

COMISIÓN DE ÉTICA PÚBLICA

ASUNTO 5/2013

ACUERDO EN RELACIÓN A LA CUESTIÓN PLANTEADA POR (...), DIRECTOR DE (...), DEL GOBIERNO VASCO, EN RELACIÓN CON EL COMPORTAMIENTO A OBSERVAR ANTE LA RECEPCIÓN DE REGALOS POR PARTE DE LOS ALTOS CARGOS Y ASIMILADOS

1.- Con fecha 15 de octubre de 2013, el interesado, Director Gobierno Vasco, dirige a la Comisión de Ética Pública (en adelante CEP) la siguiente pregunta:

Egunon,

Zalantza bat daukat eta argitzea gustatuko litzaidake, mesedez.

Ni urtean behin joaten naiz enpresa baten Administrazio Kontseilura eta ohitura da korbata bat oparitzea Administrazio Kontseiluan parte hartzen dugunoi. Urte honetan eskaini didatenean ez dut onartu. Nire jokaera egokia izan da oparia ez onartzean?

Mila esker

Buenos días:

Tengo una duda y me gustaría aclararla, por favor.

Una vez al año suelo asistir al Consejo de Administración de una empresa y es costumbre regalar una corbata a cuantos asistimos al Consejo de Administración. Este año, cuando me la han ofrecido, no he aceptado. ¿Ha sido adecuado mi comportamiento de no aceptar la corbata?

Muchas gracias

2.- En reunión celebrada en la sede del Gobierno Vasco el 19 de septiembre de 2014, la Comisión de Ética Pública (en adelante CEP) ha adoptado el siguiente

ACUERDO:

I. ANTECEDENTES

1.- El Código Ético y de Conducta (en adelante CEC) aprobado por el Consejo de Gobierno Vasco en sesión celebrada el 28 de mayo de 2013, nace de la pretensión de recuperar el sentido ético de la política y de 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 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 propósito 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 las instituciones sufra menoscabo alguno.

2.- 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 los cargos públicos voluntariamente adheridos al Código sometan a su consideración.

Con respecto a este último aspecto, el apartado 16.3 del Código establece en su punto primero que la CEP, “será el órgano competente para recibir las observaciones, consultas y sugerencias, así como el procedimiento para llevar a cabo esas propuestas de adaptación de las previsiones establecidas en el presente Código”.

II. CUESTIÓN SOMETIDA A LA CONSIDERACIÓN DE LA COMISIÓN DE ÉTICA PÚBLICA

1.- Como se ha señalado en el punto 1 de los Antecedentes, el interesado, Director del Gobierno Vasco, desea conocer el juicio que merece a esta CEP su decisión de rechazar el regalo que, siguiendo una costumbre anual que se practica con todos los miembros de su Consejo de Administración, “una empresa” le ofreció por su asistencia a las reuniones del citado órgano colegiado.

2.- La conducta observada por el interesado, ha consistido, según su propio testimonio, en rechazar de plano y devolver el regalo recibido; por lo que es evidente que no plantea, en principio, colisión alguna con las reglas éticas recogidas en el CEC, al tratarse de un comportamiento elusivo que corta de raíz toda eventual contravención.

Sin embargo, la cuestión de fondo que se plantea en la consulta, merece un análisis más amplio y detallado por parte de esta CEP. Requiere una respuesta encaminada a definir el marco general en el que ha de desarrollarse la conducta de los altos cargos y asimilados cuando se enfrenten a supuestos idénticos o similares al sometido a consulta, toda vez que, tras la pregunta del interesado, late una cuestión delicada y cargada de matices, que encierra

una notable trascendencia social: ¿cuándo puede un cargo público aceptar un regalo y cuándo, por el contrario, debe rechazarlo?; ¿qué pautas y límites concretos establece el CEC en esta materia y cómo han de ser interpretados?

3.- El objeto de la consulta entronca con una pauta cultural -la de agasajar a los responsables públicos con regalos o presentes- que cuenta con un notable arraigo en nuestro entorno social; una costumbre que es observada tanto por particulares como por empresas, y que adquiere especial intensidad en determinadas fechas del año, aunque no se ciña a ellas. Parece oportuno, por ello, aprovechar la oportunidad que nos brinda el requerimiento del interesado, para sentar algunos criterios generales que, más allá del concreto caso planteado, puedan servir de orientación a los altos cargos y asimilados del Gobierno Vasco, cuando se enfrenten al dilema ético de aceptar o no un determinado obsequio o regalo procedente de personas o entidades ajenas a la Administración Pública en la que prestan sus servicios.

