

REPÚBLICA DE PANAMÁ
AUTORIDAD NACIONAL DE TRANSPARENCIA
Y ACCESO A LA INFORMACIÓN

RESOLUCIÓN No. ANTAI-AL-066-2020. Panamá, veintitrés (23) de noviembre de dos mil veinte (2020)

**LA DIRECTORA GENERAL DE LA AUTORIDAD NACIONAL
DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACION**

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 (ANTA), dispone que la 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 el numeral 10 de dicha excerta legal faculta a esta Autoridad a examinar de oficio o por denuncia pública la gestión administrativa en los diversos entes estatales, a fin de identificar hechos que contraríen dicha normativa, por incurrir en conductas que afecten la buena marcha del servicio público y causen erogaciones innecesarias al erario.

Que cónsono con lo anterior, el numeral 24 de dicho artículo 6 lex cit, confiere atribución a esta Autoridad para la atención de quejas ante hechos que puedan afectar la transparencia y la buena marcha del servicio público.

Que, por medio de Resolución de diecisiete (17) de julio de dos mil veinte (2020), esta Autoridad ordenó el inicio del proceso administrativo, en virtud de denuncia personal suscrita por el Licenciado [REDACTED] quien solicitó *"se investiguen las conductas plasmadas en su denuncia; y se sancione a la [REDACTED] [REDACTED], Licenciada [REDACTED] conforme a lo establecido en el Código de Ética del Servidor Público"*.

ANTECEDENTES:

La Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información, a raíz de la denuncia promovida por el Licenciado [REDACTED] inició la investigación respectiva, con el fin de determinar si se ha incurrido en irregularidades administrativas que afectan la buena marcha del servicio público, vulnerando las disposiciones de la Ley No.33 de 25 de abril de 2013, la Ley No.6 de 6 de enero de 2002, y del Decreto Ejecutivo No.246 de quince (15) de diciembre de dos mil cuatro

(2004), por el cual se dicta el Código Uniforme de Ética de los Servidores Públicos que laboran en las entidades del gobierno central, por parte de la [REDACTED], Licenciada [REDACTED]

En adición a lo antes expuesto, el numeral 10 del artículo 6 de la Ley No.33 de 25 de abril de 2013, faculta a esta Autoridad a examinar de oficio o por denuncia pública la gestión administrativa en los diversos entes estatales, a fin de identificar hechos que contraríen dicha normativa, por incurrir en conductas que afecten la buena marcha del servicio público y causen erogaciones innecesarias al erario.

Mediante Nota No. ANTAI/OAL-130-2020 de veintinueve (29) de septiembre de dos mil veinte (2020), esta Autoridad le solicitó a la [REDACTED], Licenciada [REDACTED] un informe relacionado con las presuntas irregularidades denunciadas, adicionalmente se le remitió un cuestionario con las siguientes interrogantes:

“1. Si en efecto se ha cumplido o no con lo establecido en el artículo 170 de la Ley 38 de 2000, relativo al efecto suspensivo en el que debe concederse el Recurso de Reconsideración, o si por el contrario la Lotería Nacional de Beneficencia cuenta con una normativa especial que disponga que se conceda en un efecto distinto.

2. Aclarar si en efecto se giró instrucciones el día 6 de julio de 2020, por la que se restringía la recepción de cualquiera documentación ante la Dirección General, y de ser cierto cual fue el fundamento legal para dicha instrucción administrativa.

3. Aclarar si en efecto se ha verificado el cumplimiento irrestricto de los principios establecidos en el Decreto Ejecutivo 246 de 15 de diciembre de 2004, el cual establece el Código Uniforme de Ética de los servidores públicos, los cuales son el objeto principal en el escrito de violación impetrado por el denunciante.” (Cit) (visible a fojas 9-11)

INFORME DE LA LOTERÍA NACIONAL DE BENEFICENCIA:

La Lotería Nacional de Beneficencia, mediante la Nota N°2020(9-01)174 de ocho (8) de septiembre de dos mil veinte (2020), remitió el informe requerido y las correspondientes respuestas a nuestras interrogantes, en la cual certifica lo siguiente:

“...El Licdo. [REDACTED] con cédula de identidad personal número [REDACTED] fue nombrado en el cargo según estructura como el 18 de Abogado III, con funciones de Abogado, mediante Resuelto N°315 del 16 de septiembre de 2009 con salario mensual de dos mil quinientos balboas (2,500.00).

