

## **NUE 165-A-2014 (MV)**

### **Molina Martínez contra Ministerio de Hacienda Resolución Definitiva**

**INSTITUTO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA:** San Salvador, a las diez horas con veintitrés minutos del dieciséis de febrero de dos mil quince.

El presente procedimiento de apelación ha sido promovido por **Manuel Roberto Molina Martínez**, contra la resolución emitida por el Oficial de Información del **Ministerio de Hacienda (MH)**.

#### **A. ANTECEDENTES DE HECHO**

**I. Manuel Roberto Molina Martínez** requirió a la Unidad de Acceso a la Información Pública (UAIP) del **Ministerio de Hacienda (MH)** información consistente en : a) determinar si la sociedad DIGAPAN, S.A. de C.V. aparece solvente en el pago de los impuestos conforme a las declaraciones que han presentado desde el período del año 2009 hasta la fecha; b) nombre del representante legal de la sociedad según el registro del Ministerio de Hacienda; y, c) saber si se ha presentado nombramiento de auditor o estados financieros en el período del año 2009 hasta la fecha.

El Oficial de Información del **MH**, declaró la anterior información como confidencial de conformidad con el Art. 24 letra “d” de la Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP), 35 del Código Tributario y 8 del Reglamento de aplicación del referido Código; por lo que, el ciudadano **Molina Martínez**, inconforme con esta decisión, interpuso recurso de apelación en el que manifestó que la resolución impugnada vulnera los principios de legalidad, seguridad jurídica y el Art. 8 de la Constitución de la República.

**II.** Este Instituto admitió el recurso de apelación interpuesto por el ciudadano y requirió el correspondiente informe justificativo del titular del ente obligado. El titular del **MH**, en el referido

informe, manifestó, entre otras cosas, que no se puede entregar la información referente al estado tributario, Representante Legal y nombramiento de Auditor o Estados Financieros porque el solicitante no se encuentra registrado como Representante Legal, Apoderado o persona debidamente autorizada.

Por otra parte, manifestó que el art. 28 del Código Tributario establece que la información respecto de las bases gravables y la determinación de los impuestos que figuran en las declaraciones y demás documentos en poder de esa cartera de Estado tiene carácter reservado. De ahí que lo solicitado está vinculada con aquella que se encuentra contenida en las bases gravables y en la determinación de impuestos de la sociedad DIGAPAN, S.A. de C.V.

Asimismo, señaló que el solicitante únicamente acreditó su calidad de accionista y por ello, debe seguir lo establecido en los Art. 231, 232 y 236 del Código de Comercio, en donde se debe solicitar a los administradores de la sociedad, una convocatoria a Junta General, quienes a partir de la publicación de dicha convocatoria, deberán poner a disposición de los accionistas los libros y documentos relacionados a los fines de la Junta. En caso de negativa se puede acudir al Juez competente a solicitar la realización de la misma.

**III.** El 27 de noviembre de este año, el apelante **Manuel Roberto Molina Martínez**, presentó prueba documental, consistente en: a) carta del 1 de abril de 2013 solicitando reunión al señor Luis Mario Campos; b) carta del 4 de abril de 2013 solicitando nuevamente reunión para que se le exhiban los libros de la sociedad DIGAPAN, S.A. de C.V.; c) acta notarial del 4 de abril de 2014 en la que declararon que no quisieron recibir una carta por órdenes del señor Luis Mario Campos; d) carta del 21 de julio de 2014, solicitando convocatoria para celebrar Junta General de Accionistas; e) constancia número 5641 emitida por la Jefe del Diario Oficial, que hace constar que a partir de enero hasta la fecha no aparecen publicaciones de DIGAPAN, S.A. de C.V; f) copia certificada de acciones que lo acreditan como accionista de la sociedad.

**IV.** En la audiencia oral, el apelante, por medio de su apoderada, presentó prueba consistente en copias certificadas de a) carta del 1 de abril de 2013 solicitando reunión al señor Luis Mario Campos; b) carta del 4 de abril de 2013 solicitando nuevamente reunión para que se le exhiban los libros de la sociedad DIGAPAN, S.A. de C.V.; c) acta notarial del 4 de abril de 2014 en la que declararon que no quisieron recibir una carta por órdenes del señor Luis Mario Campos;

d) carta del 21 de julio de 2014, solicitando convocatoria para celebrar Junta General de Accionistas; e) constancia número 5641 emitida por la Jefe del Diario Oficial, que hace constar que a partir de enero hasta la fecha no aparecen publicaciones de DIGAPAN, S.A. de C.V.