4.- Ese mismo parece ser, por otra parte, el sentido de la consulta planteada por el interesado quien, una vez zanjado el caso, con la decisión de rechazar y devolver el regalo recibido, ha optado por dirigirse a esta CEP, solicitando un pronunciamiento que, obviamente, ya no puede circunscribirse a la concreta cuestión planteada, correcta y definitivamente resuelta por el propio interesado, sino desenvolverse en un plano más abstracto, general y principialista.

III. CONSIDERACIONES

1.- El CEC fue aprobado por el Consejo de Gobierno el día 28 de mayo de 2013 y publicado, mediante Resolución del Director de la Secretaría del Gobierno y de Relaciones con el Parlamento, en el Boletín Oficial del País Vasco, número 103, correspondiente al 3 de junio de ese mismo año.

2.- Su principal objetivo consiste en establecer las reglas éticas y de conducta aplicables a los cargos públicos y el personal eventual de la Administración General e Institucional de la Comunidad Autónoma de Euskadi. Reglas que -como expresamente se indica en la parte expositiva del Acuerdo por el que se aprueban- “tienen una configuración de estándares mínimos de conducta, que podrían ser superadas por códigos sectoriales o específicos”. Y aunque esta última referencia esté pensada en códigos posteriores que puedan desarrollar para ámbitos concretos las previsiones del CEC, lo cierto es que la idea del “estándar mínimo” también puede ser proyectada al ámbito de las conductas individuales.

3.- Las normas éticas y de conducta están dirigidas a fomentar la integridad ética y la actuación eficiente de los cargos públicos, en aras a preservar su imagen, mejorar la calidad institucional y reforzar la confianza de la ciudadanía en sus gobernantes e instituciones. Este aspecto reviste una importancia particularmente relevante en el presente caso, dado que la aceptación de un

regalo por parte de un responsable público, puede llegar a adquirir un notable eco social y erosionar, en determinadas circunstancias, la imagen pública de las instituciones y la confianza ciudadana en los responsables públicos.

4.- En el ámbito de los Valores, la recepción por parte de un cargo público de regalos procedentes de particulares o empresas, se encuadran en el campo de la Integridad. El CEC - apartado 4.1.1.- entiende por Integridad, la adhesión sistemática y permanente de los cargos públicos y asimilados a los principios de honestidad, imparcialidad, objetividad, transparencia y respeto al marco jurídico.

5.- Por lo que respecta a la esfera de los Principios enunciados en el CEC, parece claro que la conductas relacionadas con la recepción de regalos, entroncan con los principios de Imparcialidad y Objetividad (apartado 5.2.1), Honestidad y Desinterés subjetivo (apartado 5.2.4) y Ejemplaridad, aunque sus conexiones indirectas con otros principios -por ejemplo, el de Transparencia y Gobierno Abierto- son también claras.

6.- El CEC delimita el principio de Imparcialidad y Objetividad, estableciendo que debe orientar la conducta de los cargos públicos “en la toma de decisiones y en los actos que dicten en ejercicio de sus competencias, en particular en los procedimientos de contratación, resolución de subvenciones, en la aplicación de normas y en el uso de los recursos financieros o de cualquier otro carácter”. Su incidencia sobre el objeto de la consulta es, sobre todo, mediata o “ex post”, puesto que el sentido de las reglas que restringen a los altos cargos y asimilados la recepción de regalos, encuentra una de sus claves explicativas en la pretensión de evitar o prevenir una futura e hipotética colisión de intereses o una posible quiebra de la imparcialidad y la objetividad que en todo caso han de presidir su actuación. Pero la regla también puede tener una proyección “ex ante”, si se produjera el caso de que la empresa que entrega los regalos ha tendido previamente relaciones jurídicas o económicas con la unidad organizativa en la que el cargo público desempeña sus funciones.

7.- Por su parte, el Principio de Honestidad y Desinterés Subjetivo, tal como ha sido enunciado en el CEC, tiene una conexión estrecha con el objeto de la consulta formulada. La aplicación de este principio implica que los cargos públicos y asimilados deben, por un lado, declarar todo interés público o privado que pueda obstruir, enturbiar o entorpecer el correcto ejercicio de sus funciones y, por otro, han de dar “los pasos necesarios para resolver cualquier conflicto de intereses, poniendo en conocimiento de los órganos competentes cualquier incidencia, por mínima que sea, de ese carácter”.

8.- Uno de los aspectos más claros que encierra la cuestión que nos ocupa, es la existencia de un potencial conflicto de intereses o, cuando menos, la sospecha de que el mismo pueda producirse. La entrega de un regalo a un cargo público puede estar, directa o indirectamente relacionada con la búsqueda, expresa o tácita, de un trato de favor o de una consideración especial futura para la empresa que lo hace. Las reglas enunciadas en el CEC a propósito del

conflicto de intereses, significan que, cualquier incidencia de la actuación de los altos cargos en una zona conflictiva, deberá, “por mínima que sea”, ser puesta en conocimiento de esta CEP para que dictamina sobre la misma.

