



República de Panamá
Procuraduría de la Administración

Panamá, 22 de noviembre de 2022
Nota C-203-22

Licenciado
Adviel Centeno Mayta
CABLE & WIRELESS PANAMÁ, S.A.
Ciudad.

Ref: Alcance de las facultades y competencia de la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información (ANTAI).

Licenciado Centeno:

Atendiendo al derecho de petición que le asiste, consagrado en el artículo 41 de la Constitución Política de la República de Panamá y a la misión de esta Procuraduría, dispuesta en el numeral 6 del artículo 3 de la Ley N°38 de 31 de julio de 2000 “Que aprueba el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración, regula el Procedimiento Administrativo General y dicta disposiciones especiales”, conforme al cual corresponde a esta entidad, brindar orientación legal al ciudadano, damos respuesta a su nota presentada en este Despacho el 25 de octubre de 2022, en los siguientes términos:

I. Sus interrogantes.

“1. ¿Resulta la Autoridad de Transparencia y Acceso a la Información (ANTAI) autoridad competente, equiparable a fiscales y demás miembros del Ministerio Público, y los jueces, (autoridades judiciales) todos ellos reconocidos como entes facultados y con competencia para realizar las investigaciones necesarias para administrar justicia?

2. Las facultades y competencias de ANTAI, enunciadas por la ley y reglamentación adoptadas recientemente, resultan suficientes para requerir información de nuestros clientes, ¿sin contar con su autorización?

3. ¿Será necesario que el concesionario, ante cada solicitud realizada por ANTAI, procure y formalice la autorización de los clientes? ¿Qué medios será idóneo para tales efectos?;”

“4. ¿Cuál de las normas especiales prevalece y obliga a las empresas concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones: la Ley No 51 de 2009 o la Ley No. 81 de 2019?” Lo resaltado es del consultante.

Luego de revisar el contenido integral de la consulta formulada, esta Procuraduría estima que la entidad consultante lo que desea conocer es si la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información (ANTAI), es competente para requerir información de los datos personales de los clientes de las empresas concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones; por lo cual, se procederá a brindar una orientación objetiva respecto a lo consultado en los siguientes términos:

II. Criterio de la Procuraduría.

Este Despacho tiene a bien señalarle que el artículo 2 de la Ley N0.38 de 31 de julio de 2000, que aprueba el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración, señala que sus

actuaciones " ...se extienden al ámbito jurídico administrativo del Estado, excluyendo las funciones jurisdiccionales, legislativas y en general, las competencias especiales que tengan otros organismos oficiales" situación que no se configura en el caso de sus primeras tres interrogantes; toda vez que, lo que se solicita es si la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información (ANTAI), es equiparable a los "*miembros del Ministerio Público, y los jueces, (autoridades judiciales)*", en cuanto a sus facultades y competencia para realizar investigaciones; además, si la ANTAI es competente para requerir información de los datos personales de los clientes de las empresas concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones, así como el procedimiento a seguir en estos casos; función esta que escapa de nuestras competencias, ya que, esta facultad es dada a organismos especiales, que en el caso en comento, le corresponde a la ANTAI, Ministerio Público y/o Autoridades Judiciales y no ésta Procuraduría.

Respecto a su última interrogante referente a: "*Cuál de las normas especiales prevalece y obliga a las empresas concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones: la Ley No 51 de 2009 o la Ley No. 81 de 2019*"; este Despacho advierte, que ambas normas se encuentran plenamente vigentes y, son parte de nuestro ordenamiento positivo, por lo que su aplicación debe ser integral; es decir, tanto la Ley No. 51 de 2009 y la Ley No. 81 de 2019, deben ser atendidas por las empresas concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones, en función a lo dispuesto en el artículo 18 del Estatuto Fundamental que señala: "Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infracción de la Constitución o de la Ley. Los servidores públicos lo son por esas mismas causas y también por extralimitación de funciones o por omisión en el ejercicio de éstas".