Que mediante Resolución Administrativa N°258 del 28 de abril de 2020, se resolvió dejar sin efecto el nombramiento del servidor público [REDACTED] del cargo con funciones de Abogado, cargo según estructura Abogado III y número de empleado 112-01014, notificado mediante Acción de Personal N° 2020(19)234 del 28 de abril de 2020, toda vez que la condición de permanencia, no va aparejada del derecho a la estabilidad, puesto que su estatus no genera la calidad de servidor de

carrera administrativa por lo que el recurrente se ubica en la condición de funcionario de libre nombramiento y remoción, por ende no goza de la estabilidad laboral.

Detallamos punto por punto lo solicitado por su despacho:

1. ...

R/. En cuanto a lo que manifiesta el señor [REDACTED] sobre la arbitrariedad y extralimitación de funciones realizada por parte de la señora [REDACTED], que se le ha perjudicado sustancialmente, al no permitir tener acceso a su trabajo y por ende la remuneración que emana del desempeño de sus funciones; es conveniente aclarar, que se ha cumplido con lo establecido en el artículo 70 de la ley 38 de 2000, y que a pesar de que el Lcdo. [REDACTED] presentó recurso de reconsideración en efecto suspensivo, el mismo nunca se presentó recurso de reconsideración en efecto suspensivo, el mismo nunca se presentó a laborar desde el día 28 de abril de 2020, fecha de su destitución tal marcación digital del reloj biométrico de la entidad, de que se haya prestado sus servicios después de esa fecha, con el fin de justificar su salario hasta tanto se resolviera su recurso de reconsideración, por consiguiente no se confeccionaron los cheques correspondientes al mes de marzo y abril a que hace referencia el señor [REDACTED]

Como ejemplo de que en esta administración, respeta el afecto suspensivo del recurso de reconsideración a aquellos servidores públicos que presentan dicho recurso bajo ese efecto, ponemos el mismo caso procesal que refiere el actor en su demanda, del Licenciado [REDACTED] quien siguió laborando y cobrando hasta el momento en donde fue notificado que su recurso fue desestimado...

2. ...

R/. Sobre este hecho, queremos resaltar que el ex servidor público presentó su recurso de reconsideración el día 6 de mayo del presente año y fue receptado por el personal encargado del Despacho Superior para el día de marra, la Lcda. [REDACTED] [REDACTED] quien funge como sub directora de la institución, por ende, es una falsedad al señalar que la Directora impartió instrucciones a su personal en General, ya que estábamos laborando de forma alterna para continuar con el funcionamiento de la institución, por lo que se requería de un personal mínimo para evitar la propagación del Coronavirus, por tanto, es una opinión muy subjetiva y temeraria de parte del señor [REDACTED] [REDACTED] en juzgar sin ningún tipo de futuros inciertos al señalar que la intención era, no recibir el recurso de reconsideración, para que posteriormente fuera negado por haberse presentado de forma extemporánea aún con términos suspendidos.

Aunado a ello, no existe orden verbal o escrita de impartir instrucciones a la seguridad institucional con el fin de evitar el acceso al señor [REDACTED] a la Lotería Nacional de Beneficencia, ni mucho menos impedimento para que siguiera sus funciones como abogado de la unidad de asesoría legal.

3. ...

R/. Al evaluar el contenido del Decreto Ejecutivo N° 246, de 15 de diciembre de 2004, "Por el cual se dicta el Código Uniforme de Ética de los Servidores públicos que laboran en las entidades del Gobierno Central", si se verifico el fiel cumplimiento de los principios establecidos con el señor [REDACTED] toda vez fuimos muy respetuosos en el correcto ejercicio de la función pública y cumpliendo lo establecido en el artículo 1 del Decreto Ejecutivo 246 del 15 de diciembre de 2004, que cita lo siguiente:

Artículo 1. Las disposiciones de este decreto son de cumplimiento obligatorio para todos los funcionarios o servidores públicos.... (El subrayado y resalto es nuestro)

Como quiera que el actor, siendo un servidor público de libre nombramiento y remoción, haya recibido el trámite ordinario correspondiente, tal como ocurrió en la vía gubernativa, por lo que estimamos se cumplió a cabalidad con el procedimiento de rigor y de estricta legalidad, permitiéndole al accionante hacer uso de todos sus derechos que le corresponden por ley.” (Cit) (visible a fojas 13-16)

Adicionalmente la **Lotería Nacional de Beneficencia**, envió como documentación adjunta en la Nota N°2020(9-01)174 de ocho (8) de septiembre de dos mil veinte (2020), tres (3) copias autenticadas contentivas de la Nota NO. SCAJ-379-20 de treinta y uno (31) de agosto de dos mil veinte (2020) y de la resolución No. PA/DS-231-2020 de treinta y uno (31) de agosto de dos mil veinte (2020), ambas suscritas por la Procuraduría de la Administración.

