



Comisión de Ética Pública

Asunto 1/2023

ACUERDO RELATIVO A LA CONSULTA FORMULADA POR DÑA (...), VICECONSEJERA DE (...) DEL DEPARTAMENTO DE (...) EN RELACIÓN CON LA PROCEDENCIA DE PARTICIPAR EN UN PROCESO DE CONSOLIDACIÓN DE EMPLEO PÚBLICO CONVOCADO POR (...).

1.- Mediante correo electrónico enviado a la Secretaría de la Comisión de Ética Pública (CEP), Dña. (...), Viceconsejera de (...) del Departamento de (...) formula una consulta en torno a la participación en un proceso de consolidación de empleo público convocado por (...).

2.- En el correo remitido señala que el (...) publicó el pasado mes de diciembre en el Boletín Oficial (...), las convocatorias de pruebas selectivas correspondientes a la Oferta de Empleo Público 2022, mediante el proceso de consolidación de empleo público, al amparo de lo previsto en la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público.

3.- Añade en su comunicación que ostenta una legítima expectativa de derecho para con una de las plazas convocadas, plaza que ocupó mediante un contrato laboral de interinidad durante varios años, en virtud de un proceso selectivo formalizado al efecto.

4.- Solicita que esta Comisión de Ética Pública se pronuncie sobre la pertinencia de poder participar en el proceso de consolidación referido.

5.- De conformidad con lo establecido en el artículo 16.3.1. del Código Ético y de Conducta (CEC), es función de la CEP resolver las consultas formuladas por los cargos públicos de la Administración de la CAE y su sector público, así como por cualquier otra instancia, en relación con la aplicación del CEC.

6.- En su virtud, haciendo uso de las herramientas telemáticas a las que se refiere el inciso segundo del apartado 16.4 del CEC, esta CEP ha adoptado por unanimidad el siguiente

ACUERDO:

I.- ANTECEDENTES

1.- El Código Ético y de Conducta inicialmente aprobado por el Consejo de Gobierno vasco el 28 de mayo de 2013 y actualmente recogido en el Texto Refundido aprobado el 22 de noviembre de 2016 (CEC) nace del propósito de recuperar el sentido ético de la política y de la apuesta por restablecer la confianza de la ciudadanía en sus instituciones.

A tal efecto, el citado Código identifica las conductas, actitudes y comportamientos exigibles a los cargos públicos y asimilados que forman parte de la alta dirección ejecutiva del Gobierno Vasco, con objeto de que sus acciones, tanto públicas como privadas, se mantengan en consonancia con los valores, principios y estándares de conducta previamente fijados en el mismo. Todo ello, con el fin último de promover la integridad y la ejemplaridad, salvaguardando la imagen institucional del Gobierno, reforzando su eficiencia y evitando que la confianza de la ciudadanía en sus instituciones sufra menoscabo alguno.

2.- Por su parte, la Ley 1/2014, de 26 de junio, Reguladora del Código de Conducta y de los Conflictos de intereses de los Cargos Públicos (LCCCI), tiene como finalidad la satisfacción de un deber ético por quien ejerce esas funciones públicas y, también, de un deber social, pues trata de preservar la legítima confianza que la sociedad deposita en quien gestiona el interés común, así como la transparencia de su actuación en la vida política.

El Capítulo II de la citada ley se dedica a la importante función de establecer los principios generales que informan el Código de Conducta de los cargos públicos.

Su pretensión no es sólo declarativa o informativa del modelo de servidor público que se quiere preservar y garantizar, sino que se trata de un texto normativo que establece, con la fuerza de la ley, los deberes a mantener en el desempeño de la función pública que corresponde al cargo.

En este sentido, el CEC hace suyo el contenido del Capítulo II de la Ley 1/2014 en el que se regulan los principios generales que informan el Código de Conducta de los cargos públicos.

Asimismo, la Ley 1/2014 amplía el concepto de cargo público en aras de la consolidación del control y el fomento de la transparencia en el ejercicio de las funciones de dirección en el sector público de la Comunidad Autónoma de Euskadi y cuya regulación se recoge en el actual CEC.