9.- Este tipo de conductas guardan igualmente una conexión clara con el Principio de Ejemplaridad, pues lo que se pretende con este principio es que los cargos públicos deban evitar cualquier acción que menoscabe, siquiera sea mínimamente, el prestigio, la dignidad o la imagen institucional de la Administración vasca. La confianza de la ciudadanía en el sistema institucional puede verse mermada si los regalos son -o aparentan ser- causa o consecuencia, directa o indirecta, de relaciones contractuales o subvencionales previas o posteriores a su aceptación por parte del cargo público, en la medida en que pueden suscitar la duda fundada de que constituyen una suerte de compensación o agradecimiento, previo o anticipado, por cualesquiera de sus actuaciones.

10.- En lo que afecta a las conductas y comportamientos propiamente dichos, la cuestión sobre la que versa el presente Acuerdo, se encuadra directamente entre las relativas a “la honestidad, el desinterés subjetivo y la evitación de conflictos de intereses de los cargos públicos y asimilados”. Y aunque el propio CEC distingue, en su apartado 11, entre las conductas relacionadas con los conflictos de intereses y aquellas otras que se pueden situar en el ámbito de los regalos, no cabe duda de que existe una ligazón evidente entre ambos tipos de conductas y conviene tenerlo presente para delimitar, con la mayor exactitud posible, qué tipo de regalos son admisibles y qué prácticas de entrega de obsequios no se adecuarían a los estándares de conducta definidos por el CEC.

11.- Por lo que ahora interesa, el apartado 11.4 del CEC recoge una regla que pretende dar una respuesta directa al problema planteado:

“Los cargos públicos y asimilados no admitirán de personas o entidades públicas o privadas ningún tipo de donaciones o regalos de cualquier clase, más allá de los relativos a los usos habituales o a la cortesía que le puedan ser entregados por razón de su cargo, con el fin de evitar posteriores interferencias en sus decisiones públicas y salvaguardar así la imagen imparcial e íntegra de la institución. Todos los regalos o donaciones serán inmediatamente devueltos a las entidades o personas que los hayan ofrecido. Cuando, por cualquier circunstancia, no se pudiera hacer efectiva la devolución serán entregados a los servicios sociales de las entidades públicas o a organizaciones no gubernamentales, con el fin de su ulterior distribución entre personas o colectivos necesitados. En el supuesto de que tales regalos no pudieran ser distribuidos en los términos recogidos en el apartado anterior, se incorporarán al Patrimonio de la Comunidad Autónoma del País Vasco, dándoles así el destino que legalmente proceda”.

12.- Pese a su extensión y su compleja estructura, el enunciado transcrito establece un conjunto de directrices bastante claras:

- Con carácter general, se prohíbe a los altos cargos aceptar “donaciones o regalos de cualquier clase”, que les puedan ser ofrecidos, por razón del cargo, por parte de cualesquiera “personas o entidades públicas o privadas”. Como se expresa de modo categórico en un pasaje posterior del mismo apartado, “Todos los regalos o donaciones serán inmediatamente devueltos a las entidades o personas que los hayan ofrecido”.
- Esta regla, sin embargo, conoce una excepción: los regalos son lícitos cuando se sitúan en el ámbito de “los usos habituales o la cortesía”; fórmula de innegable ambigüedad, cuyo alcance y contenido intentaremos precisar a lo largo de este Acuerdo.
- La finalidad de la regla -y de su excepción- se cifra en evitar que los regalos produzcan interferencias perturbadoras en las decisiones públicas que han de adoptar los altos cargos sujetos al CEC, con objeto de salvaguardar la imagen de imparcialidad e integridad que debe acompañar a la institución, sin desairar, por ello, a los ciudadanos y ciudadanas que desean proceder con cortesía y ajustan su actuación a las pautas consagradas por el uso habitual o social.
- La regla, por consiguiente, está estrechamente conectada con los conflictos de intereses que podría suscitar la aceptación del regalo -lo que exige una actitud vigilante y despierta por parte del cargo público- y guarda relación con otra previsión del Código enmarcada, también, en el apartado 11.4 y relativa a los regalos dirigidos al círculo de familiares y allegados del alto cargo. En este último caso se exige una conducta activa a los cargos públicos, para que adopten “todas las medidas que razonablemente sean necesarias para garantizar que su círculo familiar inmediato no recibe ningún regalo o beneficios de cualquier persona o entidad que puedan levantar la más mínima sospecha de trato favorable para terceros y manchar así la imagen de imparcialidad y la confianza de los ciudadanos en sus instituciones”. Aunque ubicada en otro enunciado del CEC, no cabe duda de que esta exigencia de rechazar aquellos regalos procedentes de entidades “que puedan levantar la más mínima sospecha de trato favorable para terceros” es perfectamente extensible, como pauta de conducta, a aquellos regalos u obsequios que se le ofrezcan al propio cargo público, pues ambas reglas obedecen a la misma pretensión básica de evitar que se manche la imagen de imparcialidad de la institución y se menoscabe la confianza de los ciudadanos en sus gobernantes.
- Por lo demás, el fragmento transcrito se limita a incluir una serie de reglas relativas a la devolución de los regalos u obsequios que no puedan acogerse a la excepción de los

“usos habituales y la cortesía”, así como al destino que ha de dárseles en el caso de que no pudiera hacerse efectiva la devolución.

