionado con el presente Acuerdo.
2. Cada Parte velará por que los derechos reconocidos en el presente Acuerdo sean libremente ejercidos.
3. Cada Parte adoptará todas las medidas necesarias, de naturaleza legislativa, reglamentaria, administrativa u otra, en el marco de sus disposiciones internas, para garantizar la implementación del presente Acuerdo.
4. Con el propósito de contribuir a la aplicación efectiva del presente Acuerdo, cada Parte proporcionará al público información para facilitar la adquisición de conocimiento respecto de los derechos de acceso.
5. Cada Parte asegurará que se oriente y asista al público —en especial a las personas o grupos en situación de vulnerabilidad— de forma que se facilite el ejercicio de sus derechos de acceso.
6. Cada Parte garantizará un entorno propicio para el trabajo de las personas, asociaciones, organizaciones o grupos que promuevan la protección del medio ambiente, proporcionándoles reconocimiento y protección.
7. Nada de lo dispuesto en el presente Acuerdo limitará o derogará otros derechos y garantías más favorables establecidos o que puedan establecerse en la legislación de un Estado Parte o en cualquier otro acuerdo internacional del que un Estado sea parte, ni impedirá a un Estado Parte otorgar un acceso más amplio a la información ambiental, a la participación pública en los procesos de toma de decisiones ambientales y a la justicia en asuntos ambientales.
8. En la implementación del presente Acuerdo, cada Parte avanzará en la adopción de la interpretación más favorable al pleno goce y respeto de los derechos de acceso.
9. Para la implementación del presente Acuerdo, cada Parte alentará el uso de las nuevas tecnologías de la información, y la comunicación, tales como los datos abiertos, en los diversos idiomas usados en el país, cuando corresponda. Los medios electrónicos serán utilizados de una manera que no generen restricciones o discriminaciones para el público.

...

Artículo 13: Implementación nacional.

Cada Parte, de acuerdo con sus posibilidades y de conformidad con sus prioridades nacionales, se compromete a facilitar medios de implementación para las actividades nacionales necesarias para cumplir las obligaciones derivadas del presente Acuerdo.”

Es nuestra opinión, que del texto citado se deduce entonces que la ANTAI y el Ministerio de la Presidencia, como titular de la consulta ciudadana a través de correo electrónico a la cual



responden las presentes observaciones, están llamados a cumplir con las siguientes condiciones mínimas para cualquier propuesta de modificación de la Ley de Transparencia y generar la debida advertencia a los diputados de la Asamblea Nacional para su igual cumplimiento:

- La propuesta no puede retroceder ni desmejorar en nada la legislación actual. Ningún ente del Estado, funcionario o actor privado que maneje fondos públicos, pueden quedar exento de cumplir con la publicación de la información pública o de interés colectivo.
- La propuesta debe reconocer el derecho de acceso a la información pública como un derecho humano inalienable- no una dádiva del Estado al ciudadano-, y no está sujeta al capricho de funcionario alguno, sea del poder que sea, Ejecutivo, Legislativo o Judicial.
- La propuesta debe contener claras y eficientes protecciones para los solicitantes de acceso a la información pública, contra represalias por parte de funcionarios o ex funcionarios.
- La propuesta debe contener una actualización que incluya la solicitud y entrega de información en nuevos medios tecnológicos, datos abiertos y cualquier otro adelanto tecnológico disponible de amplio acceso.
- La propuesta que sea llevada a la Asamblea Nacional debe haber sido producto de una amplia consulta ciudadana donde no haya habido discriminación por falta de acceso a internet o a equipos tecnológicos.

III. Propuestas legislativas de modificación de la Ley 6 de 2002:

Precediendo la consulta electrónica lanzada por ANTAI al inicio del año 2020, cuya fecha de cierre antes del advenimiento de la pandemia era el 13 de mayo, tres diputados presentaron proyectos de ley para modificación de la Ley de Transparencia ante la Comisión de Gobierno de la Asamblea Nacional. Diversas organizaciones de la sociedad civil fuimos citadas con 24 horas de anticipación ante ese cuerpo legislativo, donde precisamente señalamos que cualquier modificación requeriría una amplia consulta ciudadana y coordinación con la ANTAI.⁷

Las dos propuestas que se originan entre los diputados son:

No. Proyecto	Contenido	Proponentes	Fecha	Estatus
Proyecto de Ley 224	Modifica la Ley. No. 6 del 2002 disminuye a 10 años el carácter restringido de la información y obliga que todas las actas estatales o mixtas sean públicas.	H.D. Zulay Rodríguez	27.08.2019	Pendiente de primer debate
Proyecto de Ley 225	Modifica la Ley 6 de 22 de enero de 2002 y dicta otras disposiciones.	H.D. Juan Diego Vásquez, H.D. Gabriel Silva	23.01.2020	Pendiente de primer debate

⁷ Ver: <https://www.prensa.com/impresa/panorama/an-tambien-plantea-cambios-a-la-ley-de-transparencia/>



(fusionado con el 180)				
------------------------	--	--	--	--

Consideramos poco conveniente, la discusión de cualquiera de estas propuestas en la Asamblea Nacional, durante la presente legislatura, tanto en la Comisión de Gobierno como en el pleno, mientras estemos en estado de excepción por la pandemia, con los derechos de libre tránsito, reunión y accesos restringidos, lo que impediría una verdadera participación de los ciudadanos y la protección del derecho colectivo del acceso a la información como parte inherente del derecho a la libertad de expresión.

Adicionalmente, los mismo principios de no regresión, progresividad y transparencia contenidos en el Acuerdo de Escazú en cuanto al derecho de acceso a la información pública a los que está obligada Panamá como Estado miembro suscrito, al igual que las mismas condiciones mínimas listadas para garantizar la amplia comunicación y consulta ciudadana antes de la modificación de la ley, deben ser observadas por la Asamblea Nacional.

Solicitamos a ANTAI, la Autoridad garante de este derecho en el país, que aprovechando los tiempos que corren y la suspensión del debate iniciado en el periodo legislativo anterior, que haga la debida advertencia y recomendación a la Asamblea Nacional para que estos principios y condiciones sean cumplidos, más allá de la comparecencia ante la Comisión de Gobierno que la Institución realizó la segunda semana de marzo de este año, antes de la declaración de emergencia, y donde La Estrella de Panamá reportó que “Elsa Fernández Aguilar, directora General de la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información (Antai), quien estuvo presente en el debate, avaló en su totalidad las modificaciones presentadas a la Ley de Transparencia.”⁸

IV. Recomendaciones específicas en cuanto a la Ley 6 de 2002, que dicta normas para la transparencia en la gestión pública, establece la acción de Hábeas Data y dicta otras disposiciones:

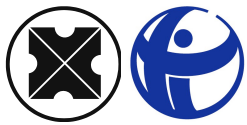
Las recomendaciones que presentamos a su consideración para la modernización de estas leyes y que hemos construido en base a diversas fuentes, incluyendo las consultas hechas a la sociedad civil por ANTAI para la modificación de la Ley en 2016, las consultas hechas a la sociedad civil sobre áreas temáticas hecha por la Organización de Estados Americanos en 2017⁹, la propuesta de reforma de la Ley trabajada por la propia ANTAI en 2017 y 2018 con la participación de la sociedad civil, la propuesta de Ley Modelo Interamericana 2.0 Sobre Acceso a la Información presentada en el 96º Período de Sesiones Ordinarias en Río de Janeiro, Brasil del 2-6 de marzo de 2020¹⁰ y nuestras propias observaciones.