A continuación, citamos el contenido medular tanto de la Nota SCAJ-379-20 de treinta y uno (31) de agosto de dos mil veinte (2020), como de la Resolución No.PA/DS-231-2020 de treinta y uno (31) de agosto de dos mil veinte (2020), proferidas por la Procuraduría de la Administración, de la siguiente manera:

**Panamá, 31 de agosto de 2020
SCAJ-379-20**

...

En cumplimiento de lo dispuesto por esta Procuraduría, mediante Resolución No.PA/DS-231-2020 de 31 de agosto de 2020, de la cual se adjunta copia autenticada, hacemos de su conocimiento que a través de la misma se dan por concluidas las investigaciones iniciadas como consecuencia de la queja administrativa formulada en su contra por el Licenciado [REDACTED] (Cit) (Visible a foja 17)

**“Resolución No. Pa/DS-231-2020
(De 31 de agosto de 2020)**

...

Que mediante Nota No. 2020(9-01) 113 de 4 de agosto de 2020, recibida en este despacho el 5 de agosto de 2020, la Licenciada [REDACTED] rinde el informe solicitado, mediante el cual manifiesta que el día 6 de mayo de 2020, la Subdirección General recibió en tiempo oportuno el Recurso de Reconsideración del actor; que desde el 28 de abril de 2020, fecha de su destitución, el señor [REDACTED] na ha prestado sus servicios, según el cuadro de control de la marcación digital del reloj biométrico de la entidad, con el fin de justificar su salario hasta tanto se resolviera su Recurso; y que, por consiguiente, no se confeccionaron los cheques correspondientes al mes de *marzo (sic)*, a que se hace referencia.

Que señala la funcionaria que el precitado Recurso de Reconsideración, fue desestimado mediante la Resolución No. 2020-57 de 3 de julio de 2020 y que se ha llamado telefónicamente al quejoso, con el objeto de informarle que se apersona a la institución para su debida notificación, resultando infructuosa dicha diligencia, ya que se comprometió a presentarse y hasta la fecha no ha precedido...” (Cit) (Visible a fojas 18-19)

DECISIÓN DE ESTA AUTORIDAD:

Esta Autoridad se avoca a emitir la Resolución respectiva en la presente investigación, procediendo a evaluar los elementos materiales del proceso que nos

ocupa, conforme a las reglas de la sana crítica, en acatamiento de lo que al efecto dispone el artículo 145 de la Ley No.38 de 31 de julio de 2000, a fin de determinar, si se ha incurrido en presuntas irregularidades que afecten la buena marcha del servicio público, vulnerando las disposiciones de la Ley No.33 de 25 de abril de 2013, la Ley de Transparencia y del Decreto Ejecutivo No.246 de quince (15) de diciembre de dos mil cuatro (2004), por el cual se dicta el Código Uniforme de Ética de los Servidores Públicos que laboran en las entidades del gobierno central, conforme a los hechos denunciados.

De las normas citadas supra, puede apreciarse que esta Autoridad se encuentra facultada legalmente para examinar la gestión administrativa de las entidades del Gobierno Central, tal como lo dispone el numeral 10 del artículo 6 de la Ley No. 33 de 25 de abril de 2013, por lo que, en el caso bajo examen, estamos en presencia de una denuncia ciudadana de forma personal, en contra de la [REDACTED], Licenciada [REDACTED] por lo que la Autoridad tiene competencia para conocer sobre la misma, siendo que es la entidad rectora y fiscalizadora en materia de transparencia y ética.