3.- El CEC se articula en torno a cinco valores básicos -la Integridad, la Excelencia, el Alineamiento entre la Política y la Gestión, el Liderazgo y la Innovación- y seis principios esenciales: la Imparcialidad y Objetividad, la Responsabilidad por la Gestión, la Transparencia y Gobierno Abierto, la Honestidad y Desinterés subjetivo, el Respeto y la Ejemplaridad.

En este marco de valores y principios, el Código incorpora un amplio catálogo de conductas, actitudes y comportamientos, que constituyen el parámetro de referencia con el que ha de operar esta CEP para dar respuesta a las cuestiones y dilemas éticos que puedan someter a su consideración, tanto los cargos públicos y asimilados voluntariamente adheridos al mismo, como terceras personas sinceramente interesadas en el efectivo cumplimiento de sus previsiones.

4.- A tal efecto, el apartado 16.3. del CEC establece en su inciso primero que la CEP, será el órgano competente para “recibir las quejas o denuncias, en su caso, sobre posibles incumplimientos de los valores, principios o conductas recogidos en el Código Ético y de Conducta y darles el trámite que proceda”.

II.- CUESTIÓN SOMETIDA A LA CONSIDERACIÓN DE LA CEP.

1.- Habiéndose convocado por (...) un proceso selectivo, mediante el proceso de consolidación de empleo, al amparo de lo previsto en el Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público, la interesada desea acogerse al derecho a participar en el mismo y eleva consulta a la CEP para que dictamine si su eventual participación en el proceso objeto de la convocatoria contraviene, de algún modo, el CEC al que se adhirió con ocasión de su nombramiento como cargo público del Gobierno Vasco.

En el escrito remitido solicita que “se pueda sustanciar y resolver de manera favorable por parte de ese Comité de Ética Pública, mi concurso en aquella particular convocatoria (concurso de méritos) respecto de la cual, como me he expresado, me asiste una expectativa tan fundada como legítima”.

2.- Aunque en el escrito remitido por la interesada no lo indica así expresamente, entendemos que está solicitando de esta CEP que se pronuncie sobre la posible existencia de una incompatibilidad o de un conflicto de intereses entre el cargo público que desempeña y un acto que desea llevar a cabo a título estrictamente privado, como es el de la participación de los

cargos públicos y asimilados del sector público autonómico de Euskadi en los procesos selectivos de personal convocados por las administraciones públicas o por los entes dependientes de las mismas.

En este sentido, esta CEP ya ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre consultas similares (Acuerdos 2/2015 y 5/2016) lo que nos servirá de base para la resolución de este caso, en el que de una u otra manera se ven concernidos tanto los principios y valores referidos a la conducta individual, como los relativos a la calidad institucional.

3.- Parece evidente en cualquier caso que los valores y principios de Ejemplaridad, el de la Excelencia y el de la Integridad han de desempeñar un papel prevalente en la resolución de la cuestión planteada, dado que ésta no se refiere a un dilema ético nacido del ejercicio de las funciones propias del cargo y directamente relacionado con el mismo, sino a la posibilidad de llevar a cabo, mientras permanece en el cargo, una actividad que, en caso de realizarse, se desarrollaría a título estrictamente privado.

4- Con respecto a la posibilidad de compatibilizar el ejercicio de un cargo público con la participación en un proceso selectivo convocado por una administración pública, bien sea la misma en cuyo organigrama se ubica el cargo en cuestión o bien sea una distinta, como ocurre en el presente caso, nada establecen, expresamente, la LCCCI y el CEC. Sin embargo, tanto aquella como éste consagran valores y principios de los que se derivan pautas de conducta éticas que pueden resultar útiles para dar respuesta a la cuestión que nos ocupa.

5.- En el CEC, las pautas relativas a la incompatibilidad de los cargos públicos para el desarrollo de actividades privadas arrancan del principio de “responsabilidad por la gestión”, en cuyo ámbito se sitúan la regla básica de la “dedicación plena y exclusiva” recogida en el apartado 14 punto b): “Quienes desempeñen un cargo público deberán ejercer sus funciones con dedicación plena y exclusiva, en los términos recogidos en la legislación aplicable”. Esta remisión a la legislación aplicable, nos reenvía al capítulo III de la LCCCI, que establece, precisamente, el “régimen de incompatibilidades de los cargos públicos”.