IV.1. Definiciones, gestión y diseminación de la información (artículo 1 al 7):

⁸ Ver: <https://www.laestrella.com.pa/nacional/200311/avanza-debate-modificar-ley-transparencia>

⁹ VER: <http://www.oas.org/es/sla/ddi/boletinesinformativosDDIConsultaAccesoInformacionPublicaOct-2017.html>

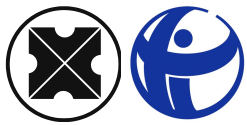
¹⁰ Ver: <http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/accesoinformacionpropuestaleymodelo2.0.pdf>



Ley 6 de 2002	Recomendaciones:
Artículo 1. Para efectos de la aplicación e interpretación de esta Ley, los siguientes términos se definen así:	
...	
Derecho de libertad de información. Aquel que tiene cualquier persona de obtener información sobre asuntos en trámites, en curso, en archivos, en expedientes, documentos, registros, decisión administrativa o constancias de cualquier naturaleza en poder de las instituciones incluidas en la presente Ley.	Debe declararse como un derecho humano fundamental inalienable, basándose en el piso constitucional y de derecho internacional, garantizando su jerarquía.
5. Información Confidencial. Todo tipo de información en manos de agentes del Estado o de cualquier institución pública que tenga relevancia con respecto a los datos médicos y psicológicos de las personas, la vida íntima de los particulares, incluyendo sus asuntos familiares, actividades maritales u orientación sexual, su historial penal y policivo, su correspondencia y conversaciones telefónicas o aquellas mantenidas por cualquier otro medio audiovisual o electrónico, así como la información pertinente a los menores de edad. Para efectos de esta Ley, también se considera como confidencial la información contenida en los registros individuales o expedientes de personal o de recursos humanos de los funcionarios.	Debe adecuarse a la Ley 81 del 26 de marzo de 2019 de Protección de Datos Personales ¹¹ , que entrará en vigencia en marzo de 2021, y señalar expresamente que el número de identificación personal (cédula, pasaporte), de los funcionarios y contratistas del Estado no es un dato confidencial, dado que es el método singular de identificación. Sobre este tema en la práctica se da, actualmente, que más de 20 entidades del Estado no publican los números de cédulas en sus planillas ¹² , lo que genera opacidad y espacio para el abuso. Adicionalmente, la jurisprudencia ha reiterado esta obligación: Fallo del 7 julio de 2004 en acción de HÁBEAS DATA, interpuesta por el licenciado Juan A. Tejada, contra el MICI: "...la información de acceso público solicitada debe ser facilitada por el MICI, con todos los detalles requeridos, INCLUYENDO EL NÚMERO DE CÉDULA o RUC del contratado (personas jurídicas), pues DICHA INFORMACIÓN HACE PARTE TANTO DE LAS PLANILLAS REGULARES DE LAS INSTITUCIONES PÚBLICAS, como de los contratos por servicios profesionales, y es la que permite la completa y correcta identificación de la persona natural o jurídica que ha prestado el servicio." Fallo del 26 octubre de 2017, sobre acción de HÁBEAS DATA, interpuesta por la firma Galindo, Arias y López contra la Asamblea Nacional en representación de la periodista Mary Triny Zea, quien solicitó el acceso a la Asamblea Nacional de

¹¹ Ver: <https://www.gacetaoficial.gob.pa/pdfTemp/28743A/GacetaNo28743a20190329.pdf>

¹² Ver: <http://www.libertadciudadana.org/wp-content/uploads/2019/10/INFORME-FINAL-INV-PLANILLAS.pdf>

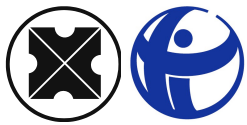


	<p>una lista completa, con NOMBRE, CÉDULA y MONTO de los contratos de los funcionarios contratados por servicios profesionales desde julio de 2014 hasta marzo de 2015. Solicitó también los CARGOS, FUNCIONES y FECHA DE EMISIÓN de los contratos. La CSJ CONCEDE la acción y manifiesta al respecto: "...siendo que LA INFORMACIÓN ES DE ACCESO LIBRE y no está sujeta a restricción o confidencialidad, no encuentra el pleno razón alguna para no acceder a la presente acción de hábeas data, haciendo salvedad que la concesión de esta acción implica que la entidad debe hacer entrega de lo requerido, mas no procesar tal información, pues el derecho tutelado aquí es el derecho de acceso a la información pública y no el derecho de petición o consulta..."</p>
<p>No contiene una definición para "datos abiertos".</p>	<p>Debe añadirse una definición para "datos abiertos" ya que debe adecuarse al Decreto de Gabinete 511 del 24 de noviembre de 2017¹³ que establece la política de transparencia y datos abiertos de gobierno, y que estable un concepto, formato, criterios de reutilización y otros, y que entró a su plena vigencia en enero de este año 2020.</p> <p>Recomendamos igualmente que, a lo largo de toda la ley, cuando se establezcan las obligaciones de publicación proactiva, así como de entrega de información, se añada la obligación de hacerlo en datos abiertos.</p>

Los artículos 2 al 7 establecen el derecho de solicitud de información, los formatos de solicitud y, la gratuidad y los tiempos de entrega. En ese sentido, el artículo 7 señala:

Ley 6 de 2002	Recomendación
<p>Artículo 7. El funcionario receptor tendrá treinta días calendario a partir de la fecha de la presentación de la solicitud, para contestarla por escrito y, en caso de que esta 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</p>	<p>Los tiempos que vivimos, en la era de la digitalización, requieren y permiten tiempos de respuesta diligentes y oportunos. Con la norma actual un funcionario puede demorar hasta 60 días en contestar: Sugerimos que el tiempo de respuesta inicial sea de 15 días y el tiempo adicional para producir la información sea a su vez de 15 días máximo.</p>

¹³ Ver: <http://www.antai.gob.pa/wp-content/uploads/2018/02/Decreto-Ejecutivo-No.-511-de-24-de-noviembre-de-2017.pdf>



para recopilar la información solicitada. En ningún caso, dicho término podrá exceder de treinta días calendario adicionales.	
---	--

....

Adicionalmente, la Ley 6 no establece expresamente el alcance de aplicación de la Ley. Sugerimos que el alcance establecido en la Ley Modelo Interamericana 2.0, citada arriba, puede ser de gran utilidad en la aplicación e interpretación de la Ley, por lo que sugerimos la adopción del siguiente articulado de dicha Ley Modelo:

“Artículo 2: Alcance y finalidad:

2.1. Esta Ley establece la más amplia aplicación posible del derecho de acceso a la Información que esté en posesión, custodia o control de cualquier Autoridad Pública, Partido Político, Gremio y Organización Sin Fines de Lucro y se basa en los principios *pro homine e in dubio pro actione*, de acuerdo con los cuales debe buscarse la interpretación más favorable al ejercicio de ese derecho.

2.2. Esta Ley se basa también en el principio de máxima publicidad, de tal manera que cualquier Información en manos de los sujetos obligados sea completa, oportuna y accesible, sujeta a un claro y preciso régimen de excepciones que deberán estar definidas por ley y ser además legítimas y estrictamente necesarias en una sociedad democrática.”