Del contenido de la denuncia presentada debemos indiciar que se nos solicita textualmente *“se investigue las conductas denunciadas en esta denuncia; y que se sancione a la licenciada [REDACTED] [REDACTED], conforme a lo establecido en el Código de Ética del Servidor Público, por esta vía debemos dejar claro al denunciante, que dentro de nuestras atribuciones y facultades establecidas en el artículo seis (6) de la Ley 33 de veinticinco (25) de abril de dos mil trece (2013), no mantenemos competencias para revisar los temas relacionados con la contratación o desvinculación de los servidores públicos de ninguna entidad, por lo cual no podemos reformar de ninguna manera una decisión administrativa realizada por alguna Autoridad administrativa en uso de sus facultades y prerrogativas funcionales, ni para realizar procesos investigativos por presuntos delitos, de los cuales solo podemos remitirlos al conocimiento de la autoridad competente, ya que ambas materias son competencia privativa de otras instancias de carácter estrictamente judicial u agentes de instrucción.*

Del análisis de la respuesta suscrita por la [REDACTED] podemos verificar que en atención del recurso de reconsideración presentado por el Licenciado [REDACTED] el día seis (6) de mayo de dos mil veinte (2020), el mismo fue recibido en tiempo oportuno y que se concedió en su efecto suspensivo, pero que a la fecha del envío de la Nota de respuesta de la Nota No.2020 (9-01)174 de ocho (8) de septiembre de dos mil veinte, ya se había resuelto dicho recurso mediante la Resolución No.2020-57 de tres (3) de julio de 2020, manteniendo en todas sus partes el dejar sin efecto dicho nombramiento, por lo cual esta Autoridad no puede entrar a conocer acerca de un proceso administrativo que ya cursa como trámite agotado, lo cual se conoce como el fenómeno jurídico de

“obsolescencia procesal o sustracción de materia”, en el cual al desaparecer el hecho generador o en controversia, no es dable a esta Autoridad realizar una investigación administrativa acerca del mismo.

En cuanto a las presuntas violaciones al Decreto Ejecutivo No.246 de quince (15) de diciembre de dos mil cuatro (2004), por el cual se dicta el Código Uniforme de Ética de los Servidores Públicos, denunciadas por el Licenciado [REDACTED] podemos verificar que el mismo solo hace una exposición subjetiva de lo que él considera como violaciones al Código de Ética de los Servidores Públicos, de los cuales no se acompañó de pruebas al respecto para acreditar de forma clara su veracidad, y que sean a su vez verificables por parte de esta Autoridad, tal como lo establece el artículo 150 de la Ley 38 de treinta y uno (31) de julio de 2000, el cual establece lo siguiente:

“Artículo 150. Incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que les son favorables. No requieren prueba los hechos afirmados por una parte y admitidos por la contraria, respecto a los cuales la ley no exige prueba específica; los hechos notorios; los que estén amparados por una presunción de derecho, y el derecho escrito que rige en la Nación o en los municipios. Se prohíbe a la Administración Pública solicitar o requerir del peticionario, documentos que reposen, por cualquier causa, en sus archivos, y que el interesado invoque como fundamento de su petición.” (Cit)

Por su parte la **Lotería Nacional de Beneficencia**, hizo una explicación fundamentada legalmente, pudiendo determinar que la condición del Licenciado [REDACTED] como servidor público era de libre nombramiento y remoción, y su nombramiento estaba fundamentado en la confianza de sus superiores y que la pérdida de esta tuvo como consecuencia la remoción del puesto que ocupa, tal como lo estipula el numeral 47 y 49 del artículo 2 del Texto Único de la Ley 9 de 20 junio de 1994, los cuales transcribimos a continuación:

“47- Servidores públicos que no son de carrera: Son los servidores públicos no incluidos en las carreras públicas establecidas en la Constitución o creadas por la ley, y en particular aquellos excluidos de las carreras públicas por la Constitución vigente. Los servidores públicos que no son de carrera, se denominan así:

- 1. De elección popular**
- 2. De libre nombramiento y remoción**
- 3. De nombramiento regulado por la Constitución**
- 4. De selección**
- 5. En período de prueba**
- 6. En funciones**

7. Eventuales.

49. Servidores públicos de libre nombramiento y remoción: Aquellos que trabajan como personal de secretaría, asesoría, asistencia o de servicio inmediatamente adscrito a los servidores públicos que no forman parte de ninguna carrera y que, por la naturaleza de su función, están sujetos a que su nombramiento esté fundado en la confianza de sus superiores y a que la pérdida de dicha confianza acarree la remoción del puesto que ocupan.”

