Al contestar refiérase

al oficio Nº 4807

Fax: 2257-0585

6 de abril, 2015
DFOE-PG-0187

Licenciado
Walter Jiménez Sorio
Auditor Interno
PODER JUDICIAL

Estimado señor:

Asunto: Consulta relacionada con la aplicación de las Normas Técnicas para la Gestión y el Control de las Tecnologías de Información (N-2-2007-CO-DFOE).

Se atiende la solicitud interpuesta mediante el oficio N.° 159-05-UJ-2015 de 13 de febrero de 2015, presentada el pasado 16 de febrero, en el que se consulta sobre la vigencia y aplicación de los supuestos normativos contemplados tanto en la directriz 2.4 de las Normas Técnicas para la Gestión y el Control de las Tecnologías de Información (NTGCTI) [1] como en el oficio N.° 3640 (FOE-ST-0068) de 25 de abril de 2008, emitido por la Secretaría Técnica de la División de Fiscalización Operativa y Evaluativa de la Contraloría General de la República, a la luz de lo regulado en el artículo 11 de la Ley contra la delincuencia organizada[2].

I. MOTIVO DE LA CONSULTA

El consultante expone sobre las competencias constitucionales y legales asignadas al Órgano Contralor, como el encargado del control y la fiscalización superior de la Hacienda Pública y rector del sistema de control interno, con fundamento además en criterios de la Procuraduría General de la República y la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.

Además, transcribe el oficio N.° 3640 (FOE-ST-0068) de 25 de abril de 2008, que en su oportunidad atendió la consulta realizada por el Auditor Interno del Poder Judicial, en cuanto a la interpretación de la norma 2.4 de las NTGCTI y cita el oficio N.° 11133 (DJ-3972) de 15 de noviembre de 2010, emitido por la División Jurídica de la Contraloría General, que atendió la consulta realizada por el auditor, sobre los informes dirigidos al jerarca y a los titulares subordinados y el procedimiento de conflicto que puede plantearse por discrepancias a las recomendaciones emitidas por la Auditoría.

[1] Aprobadas mediante resolución del Despacho Contralor, N.° R-CO-26-2007, de 7 de junio de 2007 y publicadas en La Gaceta N.° 119 de 21 de junio de 2007.

[2] Ley N.° 8754 de 22 de julio de 2009.

De seguido indica que en el documento *Políticas de Tecnología de Información y Comunicación para el Poder Judicial Costarricense*, aprobado por Corte Plena, en sesión N.° 04-2010, de 1° de febrero de 2010, se establece lo siguiente:

> ***Política #2: Competencia Tecnológica.***
>
> *El Departamento de Tecnología de Información y Comunicaciones es el ente rector que asesora, administra, gestiona recursos y provee soluciones en el área tecnológica. Podrá autorizar a otras instancias a ejecutar labores en apego a las normas establecidas. El objetivo es regular y estandarizar los recursos tecnológicos de tal forma que se minimicen los riesgos de interrupción de servicios del Poder Judicial.* (El resaltado corresponde al original).

Asimismo, cita el artículo 11 de la Ley contra la delincuencia organizada, que regula la Plataforma de Información Policial (PIP):

> *Todos los cuerpos policiales del país estarán vinculados a la Plataforma de Información Policial (PIP), a cargo de la Dirección General del Organismo de Investigación Judicial (OIJ), en la cual compartirán y tendrán acceso a la información de sus registros, bases de datos, expedientes electrónicos, redes internacionales e inteligencia policial, con la finalidad de lograr mayor eficiencia y eficacia en las investigaciones, tanto preventivas como represivas, de toda clase de delitos. Toda organización policial internacional, a la que se afilie Costa Rica, tendrá la obligación de estar vinculada en cuanto a la información de carácter delictivo.*
>
> *Salvo en los casos en que se requiera orden del juez para accederlos, todos los registros, las bases de datos, los expedientes de los órganos y las entidades estatales, las instituciones autónomas y las corporaciones municipales podrán ser accedidos por la Plataforma de Información Policial, sin necesidad de orden judicial.*
>
> *Cuando el acceso a los datos solamente pueda realizarse con la orden del juez, únicamente podrán imponerse de ellos los policías o investigadores designados previamente, así como los fiscales a cargo del caso y los jueces a quienes corresponda dictar algún auto o sentencia de ese caso; cuando la misma información se requiera en otro proceso, esta no podrá conocerse o compartirse sin la autorización previa de la autoridad judicial. Quienes conozcan tales datos legalmente, deberán guardar secreto de ellos y solamente podrán referirlos en declaraciones, informes o actuaciones necesarias e indispensables del proceso.*
>
> *El director del Organismo de Investigación Judicial será el responsable por los aspectos ejecutivos de la Plataforma y determinará los niveles de acceso a la información, y los cuerpos policiales y de investigación que podrán acceder a ella; para estos efectos, elaborará un protocolo de acceso y uso de la información contenida en dicha Plataforma.*

Respecto de la información, cualquier fuga que perjudique los resultados de las investigaciones o el uso ilegal de esta en perjuicio del investigado o de otras personas, será responsabilidad directa del funcionario o los funcionarios involucrados.