No obstante, en aras de dar cumplimiento a lo establecido en numeral 6 del artículo 3 de la Ley N°38 de 31 de julio de 2000, conforme al cual corresponde a este Despacho, brindar orientación legal al ciudadano que consultaren su parecer respecto a determinada interpretación de la ley o el procedimiento que se debe seguir en un caso concreto, condiciones éstas, que a pesar que en sus primeras tres interrogantes no se ajustan a lo normado en el citado artículo, procederemos a brindarle una orientación objetiva y cónsona con el tema objeto de su consulta, esperando de esta manera, sean aclaradas las dudas que pudieron surgir al respecto; no sin antes manifestarle que la misma, no constituye un pronunciamiento de fondo, o un criterio jurídico concluyente que determine una posición vinculante. Veamos:

III. Nuestra opinión legal la sustentamos en los siguientes términos

Respecto a su primera interrogante, referente a si son equiparables los "*miembros del Ministerio Público, y los jueces, (autoridades judiciales)*", en cuanto a sus facultades y competencia para realizar investigaciones, con los miembros de la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información en adelante ANTAI; debemos advertir que, no le es dable a este Despacho, pronunciarse en los términos indicados en su consulta; toda vez que estas entidades públicas, poseen competencias claramente definidas en la Constitución, la Ley y los decretos respectivos.

No obstante, a manera de orientación, podemos manifestarle que la ANTAI, es la autoridad competente para llevar a cabo la fiscalización del cumplimiento de las normas referentes a las materias indicadas en la Ley N.º33 de 25 de abril de 2013 (*derecho de petición y acceso a la información pública, protección de datos personales, transparencia, ética y prevención contra la corrupción a nivel gubernamental*) pudiendo inclusive, realizar investigaciones de oficio en distintas instituciones del Estado.

Es decir, a la ANTAI le corresponde iniciar investigaciones dentro del ámbito de su competencia, salvaguardando el debido proceso, en razón de los resultados que puedan obtener de las investigaciones, remitiéndolos a las autoridades respectivas; que, en el supuesto de constituirse en posibles actos punibles, la Procuraduría General de la Nación, es la entidad competente para investigar este tipo de actos, en atención a sus facultades constitucionales y demás normas establecidas en nuestro ordenamiento positivo; por consiguiente, estas instituciones estatales trabajan de manera coordinada, respetando el ámbito de sus respectivas competencias.

En atención a su segunda y tercer interrogante, respecto a si las facultades y competencias de la ANTAI, resultan suficientes para requerir información *de sus clientes* sin contar con su autorización, y cómo debe formalizarse la autorización de los clientes para ello, a esta Procuraduría no le es dable emitir un criterio jurídico respecto a lo que puede o no requerir la ANTAI, en referencia a lo señalado en párrafos anteriores; en consecuencia, hacer un pronunciamiento en ese sentido, implicaría ir más allá de los límites que nos impone el artículo 2 de la Ley N.º 38 de 31 de julio de 2000, al ser competencia especial de otro organismo oficial.

No obstante, en aras de brindarle una orientación objetiva, respecto al tema objeto de su consulta, podemos indicarle lo siguiente.

El artículo 2 de la Ley N.º33 de 25 de abril de 2013, dispone que:

“Artículo 2. La Autoridad velará por el cumplimiento de los derechos consagrados en la Constitución Política de la República de Panamá en el tema de Derecho Constitucional de petición y de acceso a la información, así como por los derechos previstos en los convenios, acuerdos, tratados, programas internacionales y nacionales en materia de prevención contra la corrupción y por la inserción e implementación de las nuevas políticas de prevención en la gestión pública a nivel gubernamental por iniciativa propia o por propuestas nacionales o internacionales.” (Lo subrayado es nuestro)

A su vez, los numerales 6, 32, y 33, todos del artículo 6 ibídem, señalan que:

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

1...

...

6. Fiscalizar el cumplimiento de las disposiciones legales sobre la Ley de Transparencia, el Código de Ética, 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.

...

32. Fiscalizar y ser la autoridad rectora del cumplimiento de la Ley de Transparencia, así como de todos los convenios, convenciones, acuerdos, compromisos, disposiciones, tratados, programas y cualquier otro de orden nacional e internacional en los temas de prevención contra la corrupción que le competen.

