



NUE 295-A-2019 (CE)

xxxxxxx contra Ministerio de Justicia y Seguridad Pública (MJSP)

Resolución definitiva

INSTITUTO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA: San Salvador, a las quince horas con treinta y cinco minutos del catorce de enero dos mil veintiuno

El presente procedimiento de apelación ha sido promovido por **xxxxxxx**, en adelante “la parte apelante” o “el apelante”, en contra de la resolución emitida por el oficial de información del **Ministerio de Justicia y Seguridad Pública (MJSP)**, en fecha 13 de noviembre de 2019.

Descripción del caso

I. La parte apelante presentó ante la Unidad de Acceso a la Información Pública (UAIP) del **MJSP**, una solicitud en la que requirió: “informe auditoría interna y externa realizada en la Asociación Yo Cambio (ASOCAMBIO) en 2019 sobre el uso de los fondos generados en las cárceles a través de las Tiendas Institucionales”. Según lo expuesto en el recurso, el Oficial de Información del **MJSP** le proporcionó un memorándum emitido por el Director de Auditoría Interna en el que hace constar la inexistencia de lo peticionado, fundamentando que no se han realizado auditorías internas y el desconocimiento sobre el desarrollo de auditorías externas.

En ese contexto, la apelante interpuso el recurso respectivo, expresando su inconformidad en el sentido que que el Ministro de Justicia y el Director de Centros Penales informaron a la prensa la decisión de contratar una empresa consultora externa para realizar una nueva auditoría, como producto de los hallazgos obtenidos en la auditoría del año 2018; en consecuencia, la apelante considera no creíble el desconocimiento alegado por el ente obligado. Así las cosas, el recurso fue admitido por el Instituto, designando su instrucción a la Comisionada **Claudia Liduvina Escobar**.

II. Durante la etapa de instrucción, el **MJSP** no rindió el informe de ley; únicamente, el oficial de información remitió el expediente administrativo.

Finalizada dicha etapa, se señaló la audiencia oral, a través de la modalidad de videoconferencia¹; lo anterior, por el contexto de emergencia sanitaria causada por la pandemia por COVID-19 y, en aras proteger el derecho a la salud de las partes intervinientes en el presente procedimiento, del personal de la institución y de potenciar el derecho a la buena administración prescrito en el artículo 16 de la Ley de Procedimientos Administrativos; todo ello, además con base al artículo 18 de la LPA que habilita el uso de las tecnologías para optimizar los derechos de la ciudadanía, lo que evita la movilidad de personas y contacto entre las mismas.

Para el desarrollo de la audiencia oral, comparecieron los apoderados del ente obligado cuya calidad fue acreditada para el desarrollo de la audiencia; por otro lado, la parte apelante compareció en carácter personal. En dicho acto, **xxxxxxxx** incorporó tres notas periodísticas relacionadas a auditorías del manejo de fondos por ASOCAMBIO: una nota de El Diario de Hoy, de fecha veintisiete de junio de dos mil diecinueve y dos notas de La Prensa Gráfica, de fechas seis y veintiséis de junio de dos mil diecinueve y un audio de conferencia de prensa sobre ASOCAMBIO; con ello pretende comprobar el fundamento de la solicitud que realizó. Es así como, previa deliberación, el Pleno resolvió admitir la prueba ofertada en ese acto por cumplir con los requisitos de pertinencia contemplado en el art. 318 del CPCM.

Análisis del Caso

Para resolver la controversia se analizará el requerimiento del caso en concreto, en relación a los argumentos de defensa de la **DGCP (I)**; se estudiará brevemente sobre los conceptos de auditoría interna y externa, a la luz de la legislación vigente **(II)**; y, por último, se analizará su aplicación al caso en concreto **(III)**.

