



Consejo de  
Transparencia y  
Buen Gobierno AAI

## Resolución 870/2020

**S/REF:** 001-048616

**N/REF:** R/0870/2020; 100-004573

**Fecha:** La de firma

**Reclamante:** [REDACTED]

**Dirección:** [REDACTED]

**Administración/Organismo:** Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones

**Información solicitada:** Acceso a expediente de denegación de prestación económica por incapacidad de su marido

**Sentido de la resolución:** Desestimatoria

### I. ANTECEDENTES

1. Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, la reclamante solicitó al MINISTERIO DE INCLUSIÓN, SEGURIDAD SOCIAL Y MIGRACIONES, al amparo de la [Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno](#)<sup>1</sup> (en adelante LTAIBG), con fecha 9 de octubre de 2020, la siguiente información:

*Con respecto al expediente número 132.790 que obra en la Dirección General de Migraciones, en el que se emitió la resolución número 11.193, de 28 de abril de 2020, resolviendo una denegación del derecho a la prestación económica por incapacidad que se entiende fruto de una solicitud nueva de la prestación:*

*PRIMERO: Solicito copia de la resolución que declara la extinción de la prestación económica por incapacidad, reconocida por la resolución número 299, de 20 de marzo de 2019.*

---

<sup>1</sup> <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2013-12887>

*Resolución necesaria según se infiere del art. 14.1 del RD 8/2008, de 11 de enero, por el que se regula la prestación por razón de necesidad a favor de los españoles residentes en el exterior y retornados.*

*SEGUNDO: Solicito copia de la nueva solicitud de reconocimiento del derecho a la prestación económica por incapacidad que se debe haber realizado al amparo del art. 14.2 del RD 8/2008, de 11 de enero, por el que se regula la prestación por razón de necesidad a favor de los españoles residentes en el exterior y retornados.*

2. Mediante resolución de fecha 13 de noviembre de 2020, el MINISTERIO DE INCLUSIÓN, SEGURIDAD SOCIAL Y MIGRACIONES contestó al reclamante lo siguiente:

*Con fecha 13 de octubre de 2020, esta solicitud ha tenido entrada en la Secretaría de Estado de Migraciones, fecha a partir de la cual empieza a contar el plazo de un mes previsto en el artículo 20.1 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, para su resolución.*

*Una vez analizada la solicitud, esta Dirección General de Migraciones resuelve lo siguiente:*

*La solicitud de acceso a la información que ha quedado identificada en esta resolución se refiere a un expediente administrativo sobre una prestación económica por incapacidad, de acuerdo con lo dispuesto en el Real Decreto 8/2008, de 11 de enero, por el que se regula la prestación por razón de necesidad a favor de los españoles residentes en el exterior y retornados.*

*En particular, el expediente administrativo sobre el que se interesa la remisión de información se encuentra actualmente en curso (toda vez que se encuentra pendiente de la resolución de un recurso de alzada) y tiene por interesado en el procedimiento a D. Manuel López González.*

*En este sentido, D. Manuel López González ha presentado casi una decena de solicitudes de acceso a la información en relación con este expediente. Todas las resoluciones dictadas por este centro directivo inadmiten a trámite el acceso a la información solicitada en aplicación de la Disposición adicional primera, apartado primero, de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, toda vez que D. Manuel López González ostenta la condición de interesado en el procedimiento en curso y que esta información ha de ser atendida en el marco de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.*

*A la vista de la información que obra en ese expediente de prestación económica por incapacidad, se advierte que quien solicita el acceso a la información ostenta la condición de cónyuge del interesado, [REDACTED]*

*En este sentido, se considera que la solicitante hace un uso inadecuado de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, dado que esta norma no ha sido prevista para el fin que se pretende con esta solicitud de acceso (y que, en última instancia, conllevaría vaciar de contenido y dejar sin aplicación la Disposición adicional primera, apartado primero, de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre).*

*Esta pretensión constituye, en definitiva, un supuesto de fraude de ley proscrito por nuestro ordenamiento jurídico, debiendo recordarse que el artículo 7 del Código Civil dispone, en su apartado 1, que los derechos deben “ejercitarse conforme a las exigencias de la buena fe” y, en su apartado 2, que “la Ley no ampara el abuso del derecho (...)” esto es: “Todo acto u omisión que por la intención de su autor, por su objeto o por las circunstancias en que se realice sobrepase manifiestamente los límites normales del ejercicio de un derecho (...)”.*