33. Requerir a las instituciones las respuestas sobre las solicitudes de acceso a la información en tiempo oportuno.” (Lo subrayado es nuestro)

De lo anterior se desprende con meridiana claridad que la ANTAI, es la entidad encargada de todo asunto referente al acceso a la información, fiscalizar el cumplimiento de la Ley de Transparencia, el Derecho de Petición y los temas de prevención contra la corrupción que le competen; por consiguiente, hacer referencia a la información que puede o no pedir la ANTAI a las concesionarias de servicios de telecomunicaciones, este Despacho reitera que, al ser competencia de un organismo especial, hacer un pronunciamiento en ese sentido, implicaría ir más allá de los límites nos impone el artículo 2 de la Ley N.º 38 de 31 de julio de 2000.

Respecto a “Cuál de las normas especiales prevalece y obliga a las empresas concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones: la Ley No. 51 de 2009 o la Ley No. 81 de 2019”; este Despacho advierte, que ambas normas se encuentran plenamente vigentes y, son parte de nuestro ordenamiento positivo, por lo que su aplicación debe ser integral; es decir, tanto la Ley No. 51 de 2009 y la Ley No. 81 de 2019, deben ser atendidas por las empresas concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones, en función a lo dispuesto en el artículo 18 del Estatuto Fundamental que señala: “*Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infracción de la Constitución o de la Ley. Los servidores públicos lo son por esas mismas causas y también por extralimitación de funciones o por omisión en el ejercicio de éstas*”.

Aunado a lo anterior, es oportuno señalarle que el artículo 10 del capítulo II, “Medidas de Protección de Registro de Datos”, de la Ley N.º 51 de 18 de septiembre de 2009, “Que dicta normas para la conservación, la protección y el suministro de datos de usuarios de los servicios de telecomunicaciones y adopta otras disposiciones”, señala lo siguiente:

Artículo 10. Los datos conservados y la información suministrada con arreglo a lo dispuesto en esta Ley tienen el carácter de información confidencial y solo podrán ser proveídos de conformidad con lo establecido en la Constitución Política de la República, la presente Ley y sus reglamentaciones.

De la citada norma se colige que, la conservación, protección y el suministro de datos de usuarios de los servicios de telecomunicaciones, tienen carácter confidencial y solo pueden ser concedidos, de conformidad con lo que establece la Constitución Política de Panamá, la presente ley y sus reglamentaciones.

En este sentido, el artículo 29 constitucional dispone que:

“ARTICULO 29. La correspondencia y demás documentos privados son inviolables y no pueden ser examinados ni retenidos, sino por mandato de autoridad competente y para fines específicos, de acuerdo con las formalidades legales. En todo caso, se guardará absoluta reserva sobre los asuntos ajenos al objeto del examen o de la retención.

...

Todas las comunicaciones privadas son inviolables y no podrán ser interceptadas o grabadas, sino por mandato de autoridad judicial.

El incumplimiento de esta disposición impedirá la utilización de sus resultados como pruebas, sin perjuicio de las responsabilidades penales en que incurran los autores.” (Lo resaltado es nuestro)

Esta norma de rango constitucional protege el derecho a la inviolabilidad de la correspondencia y demás documentos privados, teniendo como excepción *la orden o mandato de autoridad competente y para fines específicos de acuerdo con las formalidades legales*; lo que incluye la protección de datos personales, regulada a través de la Ley N.º 81 de 26 de marzo de 2019, Derecho Ejecutivo N.º285 de 28 de mayo de 2021, “Que reglamenta la Ley 81 de 2019 sobre Protección de Datos Personales”, y en el caso de las concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones, la Ley N.º51 de 18 de septiembre de 2009, sus reglamentaciones y lo pactado en los respectivos Contratos de Concesión suscritos con el Estado.

Por otra parte, el Decreto Ejecutivo N.º285 de 28 de mayo de 2021, que reglamenta las disposiciones que regulan el régimen general de protección de datos personales para la República de Panamá previstos en la Ley N.º81 de 26 de marzo de 2019, en su artículo 1, señala lo siguiente:

“Artículo 1. ... Las disposiciones y postulados sobre protección de datos personales contenidos en la Ley 81 de 2019 y el presente decreto, son mínimas y no excluyentes de otras leyes especiales sobre la materia, especialmente en lo relativo al tratamiento y custodia de datos.