13.- Con objeto de precisar el alcance y contenido de la regla recogida en el apartado 11.4 del CEC y definir el sentido de su aplicación al presente caso -así como a otros de similar tenor a los que puedan enfrentarse en el futuro los altos cargos o asimilados del Gobierno Vasco-, no resulta ocioso repasar el tratamiento que la cuestión relativa a los regalos de los altos cargos recibe en algunas de las leyes y los códigos éticos o de buenas prácticas que se han aprobado durante los últimos años en los diferentes niveles de gobierno del Estado español, pues no cabe duda de que las similitudes constatables entre ellos, pueden resultar útiles para proceder con mayor rigor en la tarea exegética que a esta CEP le corresponde desarrollar en torno a los dictados de la CEC

14.- Desde una perspectiva temporal la primera referencia a tener en cuenta es, sin duda, la contenida en el *Código de Buen Gobierno de los altos cargos de la Administración General del Estado* de 2005, aprobado por Orden APU/516/2005, de 3 de marzo (BOE núm. 56, de 7 de marzo de 2005). En este Código, el tema relativo a los regalos de altos cargos se prevé dentro de los Principios de Conducta, del siguiente modo:

“Se rechazará cualquier regalo, favor o servicio en condiciones más ventajosas que vaya más allá de los usos habituales, sociales y de cortesía (...) que puedan condicionar el desempeño de sus funciones”.

“En el caso de obsequios de mayor significación de carácter institucional se incorporará al patrimonio del Estado, en los términos previstos en la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas, de acuerdo con lo que se determine reglamentariamente”.

La previsión, como se puede ver, reviste notables semejanzas con la contenida en el CEC, tanto por la prohibición general de aceptar regalos, como por la modulación o excepción prevista para los casos en que tales regalos puedan entrar dentro de “los usos habituales, sociales y de cortesía”. Igualmente, la prohibición se conecta, aunque de una forma algo más tímida, al hecho de que la aceptación de presentes, pueda “condicionar”, el desempeño de sus funciones por parte del alto cargo.

A pesar de que el Código preveía la elaboración anual de un Informe sobre su aplicación, lo cierto es que, durante sus nueve años de vigencia, no se ha aprobado informe alguno, ni existe constancia de que sus enunciados hayan sido interpretados y aplicados en el marco de un proceso oficial y normalizado.

15.- En términos similares se expresa el artículo 54.6 del *Estatuto Básico del Empleado Público* (Ley 7/2007, de 12 de abril) que, en el ámbito de lo que denomina “Código de Conducta” (Capítulo IV del Título III), establece que:

“Se rechazará cualquier regalo, favor o servicio en condiciones ventajosas que vaya más allá de los usos habituales, sociales y de cortesía, sin perjuicio de lo establecido en el Código Penal”.

Su redacción es muy similar a la del Código mencionado en el punto anterior. Y ante la carencia de cualquier tipo de marco institucional de integridad, tampoco en este caso disponemos de información relativa al modo en el que se han interpretado tanto el alcance y contenido de la regla, como el sentido de su excepción.

16.- En el ámbito local, la Federación Española de Municipios y Provincias aprobó en el año 2011 un *Código de Buen Gobierno Local*, en el que se incluye el siguiente enunciado:

“Los electos locales, así como los miembros no electos de la Junta de Gobierno Local, no aceptarán regalos que sobrepasen los usos y costumbres de la simple cortesía de entidades o personas”.

Una vez más, la regla ética descansa sobre los mismos cimientos: una prohibición general de recibir regalos, matizada con la salvedad de que se podrán aceptar cuando no “sobrepasen los usos y costumbres de la simple cortesía”. Sobre cómo quepa interpretar esa excepción, nada se puede decir en estos momentos, pues tampoco este Código cuenta con un sistema de integridad institucional, dotado con comisiones de seguimiento, control y evaluación y, en consecuencia, carece de un acervo interpretativo desarrollado al hilo de su aplicación, salvo que se haya desarrollado -cosa que desconocemos- por alguna entidad local en concreto.