6- El capítulo de la LCCCI arranca igualmente con una declaración general en la que se proclama que “los cargos públicos [...] ejercerán sus funciones con dedicación exclusiva”. Pero su artículo 12.1 da un paso más y añade a esta regla básica una prohibición taxativa que, en esencia, no es más que su derivación lógica: “no podrán compatibilizar su actividad con el desempeño por sí o

mediante sustitución o apoderamiento de cualquier otro puesto, cargo, representación, profesión o actividad mercantil, profesional o industrial, ya sean de carácter público o privado, por cuenta propia o ajena" (Art. 12.1).

7.- Basta, sin embargo, un breve repaso de la relación de actividades que la norma transcrita considera incompatibles con el desempeño de un cargo público, para comprobar que se trata de ocupaciones de carácter profesional, mercantil o industrial y no de actuaciones inscritas en el ejercicio de derechos fundamentales como, por lo que a este caso se refiere, el de acceder a una plaza pública.

8.- Tanto el CEC como la LCCCI consagran el principio de "dedicación plena y exclusiva" de los cargos públicos al ejercicio de sus funciones, como cauce efectivo para garantizar la eficacia de la Administración pública y sus entes dependientes, toda vez que el desarrollo simultáneo de una actividad económica privada, sea ésta de carácter profesional, mercantil o industrial, podría distraerles de su quehacer público, menguando su implicación, mermando su rendimiento y reduciendo la calidad de su aportación a la creación de valor público.

9.- Pero en el caso de la interesada, no nos encontramos ante la pretensión de ejercer una actividad económica de naturaleza profesional, mercantil o industrial, sino ante el deseo de participar en un proceso selectivo que no se prolongará en el tiempo y sería, como se ha señalado, expresión del ejercicio de un derecho fundamental. Si la LCCCI autoriza expresamente a los cargos públicos a la "administración del patrimonio personal y familiar" (art. 14. 1ª), no parece razonable considerar que existe menos motivo para autorizarles el ejercicio de un derecho constitucional que forma parte inequívoca de su patrimonio cívico como miembro de la comunidad política. Dado que todo ciudadano goza del derecho a acceder a cargos y empleos públicos y que este derecho a concurrir en procesos selectivos de las administraciones públicas forma parte del patrimonio personal de todo ciudadano, entendido este patrimonio como el conjunto de bienes y derechos de la persona.

10.- Por lo que se refiere a la posible existencia de un conflicto de intereses, hemos de recordar en primer lugar que, según el apartado 11.2 CEC, existe un conflicto de intereses "cuando los cargos públicos y asimilados intervienen en las decisiones relacionadas con asuntos en los que confluyen a la vez intereses de su puesto público e intereses privados propios, de familiares directos, o intereses compartidos con terceras personas". En términos muy semejantes, el art. 9 de la LCCCI considera que el conflicto de intereses se da "cuando los sujetos obligados por esta

ley intervengan en la adopción de decisiones relacionadas con asuntos en los que confluyan el interés general o el interés público encomendado a su función e intereses privados propios o compartidos con terceras personas o de sus familiares directos, en los términos que se establecen en la presente ley”.

11.- Como fácilmente se deduce de la simple lectura, ambos textos postulan que el conflicto de intereses se produce cuando los cargos públicos “intervienen en las decisiones” (CEC) o “intervengan en la adopción de decisiones (LCCCI) relacionadas con asuntos en los que confluyen, al mismo tiempo, intereses generales, propios del puesto que se ejerce, e intereses privados, propios, de familiares o de terceras personas. Para que emerja el conflicto, por lo tanto, es imprescindible que se produzcan dos requisitos:

a) que el cargo público intervenga en la decisión.

b) que dicha decisión se refiera a un asunto en el que se produce una colisión entre el interés público y un interés privado.

12.- En el caso que nos ocupa, falta ostensiblemente el primero de los requisitos que ha de concurrir para que nos encontremos ante un conflicto de intereses: la intervención directa del cargo público “en las decisiones” relacionadas con asuntos en los que confluyen simultáneamente intereses públicos y privados.