Este decreto constituye el régimen de aplicación general a cualquier tratamiento de datos personales sin perjuicio de tener que observar, además, los requisitos añadidos que puedan establecerse en leyes especiales que resulten aplicables al tratamiento de datos que se llevan a cabo por el responsable del tratamiento o por el custodio de la base de datos y especialmente en el caso de actividades reguladas.

En caso de sujetos regulados por una ley especial, siempre que esta ley contenga reglas relativas al tratamiento de datos personales, se tendrá la Ley 81 de 2019 y el presente decreto como régimen general y estándar mínimo de cumplimiento para garantizar la correcta protección de los datos personales.

La Ley debe regular aquellos requisitos especiales que exijan los tratamientos de datos que en ella se señalan y de esta forma complementar y ampliar las previsiones de la Ley 81 de 2019, con la finalidad de que los datos personales que sean objeto de tratamiento en esa actividad queden debidamente protegidos.

Cuando así lo exija el sector regulado, los requerimientos de las políticas de privacidad, protocolos, procesos y procedimientos de tratamientos y transferencia segura establecidos por la Ley 81 de 2019 y este decreto, deberán ser completados para adaptarse a las exigencias de su tratamiento de datos.” (Lo subrayado es nuestro)

Tres son los aspectos a resaltar de la norma citada:

1. La Ley N.º81 de 26 de marzo de 2019 y el Decreto Ejecutivo N.º285 de 28 de mayo de 2021, son las normas generales que regulan y reglamentan lo referente a la protección de Datos personales.

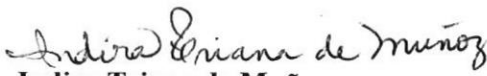
2. Estas normas no excluyen a otras leyes especiales sobre la materia, especialmente en lo relativo al tratamiento y custodia de datos, es decir que deben ser tomadas en cuenta otras normas que regulen sobre la materia.
3. Las leyes especiales sobre materia de protección de datos, deberán verificar el contenido de la Ley 81 de 2019 y el Decreto Ejecutivo N.º285 de 28 de mayo de 2021, como régimen general y estándar mínimo de cumplimiento, con la finalidad de que los datos personales que sean objeto de tratamiento en esa actividad queden debidamente protegidos.

Es por lo anterior que, este Despacho concluye en los siguientes términos:

1. La Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información, es la competente para llevar a cabo la fiscalización del cumplimiento de las normas referentes a las materias de derecho de petición y acceso a la información pública, protección de datos personales, transparencia, ética y prevención contra la corrupción a nivel gubernamental; por ende es quien está facultada para solicitar, fiscalizar y requerir la información correspondiente a la materia de su competencia.
2. El derecho a la inviolabilidad de la correspondencia y demás documentos privados está reconocido en nuestra Constitución Política, así como la protección de datos personales; los cuales han sido regulados a través de la Ley 6 de 22 de enero de 2002 “Que dicta normas para la transparencia en la gestión pública, establece la acción de Habeas Data y dicta otras disposiciones”, Ley N.º81 de 26 de marzo de 2019, reglamentada mediante Decreto Ejecutivo N.º285 de 28 de mayo de 2021 y, para el caso de las concesionarias de servicios de telecomunicaciones la Ley N.º 51 de 18 de septiembre de 2009, “Que dicta normas para la conservación, la protección y el suministro de datos de usuarios de los servicios de telecomunicaciones y adopta otras disposiciones”; por ende, para el tratamiento y suministro de *datos personales*, deben ser aplicada todas las normativas arriba descritas sin ser excluyente una de la otra; ya que, en su conjunto constituyen la normativa especial en materia de protección de datos personales.

De esta manera damos respuesta a su interrogante, reiterándole que la orientación vertida por este Despacho, no reviste carácter vinculante.

Atentamente,


Indira Triana de Muñoz
Procuradora de la Administración, Encargada.

IT/mr
C-183-22