17.- El propio Gobierno Vasco, hizo pública, en la pasada legislatura, la Resolución 23/2011, de 11 de mayo, de la Secretaría de Gobierno y Relaciones con el Parlamento (BOPV núm. 102, de 31 de mayo), por la se daba publicidad al *Código de Ética y Buen Gobierno de los miembros del Gobierno, altos cargos, personal eventual y demás cargos directivos al servicio de la Comunidad Autónoma de Euskadi*. En el apartado octavo de este texto, se regula específicamente la cuestión de los regalos, bajo el enunciado genérico de “Austeridad y honradez”. Su tenor es el siguiente:

“3.- Rechazarán cualquier regalo, favor o servicio en condiciones ventajosas que vaya más allá de los usos habituales, sociales y de cortesía, por razón de su cuantía o causa o que pueda condicionar la neutralidad u objetividad de su cometido. En caso de obsequios de significación institucional o de alto valor se incorporarán, en su caso, al Patrimonio de la Comunidad Autónoma del País Vasco de acuerdo con la Ley 5/2006, de 17 de noviembre, de Patrimonio de Euskadi”.

Esta regulación seguía la misma estela marcada por los códigos anteriores al definir tanto la regla como la excepción -los consabidos “usos habituales, sociales y de cortesía”-, pero introducía un elemento nuevo. Los concretos motivos por los que un determinado regalo pasaba a superar el umbral correspondiente a “los usos habituales, sociales y de cortesía”, podían ser, según este código, dos: además del hecho de que pudiera “condicionar la neutralidad u objetividad” del alto cargo, “su cuantía”. Empero, tampoco en este caso disponemos de información complementaria sobre el modo en el que se interpretó la regla, pues no consta que la Comisión de Ética y Buen Gobierno, que se creó para el seguimiento y evaluación de este Código, celebrase alguna reunión para desarrollar el cometido que se le asignó.

18.- Por su parte, la *Ley 10/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno* (B.O.E. de 10 de diciembre de 2013), establece en su artículo 26, dentro de los Principios de Buen Gobierno, que los altos cargos y el personal asimilado de las Administraciones Públicas:

“No aceptarán para sí regalos que superen los usos habituales, sociales o de cortesía, ni favores o servicios en condiciones ventajosas que puedan condicionar el desarrollo de sus funciones. En el caso de obsequios de una mayor relevancia institucional se procederá a su incorporación al patrimonio de la Administración Pública correspondiente”.

El trazado del enunciado normativo es muy similar -cuando no igual- a los ya examinados en los puntos anteriores: incluye una regla básica -el rechazo de los regalos “que puedan condicionar el ejercicio de sus funciones”- y una excepción, que opera en supuestos tasados: “los usos habituales, sociales o de cortesía”.

Tampoco en este caso se prevén sistemas de seguimiento y control de los principios generales y de conducta que conforman el Buen Gobierno, estableciéndose tan solo en el apartado 3 del artículo 26, la previsión genérica -semejante a la incluida en el EBEP- de que “los principios establecidos en este artículo informarán la interpretación y aplicación del régimen sancionador regulado en este Título”.

19.- En el ámbito de la Comunidad Autónoma de Euskadi, una norma temprana estableció un régimen particularmente riguroso en relación con la aceptación de regalos u obsequios por parte de los altos cargos o asimilados. El artículo 36 de la Ley 7/1981, de 30 de junio, sobre «Ley de Gobierno», de la Comunidad Autónoma de Euskadi (en adelante LG) dispuso a este respecto que

“Los miembros del Gobierno, así como los altos cargos de la Administración, no podrán aceptar ningún regalo, en consideración al cargo, dirigido a él, su esposa o sus familiares, hasta el segundo grado”.

La norma, como se ve, es absolutamente restrictiva en relación con este asunto. Establece una prohibición taxativa que no admite ni excepciones ni modulaciones relacionadas con los usos habituales, la cortesía o cualquier otra circunstancia personal o social. Los altos cargos, sencillamente, “no podrán aceptar ningún regalo” que se lleve a cabo “en consideración al cargo”. Esta es, todavía, la regla vigente en la CAPV por lo que, en la actualidad -exactamente igual que en los últimos 33 años- la aceptación de obsequios institucionales se encuentra radicalmente vedada para los altos cargos del Gobierno Vasco. En consecuencia, la regla recogida en el apartado 11.4 del CEC, que contiene un régimen más laxo, queda desplazada por esta previsión legal porque, en caso de conflicto, ninguna pauta ética puede autorizar a incumplir directamente un precepto legal vigente. Otro tanto puede decirse -aunque en este momento ya no resulte imprescindible hacerlo- con respecto a lo que disponía el apartado 8.3 del Código de Ética y Buen Gobierno que aprobó el Gobierno Vasco en la legislatura precedente.