La representante de la apelante manifestó, entre otras cosas, que ratifica el contenido en el rescrito de apelación, dado que quién solicita la información es parte de la sociedad al poseer acciones en la misma. Y concluyó esperando que se le entregue la información requerida al Ministerio de Hacienda.

El ente obligado manifestó, entre otras cosas, que de acuerdo al Art. 28 del Código Tributario se establece la reserva de información sobre la información solicitada. Por lo tanto, lo que se encuentra en el expediente es confidencial puesto que en él se registran y archivan todas las declaraciones, nombramientos de auditores, informes a los que están obligados los contribuyentes. Esa información solo se le puede entregar al propio contribuyente, ya sea el representante legal o el apoderado debidamente acreditado, según lo dispuesto en el Art. 34 del Código Tributario.

Agregó que el Art. 8 del Reglamento del Código Tributario establece los requisitos para poder consultar un expediente, entre ellos, presentar escrito ante la administración tributaria en el que solicita el acceso, testimonio del poder en el que se le faculta realizar tal consulta. A partir de esto, la administración tributaria le brinda el acceso, esto se hace dentro de la oficina sin poder obtener fotocopias de ello. Y concluyó que el apelante no está acreditado para ello.

## **B. FUNDAMENTOS DE DERECHO**

El análisis jurídico del presente caso seguirá el orden lógico siguiente: **(I)** valoración de la prueba aportada por las partes, **(II)** breves consideraciones sobre la información confidencial; y, **(III)** orientación para obtener la satisfacción del derecho de información.

**I.** De conformidad con el Art. 90 de la LAIP, la Audiencia oral es el último momento en el que las partes pueden ofrecer pruebas. Son admitidos los mismos medios de prueba conocidos por el derecho común. Las pruebas serán apreciadas según las reglas de la sana crítica.

La sana crítica es entendida como el sistema de apreciación de las pruebas aportadas en su conjunto y no solo individualmente conforme a las máximas de la experiencia, la lógica y el

correcto entendimiento humano y conocimiento científico, mediante el cual se asigna a cada medio probatorio un determinado valor o se indican las razones por las que no se les otorga valor alguno.

En este sentido, con relación a la prueba aportada por la representante del apelante, este Instituto considera que, ha acreditado que efectivamente tiene conocimiento de la información consistente en el nombre del representante legal de la sociedad según el registro del **MH**, por lo tanto, este Instituto considera pertinente sobreseer ese punto de la apelación.

Por otra parte, se acreditó que hicieron las gestiones pertinentes para que el representante legal de la sociedad permitiera la consulta directa de los libros sociales, tales como Registro de Accionistas, Libro de Juntas Generales de Accionistas y Libros de Aumentos o disminuciones de Capital. Sin embargo, este Instituto no tiene potestades legales para obligar a un ente de naturaleza privado a entregar información.

Y es que, no compete al Instituto de Acceso a la Información Pública requerir información que únicamente se encuentra en las sociedades de naturaleza privada, a diferencia de las entidades de economía mixta y de naturaleza pública que sí están sujetas a la LAIP<sup>1</sup>. En conclusión, la prueba que es pertinente para el presente procedimiento es aquella en la que se verifica que efectivamente se tiene conocimiento del nombre del representante legal de la sociedad.

**II.** El DAIP se encuentra desarrollado en el Art. 2 de la LAIP, de conformidad con el cual toda persona tiene el derecho a solicitar y recibir información generada, administrada o en poder de las instituciones públicas y demás entes obligados de manera oportuna, veraz, sin sustentar interés o motivación alguna.

El DAIP puede justificarse como un derecho individual, en tanto permite ampliar el espacio de autonomía personal; y, como un derecho colectivo, por cuanto revela la utilización instrumental de la información como mecanismo de control institucional de los ciudadanos hacia el Estado. Desde esta última perspectiva el derecho a la información es un derecho público colectivo que se exige a través del Estado para hacer posible la democracia.