I. El presente caso versa sobre la información solicitada por la apelante, consistente en el “informe auditoría interna y externa realizada en la Asociación Yo Cambio (ASOCAMBIO) en 2019 sobre el uso de los fondos generados en las cárceles a través de las Tiendas Institucionales”, en ese sentido, durante el desarrollo del presente procedimiento, se le otorgó la oportunidad procesal al **MJSP** para que defendiera su postura, manifestando en el desarrollo de la audiencia, que fueron informados por parte del Director de Auditoría Interna Institucional del **MJSP** que se está desarrollando una auditoría

¹ Un sistema interactivo de comunicación que transmita, de forma simultánea y en tiempo real, imagen, sonido y datos a distancia de una o más personas que presten declaración, ubicadas en un lugar distinto de la autoridad competente, para un procedimiento, con el fin de permitir la comparecencia de los ciudadanos a las audiencias de avenimiento u orales, que efectúa este Instituto.

sobre las Tiendas Institucionales, aclarando que al momento que la apelante realizó su solicitud de información no se estaba llevando a cabo ninguna auditoría en razón que estas se practican por períodos finalizados, y que al momento de finalizar la referida auditoría sobre los puntos que puedan darse a conocer de esta, no habrá oposición en compartir la información con la apelante; y sigue manifestando que sobre las auditorías externas al momento de la realización de la audiencia no se tenía conocimiento de la realización de alguna.

Por el contrario, la parte apelante ha argumentado su postura y, para ello, incorporó como prueba tres notas periodísticas relacionadas a auditorías del manejo de fondos por ASOCAMBIO: una nota de El Diario de Hoy, de fecha veintisiete de junio de dos mil diecinueve y dos notas de La Prensa Gráfica, de fechas seis y veintiséis de junio de dos mil diecinueve; y un audio de conferencia de prensa sobre ASOCAMBIO; con ello pretende comprobar el fundamento de la solicitud que realizó.

Ahora bien, en aras de garantizar el principio de verdad material al momento de emitir la decisión de fondo, se incorporará al presente caso la nota de fecha 17 de septiembre de 2019, en la que el Director de Auditoría Tres de la CCR le notifica al Director General de Centros Penales sobre el inicio de una auditoría del manejo técnico y financiero de ASOCAMBIO, ofrecida como prueba en el procedimiento de referencia NUE 285-A-2019, el cual versa sobre el mismo objeto, interpuesto por la misma apelante contra la Dirección General de Centros Penales.

Asimismo, se incorporará el último organigrama del **MJSP** que está publicado como “vigente” en el Portal de Transparencia² de dicho ente; así como el Directorio de Funcionarios publicado en el mismo sitio web³

En virtud de lo cual, se tiene por acreditado que:

i. La Dirección General de Centros Penales depende jerárquicamente del Viceministerio de Justicia y Seguridad Pública, según el último organigrama vigente.

ii. La Dirección de Auditoría Interna del **MJSP** es la unidad competente para realizar las auditorías internas a la Dirección General de Centros Penales, en relación a lo manifestado por el ente se está llevando a cabo una auditoría interna a la fecha sobre las Tiendas Institucionales.

² Consultado por última vez en la fecha que se emitió la presente resolución: <https://www.transparencia.gob.sv/institutions/mjsp/documents/organigrama>

³ Consultado por última vez en la fecha que se emitió la presente resolución: <https://www.transparencia.gob.sv/institutions/mjsp/officials>

iii. En septiembre de 2019 se inició una auditoría especial del manejo técnico y financiero de ASOCAMBIO; sin embargo, no se tiene certeza sobre su estado.

iv. La auditoría externa a la que se hace alusión en la prueba incorporada por la apelante, es la iniciada por la CCR y notificada a la DGCP en septiembre de 2019.

v. Los cargos de Viceministro de Justicia y el Director General de Centros Penales son ejercidos por la misma persona.

II. Al delimitar los puntos anteriores, es dable analizar los conceptos de auditoría interna y externa; pues son estos informes o resultados que la apelante tiene intención de tener acceso. En tal sentido, la Ley de la Corte de Cuentas de la República (LCCR) contempla la instauración del Sistema Nacional de Control y Auditoría de la Gestión Pública; Para ello, entre otras disposiciones, hace una bifurcación en el ámbito de Auditoría Gubernamental (Título II, Capítulo V de la LCCR), afirmando que en las entidades y organismos del sector público, el control posterior interno y externo se efectuará mediante la auditoría gubernamental (Art. 29).