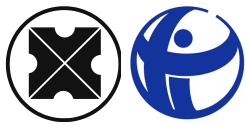
Conforman los artículos anteriores las condiciones de lo que se conoce como “transparencia proactiva” y que es el concepto más comprensivo actualmente para la transparencia gubernamental. En cuanto a su aplicación, la Ley Modelo 2.0 incluye:

“2.3. La presente Ley se aplica:

- a) a toda Autoridad Pública perteneciente a cualquiera de las ramas del gobierno (poderes ejecutivo, legislativo y judicial) y a todos los niveles de la estructura gubernamental (central o federal, regional, provincial o municipal);
- b) a los órganos, organismos o entidades independientes o autónomos de propiedad del gobierno o controlados por el mismo, bien actuando por facultades otorgadas por la Constitución o por otras leyes; y
- c) a Fondos Públicos, así como a cualquier persona física o moral que reciba y ejerza recursos o beneficios públicos o realice actos de autoridad en el ámbito nacional o federal.

2.3.1 La presente Ley también se aplica a las organizaciones privadas, Partidos Políticos o movimientos de esa índole, Gremios, sindicatos y Organizaciones Sin Fines de Lucro (incluidas las organizaciones de la sociedad civil), las cuales deberán responder a las solicitudes de Información con respecto a los fondos o beneficios públicos recibidos o a las funciones o servicios públicos desempeñados. En caso de que dichos fondos o beneficios públicos excedan [el xx% de su presupuesto anual / el monto de xx], les serán aplicables también las obligaciones de transparencia activa contempladas en la presente Ley.”

Los artículos anteriores son extremadamente relevantes y actualizarían la Ley de Transparencia frente a leyes de más reciente data que contemplan el uso de fondos y recursos del Estado por entes no estatales o en asociación con el Estado a saber:



- Decreto Ejecutivo No. 62 del 30 de marzo de 2017¹⁴, Gaceta Oficial 28249A, el cual reglamenta a las Asociaciones y Fundaciones de Interés Privado sin fines de lucro, cuya personería jurídica es reconocida por el Ministerio de Gobierno y se dictan otras disposiciones, que ya se exige a las ONGs que manejen fondos públicos a regirse por todas las normas de manejo de fondos del Estado.
- Ley 93 del 19 de septiembre de 2019, Gaceta Oficial 28854B¹⁵, que crea el Régimen de Asociación Pública-Privada para el Desarrollo, como incentivo a la inversión privada y al desarrollo social; una figura que requiere el mismo nivel de transparencia proactiva que las entidades públicas para prevenir instancias de corrupción.

También es muy relevante frente a los colectivos y partidos políticos que de 1994 a 2019 recibieron \$230.4 millones de dinero público a través del subsidio directo, y que de 2019-2024 recibirán \$91.6 millones¹⁶, de acuerdo a la legislación electoral aprobados en 2017. Adicionalmente, la Ley Modelo 2.0 contiene la descripción e inclusión expresa como sujetos obligados por la aplicación de la ley a:

“2.4. Ninguna Autoridad Pública estará exenta de los requerimientos que se establecen en esta Ley, incluyendo a los poderes legislativo y judicial, instituciones supervisoras, servicios de inteligencia, fuerzas armadas, policía, otros cuerpos de seguridad, los Jefes de Estado y de gobierno y las dependencias que lo integran.

Los sujetos obligados deberán documentar todo acto que derive del ejercicio de sus facultades, competencias o funciones.

2.5. En caso de cualquier inconsistencia, esta Ley prevalecerá sobre cualquier otra.”

En los últimos años, los más grandes esquemas de corrupción que ha enfrentado el país han venido de un Poder Ejecutivo en colusión con actores privados, que se ha considerado por encima del deber de transparencia (existen muchos ejemplos, especialmente el caso Odebrecht que involucra altos funcionarios de varias administraciones gubernamentales), y por un Poder Legislativo que aduce “soberanía” y tampoco se considera obligado a transparentar (casos de las partidas circuitales¹⁷, donaciones fraudulentas con el esquema de “cash back”¹⁸, contratos de servicios profesionales¹⁹, Pandeportes²⁰ y otros).

IV.2. Normas que identifican la “información clave” sujeta a publicación de manera proactiva, artículos 8-12:

¹⁴ Ver: <https://www.uaf.gob.pa/tmp/file/200/DECRETO%2062.pdf>

¹⁵ Ver: <https://www.gacetaoficial.gob.pa/pdfTemp/28864B/74982.pdf>

¹⁶ Ver: <https://www.prensa.com/impres/panorama/millones-dinero-publico-partidos05265223457.html>

¹⁷ Ver: <https://www.laestrella.com.pa/nacional/politica/180228/confirma-partidas-contralor-irregular-circuitales>

¹⁸ Ver: https://www.prensa.com/impres/panorama/Dudosa-filantropia-Asamblea_0_4704279608.html

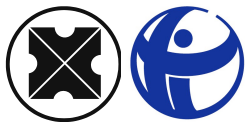
¹⁹ Ver: https://www.ecotvpanama.com/programas/eco-news/asamblea-nacional-aumento-su-planilla-durante-gestion-de-marcos-castillero_1_60409/

²⁰ Ver: https://www.tvn-2.com/nacionales/judicial/Fiscalia-inicia-inspeccion-caso-Pandeportes_0_5166983336.html



Ley 6 de 2002	Recomendaciones:
<p>Artículo 8. Las instituciones del Estado están obligadas a brindar, a cualquier persona que lo requiera, información sobre el funcionamiento y las actividades que desarrollan, exceptuando únicamente las informaciones de carácter confidencial y de acceso restringido.</p>	<p>Al igual que en la sección de definiciones, es necesario deslindar las diferencias con la Ley 81 del 26 de marzo de 2019 de Protección de Datos Personales²¹, que entrará en vigencia en marzo de 2021, especialmente el artículo 8, que establece a la propia ANTAI y a la Autoridad de Innovación Gubernamental como los entes fiscalizadores de la aplicación de la ley, tomando en cuenta que la tutela del derecho colectivo de la ciudadanía a conocer y hacer control social del uso de todos los bienes y recursos públicos.</p>
<p>Artículo 9. En atención al principio de publicidad, las instituciones del Estado están obligadas a tener disponible en forma impresa, en sus respectivos sitios en Internet y a publicar periódicamente, información actualizada respecto de los temas, documentos y políticas que a continuación se detallan:</p> <ol style="list-style-type: none">1. El reglamento interno actualizado de la institución.2. Las políticas generales de la institución, que formen parte de su plan estratégico.3. Los manuales de procedimientos internos de la institución.4. La descripción de la estructura organizativa de la institución.5. La ubicación de documentos por categorías, registros, y archivos de la institución, y el funcionario responsable de éstos.6. La descripción de los formularios y reglas de procedimiento para obtener información de la institución y dónde pueden ser obtenidos. <p>Las instituciones públicas que tienen páginas electrónicas, además de los boletines, estarán obligadas a publicar a través de Internet la información que obliga la presente Ley.</p> <p>Parágrafo. La Contraloría General de la República deberá publicar un informe sobre la ejecución presupuestaria, a más tardar dentro de los treinta días posteriores a dicha ejecución.</p>	<p>Adicionalmente a la información señalada en este artículo, se ha hecho patente que la falta de un Ministerio de Planificación, sumada a prácticas presupuestarias discrecionales, generan la necesidad de que los entes públicos incluyan de manera obligatoria y de forma desagregada, aparte de las publicaciones del MEF:</p> <p>-Planificación presupuestaria, presupuesto aprobado para el año fiscal corriente, ejecución del presupuesto, cambios en el mismo, traslados de partidas.</p> <p>En cuanto a la ejecución de obras que llevan a cabo las entidades del Estado, nuevamente se ha hecho obvio que debe incluirse como información obligatoria desagregada por entidad:</p> <p>-Justificación de la necesidad de la obra para el bien colectivo, la consulta pública ciudadana llevada a cabo (artículos 24 y 25 de la propia Ley de Transparencia), los estudios de factibilidad, los estudios de impacto ambiental de las inversiones en obras de infraestructura, contrato de concesiones o explotaciones de recursos y otros.</p> <p>En cuanto a la obligación de publicación en las páginas web de las instituciones, es necesario incluir la obligatoriedad de las mismas, incluyendo los gobiernos locales (Municipios, Corregimientos, Juntas Comunales), e incluir en todas las instancias de este artículo y los relacionados que las publicaciones deben ser en datos abiertos.</p>