*En consecuencia, este centro directivo considera que la presente solicitud de acceso a la información incurre en la causa de inadmisión establecida en el artículo 18.1.e) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre (que dispone que se inadmitirán a trámite las solicitudes que sean “manifiestamente repetitivas o tengan un carácter abusivo no justificado con la finalidad de transparencia de esta Ley”) en los términos establecidos en el criterio interpretativo 3/2016, de 14 de julio, del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno.*

3. Ante esta respuesta, mediante escrito de entrada el 11 de diciembre de 2020, la interesada presentó, al amparo de lo dispuesto en el [artículo 24<sup>2</sup>](#) de la LTAIBG, una reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, con el siguiente contenido:

*PRIMERO: Aunque me sepa mal tener que aclarar lo que resulta evidente, no soy D. Manuel López González, de quien, efectivamente, soy cónyuge. No obstante lo anterior, espero que esta información empleada por el señor Director General de Migraciones no pretenda retrotraernos a aquellos tiempos, afortunadamente superados, donde se hacía a la mujer solidaria de las acciones del marido.*

*SEGUNDO: Tengo en el caso un interés legítimo, no porque se trate de mi cónyuge, sino porque se trata del caso de un español con un expediente extremadamente irregular. Y dentro de las irregularidades está la opacidad con que la Secretaría de Estado de Migraciones y sus órganos dependientes han manejado la información.*

*El caso de [REDACTED] es del que más conocimiento tengo, sin embargo, no es ni de lejos el único del que tengo conocimiento sobre irregularidades, y siendo una española*

---

<sup>2</sup> <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a24>

residente en el exterior, específicamente en Venezuela, tengo especial interés en conocer cómo se toman las decisiones y bajo qué criterios actúa esa Secretaría de Estado, puesto que estas decisiones afectan a toda la comunidad de españoles residentes en el exterior.

TERCERO: Por supuesto que [REDACTED] pudo haber recurrido a la normativa aplicable a su procedimiento, de hecho, tengo el conocimiento de que así lo hizo, sin éxito alguno.

Sin embargo, yo no puedo recurrir a ninguna otra normativa que no sea la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (LAITBG). Eso debería tenerlo claro el señor director, puesto que en su oportunidad solicité el expediente a la Consejería de Empleo, Seguridad Social y Migraciones de la Embajada de España en Venezuela y me fue denegado el acceso, bajo el muy comprensible argumento de que no soy la interesada, y ser cónyuge del interesado, no es algo que contemple la norma como válido para conceder el acceso. Se requería que me personara como interesada, cosa que nunca hice.

Habida cuenta de que ni he solicitado acceso a esa información con anterioridad en el marco de la LAITBG, ni hay una normativa aplicable distinta para el caso, no creo que sea de aplicación ni la disposición adicional primera, ni el artículo 18.1.e de la LAITBG.

CUARTO: Entiendo que el señor director me acusa de un supuesto de fraude de ley. Contemplado además en el artículo 7 del Código Civil. Realmente desconozco si determinar si la acusación es cierta o no, sea competencia del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno.

Lo que sí creo que es su competencia es velar por que el señor director actúe apegado los Principios de Buen Gobierno de la LAITBG, que contempla en su artículo 26.2.a.5º, que "Actuarán con la diligencia debida en el cumplimiento de sus obligaciones y fomentarán la calidad en la prestación de servicios públicos."

Y entre el cumplimiento de sus obligaciones, está la obligación del señor director de promover la persecución de los delitos de que tenga noticia o de sus responsables, so pena de inhabilitación. Al menos así lo establece el artículo 408 del Código Penal.

QUINTO: Aun cuando me fuera aplicada a mí, de forma solidaria, las acciones de mi cónyuge, cosa que sería sin duda extraordinaria, lo cierto es que el recurso de alzada al que hace referencia el señor director tuvo entrada en la unidad competente para resolver el día 28 de mayo de 2020, teniendo implícita una petición de suspensión de ejecución por nulidad de pleno derecho, que vencía el 29 de junio de 2020, y que la administración contestó de forma estimatoria vía silencio administrativo. Es decir, por inacción.