13.- En efecto, la interesada es titular de la Viceconsejería (...) que se encuentra orgánicamente emplazada en el Departamento de (...) del Gobierno Vasco mientras el proceso de consolidación sobre el que versa la consulta se circunscribe a una administración pública completamente ajena a la que está adscrito el cargo público que desempeña la consultante. Esta clara disociación orgánica entre el cargo público que ocupa la autora de la consulta y el órgano llamado a tramitar y resolver el proceso selectivo en la que aquella desea participar, pone de manifiesto al nula ascendencia y capacidad de influencia de la interesada sobre los órganos administrativos y las personas llamadas a gestionar la convocatoria de consolidación de empleo público.

14.- Por lo tanto, es obvio, que en el supuesto que nos ocupa, no se dan los requisitos fácticos necesarios para la existencia de un conflicto de intereses, dado que, en el ejercicio de sus funciones como cargo público, la interesada en ningún momento tendrá que intervenir, ni

directa ni indirectamente, en las decisiones atinentes a la tramitación y resolución del proceso selectivo en el que desea participar.

15.- Una vez descartadas la eventual concurrencia en el caso que nos ocupa de una incompatibilidad legal o de un conflicto de intereses, lo que nos permite sostener que tampoco se resiente los principios de imparcialidad y objetividad, resulta preciso analizar ahora si la participación de la autora de la consulta en el proceso selectivo al que desea concurrir supone una contravención de las conductas y comportamientos relativos a la Integridad. La LCCI concibe la integridad como "la adhesión sistemática y permanente de los cargos públicos y asimilados a los principios de honestidad, imparcialidad, objetividad y respeto al marco jurídico" (art. 5.1.). Por su parte, el CEC define este valor como "la adhesión sistemática y permanente de los cargos públicos y asimilados a los principios de honestidad, imparcialidad, objetividad, transparencia, respeto al marco jurídico y a todas las personas que, independientemente de su condición, intervengan en ese entorno público o se relacionen con él, así como la actuación bajo parámetros de responsabilidad en la gestión de asuntos de su competencia" (apartado 4.1.1.)

16.- El valor de la integridad aparece estrechamente asociado en el CEC, con la necesidad de actuar sin levantar "sospechas de favoritismo", sin utilizar "su posición institucional o las prerrogativas derivadas de su cargo con la finalidad de obtener, directa o indirectamente, ventajas para sí mismo o procurar ventajas o desventajas para cualquier persona o entidad" y sin influir sobre los cargos o empleados públicos sometidos a sus directrices para que se aparten del interés público y "puedan beneficiarse, directa o indirectamente, a sí mismos o procurar recompensar a terceros" (apartado 6, puntos a), b) y c).

17.- A nuestro juicio, en el caso que nos ocupa tampoco puede producirse una contravención del principio de integridad porque la conducta sobre la que versa la consulta no se sitúa en el ejercicio de las funciones del cargo público, que es donde se pueden registrar las sospechas de favoritismo o el riesgo de hacer un uso espurio de las facultades legalmente atribuidas a un cargo público para apartarse del interés general en beneficio de los intereses particulares propios o de un tercero. Si la interesada interviene en el proceso selectivo al que se refiere la consulta, no lo hará en su condición de Viceconsejera, sino a título particular, en ejercicio de un derecho constitucional reconocido por igual a todos los ciudadanos y ciudadanas.

18.- Por lo que se refiere, concretamente, al peligro de que pueda aprovecharse de "su posición institucional o las prerrogativas derivadas de su cargo con la finalidad de obtener, directa o

indirectamente, ventajas para sí mismo”, hemos de recordar nuevamente que la autora de la consulta desempeña un cargo que ni orgánica ni materialmente puede incidir sobre el desarrollo de proceso selectivo en el que aspira a participar. El valor de la integridad, por lo demás, conduce a la actuación de los cargos públicos en el desempeño de sus funciones. Y en el presente caso, como ha se ha dicho, nos hallamos ante una actuación particular, que se desea llevar a cabo en ejercicio de un derecho fundamental.