20.- Debe reseñarse sin embargo que, una norma posterior del mismo rango, la Ley 1/2014, de 26 de junio, Reguladora del Código de Conducta y de los Conflictos de Intereses de los Cargos Públicos (en adelante LRCC), ha flexibilizado ligeramente la taxativa norma incluida en la LG, al disponer en su art. 6.4. -situado en el marco de los “Principios de conducta individual”- que los cargos públicos y asimilados “no aceptarán para sí regalos que superen los usos habituales, sociales o de cortesía, ni favores o servicios en condiciones ventajosas”. Esta Ley, cuya disposición derogatoria deja sin eficacia “cuantas normas de igual o inferior rango se opongan a lo dispuesto” en la misma, entra en vigor el próximo 1 de noviembre (Disposición Final Segunda). A partir de ese momento, por tanto, atenuará el rigor de la regla que la LG estableció en 1981, dando por buenos, en consonancia con lo que disponen las leyes y los códigos éticos más recientes, los regalos que no superen “los usos habituales, sociales o de cortesía”.

21.- De este rápido repaso sobre el modo en el que afrontan la cuestión que nos interesa algunos de los códigos de conducta que se han aprobado en los últimos años en los distintos niveles de gobierno del Estado español, se pueden extraer algunas conclusiones que pueden resultar útiles para la resolución de la cuestión sometida a la consideración de esta CEP. A saber:

- Los regalos dirigidos a los responsables políticos, altos cargos o empleados públicos, están inicialmente prohibidos. Esta es la regla general.
- Pero esa prohibición básica, es inmediatamente excepcionada con una salvedad: los regalos que se encuadren dentro de los “usos habituales, sociales o de cortesía”, se consideran lícitos. La propia reiteración de la cláusula que, como se ha visto, aparece formulada en términos muy similares en la práctica totalidad de las normas jurídicas y los códigos analizados, permite colegir que nos hallamos ante una costumbre muy

difundida. Paradójicamente, sin embargo, la asunción de esa costumbre bajo el enunciado de “usos habituales”, hace que, de alguna manera, los diferentes códigos acaben convirtiendo la excepción en regla, porque es la “habitualidad” de un determinado tipo de regalos, la que los hace lícitos, al margen de cualquier otra consideración.

- En buena parte de los casos, aunque no en todos, la prohibición de regalos se conecta con las funciones propias del cargo y, más concretamente, con la necesidad de no perturbar la imparcialidad y objetividad de su ejercicio. En cualquier caso, se explicita o no esta exigencia, parece evidente que se encuentra implícita en la propia regla, dotándola de sentido
- Ninguno de estos códigos ha desarrollado de forma efectiva un mecanismo de seguimiento y control que haya avanzado en la definición pautas que nos puedan resultar útiles para interpretar y definir, con una mayor precisión, el alcance y contenido de la excepción que hace referencia a los “usos habituales, sociales o de cortesía”; una labor exegética que en el presente caso resulta necesario llevar a cabo, si se tiene que en cuenta que los regalos pueden tener valoraciones económicas muy distintas -no es lo mismo un detalle menor que un artículo de lujo- y pueden ser entregados en condiciones y circunstancias muy diferentes, pues tampoco son asimilables los regalos procedentes de una empresa con la que el área de responsabilidad del cargo público tuvo, tiene o probablemente tendrá, algún tipo de relación contractual o económica y los entregados por una empresa cuya actividad se sitúa al margen del ámbito de responsabilidades públicas asignado al cargo receptor.

22.- Tras esta aproximación al marco vigente y a las referencias comparadas que pueden resultar útiles para interpretarlo, retomamos el análisis del asunto sometido a la consideración de esta CEP. Como hacíamos notar en el punto 2 del apartado II, la cuestión original a la que se refiere este Acuerdo se encuentra correctamente resuelta, porque el interesado ha rechazado y devuelto el regalo que se le ofreció. Su proceder ha sido escrupulosamente respetuoso con lo establecido en el art. 36 de la LG, cuyo riguroso mandato prohibitivo, todavía en vigor, debe imponerse, según lo argumentado en el punto 19, al régimen -más laxo y abierto- previsto en el apartado 11.4 del CEC.

23.- En un futuro muy cercano, sin embargo, esta afirmación habrá de ser revisada. La próxima derogación del art. 36 LG, que tendrá lugar como consecuencia de la entrada en vigor de la LRCC -cuyo artículo 6.4 autoriza los regalos que no superen los “usos habituales, sociales y de cortesía”- aconseja ir esbozando una doctrina actualizada, que se acomode al nuevo marco normativo.