(Cit) (El subrayado es nuestro)

Adicionalmente la **Lotería Nacional de Beneficencia** indicó que de acuerdo al artículo 4 del Decreto de Gabinete No.224 del 16 de 1969, la [REDACTED] tiene la siguiente atribución:

“4. Nombrar, trasladar y destituir los empleados de la Institución, determinar sus funciones imponerles sanciones y concederles vacaciones y licencias.” (Cit)

De nuestra consideración debemos expresar que ciñéndonos estrictamente al principio de legalidad, debemos proceder conforme a nuestras funciones y atribuciones, en tal sentido esta Autoridad no encuentra elementos que acrediten la presumible vulneración al debido proceso en torno al desvinculación del Licenciado [REDACTED] ni la existencia de elementos suficientes que acrediten que la [REDACTED], haya incurrido en actos que afecten la buena marcha del servicio público, ni violación del Decreto Ejecutivo No.246 de quince (15) de diciembre de dos mil cuatro (2004), que establece el Código Uniforme de Ética de los Servidores Públicos.

En tal sentido el artículo 140 de la Ley No.38 de 31 de julio de 2000, dispone que sirven como pruebas los documentos, el testimonio, la inspección oficial, las acciones exhibitorias, los dictámenes periciales, los informes, los indicios, los medios científicos, las fotocopias o las reproducciones mecánicas y los documentos enviados mediante facsímil y cualquier otro elemento racional que sirva a la formación de la convicción del funcionario, siempre que no estén expresamente prohibidos por la ley ni sean contrarios a la moral o al orden público. Por lo cual resulta innegable que las probanzas obrantes en el proceso resultan conducentes e idóneas conforme a los hechos materia de la investigación para probar la inexistencia de los extremos denunciados.

Finalmente, esta Autoridad debe afirmar que las normas de buen gobierno, le imponen al servidor público actuar con pleno conocimiento de las materias sometidas a su consideración, y al cumplimiento de sus funciones de manera personal, de conformidad con las leyes y reglamentos, ya que el ejercicio de la función pública debe inspirar confianza en la comunidad y evitar poner en peligro la imagen que tiene

la sociedad sobre sus servidores públicos, resultando oportuno tomar las providencias necesarias, a efectos de subsanar cualquier reproche público. En ese sentido está Autoridad no observa vulneración al Código Uniforme de Ética de los Servidores Públicos.

Por los hechos expuestos, la Directora General de la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información en uso de sus facultades legales,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR, que la [REDACTED], Licenciada [REDACTED] no ha incurrido en conductas que hayan afectado la buena marcha del servicio público, transgrediendo las disposiciones de la Ley No. 33 de 25 de abril de 2013 y la Ley de Transparencia, ni el contenido del Decreto Ejecutivo 246 de quince (15) de diciembre de dos mil cuatro (2004), que establece el Código Uniforme de Ética de los Servidores Públicos.

SEGUNDO: NOTIFICAR, a la Licenciada [REDACTED] del contenido de la presente Resolución.

TERCERO: NOTIFICAR, al Licenciado [REDACTED] del contenido de la presente Resolución.

CUARTO: ADVERTIR, que contra la presente Resolución cabe Recurso de Reconsideración dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a su notificación.

QUINTO: ORDENAR, el cierre y archivo del presente proceso administrativo.

FUNDAMENTO DE DERECHO:

Artículo 299 de la Constitución Política. Artículos 4, 6 y 31 de la Ley No 33 de 25 de abril de 2013. Artículo 43 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994. Artículos 834 y 835 del Código Judicial. Artículos 140, 145, 146, 150, 153, 154 y 155, de la Ley No 38 de 31 de julio de 2000, Artículos 47 y 49 de la Ley 9 de 20 de junio de 1994. Artículos 1, 3, 8, 9, 11, 13, 15 y 24 del Decreto Ejecutivo N° 246 de 15 de diciembre de 2004. Artículo 4 del Decreto de Gabinete No.224 de 16 de julio de 1969.

Notifíquese y cúmplase,


MGTRA. ELSA FERNÁNDEZ A.
Directora General

EFA/OC/wrq


DEPARTAMENTO DE ASESORIA LEGAL
Hoy 30 de diciembre de 2020
a las 1:44 de la tarde notificó a

[REDACTED] de la resolución anterior.
(Conforme a escrito visible a foja 28).
Firma del Notificado (s)


antai

AUTORIDAD NACIONAL DE TRANSPARENCIA
Y ACCESO A LA INFORMACIÓN

DEPARTAMENTO DE ASESORIA LEGAL

Hoy 20 de enero de 2020

a las 11:00 de la tarde notificué a

[REDACTED] de la resolución anterior.

Firma del Notificado (a)

VT Rec: 25/1/2020.