19.- Otro principio del CEC que puede verse afectado por el caso que nos ocupa es el de Ejemplaridad, a propósito del cual, el apartado 5.2.9 refiere que “los cargos públicos y asimilados, especialmente en los casos en los que ocupen una posición prevalente en las estructuras gubernamentales u organizativas, son el espejo de la institución en la que se mira tanto la ciudadanía como el resto de las personas que trabajan en esta entidad pública, por lo que deben evitar cualquier acción u omisión que perjudique, siquiera mínimamente, el prestigio, la dignidad o la imagen institucional de la Administración General e Institucional de la CAE, evitando así minar la confianza que la ciudadanía tiene en su sistema institucional”.

20.- Las conductas que el CEC prescribe y prohíbe en el marco del principio de Ejemplaridad (apartado 15) se refieren, también, al comportamiento del cargo público en el ejercicio de sus funciones. Ahora bien, en la determinación de esos comportamientos que los titulares de un cargo público han de observar figuran también, las siguientes prohibiciones que afectan, en principio, a comportamientos que no se encuentran directamente relacionados con el desempeño del cargo que ocupan:

a) El desempeño de cargos orgánicos o gerenciales en fundaciones, asociación u otro tipo de entidades cuyos fines puedan colisionar con los intereses públicos objeto de sus funciones o que pueda dar lugar a un conflicto de intereses.

b) La participación en tertulias radiofónicas o debates televisivos en los que se perciba cualquier tipo de retribución o compensación económica, ya sea directa o indirecta.

c) La participación en debates y procesos de deliberación en cualquier medio de comunicación o en actos públicos en los que se distancien de la posición del gobierno, salvo que se trate de cuestiones no sustanciales y se manifieste que son opiniones estrictamente personales y ajenas, por tanto, a la política gubernamental.

d) La participación, sin consentimiento del Gobierno o del cargo público superior, en medios de comunicación, salvo que se trate de entrevistas o reportajes de contenido neutral.

e) La percepción de retribuciones por contribuir, en razón de su cargo, en libros, revistas, periódicos o en cualquier medio de comunicación, siempre que tales percepciones estén vinculadas con el ejercicio de sus funciones.

Como puede observarse, las conductas que el CEC prohíbe expresamente en el marco del principio de Ejemplaridad, no incluyen la participación en procesos de selección de personal. Más aún, tampoco cabe apreciar que alguna de estas prohibiciones taxativamente establecidas por el CEC pueda incluir de manera implícita dicha participación. Ni directa ni analógicamente cabe incardinar la conducta sobre la que versa la consulta en el catálogo transcrito de comportamientos vedados por el Código.

21.- Por lo que concierne al valor de la Excelencia, el apartado 4.1.2 del CEC expresa que “supone una implicación y un esfuerzo permanente de mejora continua con la finalidad de satisfacer plenamente las exigencias de la ciudadanía en las decisiones públicas y en la provisión y prestación de los servicios públicos, actuando de modo eficiente y buscando la alineación en los objetivos de las personas que trabajan en la organización, así como en relación con las tecnologías y los procesos”.

Las conducta y comportamientos que el CEC prescribe en su apartado 7 en relación con la Excelencia constituyen, nuevamente, supuestos relacionados con el desempeño del cargo, en este caso alineados hacia la consecución de una mayor implicación, el esfuerzo permanente y la mejora de la calidad.

22.- Los 5 puntos del apartado 7 prescriben actitudes y conductas positivas para los cargos públicos, “deberán ejercer”; “deberán ir encaminadas”; “sus actuaciones tendrán como meta”; “deberán desarrollar”; “asumirán el compromiso”; pero no incluyen una relación de actividades incompatibles con la Excelencia. Y, por supuesto, en ningún momento postula que la participación en un proceso selectivo sea incompatible con la excelencia exigible a un cargo público en el desempeño de sus funciones.

En virtud de todo ello, esta CEP ha adoptado por unanimidad el siguiente

ACUERDO:

1.- Que no se contraviene el Código Ético y de Conducta al participar en la convocatoria de pruebas selectivas, mediante el proceso de consolidación del empleo público, convocadas por (...); el hecho de que el proceso selectivo en el que la autora de la consulta desea participar haya sido convocado por una administración pública distinta a aquélla en la que ejerce sus funciones, excluye de raíz la posible existencia de un conflicto de intereses.

Olatz Garamendi Landa
Presidenta de la Comisión de Ética Pública

Vitoria-Gasteiz, a 16 de febrero de 2023