*La siguiente fecha posible vencía el día 28 de agosto de 2020, cuando culminaba el plazo en que la administración tenía para cumplir con su obligación de resolver. Dos meses después, es decir, el 28 de octubre de 2020, vencía el plazo para interponer un recurso contencioso administrativo.*

*Que el señor director, ya en el mes de noviembre, argumente que el recurso de alzada se “encuentra actualmente en curso (toda vez que se encuentra pendiente de la resolución de un recurso de alzada)”, es realmente asombroso.*

*Si hay una acción de carácter abusivo sobre la LAITBG, es justamente la que vemos aquí, cuando la administración pretende mantener una vía administrativa abierta a perpetuidad, para poder seguir amparándose en la disposición adicional primera, en este caso, de forma aún más grotesca, puesto que no pudiendo usarla contra el interesado, pretende hacerlo sobre mí de forma solidaria.*

*En virtud de lo anterior y bajo el debido respeto, someto a consideración del Consejo de Transparencia y Buen gobierno para que:*

*Se pronuncie sobre mi derecho o la ausencia de él, respecto al acceso de la información solicitada, sobre la que no solo tengo un interés legítimo, sino que es información de interés público y no particular, para todos los españoles residentes en el exterior.*

*Se pronuncie sobre las obligaciones de la Dirección General de Migraciones en cuanto a la promoción de persecución de delitos.*

4. Con fecha 14 de diciembre de 2020, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno remitió el expediente al MINISTERIO DE INCLUSIÓN, SEGURIDAD SOCIAL Y MIGRACIONES, al objeto de que se pudieran hacer las alegaciones que se considerasen oportunas, contestando el Ministerio, el 18 de enero de 2021, lo siguiente:

*PRIMERA. Por lo que respecta a su condición de cónyuge de [REDACTED] y el que no se le haga solidaria de las acciones de su marido, se informa lo siguiente:*

*La resolución denegatoria del acceso a la información pública solicitado por la interesada se fundamenta en la existencia de un procedimiento administrativo en curso y en ningún caso se ha considerado por la Dirección General de Migraciones un supuesto de responsabilidad solidaria de los cónyuges.*

*Lo que se ha indicado es la presunta utilización de la condición de cónyuge para eludir la disposición adicional primera de la Ley de Transparencia y poder acceder a una información pública correspondiente a un procedimiento administrativo en vigor, en el cual Doña*



interesado a la Unidad de Transparencia del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones de 1 de julio de 2020 (solicitud 44221).

- En fecha de 2 de agosto de 2020 D. [REDACTED] presentó una reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, alegando el carácter incompleto del expediente; siendo la reclamación inadmitida a trámite por Resolución 460/2020 del Presidente del Consejo de 9 de septiembre de 2020.

Esta resolución se fundamentaba en la no aplicación de la Ley de Transparencia al tratarse de un procedimiento administrativo en la que el reclamante ostentaba condición de interesado. Por otra parte, se indicaba que el acceso a los datos sanitarios personales habría de llevarse a cabo a través de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, así como del Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016 (Reglamento general de protección de datos).

CUARTA: En relación con el compromiso de la Dirección General de Migraciones con la calidad de los servicios públicos y, por otra parte, con el deber de promover la persecución de los delitos:

Existe un permanente compromiso de la Dirección General de Migraciones con la calidad de los servicios públicos, cumpliendo con los principios de buen gobierno establecidos tanto en el artículo 26 de la Ley de Transparencia, así como los principios de funcionamiento de las Administraciones Públicas recogidos en el artículo 3 de la Ley 40/2015 de 2 de octubre de Régimen Jurídico del Sector Público.

Por otra parte, cuando la interesada afirma en su alegación cuarta que “y entre el cumplimiento de sus obligaciones, está la obligación del señor director de promover la persecución de los delitos de que tenga noticia o de sus responsables, so pena de inhabilitación. Al menos así lo establece el artículo 408 del Código Penal”, estamos ante una afirmación que parece sugerir una conducta punible, sin que se aporte denuncia, sin aportación de pruebas, ni cualquier dato fáctico que le sirva de fundamento. A este respecto, también se recuerda lo establecido en el artículo 205 del Código Penal acerca del delito de calumnia, consistente en “la imputación de un delito hecha con conocimiento de su falsedad o temerario desprecio hacia la verdad.”