²¹ Ver: <https://www.gacetaoficial.gob.pa/pdfTemp/28743A/GacetaNo28743a20190329.pdf>

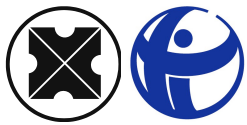


<p>El Ministerio de Economía y Finanzas deberá publicar un informe sobre la ejecución presupuestaria a más tardar dentro de los treinta días posteriores a tal ejecución.</p>	
<p>Artículo 11. Será de carácter público y de libre acceso a las personas interesadas, la información relativa a la contratación y designación de funcionarios, planillas, gastos de representación, costo de viajes, emolumentos o pagos en concepto de viáticos y otros, de los funcionarios del nivel que sea y/o de otras personas que desempeñen funciones públicas.</p>	<p>Recomendamos que se incluya a otras categorías de personas que prestan servicios al Estado:</p> <ul style="list-style-type: none"> -Contratistas por servicio profesionales -Miembros de las Juntas Directivas de instituciones y empresas públicas y asociaciones público-privadas, incluyendo dietas, emolumentos y viáticos en relación al servicio en esas juntas directivas, incluyendo informe de compatibilidad de horarios y desempeño laboral si se trata de personas que ya son funcionarios a tiempo completo. <p>Y, dado lo detectado por nuestra verificación de la disparidad con la que se publican las planillas²², que se incluya expresamente:</p> <ul style="list-style-type: none"> -Planillas con todos los datos de identificación que exige la Contraloría General de la República; -Contrataciones para consultorías
<p>Esta sección no contiene protecciones expresas para los solicitantes.</p>	<p>Recomendamos que se añada, tal como indica la letra de la Ley Modelo 2.00, protección expresa para los solicitantes: “Artículo 3.2. El solicitante no será sancionado, castigado o procesado por el ejercicio del derecho de acceso a la Información.” Esta protección se hace todavía más esencial cuando el solicitante es periodista, comunicador o activista de la sociedad civil.</p>

IV.3. Régimen de excepciones, artículos 13-16

Ley 6 de 2002	Recomendaciones
<p>Artículo 13. La información definida por la presente Ley como confidencial no podrá ser divulgada, bajo ninguna circunstancia, por agentes del Estado.</p> <p>En el caso de que la información de carácter confidencial sea parte de procesos judiciales, las autoridades competentes tomarán las</p>	<p>La Ley Modelo 2.0 contiene excepciones a la información que se considere confidencial, y recomendamos que se incluya en la Ley de Transparencia las contenidas en el Artículo 32 sobre información confidencial a saber: “La esfera de privacidad de los servidores públicos se disminuye según su grado de responsabilidad. En consecuencia, los servidores públicos encargados</p>

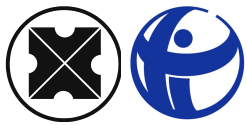
²² Ver: <http://www.libertadciudadana.org/wp-content/uploads/2019/10/INFORME-FINAL-INV-PLANILLAS.pdf>



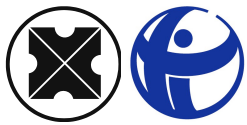
<p>provisiones debidas para que dicha información se mantenga reservada y tengan acceso a ella únicamente las partes involucradas en el proceso judicial respectivo.</p>	<p>de la toma de decisiones tendrán una menor esfera de privacidad. En caso de colisión, prevalecerá el interés público.”</p>
<p>Artículo 14. La información definida por esta Ley como de acceso restringido no se podrá divulgar, por un periodo de diez años, contado a partir de su clasificación como tal, salvo que antes del cumplimiento del periodo de restricción dejen de existir las razones que justificaban su acceso restringido.</p> <p>Se considerará de acceso restringido, cuando así sea declarado por el funcionario competente, de acuerdo con la presente Ley:</p> <p>La información relativa a la seguridad nacional, manejada por los estamentos de seguridad. Los secretos comerciales o la información comercial de carácter confidencial, obtenidos por el Estado, producto de la regulación de actividades económicas. Los asuntos relacionados con procesos o jurisdiccionales adelantados por el Ministerio Público y el Órgano Judicial, los cuales solo son accesibles para las partes del proceso, hasta que queden ejecutoriados. La información que versa sobre procesos investigativos realizados por el Ministerio Público, la Fuerza Pública, la Policía Técnica Judicial, la Dirección General de Aduanas, el Consejo Nacional de Seguridad y Defensa, la Dirección de Responsabilidad Patrimonial de la Contraloría General de la República, la Dirección de Análisis Financiero para la Prevención de Blanqueo de Capitales, la Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor y el Ente Regulador de los Servicios Públicos. La información sobre existencia de yacimientos minerales y petrolíferos. Las memorias, notas, correspondencia y los documentos relacionados con negociaciones diplomáticas, comerciales o internacionales de cualquier índole.</p>	<p>Este artículo otorga diez años de plazo a la excepción de publicación, en los casos señalados, con un plazo adicional de diez años más, para un máximo de veinte años que, al vencer, liberan de pleno derecho la información. Resulta hoy día un tiempo inconvenientemente largo y que, como sabemos, en ciertos casos puede generar franca opacidad en el manejo de los recursos, en los daños o impactos ambientales, así como impunidad.</p> <p>Nuestra recomendación es que la determinación del carácter restringido por los 10 años adicionales, no pueda ser dada por el poder que la custodia, sino que lleve la revisión y aprobación previa de otro poder y de la ANTAI antes de ser declarada como tal, en un proceso de consulta abreviada que no suponga más de cinco días laborables.</p> <p>Adicionalmente, dado que bajo la nueva Ley de Asociaciones Públicas-Privadas el actual gobierno ha anunciado que planea ejecutar obras por 3 mil millones de dólares usando este vehículo²³, y dado además el negativo precedente que ha sentado Tocumen S.A., declarando como información restringida todas sus actas de Junta Directiva²⁴ desde noviembre de 2018, a través de una Resolución de la propia entidad, recomendamos que se excluya expresamente del régimen de excepción todas las actas de junta directiva de las personas jurídicas donde el Estado panameño tenga cualquier posición accionaria, participación, sociedad, concesión o interés.</p> <p>El propio artículo 14, ya prevé que el caso de la excepción parcial de información cuyo acceso se encuentre restringido, y el deber de publicar el resto de la información que no esté exceptuada. En el caso de actas de junta directiva, pueden</p>

²³ Ver: <https://www.laestrella.com.pa/economia/200724/mop-proyecta-ejecutar-obras-viales-3-mil-millones-figura-app>

²⁴ Ver: https://www.prensa.com/imprensa/panorama/Critican-resolucion-secretismo-Tocumen-SA_0_5337966218.html