Explica que al existir para esa Auditoría un criterio vinculante emitido por la Contraloría General de la República antes de la promulgación de la Ley N.° 8754 y considerando el marco normativo y jurisprudencia precedente, se requiere que el Órgano Contralor brinde respuesta a las siguientes interrogantes:

1. *¿Se mantienen vigentes los supuestos normativos contemplados tanto en la directriz 2.4 de las Normas Técnicas para la Gestión y el Control de las Tecnologías de Información, como en el criterio 3640 del 25 de abril del 2008 y por ende, son de aplicación obligatoria para la Plataforma de Información Policial, a pesar que el artículo 11 de la Ley 8754 instituye que debe estar a cargo de la Dirección General del Organismo de Investigación Judicial?*

2. *En acatamiento de la directriz 2.4 antes citada: ¿Deben los técnicos y profesionales en informática que laboran en el proyecto de la Plataforma de Información Policial, estar bajo la administración y supervisión del Departamento de Tecnología de Información, o bien, debido a lo que establece el artículo 11 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, los programadores, administradores de base de datos y demás funcionarios que administran recursos tecnológicos, tienen que estar a cargo de la Dirección General y por lo tanto, ubicarse presupuestaria y funcionalmente concentrado dentro del Organismo de Investigación Judicial?*

II. CONSIDERACIÓN PRELIMINAR

De previo a emitir el criterio solicitado interesa aclarar, que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 29 de Ley Orgánica de la Contraloría General de la República (LOCGR)[3] y en el Reglamento sobre la recepción y atención de consultas dirigidas a la Contraloría General de la República[4], únicamente se atienden las consultas que versen sobre materias propias de las competencias constitucionales y legales otorgadas a este órgano contralor, siempre que no se trate de situaciones concretas que debe resolver la Administración solicitante.

[3] Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, N.° 7428 de 7 de setiembre de 1994.

[4] Resolución R-DC-197-2011 de 13 de diciembre de 2011, publicada en el diario oficial La Gaceta N.° 244 de 20 de diciembre de 2011.

En ese sentido, no debe perderse de vista que la función consultiva de este órgano contralor consiste en emitir criterios jurídicos que planteen consideraciones desde una perspectiva general, a efectos de que la administración consultante pueda valorar las circunstancias específicas de la situación concreta que le ocupe.

Por tanto, la primera interrogante se atiende por el fondo y se emite dictamen, de conformidad con los dispuesto en los artículos 7 y 9 del Reglamento sobre la recepción y atención de consultas dirigidas a la Contraloría General de la República; y para el caso de la segunda interrogante, la misma debe ser rechazada de plano y sin más trámite, por no ser competencia de la Contraloría General de la República, y su objeto principal consiste en requerir la resolución de circunstancias concretas que corresponden resolver a la Administración, según lo regulado por el artículo 9 del Reglamento de cita.

III. CRITERIO DEL ÓRGANO CONTRALOR

Como primer punto, se debe indicar que tal y como lo señala el consultante la Constitución Política dispone que la Contraloría General de la República es una institución auxiliar de la Asamblea Legislativa, con absoluta independencia en la vigilancia y control de la Hacienda Pública.

La Ley Orgánica de la Contraloría General, la designa como órgano rector del Ordenamiento de Control y Fiscalización Superiores de la Hacienda Pública, confiriéndole la facultas de emitir disposiciones, normas, políticas y directrices que coadyuven a garantizar la legalidad y la eficiencia tanto de los controles internos, como del manejo de los fondos de los entes sobre los cuales tiene jurisdicción[5].

Asimismo, el artículo 3 de la Ley General de Control Interno (LGCI)[6], refuerza las facultades de la Contraloría General para emitir la normativa técnica de control interno necesaria para el funcionamiento efectivo del sistema de control interno de los entes y órganos sujetos a esa Ley.

En ese sentido, es que la Contraloría General, emitió las Normas Técnicas de referencia; que son de acatamiento obligatorio para la propia Contraloría como para las instituciones y órganos sujetos a su fiscalización, las cuales prevalecen sobre cualquier disposición en contrario que emita la Administración; y su inobservancia generará las responsabilidades que correspondan de conformidad con el marco jurídico que resulte aplicable.

[5] Artículos 11, 12 y 24 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, N.° 7428 de 7 de setiembre de 1994.

[6] Ley N.° 8292 de 31 de julio de 2002.