Esta Dirección General no ha tenido conocimiento de conductas tipificables como delitos en relación con el supuesto que nos ocupa. Si así fuese, de inmediato se hubiese puesto en conocimiento del Ministerio Fiscal, cumpliendo con la obligación del artículo 262 de la Ley de

*Enjuiciamiento Criminal (Real Decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal).*

*QUINTA: En relación con la afirmación de la interesada acerca del mantenimiento intencionado por parte de la Administración de la vía administrativa a causa de la no resolución del recurso de alzada en plazo presentado por su esposo, se informa de lo siguiente:*

*La Secretaría de Estado de Migraciones ha resuelto el recurso de alzada presentado por D. [REDACTED] contra la resolución denegatoria de la renovación de la prestación asistencial y se ha remitido desde la Subdirección General de la Ciudadanía Española en el Exterior y Retorno con fecha de 5 de enero de 2021 a la Consejería de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social de España en Venezuela, para que se notifique formalmente al interesado, quien reside en dicho país.*

*Ciertamente se ha producido un retraso en la resolución del recurso de alzada, pero no por mala fe de la Administración, sino por una carga de trabajo en las unidades encargadas de la resolución y comunicación de los recursos muy superior a sus medios disponibles. Si bien este hecho no ha de servir de justificación de esta demora frente a los interesados, sí viene a demostrar que la Administración ha seguido el riguroso orden de incoación en el despacho de expedientes que exige el artículo 71.2 de la Ley del Procedimiento Administrativo Común, sin pretender favorecer ni perjudicar a unos interesados sobre otros.*

*De acuerdo con lo anterior, cabe concluir lo siguiente:*

- 1. La solicitud de acceso a la información pública presentada supone una utilización indebida de la Ley de Transparencia, pues afecta a un procedimiento administrativo abierto, en el que su esposo tiene condición de interesado y a quien se le envió previamente toda la documentación contenida en el expediente.*
- 2. La Dirección General de Migraciones no tiene conocimiento de las presuntas irregularidades que señala la interesada en relación con este procedimiento.*
- 3. A [REDACTED] esposo de Dña. [REDACTED] se le había remitido anteriormente toda la información contenida en su expediente administrativo.*
- 4. La Dirección General de Migraciones está comprometida con la calidad de los servicios públicos y no ha incurrido en ninguna conducta punible.*
- 5. La Administración no ha mantenido abierta de forma intencionada la vía administrativa durante la fase de resolución del recurso de alzada, sino que se ha limitado a cumplir con el*



*riguroso orden de incoación en el despacho de asuntos que le exige la normativa vigente en materia de procedimiento administrativo, remitiendo a la Consejería de Trabajo Migraciones y Seguridad Social de Venezuela la resolución de dicho recurso de alzada.*

## II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. De conformidad con lo dispuesto en el [artículo 24 de la LTAIBG](#)<sup>3</sup>, en conexión con el [artículo 8 del Real Decreto 919/2014, de 31 de octubre, por el que se aprueba el Estatuto del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno](#)<sup>4</sup>, el Presidente de este Organismo es competente para resolver las reclamaciones que, con carácter potestativo y previo a su eventual impugnación en vía contencioso-administrativa, se presenten frente a las resoluciones expresas o presuntas recaídas en materia de acceso a la información.
2. La LTAIBG, en su [artículo 12](#)<sup>5</sup>, reconoce el derecho de todas las personas a acceder a la información pública, entendiéndose por tal, según dispone su artículo 13 "*los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de este título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones*".

De este modo, la Ley delimita el ámbito material del derecho - a partir de un concepto amplio de información, que abarca tanto documentos como contenidos específicos y que se extiende a todo tipo de "*formato o soporte*", a la vez que acota su alcance exigiendo la concurrencia de dos requisitos vinculados con la naturaleza "*pública*" de las informaciones: (a) que se encuentren "*en poder*" de alguno de los sujetos obligados por la ley, y (b) que hayan sido elaboradas u obtenidas "*en el ejercicio de sus funciones*".

3. A continuación, hay que analizar el contenido de la reclamación presentada que coincide con el de la solicitud de acceso, en la que se pide acceso a un expediente de denegación del derecho a la prestación económica por incapacidad del esposo de la reclamante.