<p>Los documentos, archivos y transcripciones que naciones amigas proporcionen al país en investigaciones penales, policivas o de otra naturaleza.</p> <p>Las actas, notas, archivos y otros registros o constancias de las discusiones o actividades del Consejo de Gabinete, del presidente o vicepresidentes de la República, con excepción de aquellas correspondientes a discusiones o actividades relacionadas con las aprobaciones de los contratos.</p> <p>La transcripción de las reuniones e información obtenida por las comisiones de la Asamblea Legislativa, cuando se reúnan en el ejercicio de sus funciones fiscalizadoras para recabar información que podría estar incluida en los numerales anteriores.</p> <p>En caso de que las autoridades correspondientes consideren que deba continuarse el carácter de restringido de la información detallada en este artículo, corresponderá a los Órganos Ejecutivo, Legislativo, o Judicial, según sea el caso, emitir resoluciones por las cuales se prorrogará hasta por un máximo de diez años adicionales, la restricción sobre la información mencionada en este artículo. En ningún caso el carácter de restringido podrá superar los veinte años, contados a partir de la primera clasificación, procediendo la divulgación de la información si antes del cumplimiento del periodo de restricción adicional dejaren de existir las razones que justificaban tal acceso restringido. El proceso de terminación de la restricción al acceso de la información opera de pleno derecho por el solo transcurso del tiempo, sin necesidad de resolución o acto administrativo alguno.</p> <p>En caso de que exista un documento que contenga en forma parcial información cuyo acceso se encuentre restringido en los términos de este artículo, deberá proporcionarse el resto de la información que no esté exceptuada.</p>	<p>exceptuarse, por ejemplo, los secretos comerciales que comprometan la competitividad o el ingreso, la confidencialidad de los procesos judiciales, pero no así la información que debe ser transparentada del manejo de los bienes públicos.</p>
<p>Artículo 16. Las instituciones del Estado que nieguen el otorgamiento de una información por considerarla de carácter confidencial o de acceso restringido, deberán hacerlo a través de resolución motivada, estableciendo las razones en que fundamentan la negación y que se sustenten en esta Ley.</p>	<p>Nuestra recomendación, al igual que el artículo 14, es que la propia institución que custodia la información no sea la que determine si la misma es de acceso restringido, sino que requiera aprobación previa de ANTAI, antes de negar la información, en un proceso abreviado no mayor a tres días laborales, donde la entidad garante</p>



	<p>analice el información restringida bajo los criterios de supremacía del interés público, las posibles violaciones a derechos humanos o la posible comisión de actos de corrupción.</p> <p>De ser negada la aprobación por la ANTAI la autoridad competente estará obligada a entregar la información solicitada, dentro de los términos establecidos por la Ley.</p>
--	---

El régimen de excepciones contenidas en la Ley de Transparencia, no establece consideraciones sobre la supremacía del interés público, los derechos humanos y casos de corrupción. Recomendamos, por tanto, que la Ley de Transparencia adicione lo establecido por la Ley Modelo 2.0 en los siguientes artículos:

“Artículo 26. Supremacía del interés público.

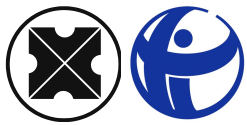
Ningún sujeto obligado puede negarse a indicar si un Documento obra o no en su poder o negar la divulgación de un Documento, de conformidad con las excepciones contenidas en los artículos __ y __ de esta Ley, salvo que el daño causado al interés protegido sea mayor al interés público de obtener acceso a la Información.

Artículo 27. Derechos humanos

1. Las excepciones contenidas en el artículo ___ no podrán aplicarse en casos de violaciones graves de derechos humanos o de delitos contra la humanidad.
2. En estos casos la autoridad competente para calificar dichos actos como violatorios de los derechos humanos será [el Órgano Garante], a petición de los sujetos obligados o de cualquier persona.
3. La autoridad competente deberá proteger el derecho de privacidad de las víctimas y empleará los medios que considere necesarios para ello, por ejemplo, el uso de la tacha u otro mecanismo similar.
4. La Información relacionada con violaciones de los derechos humanos está sujeta a una alta presunción de divulgación, y en ningún caso podrá ser clasificada invocando razones de seguridad nacional
5. En los Estados sometidos a procesos de justicia transicional, en los que se garanticen la verdad, justicia, reparación y existan garantías de no repetición se debe proteger y preservar la integridad de todos los Documentos que contengan dicha Información y publicarlas inmediatamente.

Artículo 28. Actos de corrupción

1. Las excepciones contenidas en los artículos __ y __ no podrán ser invocadas cuando se trate de Información relacionada con actos de corrupción de funcionarios públicos, según los definan las leyes vigentes y de acuerdo con la Convención Interamericana contra la Corrupción.
2. En estos casos, la autoridad competente para calificar la Información como relacionada con actos de corrupción será [el Órgano Garante] a petición de los sujetos obligados o de cualquier persona.”



IV.4. Acción de Hábeas Data, artículos 17-19:

No tenemos comentarios sobre esta sección.

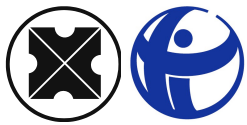
IV.5. Sanciones y responsabilidades personales de los funcionarios, artículo 20-23.

Ley 6 de 2002	Recomendaciones
Artículo 22. El funcionario que obstaculice el acceso a la información, destruya o altere un documento o registro, sin perjuicio de las responsabilidades administrativas y penales derivadas del hecho, será sancionado con multa equivalente a dos veces el salario mensual que devenga.	La práctica ha demostrado que esta sanción tiene poco efecto, más que impactos reputacionales o mediáticos y se requiere mecanismos más robustos que garanticen el ejercicio del derecho a la información. Recomendamos que esta norma sea adecuada a la Ley 33 de 2013 y que ANTAI tenga la capacidad de suspender al funcionario que no cumpla injustificadamente, y que, para las infracciones descritas en este artículo, la carga de la prueba no la lleve el solicitante.

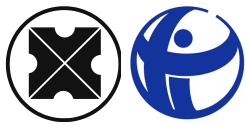
IV.6. Participación ciudadana en las decisiones administrativas y sus modalidades, artículos, 24 y 25:

Ley 6 de 2002	Recomendaciones:
Artículo 24. Las instituciones del Estado en el ámbito nacional y local, tendrán la obligación de permitir la participación de los ciudadanos en todos los actos de la administración pública que puedan afectar los intereses y derechos de grupos de ciudadanos, mediante las modalidades de participación ciudadana que al efecto establece la presente Ley. Estos actos son, entre otros, los relativos a construcción de infraestructuras, tasas de valorización, zonificación y fijación de tarifas y tasas por servicios.	Recomendamos que la información de publicación obligatoria en los artículos 10, 11 y 12, contemple la publicación proactiva de los mecanismos de participación ciudadana que la Ley ya contempla como obligatorios en cualquier acto administrativo. En este punto, también recomendamos que la Ley incluya que todas las entidades que ejecutan obras públicas, especialmente los Municipios bajo la Ley 66 de 2015 ²⁵ de Descentralización, creen departamentos y/o unidades de atención ciudadana, a ser capacitadas por la propia ANTAI. Adicionalmente, el artículo 24 se queda extremadamente corto hoy día, con la mención expresa únicamente de las obras de infraestructura, zonificación, tarifas y tasas. La

²⁵ Ver: https://www.gacetaoficial.gob.pa/pdfTemp/27901_A/GacetaNo_27901a_20151030.pdf