La Normas Técnicas establecen los criterios básicos de control que deben observarse en la gestión de las tecnologías y que tienen como propósito coadyuvar en su gestión, en virtud de que las tecnologías se han convertido en un instrumento esencial en la prestación de los servicios públicos, representando inversiones importantes en el presupuesto del Estado.

Expuesto lo anterior, se procede a emitir criterio, en el mismo orden en que fueron planteadas las respectivas interrogantes.

En cuanto a la primera consulta, es importante señalar que tanto las NTGCTI como el oficio N.° 3640 (FOE-ST-0068) de 25 de abril de 2008, se encuentran vigentes, y que tal como se señaló en aquella oportunidad las Normas Técnicas deben valorarse integralmente, de manera que se pueda eliminar cualquier equívoco que surja de la apreciación individual de su articulado y que contradiga su razón de ser.

En tal sentido, las Normas Técnicas, en la parte introductoria indican que *las TI deben gestionarse dentro de un marco de control que procure el logro de los objetivos que se pretende con ellas y que dichos objetivos estén debidamente alineados con la estrategia de la organización* de ahí que el jerarca y los titulares subordinados como responsables de esa gestión, deben establecer, mantener, evaluar y perfeccionar ese marco de control de conformidad con la LGCI, así como la Función de TI contribuir con ello cumpliendo dicho marco de control y facilitando la labor estratégica del jerarca.

La norma 2.4, señala que *el jerarca*, que en el caso del Poder Judicial debe entenderse que lo es la Corte Suprema de Justicia[7], *debe asegurar la independencia de la Función de TI respecto de las áreas usuarias y que* la Función de TI *mantenga la coordinación y comunicación con las demás dependencias* (internas y externas), y *debe brindar el apoyo necesario para que dicha Función de TI cuente con la fuerza de trabajo motivada, suficiente, competente y a la que se le haya definido, de manera clara y formal, su responsabilidad, autoridad y funciones*.

La Función de TI es la unidad organizacional o conjunto de componentes organizacionales, responsable de los principales procesos relacionados con la gestión de las tecnologías de información en apoyo a la gestión de la organización[8], que para el caso del Poder Judicial, es el Departamento de Tecnología de Información y Comunicación.

Ahora bien, el artículo 11 de la Ley N.° 8754, dispone que la PIP esté a cargo de la Dirección General del OIJ, quién será *el responsable por los aspectos ejecutivos de la Plataforma y determinará los niveles de acceso a la información, y los cuerpos policiales y de investigación que podrán acceder a ella; para estos efectos, elaborará un protocolo de acceso y uso de la información contenida en dicha Plataforma*.

[7] Ver el oficio N.° 11133 (DJ-3972) de 15 de noviembre de 2010, emitido por la División Jurídica de la Contraloria General de la República.

[8] Según glosario que acompaña las Normas Técnicas para la gestión y el control de las tecnologías de información.

De esta manera, se puede concluir que la PIP, es un proyecto, como se indica en la consulta, dispuesto por ley, dentro del OIJ, como organismo dependiente de la Corte Suprema de Justicia, auxiliar de los tribunales penales y del Ministerio Público en el descubrimiento y verificación científica de los delitos y de sus presuntos responsables[9]. Es decir, realiza una gestión más de tecnologías de información dentro del Poder Judicial; es una dependencia y como tal debe respetar los mecanismos de control que establezca el jerarca en cumplimiento con la Normas Técnicas, pero no ejerce la Función de TI, como unidad organizacional de tecnologías de información, respecto de las áreas usuarias.

La Ley N.° 8754, dispone claramente quién es el responsable de la PIP, y determina además algunos de los controles mínimos que deben darse en su funcionamiento, a saber: protocolo, niveles de acceso y uso de la información contenida en la plataforma; lo anterior, sin detrimento de la aplicación de las Normas Técnicas y regulaciones que haya determinado el jerarca que son convenientes para este tipo de proyectos.

Adicionalmente, se debe señalar que las disposiciones de rango legal prevalecen respecto de las que emita la Contraloría General, de conformidad con las regulaciones establecidas en la Ley General de la Administración Pública[10]. De tal modo, que la PIP debe respetar en primera instancia lo indicado por la Ley N.° 8754.

Las normas de TI regulan disposiciones en términos generales para que posteriormente los responsables en cada administración regulen lo correspondiente según la realidad de sus instituciones. Dicho de otra manera, las normas de TI y las regulaciones creadas por el Poder Judicial le resultan aplicables, en el entendido de que éstas no sean contrarias a la ley especial que regula la PIP.