La Administración deniega la información por entender que existe un fraude de Ley, lo que convierte la solicitud en abusiva y, además, afecta a datos personales de carácter sanitario, por lo que habría de llevarse a cabo a través de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, así como del Reglamento

---

<sup>3</sup> <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&p=20181206&tn=1#a24>

<sup>4</sup> <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2014-11410&tn=1&p=20141105#a8>

<sup>5</sup> <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a12>

(UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016 (Reglamento general de protección de datos).

El fraude de Ley es una figura jurídica contenida en el artículo 6.4 del Código Civil, según el cual *“los actos realizados al amparo del texto de una norma que persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico, o contrario a él, se considerarán ejecutados en fraude de ley y no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiere tratado de eludir”*.

En relación con esta institución, la [Sentencia de 21 de diciembre 2000, Tribunal Supremo - Sala Primera, de lo Civil](#)<sup>6</sup>, ha considerado que *“es sinónimo de daño o perjuicio conseguido mediante un medio o mecanismo utilizado a tal fin, valiendo tanto como subterfugio o ardid (...) e implica en el fondo un acto contra legem por eludir las reglas del derecho, pero sin un enfrentamiento frontal, sino al revés, buscando unas aparentes normas de cobertura”*, de manera que *“requiere como elementos esenciales una serie de actos que pese a su apariencia de legalidad, violen el contenido ético de los preceptos en que se amparan ya se tenga o no conciencia de burlar la ley”*.

En aplicación de esta doctrina, la presente reclamación debe ser desestimada, puesto que, como manifiesta la Administración, se ha producido *“la utilización de la condición de cónyuge para eludir la disposición adicional primera de la Ley de Transparencia y poder acceder a una información pública correspondiente a un procedimiento administrativo en vigor, en el cual [la reclamante] no tiene condición de interesada”*.

Como consecuencia de ello, la solicitud de acceso, así como la posterior reclamación, devienen en abusiva, en los términos en que se pronuncia el artículo 18.1 e) de la LTAIBG, según la interpretación contenida en el Criterio Interpretativo nº 3, de este Consejo de Transparencia, de fecha 14 de julio de 2016.

Resulta patente que la solicitud de acceso y la posterior reclamación se han presentado con la finalidad de intentar eliminar las barreras que impiden el acceso del verdadero interesado – el esposo de la reclamante – a los documentos contenidos en el procedimiento administrativo incoado -y aun no terminado- por la Administración.

La reclamante ahora pretende suplantar la condición de interesado de su esposo, que no tendría derecho a solicitar el amparo de la LTAIBG por aplicación de su disposición adicional primera, apartado primero, que determina que *“La normativa reguladora del correspondiente procedimiento administrativo será la aplicable al acceso por parte de quienes tengan la*

---

<sup>6</sup> <https://2019.vlex.com/#vid/15199637>

*condición de interesados en un procedimiento administrativo en curso a los documentos que se integren en el mismo”.*

Por los motivos expuestos, la presente reclamación ha de ser desestimada, sin que sea preciso entrar a valorar el resto de las alegaciones presentadas.

### III. RESOLUCIÓN

En atención a los antecedentes y fundamentos jurídicos descritos, procede **DESESTIMAR** la reclamación presentada por [REDACTED], frente a la resolución del MINISTERIO DE INCLUSIÓN, SEGURIDAD SOCIAL Y MIGRACIONES, de fecha 13 de noviembre de 2020.

De acuerdo con el [artículo 23, número 1<sup>7</sup>](#), de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, la Reclamación prevista en el artículo 24 de la misma tiene la consideración de sustitutiva de los recursos administrativos, de conformidad con lo dispuesto en el [artículo 112.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre<sup>8</sup>](#), de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Contra la presente Resolución, que pone fin a la vía administrativa, se podrá interponer Recurso Contencioso-Administrativo, en el plazo de dos meses, ante los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo de Madrid, de conformidad con lo previsto en el [artículo 9.1 c\) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa<sup>9</sup>](#).

EL PRESIDENTE DEL CTBG

Fdo: José Luis Rodríguez Álvarez

---

<sup>7</sup> <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a23>

<sup>8</sup> <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10565&p=20151002&tn=1#a112>

<sup>9</sup> <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1998-16718&tn=1&p=20181206#a9>