Puntualmente, en el Art. 31 de la misma ley, define las clases de auditoría gubernamental que existirán:

- a) Internas: cuando la practiquen las unidades administrativas pertinentes de las entidades y organismos del sector público.
- b) Externas: cuando se realice por la CCR o las Firmas Privadas de conformidad con el Art. 39 de la LCCR.
- c) Financiera: cuando incluyan aspectos contenidos en los numerales 1); 2); o 3) del Art. 30 de esa Ley, es decir, 1) transacciones, registros, informes y estados financieros; 2) legalidad de las transacciones y el cumplimiento de otras disposiciones; 3) control interno financiero.
- d) Operacional: cuando se refiera a alguno de los tres últimos numerales del artículo 30 de la Ley, es decir, 4) planificación, organización, ejecución y control interno administrativo; 5) eficiencia, efectividad y economía en el uso de los recursos humanos, ambientales, materiales, financieros y tecnológicos; 6) resultados de las operaciones y el cumplimiento de objetivos y metas.
- e) Examen Especial: cuando se refiera al análisis o revisión puntual de cualquier de los seis numerales del artículo 30 (los aspectos que incluye la auditoría financiera y operacional).

En esa línea, para la auditoría interna, las entidades y organismos obligados a la LCCR establecerán una sola unidad de auditoría interna, bajo la dependencia directa de la máxima autoridad.

Esta unidad efectuará auditoría de las operaciones, actividades y programas de la respectiva entidad u organismo y de sus dependencias (Art. 34 de la LCCR).

El trabajo de la auditoría interna no está desvinculado a la CCR, pues el Art. 36 contempla la obligación de presentar a la CCR, a más tardar el 31 de marzo de cada año, su plan de trabajo para el ejercicio fiscal, debiendo notificar cualquier modificación.

Por último, los informes que se emitan en el marco de estas auditorías serán firmados por los jefes de estas unidades y dirigidos a la autoridad de la cual proviene su nombramiento; además, de facilitar una copia a la Corte (Art. 37 de la LCCR).

Por otro lado, para las auditorías externas, estas pueden ser ejercidas por Firmas Privadas o por la CCR. Para llevar a cabo auditorías por firmas privadas, se deberá observar lo regulado en la normativa correspondiente; además, la Corte mantendrá un registro actualizado de firmas privadas de auditoría, para los efectos correspondientes. Asimismo, los informes emitidos serán supervisados por la Corte, los cuales deberán seguir el procedimiento del Art. 37 de esa ley, descrito en el párrafo que antecede.

En el caso de la auditoría realizada por la CCR, será desarrollada por auditores de dicho órgano, quienes deberán cumplir con las exigencias de la ley. Los informes serán suscritos por los funcionarios de la Corte y tendrán carácter público, debiendo ser divulgados a través de la página web o cualquier medio electrónico para que estén a conocimiento de cualquier persona (Art. 46 de la LCCR); lo anterior, se vincula con el Art. 16 de la LAIP.

Los informes finales de auditoría son aquellos que concluyen un procedimiento de naturaleza netamente administrativa-fiscalizadora y no establece responsabilidades. El informe de auditoría es, entonces, un acto definitivo de naturaleza pública (NUE 184-A-2015, NUE 49-A-2014, NUE 168-A-2015, 92-A-2015, 68-A-2015, 151-A-2015 y NUE 138-A-2017)

Del análisis anterior se afirma que la auditoría interna está a cargo de la unidad que es parte de cada organización del Estado (y obligado a la LCCR, según su Art. 3) y la auditoría externa puede ser realizada por una Firma Privada, siempre cumpliendo con las exigencias de la Ley, o por la Corte de Cuentas de la República que, además, es parte de su competencia de control externo posterior de la gestión pública.

III. Teniendo claridad de las clases de auditorías que la legislación de la materia regula, es dable hacer el análisis para el caso en concreto. En tal sentido, se estudiará cada una de forma independiente:

A. Sobre la auditoría interna

El **MJSP** tiene la competencia en materia de política penitenciaria, la cual ejerce a través de la DGCP. En tal sentido, en el organigrama del **MJSP** se advierte que el Viceministerio de Justicia tiene a su cargo la Dirección General de Centros Penales. Asimismo, en la estructura organizativa del Ministerio consta que la Dirección de Auditoría Interna (DAI) depende directamente del Despacho Ministerial. Por el contrario, la DGCP no cuenta con un área de auditoría interna.