Precisamente, uno de los objetivos fundamentales de la norma 2.4 es asegurar una independencia razonable de la Función de TI, que para el caso particular del Poder Judicial, la ejerce el Departamento de Tecnología y Comunicaciones, quien brinda ese servicio a nivel institucional y debe asegurarse que las TI apoyen la misión, visión y objetivos estratégicos de la organización, por lo que la independencia a que se refiere el numeral 2.4 de frente a la PIP tiene connotaciones distintas, puesto que la relación PIP con la Función de TI ha de ser bajo un enfoque institucional y estratégico.

En cuanto a la segunda interrogante, se debe reiterar que el ejercicio de la potestad consultiva de la Contraloría General[11], se circunscribe en el ámbito de sus competencias, de manera que no participa de la resolución de circunstancias concretas propias del ámbito de decisión de la administración activa.

[9] Ley Orgánica del Poder Judicial, N.° 5524 de 7 de mayo de 1974.

[10] Ley N.° 6227 de 02 de mayo de 1978.

[11] Artículo 29 de la Ley N.° 7428 de 7 de setiembre de 1994 y el artículo 8 del Reglamento sobre la recepción y atención de consultas dirigidas a la Contraloría General de la República", R-DC-0197-2011 de 13 de diciembre de 2011.

Llevando lo dicho a la especie, se advierte que la consulta sobre la organización del recurso humano que labora en el proyecto de la PIP, se refiere a un caso concreto propio del ámbito de decisión de la Administración, y desde el punto de vista de la LGCI, el máximo jerarca es el responsable del sistema de control interno institucional, y será el llamado a determinar qué es lo más conveniente dentro del marco normativo que regula la PIP y el ordenamiento jurídico.

De ahí que la Contraloría General se encuentra inhibida para emitir criterio en el tema funcional y organizacional de la administración activa; de hacerlo estaría invadiendo el ámbito competencial del Poder Judicial, en abierta infracción al principio de legalidad, regente en todo actuar de la Administración Pública.

IV. CONCLUSIONES

- La Contraloría General de la República, como órgano rector del Ordenamiento de Control y Fiscalización Superiores de la Hacienda Pública, tiene la facultad de emitir disposiciones, normas, políticas y directrices que coadyuven a garantizar la legalidad y la eficiencia tanto de los controles internos, como del manejo de los fondos de los entes sobre los cuales tiene jurisdicción

- Las Normas Técnicas para la Gestión y el Control de las Tecnologías de Información, establecen los criterios básicos de control que deben observarse en la gestión de las tecnologías y tienen como propósito coadyuvar en su gestión, en virtud de que dichas tecnologías se han convertido en un instrumento esencial en la prestación de los servicios públicos.

- Las Normas Técnicas son de acatamiento obligatorio para la Contraloría General y las instituciones y órganos sujetos a su fiscalización, además prevalecen sobre cualquier disposición en contrario que emita la Administración. Asimismo, su inobservancia generará las responsabilidades que correspondan.

- Las Normas Técnicas para la Gestión y el Control de las Tecnologías de Información y el oficio N.° 3640 (FOE-ST-0068) de 25 de abril de 2008, están vigentes, pero las NTGCTI deben valorarse integralmente, de manera que se pueda eliminar cualquier equívoco que surja de la apreciación individual de su articulado y que contradiga su razón de ser.

- La plataforma de información policial, es un proyecto, regulado por ley, dentro del OIJ, como organismo dependiente de la Corte Suprema de Justicia, que realiza una gestión específica con el apoyo de las tecnologías de información dentro del Poder Judicial, y como tal debe respetar los mecanismos de control que establezca el jerarca en cumplimiento con las Normas Técnicas, pero no ejerce la Función de TI, que ejerce el Departamento de Tecnología de Información y Comunicaciones, como unidad organizacional de tecnologías de información, respecto de las áreas usuarias.

- Los controles establecidos en la Ley N.° 8754 son prioritarios y de obligado cumplimiento, mientras que la aplicación de las Normas Técnicas y regulaciones que haya determinado el jerarca deben atenderse en el tanto no resulten contrarias a las disposiciones legalmente establecidas.

- La organización de los funcionarios que laboran en la PIP, es una decisión que pertenece al ámbito de competencias de la administración activa, como responsable del sistema de control interno institucional, procurando estar alineada a la misión, visión y objetivos estratégicos de la organización.

Atentamente,

ORIGINAL FIRMADO

Lic. José Luis Alvarado Vargas
GERENTE DE ÁREA

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA * COSTA RICA *

ORIGINAL FIRMADO

Dra. Fabiola A. Rodríguez Marín
FISCALIZADORA ABOGADA

FARM/MPF/ghj
Ce: Despacho Contralor, CGR
División Jurídica, CGR
Área de Secretaría Técnica, DFOE, CGR
G: 2015001088-1
Ci: Archivo
Exp: CGR-CO-2015002028
NI: 4013 (2015)