	<p>afectación del interés colectivo, un tema puesto en valor por el Acuerdo de Escazú, citado arriba, tiene que ser incluido en la Ley de Transparencia. Debe incluirse, entre otras, las concesiones de explotación a industrias extractivas, las compras y contrataciones públicas, la prestación de servicios básicos, la educación, la salud, los procesos de la Seguridad Social que hoy amenazan las jubilaciones de los panameños, entre otros.</p> <p>Recomendamos que la lista de temas salga de una consulta ciudadana en regla, no solo por email como la presente consulta, sino que sea producto de mesas de trabajo, talleres y foros, usando la modalidad virtual mientras la pandemia no nos permita la presencial.</p>
<p>Artículo 25. Sin perjuicio de las contempladas en otras leyes, se establece como modalidades de participación ciudadana en los actos de la administración pública, las siguientes:</p> <ol style="list-style-type: none">1.Consulta Pública. Consiste en el acto mediante el cual la entidad estatal pone a disposición del público en general información base sobre un tema específico y solicita opiniones, propuestas o sugerencias de los ciudadanos y/o de organizaciones estatales.2.Audiencia pública. Similar a la consulta pública, excepto que el acto de recibir sugerencias, opiniones o propuestas se realiza en forma personal ante la autoridad que corresponda, de acuerdo con el tema de que se trate.3. Foros o talleres. Reunión selectiva o pública de actores relevantes o afectados junto con la autoridad competente, que permita el conocimiento profundo sobre un tema o sirva de mecanismo de obtención de consenso o resolución de conflictos.4. Participación directa en instancias institucionales. Actuación de ciudadanos o representantes de organizaciones sociales en las instituciones públicas de consulta o toma de decisiones específicas.	<p>¿Qué puede afectar más la vida de la ciudadanía y sus derechos y libertades fundamentales que la Libertad de Expresión, y el derecho de acceso a la información pública como parte integral del mismo, qué la modificación de la Ley de Transparencia?</p> <p>La modificación de esta Ley gobernará toda la relación de los ciudadanos con los actos de la administración pública.</p> <p>Tal como señalamos en la Sección II, arriba, el Acuerdo de Escazú condiciona cualquier modificación al derecho de acceso a la información, a un deber de consulta amplia sin discriminación informática a grupos que no tengan los mismos accesos a las plataformas tecnológicas.</p> <p>Recomendamos que ANTAI utilice los mecanismos de consulta ciudadana, descritos en el presente artículo de la propia Ley, para una verdadera consulta amplia a través de los mecanismos 1 y 3, adaptados a las condiciones impuestas por la pandemia, y atendiendo al párrafo del artículo.</p>



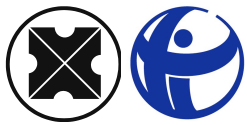
<p>Parágrafo: Las instituciones de la administración pública están obligadas a publicar, antes de la celebración de cualesquiera de los actos administrativos sujetos a participación ciudadana, la modalidad de participación ciudadana que adoptará en cumplimiento del presente artículo.</p>	
--	--

IV.7. Fiscalización del Cumplimiento por el Órgano Legislativo, artículo 26.

Ley 2 de 2006	Recomendaciones
<p>Artículo 26. Anualmente, todas las instituciones públicas incorporarán, en las memorias que presentarán al Órgano Legislativo, un informe que contendrá lo siguiente:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. El número de las solicitudes de información presentadas a la institución. 2. El número de solicitudes resultas y negadas. 3. Una lista de todos los actos administrativos sometidos a participación ciudadana con un informe de las observaciones y decisiones finalmente adoptadas. 	<p>Este artículo que implica una rendición de cuentas, también requiere una revisión del mecanismo de cumplimiento y sanción.</p> <p>A la luz de las recomendaciones dadas arriba en los artículos 14 y 16, es que el mecanismo sea compartido con la ANTAI y se incluya un informe de cumplimiento, sanciones, Hábeas Datas y suspensiones.</p> <p>No se sustenta el hecho de que el Poder Legislativo no tenga este mismo deber de rendición de cuentas, por lo que proponemos que la Asamblea Nacional presente al Poder Judicial una memoria anual de su cumplimiento en los tres rubros señalados en el artículo y el añadido en nuestra sugerencia arriba.</p>

IV.8. Código de ética, artículo 27.

Ley 2 de 2006	Recomendaciones:
<p>Artículo 27. Dentro de un plazo no mayor de seis meses, contado a partir de la entrada en vigencia de esta Ley, toda agencia o dependencia del Estado, incluyendo las pertenecientes a los Órganos Ejecutivo, Legislativo y Judicial, las entidades descentralizadas, autónomas y semiautónomas, los municipios, los gobiernos locales y las juntas comunales, de no tenerlos, establecerán y ordenarán la publicación en la Gaceta Oficial de sus respectivos Códigos de Ética para el correcto ejercicio de la función pública, los cuales deberán incluir, entre otros, los siguientes aspectos.</p>	<p>El modelo de la conducta ética sigue siendo la última línea de defensa en el fuero interno del individuo ante los actos de corrupción. La realidad es que a pesar de los 18 años que cumple la Ley de Transparencia, y de la existencia de un Código de Ética general para el servidor público, no es suficiente para funciones especializadas de ciertos funcionarios.</p> <p>Igualmente, los conflictos de intereses son materia de tal importancia en la prevención de la corrupción -y la antesala de la misma cuando no son transparentados- que requiere una normativa separada que tipifique, clasifique,</p>



<p>1. Declaración de valores. 2. Conflicto de intereses. 3. Uso adecuado de los recursos asignados para el desempeño de la función pública. 4. Obligación de informar al superior sobre actos de corrupción. 5. Mecanismo para hacer efectivo el cumplimiento de las normas de conducta.</p> <p>Parágrafo. Los Códigos de Ética a los que se refiere esta Ley serán recopilados por la Defensoría del Pueblo, previa su aprobación por cada una de las instituciones correspondientes.</p>	<p> Cree mecanismos de gestión, sanciones, publicaciones y transparencia propias.</p> <p>Nuestras recomendaciones en este punto son:</p> <ul style="list-style-type: none">-Un período limitado para la actualización o creación y adopción de los Códigos de Ética adaptados a las funciones específicas de las entidades.-El compromiso de la presentación de una ley de prevención de conflictos de intereses.-Una revisión de las normas penales que rigen la corrupción del funcionario público.-La creación de mecanismos de protección de funcionarios denunciadores para la obligación del numeral 27.4. <p>Si el abordaje no es sistémico, poco o nada puede hacer la letra de un solo artículo en la Ley de Transparencia, como lo demostró la encuesta del Barómetro de la Pequeña Corrupción, publicada por Transparencia Internacional en agosto de 2019, donde uno de cada cuatro ciudadanos admitió haber pagado un soborno para obtener uno de 6 servicios básicos que presta el Estado.²⁶</p>
--	--

IV.9. Artículos adicionales que proponemos sean integrados a la Ley de Transparencia para una mejor aplicación e interpretación de la Ley en la esfera jurídica de país.