Bajo esa lógica, la encargada de auditar internamente a la DGCP es la Dirección que se encuentra organizacionalmente dentro del **MSJP**. Dicha afirmación responde a lo consignado en el Manual de Organización y Funciones del Ministerio, el cual contempla que la DAI tiene la función de “Realizar auditorías financieras, operativas y exámenes especiales a la Secretaría de Estado, Dirección General de Centros Penales y Dirección General de Migración y Extranjería”; y de “ Informar a la máxima autoridad y a la Corte de Cuentas de la República, los resultados de las auditorías y exámenes especiales realizados”.

Entonces, las auditorías internas que se realicen (o hayan realizado) a la DGCP están a cargo del **MJSP**; quien tiene la obligación de informar a la Dirección General de Centros Penales, debido a que las Normas de Auditoría Interna del Sector Gubernamental, establecen en su Art.194 que el auditor deberá comunicar tanto al titular (MJSP) como a la unidad organizativa auditada (DGCP) los resultados del Borrador de Informe de Auditoría; así como el informe final y los hallazgos (Art. 202 de las Normas).

En ese sentido, la DAI informó a la solicitante que no existe ninguna auditoría interna. Por ello, al advertir que la competencia de ejecutar ese tipo de auditorías a la DGCP está a cargo de la DAI del **MJSP**, habiendo manifestado los apoderados del ente obligado que a la fecha se está realizando una auditoría interna sobre las Tiendas Institucionales, resulta procedente requerir al **MJSP** que levante el acta de inexistencia correspondiente, de conformidad con el Art. 73 de la LAIP.

B. Sobre la Auditoría Externa

Anteriormente, ya se ha delimitado que efectivamente existe un procedimiento de auditoría externa que fue iniciada por la CCR y no por Firma Privada como se anunció en las noticias que fueron incorporadas como prueba.

La auditoría externa está siendo coordinada y ejecutada directamente por la CCR con el Director General de Centros Penales, quien a su vez ostenta el cargo de Viceministro de Justicia, es decir que en la

práctica, el Director de CP responde de forma directa al Despacho Ministerial (véase organigrama del **MJSP**).

En tal sentido, si bien el Director de Auditoría Interna afirma que desconoce sobre un proceso de auditoría externa a la DGCP; esa no puede convertirse en una respuesta institucional que derive en la denegatoria de información, sin su respectiva orientación. La afirmación anterior responde a que, en efecto, la DAI no tiene obligación de conocer sobre ese tipo de auditorías; pues no existe ninguna norma emitida por la CCR que establezca la obligación de notificar a la DAI cuando se realicen auditorías externas a la entidad y/o sus dependencias.

No obstante, dicha situación no debe institucionalizarse, en el sentido que el **MJSP** sí pudo advertir el inicio de una auditoría externa; pues, al ser el Viceministerio de Justicia el superior jerárquico inmediato del Director General de Centros Penales, el primero no puede alegar desconocimiento de lo que está sucediendo en la DGCP; por lo que, en cierta medida, se pudo orientar a la ciudadana respecto de este tema, máxime si, como en el caso particular, la figura del Director General de CP, recae sobre el Viceministro de Justicia, pues la misma persona desempeña ambos cargos. En tal sentido, el oficial de información del **MJSP** debió agotar todas las instancias internas y competentes previo a denegar la información en la forma en que se hizo.

Ahora bien, lo anterior no debe confundirse con que la información, *per se*, debió estar en los archivos del **MJSP**; pues el hecho de que ambos cargos convergen en un mismo funcionario no implica que los archivos correspondientes a cada entidad deban estar mezclados, por el contrario, el funcionario a cargo debe respetar las competencias y labores tanto del **MJSP** como de su dependencia (la DGCP); lo cual conlleva una adecuada gestión documental para ambas funciones, con el fin de propiciar un debido ejercicio del DAIP y una óptima diligencia de los/as oficiales de información de ambas instituciones.