24.- Es preciso afirmar en primer término que todo cargo público está en su derecho de no aceptar ningún tipo de regalo si considera que, más allá de lo que establezca al respecto el CEC

-o, en su caso, de la LRCC que, en este punto, como hemos visto, es muy semejante- debe obrar de ese modo. Como el Código -una vez constatado el hecho de que su apartado 11.4 no contraviene la ley-, solo establece unos estándares mínimos de conducta, nada impide a los cargos públicos adheridos al mismo, adoptar actitudes más comprometidas, como expresión de una convicción ética personal más ambiciosa y exigente que la reflejada en sus mandatos. Esto significa que, ni aun en el supuesto de que el rechazo del interesado tuviera lugar tras la entrada en vigor de la LRCC, podría considerarse que merece el más mínimo reproche ético.

25.- Otra cosa es que, por razones de pura y estricta cortesía -o sencillamente por no desairar a quienes, dentro de los “usos habituales”, le hubieran podido ofrecer el regalo rechazado- se pudiera plantear la posibilidad de aceptarlo. Y es aquí donde se plantea la necesidad de incorporar a la reflexión unas matizaciones, relevantes, sin duda, a la hora de establecer un juicio ético en torno a la cuestión planteada, pero que no reciben respuesta en la relación de hechos que incluye la consulta.

26.- El consultante, en efecto, no aclara qué tipo de empresa es la concernida en este asunto: ¿Se trata de una empresa privada, pública o mixta? Tampoco precisa en qué condición asistió a la reunión, aunque cabe presumir que lo hizo como miembro del Consejo de Administración. Pero aun así, cabe formularse todavía una tercera interrogante: ¿fue su condición de cargo público la que determinó su nombramiento como miembro del citado Consejo? El consultante no precisa estos extremos, probablemente porque su decisión de rechazar el regalo *a limine*, los convierte en irrelevantes. Sin embargo, las preguntas que acabamos de formular pueden revestir una notable importancia a la hora de afrontar el dilema ético que se le plantea a un cargo público cuando alguien le ofrece un regalo. Porque, como hemos señalado ya, la oferta puede producirse en condiciones y circunstancias muy diferentes, y no todas ellas son equiparables desde el punto de vista de la valoración ética.

De hecho, nada impediría, en principio, que el regalo al que se refiere la consulta pudiera ser aceptado por el alto cargo, dado que el tratarse de una corbata -y el consultante especifica en su escrito que “es costumbre obsequiar una corbata a los asistentes”- nos hallaríamos dentro de los “usos habituales” que, tanto el CEC como la LRCC, definen como el ámbito dentro del cual los altos cargos pueden aceptar regalos “de personas o entidades públicas o privadas” sin ser objeto de un reproche ético.

27.- Haciendo abstracción, en este momento, de otras variables que se podrían introducir en el caso -como, por ejemplo, el valor de la corbata o su posible caracterización como artículo de lujo, en el supuesto de que fuera de una marca comercial de alta gama- resulta, en principio, enteramente razonable, según los “usos habituales o sociales” de nuestro entorno, que se regale una corbata cada año a los asistentes a un órgano colegiado de dirección societaria, como es el Consejo de Administración de una empresa pública o mixta. Lo mismo cabría decir si la empresa fuera privada, siempre que la participación del alto cargo en un órgano de estas

características fuera posible de acuerdo con la normativa reguladora de las incompatibilidades y conflictos de intereses; aspecto éste en el que no nos toca profundizar en este momento.

28.- Pero los parámetros de enjuiciamiento cambian radicalmente, si la empresa privada que hace el regalo tiene o puede tener alguna relación, directa o indirecta, con las funciones atribuidas al cargo público destinatario del obsequio, porque el objetivo que confesadamente persigue el apartado 11.4 del CEC al establecer la prohibición de aceptar “donaciones o regalos de cualquier clase”, es el de “evitar posteriores interferencias en sus decisiones públicas y salvaguardas así la imagen imparcial e íntegra de la institución”.

29.- Con arreglo a estas premisas, a renglón seguido estableceremos unas pautas generales de conducta para el supuesto de que el alto cargo reciba un regalo por parte de una empresa privada. Tales pautas son fruto de una interpretación sistemática y unitaria de los Valores, Principios, Comportamientos y Conductas enunciados en los puntos comprendidos entre los números 4 y 10 de este Acuerdo; aunque, tal como se dirá, habrán de ser moduladas, caso por caso, en función del contexto y de las circunstancias que rodeen a su aplicación.