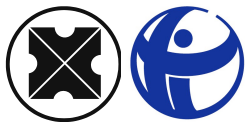
Reiteramos que la transparencia es un derecho ciudadano de la que el servidor público es un custodio temporal y que de su correcta interpretación depende su aplicación real, como señala el Dr. Carlos Barsallo en su artículo “#Transparencia El #Mito vs la #Realidad #Panamá 1.5.20”, publicado en su blog.²⁷

Hoy día, gracias a la tecnología disponible y atendiendo a principios de acceso y publicación digital de toda la información pública, a los que Panamá ya se comprometió en instancias como las de la Alianza del Gobierno Abierto²⁸, se entiende la transparencia activa como aquella a la que ciudadano debe poder acceder digitalmente de forma directa sin tener que pedirla. “El funcionario la debe tener lista para ser tomada por quien la quiera, en formatos abiertos, sin necesidad de justificación. Las excepciones deben ser las menos y bien justificadas. Las excepciones no pueden dejar sin contenido la regla general”, señala C.Barsallo en artículo citado. Ejemplo de la puesta en práctica es el proceso de innovación digital

²⁶ Ver encuesta: https://www.libertadciudadana.org/wp-content/uploads/2019/11/INFORME_BGC2019_EDIT.pdf

²⁷ Ver artículo completo: <https://barsallocarlos.blogspot.com/2020/05/transparencia-el-mito-vs-la-realidad.html>

²⁸ Ver miembros nacionales de la A.G.A.: <https://www.opengovpartnership.org/es/our-members/#national>



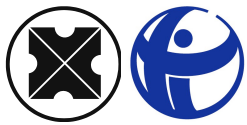
gubernamental²⁹, cuyo potencial transformador e muestra de lo que se puede lograr cuando la información se publica en datos abiertos para ser usados y reutilizados, sin necesidad de peticiones, como señala el Artículo 4.9 del Acuerdo de Escazú en cuanto a datos abiertos, y como recomendamos arriba en las modificaciones al artículo 1, 9 y otros de la Ley de Transparencia.

Para lograr la transparencia proactiva y activa, sabemos además, que las normas por sí solas son insuficientes. Es fundamental que su interpretación vaya acorde con los principios y objetivos señalados en la Constitución y el marco convencional. “Se debe indicar desde la ley al juzgador cómo se espera que interprete la norma, con qué fin y propósito, de manera que no se corra el riesgo de tener la norma, pero que sea interpretada de una forma que no logre su objetivo”, señala C.Barsallo en su blog citado arriba.

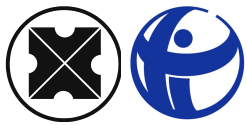
A continuación, tres normas vigentes que pueden ser la inspiración para reformas concretas a la Ley de Transparencia hechas por C.Barsallo y que por este medio suscribimos y sumamos a nuestras recomendaciones de reformas a la Ley de Transparencia:

Propuestas de normas para Ley de Transparencia y su fundamento en normas constitucionales y legales vigentes	
Norma: Constitución de la República de Panamá ARTICULO 215. Las Leyes procesales que se aprueben se inspirarán, entre otros, en los siguientes principios. 1. Simplificación de los trámites, economía procesal y ausencia de formalismos. 2. El objeto del proceso es el reconocimiento de los derechos consignados en la Ley substancial.	Propuesta: ARTICULO x. La ley de transparencia se inspirará, entre otros, en los siguientes principios. 1. Simplificación de los trámites, economía procesal y ausencia de formalismos. 2. El objeto de todo proceso relacionado con la ley de transparencia es el reconocimiento de los derechos consignados en la Ley substancial.
Norma: Texto Único Ley de Valores Panamá Artículo 200. Interpretación. Para los efectos de su interpretación judicial, las disposiciones contenidas en este Título deberán ser interpretadas en aquella forma que permita alcanzar los objetivos enunciados en el artículo 198, y serán suplidas por los reglamentos que sobre la	Propuesta: Artículo x: Interpretación. Para los efectos de su interpretación judicial, las disposiciones contenidas en la ley de transparencia deberán ser interpretadas en aquella forma que permita alcanzar los objetivos enunciados en el artículo xx, y serán suplidas por los reglamentos que

²⁹ Ver plan de gobierno digital de la AIG: <https://innovacion.gob.pa/descargas/2019/12/agenda-digital-2020-visual.pdf>



<p>materia expida la Superintendencia, las reglas que dicten las organizaciones autorreguladas y los usos del comercio que se observen generalmente en la plaza y en los mercados bursátiles internacionales. De igual forma, las disposiciones contenidas en el Código de Comercio, en el Código Civil y en otras leyes sobre temas contemplados en este Título deberán ser aplicadas supletoriamente solo en lo que no sean incompatibles con las disposiciones y los objetivos de este Título, y deberán ser interpretadas judicialmente en la forma que mejor permita alcanzar los objetivos enunciados en el artículo 198.</p>	<p>sobre la materia expida el Órgano Ejecutivo. De igual forma, las disposiciones contenidas en códigos nacionales y en otras leyes sobre temas contemplados en la ley transparencia deberán ser aplicadas supletoriamente solo en lo que no sean incompatibles con las disposiciones y los objetivos de la ley de transparencia, y deberán ser interpretadas judicialmente en la forma que mejor permita alcanzar los objetivos enunciados en el artículo xx.</p>
<p>Norma: Ley 38 de 2000 Procedimiento Administrativo</p> <p>Artículo 40. Si la petición es formulada con fundamento en el derecho constitucional de petición, se seguirán las siguientes reglas:</p> <ol style="list-style-type: none">1. La autoridad ante quien se dirige la petición deberá proferir la resolución correspondiente, dentro de los treinta días siguientes a su presentación, salvo los supuestos de excepción establecidos en la ley;2. Cuando se reciba una petición, consulta o queja que deba ser objeto de determinado procedimiento administrativo o jurisdiccional especial, se comunicará así al peticionario dentro del término de ocho días, contado a partir de la recepción de la petición, con expresa indicación del procedimiento que corresponda según la ley, medida que se adoptará mediante resolución motivada; y3. Si la autoridad ante la cual se formula una petición, estimare que carece de competencia para resolver, la remitirá a la que considere competente, y comunicará tal circunstancia al peticionario, previa resolución inhibitoria, en la que expresará la	<p>Propuesta:</p> <p>Artículo x. Si en una petición es formulada con fundamento la ley de transparencia la autoridad ante la cual se formula la petición, estimare que carece de competencia para resolver, la remitirá de inmediato y de la forma más expedita a la que considere competente, y comunicará tal circunstancia al peticionario, previa resolución inhibitoria, en la que expresará la norma o normas legales en que se funda la declinatoria de competencia y la entidad administrativa o jurisdiccional que, a su juicio, es la competente.</p>



norma o normas legales en que se funda la declinatoria de competencia y la entidad administrativa o jurisdiccional que, a su juicio, es la competente.	
--	--

V. Recomendaciones específicas en relación a la Ley 33 del 25 de abril de 2013 que crea la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información (ANTA)

Como autoridad garante de la transparencia, el acceso a la información y la ética e integridad de los servidores públicos, como mecanismos de prevención a la corrupción, el ideal era lograr una institución descentralizada, que actuará con plena autonomía funcional, administrativa y presupuestaria, independiente en el ejercicio de sus funciones, sin recibir instrucción de ninguna autoridad, órgano del Estado o persona, y que tuviera la capacidad administrativa y de sanción pertinente a los funcionarios que incurran en la faltas administrativas de no responder a las solicitudes de información de los ciudadanos. La ley ha sufrido modificaciones y en la práctica se han dado circunstancias que alejan a la institución de esa autonomía funcional y de la capacidad de hacer cumplir la Ley 6 de 2002.

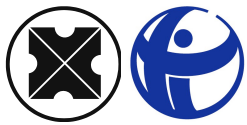
1. **Nombramiento del director/a:** Originalmente la Ley 33 contemplaba en su artículo 12 que “el director general será nombrado por el Órgano Ejecutivo y ratificado por la Asamblea Nacional, para un periodo de siete años prorrogable por una sola vez.” Dicho artículo fue modificado en octubre de 2014³⁰ a cinco años, bajo el criterio de vincular con el período presidencial, para lograr una gobernabilidad entre el presidente y sus designados, en las entidades autónomas y semiautónomas, entre las que se encontraba ANTAI.