Sin embargo, no se puede obviar que por ser la DGCP una dependencia del Ministerio, el oficial de información del **MJSP** debió agotar las gestiones con la máxima autoridad, a fin de guiar a la solicitante y, en caso de advertirlo, indicarle que puede dirigir su petición a la UAIP de la DGCP, con base al Art. 10 de la LPA, pues aunque la Dirección es una dependencia del Ministerio, la figura del Director General reviste capacidad de decisión y conducción de dicha entidad.

Además, la DGCP cuenta con su propia oficial de información, siendo esta la encargada de tramitar todas aquellas solicitudes que sean de su competencia, de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 48 de la LAIP. Por ello, al advertir dicha situación, el oficial del **MJSP** no está obligado a tramitar solicitudes de la

Dirección General de CP; pero sí lo está a reconducir a solicitantes para que dirija su petición a la oficial competente.

Lo anterior no es más que el cumplimiento de las funciones de dar asistencia y ser el enlace entre la entidad y la ciudadanía (arts. 68 y 69 de la LAIP); máxime si es de un Ministerio que cuenta con dependencias y las peticiones de información están relacionadas a estas, pues las administraciones públicas realizamos las labores de conformidad a las competencias legales atribuidas **pero con la finalidad de garantizar el ejercicio y protección de los derechos de las personas**; lo cual implica la generación de un servicio con valor público y, siempre, buscar la satisfacción del derecho que se gestiona, siendo en este caso, el acceso a la información pública.

En tal sentido y para el presente requerimiento, procede exhortar al oficial de información para que en gestiones futuras agote todas las instancias competentes de poseer (o conocer) sobre lo que se está solicitando. Esta decisión responde a que, la información relacionada a la auditoría externa a la DGCP se ha conocido en el caso de referencia NUE 285-A-2019; en el que se ha constatado que el proceso de auditoría externa inició en septiembre de 2019 y está en conocimiento del Director General de Centros Penales; por lo que, el acceso a dicha información debe realizarse en observancia a lo decidido en dicho caso.

3. Decisión del caso:

Por tanto, de conformidad con las razones antes expuestas y disposiciones legales citadas, y los Arts. 6 y 18 de la Cn., 52 inciso 3º, 58 letras b., d. y g.; 94, y 96 letra “d” de la LAIP; y, 79 y 80 del Reglamento de la LAIP, este Instituto, **resuelve:**

a) Modificar la resolución emitida por el oficial de información del **Ministerio de Justicia y Seguridad Pública (MJSP)**, en fecha 13 de noviembre de 2019.

b) Ordenar al **títular** del **MJSP** que, en un plazo de 5 días hábiles contados a partir del siguiente de notificada la presente resolución, levante el acta de inexistencia sobre la información correspondiente al “informe auditoría interna realizada en la Asociación Yo Cambio (ASOCAMBIO) en 2019 sobre el uso de los fondos generados en las cárceles a través de las Tiendas Institucionales”, de conformidad con el Art. 73 de la LAIP, y la cual deberá ser entregada a **xxxxxxx**.

c) Ordenar al titular del MJSP que, actualice la información relativa a la auditoría interna que se está llevando a cabo por parte de la Dirección de Auditoría Interna Institucional del ente obligado,

d) Requerir al titular del MJSP que, en el plazo de veinticuatro horas, luego de fenecidos el plazo estipulado en la letra b) de esta parte resolutive, remita a este Instituto el informe de cumplimiento de la presente resolución. Este informe también podrá ser remitido vía electrónica a la dirección oficialreceptor@iaip.gob.sv

e) Exhortar al oficial de información del MJSP que, en los procedimientos de acceso a la información, agote todas las instancias competentes de poseer (o conocer) sobre lo que se está solicitando; a fin de realizar una efectiva gestión del Derecho de Acceso a la Información Pública (DAIP).

f) Hacer saber a las partes que contra este acto no cabe recurso en esta sede administrativa de conformidad con el Art. 131 de la Ley de Procedimientos Administrativos, dejando expedito el derecho de acudir a la jurisdicción contencioso administrativa, si así se considerase necesario.

g) Remitir el presente procedimiento a la Unidad de Cumplimiento para que verifique la ejecución de esta resolución.

h) Publíquese esta resolución oportunamente.

Notifíquese. -

[illegible]

GC/CC/RP