Este derecho, no obstante lo anterior, no es absoluto, puesto que debe ser ejercido dentro del marco del respeto de otros derechos tales como el derecho a la intimidad, autodeterminación

---

<sup>1</sup> Resolución Definitiva NUE 145-A-2014 (JC), del 12 de enero de 2015

informativa, honor, etc. Así como también en el respeto a los secretos profesional, comercial, industrial, fiscal y bancario. En ese sentido, el derecho de acceso a la información —como los demás derechos— es susceptible de restricciones o limitaciones que condicionan su pleno ejercicio, toda vez que éstas se verifiquen dentro de los contornos del principio de razonabilidad.

Los límites del derecho de acceso a la información no pueden ser arbitrarios, sino que tienen que estar previamente establecidos por el legislador, de esta manera se previene que la Administración Pública utilice discrecionalmente argumentos encaminados a negar información. Por eso, la LAIP establece tres categorías de información: pública, reservada y confidencial.

En concreto, la información confidencial es aquella **información privada** en poder del Estado cuyo acceso público se prohíbe por mandato constitucional o legal en razón de un interés personal jurídicamente protegido.

La LAIP establece en el Art. 24 la información confidencial, dentro de esta se encuentran los secretos profesional, comercial, industrial, fiscal, bancario, fiduciario, etc. Para el caso en comento, el ente obligado manifestó que no puede entregar la información por considerarse información protegida por el secreto fiscal.

El secreto fiscal es concebido como un instrumento de protección al contribuyente, consistente en la obligación de reserva por parte de las autoridades fiscales en todo lo relativo a su información tributaria, como lo son sus declaraciones y datos suministrados por el propio contribuyente o por terceros, así como los que obtenga la autoridad en el ejercicio de las facultades de comprobación.

Por lo tanto, la administración tributaria, en este caso el **MH**, tendrá que brindar el acceso a la información únicamente a aquellos que hayan acreditado fehacientemente que sean los titulares de la información, tal situación se confirma en el Art. 28 del Código Tributario que establece la reserva de la información de los documentos en poder de ésta. En este sentido, el apelante tuvo que haber acreditado que es representante de la sociedad en mención, situación que no comprobó.

Por ello, este Instituto considera pertinente que confirmar que la información consistente en la solvencia en el pago de impuestos y el nombramiento de auditor o estados financieros constituye información amparada por el secreto fiscal, y por lo tanto información confidencial.

**III.** Una vez determinada la confidencialidad de lo requerido, resulta pertinente orientar al peticionario para acudir ante un ente que puede satisfacer el derecho de información.

Este Instituto es consciente que los accionistas de toda sociedad anónima poseen derechos, entre estos, se encuentran los derechos de vigilancia, en cuyo ámbito se engloba los derechos de información, denuncia, aprobación del balance y de gestión de los administradores. En este sentido, los accionistas están facultados para solicitar información que se genera en torno de la sociedad anónima.

Sin embargo, al ser un ente de naturaleza privada, este Instituto es incompetente para conocer del caso. A pesar de ello, en la función orientadora, es importante señalar que según lo dispuesto en el Art. 231 del Código de Comercio los accionistas que representen por lo menos el cinco por ciento del capital social podrán pedir por escrito la convocatoria a una Junta General de Accionistas. En caso de denegatoria, podrá solicitarse al Juez competente que realice la convocatoria. Asimismo, el Art. 232 del referido Código, señala que la petición podrá ser hecha por el titular de una sola acción en casos establecidos.

Por lo tanto, el ente competente para requerir la realización de la Junta General de Accionistas no es este Instituto sino el Juzgado competente del domicilio de la sociedad..

### **C. PARTE RESOLUTIVA**

**Por tanto**, de conformidad con las razones antes expuestas y disposiciones legales citadas, y con los Arts. 6 y 18 de la Cn., 94, 96 letra “b” y 102 de la LAIP, este Instituto **resuelve:**

**a) Sobreséase** la apelación con relación al nombre del representante legal de la sociedad según el registro del Ministerio de Hacienda, puesto que el apelante ya tuvo acceso a esa información.

**b) Confírmase** la resolución emitida por el Oficial de Información del **Ministerio de Hacienda (MH)**, dado que la información consistente en la consulta de solvencia del pago de