Si bien la ratificación por la Asamblea Nacional tiene el objetivo de lograr un balance y contrapeso a través de dos poderes en el nombramiento, la modificación significó una desmejora formal en la independencia de la institución, al desaparecer el tiempo de servicio escalonado. Nuestra recomendación en este punto es que se considere el cambio de la ley, para que el nombramiento sea escalonado, y así lograr una mayor independencia y autonomía funcional alejada de influencias políticas o “deber favores o lealtad” al Ejecutivo o al Legislativo.

Igualmente, nuestra recomendación es que entre los requisitos exigidos por el Artículo 15 de la Ley para ocupar el cargo de director/a de la entidad se incluya sin espacio a ambigüedades que no tenga conflictos de intereses por participación o asociación con partidos políticos, aunque no esté inscrita la persona, y la exigencia de un mínimo académico.

2. **Incumplimiento y sanciones:** La ley contempla las sanciones por incumplimiento comprobado de los servidores públicos en los artículos del 40 al 43 y en esencia consisten en la aplicación de multas hasta por un monto que no supere el 50% de su salario mensual. En la práctica, estas débiles sanciones han generado en ciertos casos una impunidad de facto, donde la única sanción parece ser la condena de la opinión pública, y funcionarios que no solo no cumplen, sino que desafían la propia Ley de Transparencia, como ha sido el caso de la diputada Yanibel

³⁰ Ver: <https://www.metrolibre.com/politica/5722-fijan-5-anos-para-gobernar-autoridades-autonomas.html>



Ábrego desde 2017 a 2019, con la negativa a publicar información de manejo de fondos discrecionales de la Asamblea Nacional y el intento, no admitido por la Corte Suprema de Justicia, de presentar una advertencia de inconstitucional a la Ley de Transparencia en 2017³¹. Nuestra recomendación es que se elabore una modificación que clasifique las faltas de los funcionarios, contemple sanciones más robustas y que la reincidencia o negativa permanente no justificada, conlleve la suspensión del puesto, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 356 del Código Penal: El servidor público que, ilegalmente, rehúse, omita o retarde algún acto propio de su cargo será sancionado con prisión de seis meses a un año o su equivalente en días- multa o arresto de fines de semana.³²

3. **Presupuesto y autonomía:** La nueva Ley de Protección de Datos, citada arriba, se suma a los deberes de fiscalización de la entidad. Es necesario que la entidad cuente con los recursos y el personal para llevar a cabo las funciones designadas en ambas leyes.

VI. Reflexiones ante la temporalidad y la falta de transparencia durante el estado de excepción.

La pandemia nos ha sumado en una crisis sanitaria, económica, social y política, en un momento en que el Poder Ejecutivo por virtud de la maniobra legal de la declaración de estado de emergencia bajo la Ley de Contrataciones Públicas y el Código Sanitario (Resolución de Gabinete No. 11 del 13 de marzo de 2020³³ y No. 18 del 31 de marzo de 2020³⁴), obviando el mecanismo constitucional y por ende el control y contrapeso de la Asamblea Nacional, al tiempo de un prolongado cierre de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de lo Contencioso Administrativo tampoco ha permitido el control de la legalidad de los actos de dicho poder ejecutivo, con limitación a las libertades fundamentales de tránsito, reunión y protesta.

Nos encontramos entonces en una situación atípica: en la práctica con el Estado de Derecho suspendido que, de acuerdo a las resoluciones mencionadas, se extenderá por 180 días a partir del 13 de marzo. Tras esta decisión, el Poder Ejecutivo ha optado por realizar compras y contrataciones directas basadas en cuestionadas decisiones que han resultado en nueve investigaciones de oficio por el Ministerio Público y la Procuraduría de la Administración, el endeudamiento internacional acelerado del Estado, gastos sin redición de cuentas en el programa Panamá Solidario y otros, expansión de la planilla estatal, entrega del control social a las fuerzas policiales y falta de educación sanitaria. Todo ello sin demostrar la misma voluntad política para transparentar y rendir cuentas del gasto público acelerado, que ni siquiera está cumpliendo con el pago de los salarios del personal de salud y la provisión de los insumos necesarios en la primera línea de atención médica.

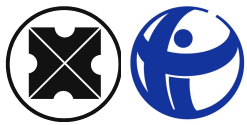
Por su parte, la Asamblea Nacional, ha descendido aún más en la estima ciudadana con las conductas de los diputados que burlan la cuarenta, aumentan la planilla y siguen sin hacer públicas sus contrataciones, en clara contravención a la propia Ley de Transparencia.

³¹ Ver: https://www.prensa.com/imprensa/panorama/Asamblea-demanda-Ley-Transparencia_0_4993000676.html

³² Ver: https://vlex.com.pa/vid/codigo-penal-40514303#section_104

³³ Ver: https://www.gacetaoficial.gob.pa/pdfTemp/28979_B/GacetaNo_28979b_20200313.pdf

³⁴ Ver: https://www.gacetaoficial.gob.pa/pdfTemp/28994_A/GacetaNo_28994a_20200402.pdf



La ciudadanía está altamente impactada por el virus y por los estragos económicos de las políticas públicas. No es el momento para llevar a cabo una consulta amplia de acuerdo a los términos de la propia Ley de Transparencia ya que ambas instituciones, tanto el Poder Ejecutivo y el Poder Judicial, están en bajos rangos de aprobación ciudadana, como puede comprobarse en el informe de la encuesta publicada en el mes de abril por el Centro Internacional de Estudios Políticos y Sociales AIP – Panamá titulada “Impacto del coronavirus sobre la conducta y la opinión pública”³⁵ y que claramente señala que las prioridades ciudadanas están en la supervivencia.

Como hemos expresado en las secciones anteriores de este documento, creemos que la Ley de Transparencia y la Ley de ANTAI requieren efectivamente revisión y actualización para garantizar el derecho de acceso a la información en su dimensión actual. Sin embargo, recomendamos que dicha discusión nacional no sea llevada ahora al plano nacional y menos aún a la Comisión de Gobierno de la Asamblea Nacional, en un momento en el cual la ciudadanía no va a poder participar clara, amplia y justamente en su discusión.

Finalmente, recomendamos que, desde el mecanismo de Gobierno Abierto, busquemos la vía para generar un proceso de consulta que lleve la observación y apoyo de PNUD, la participación técnica de la Alianza de Gobierno Abierto, el Foro Multisectorial y las entidades estatales que se mencionan en nuestras recomendaciones.

Los cuatro principios de la Alianza de Gobierno Abierto, a los cuales se comprometió el país, por una parte, y los objetivos del ODS16 se conjugan naturalmente en la temática que abordaremos con la discusión de la Ley de Transparencia, que puede entrar en el Cuarto Plan de Acción y trabajar un calendario de consultas que nos permitan inclusive realizar un taller especial para Panamá con el Departamento de Derecho Internacional de la OEA, responsables de la Ley Modelo Interamericana 2.0 de Acceso a la Información Pública.

De usted, atentamente,

Olga de Obaldía
Directora Ejecutiva
Fundación para el Desarrollo de la Libertad Ciudadana
Capítulo Panameño de Transparencia Internacional

c.c.:

- **Foro Multisectorial de la Alianza de Gobierno Abierto** – Panamá
- **Patricia Pérez Prieto**
Oficial de Programa de Gobernabilidad y Paz
Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo – Panamá

³⁵ Ver: https://cieps.org.pa/wp-content/uploads/2020/04/encuesta_coronavirus.pdf