Estas pautas serían las siguientes:

- No existe impedimento alguno para que el titular de un cargo público reciba regalos u obsequios procedentes de empresas privadas, cuando le sean entregados atendiendo estrictamente a su consideración personal -ya sea por relaciones de amistad, por las relaciones profesionales anteriormente mantenidas, por su condición de accionista o por cualquier otra circunstancia semejante- y, por tanto, ajenos absolutamente a su condición de cargo público. Debe quedar, en todo caso, claro y diáfano, que no existe la más mínima relación, ni posible sospecha al efecto, entre la empresa donante y las funciones que desarrolla el cargo público en su condición de tal.
- Una lectura estricta del CEC implicaría que se debe rechazar todo tipo de regalos, fuera cual fuese su objeto y cuantía, cuando procedan de empresas que hayan tenido, tengan o puedan tener relación, directa o indirecta, con las funciones atribuidas al cargo público. Este rechazo se fundamentaría en la posible afectación -aunque no fuera más que aparente- que un posible regalo pudiera irrogar a la imagen de imparcialidad e integridad de la institución que se ha de preservar. Tal rechazo no se encuentra explícitamente reflejado en el primer enunciado del apartado 11.4, pero se consigna con claridad en el apartado concerniente a los regalos que tengan por destinatario el “círculo familiar inmediato” del alto cargo, que se prohíben taxativamente cuando puedan “levantar la más mínima sospecha de trato favorable para terceros”. Si la regla es válida para el círculo familiar inmediato, tiene más sentido aun cuando se refiere al propio cargo público.

- Bien es cierto que el apartado 11.4 del CEC podría ser interpretado en el sentido de que cabe aceptar esos regalos siempre que se encuadren en el ámbito de los “usos habituales o de cortesía. Pero esa aceptación, analizada a la luz de los Valores, Principios y Conductas o Comportamientos del Código, así como de la finalidad que persigue la prohibición –“evitar posteriores interferencias en sus decisiones públicas y salvaguardar así la imagen imparcial e íntegra de la institución”- debe ser objeto de una interpretación restrictiva, pues se debe intentar salvar en todo caso la buena imagen de la institución y la confianza que en la misma deposita la ciudadanía; imagen y confianza que podrían verse menoscabadas si se admite la práctica de que empresas que han tenido, tienen o tendrán relaciones jurídicas o económicas con el área de responsabilidad de un cargo público, realizan todos los años, o en fechas determinadas, obsequios o regalos que, aunque encajen en la categoría de usos habituales o de cortesía, puedan levantar sospechas en torno a la correcta actuación de la Administración Pública.
- Como se viene indicando a lo largo de este Acuerdo, es una costumbre arraigada en nuestro entorno social que las empresas, en determinadas fechas o como consecuencia de la celebración de determinados eventos, obsequien o regalen a los cargos públicos con bienes, servicios u otro tipo de ventajas. La regla de rechazar siempre y en todo caso los regalos que procedan de una empresa, puede ser, sin duda, desproporcionada. Por tanto, también cabría excepcionarla en supuestos muy puntuales, como cuando el regalo no es individual, sino generalizado, consiste en un objeto estandarizado -no concebido *ad hoc* y con carácter exclusivo para el alto cargo- y se ajuste a los usos habituales o de cortesía.
- Una interpretación coherente de los Valores, Principios y Conductas o Comportamientos recogidos en el CEC lleva a considerar a esta Comisión que, siempre que se trate de regalos de empresa, el cargo público debe valorar prudentemente si la aceptación de los mismos puede condicionar la objetividad e imparcialidad que ha de observar en el ejercicio presente o futuro de sus funciones o, en su caso, puede afectar, siquiera mínimamente, a la imagen de imparcialidad y de objetividad que los ciudadanos tienen de sus instituciones. Si la respuesta a ambas o a una de estas cuestiones es afirmativa, lo adecuado sería que el cargo público rechazase el regalo u obsequio o, en su defecto, que el citado regalo se entregase a las instituciones y por los procedimientos previstos en el propio CEC.
- Cabe, en consecuencia, que cada cargo público, de acuerdo con su “buen sentido o percepción” y con las reglas de la prudencia, valore hasta qué punto la aceptación de ese regalo podría condicionar sus decisiones o, simplemente, pudiera parecer que pone en entredicho la imparcialidad y la imagen de la institución ante los ojos de la

ciudadanía. La responsabilidad de la decisión corresponde al propio cargo público, así como las consecuencias de una respuesta inadecuada.

- En aquellos casos en que el cargo público tenga dudas fundadas en torno a la mejor manera de reaccionar ante un regalo que pudiera plantear un conflicto de intereses o, en su caso, cuestionar la imagen de imparcialidad de la institución, el propio Código ofrece dos tipos de procedimientos. El primero consiste en plantear inmediatamente la consulta a la CEP y esperar su decisión. El segundo es el procedimiento específico que se prevé en el CEC para el supuesto de que los regalos no sean aceptables y, por razones de cortesía o por cualquier otro motivo, no puedan o no deban ser devueltos a la empresa que los entregó.

30.- En algunas instituciones, la aceptación de regalos por parte de los cargos públicos, está sujeta a una limitación cuantitativa. La Comisión Europea, por ejemplo, prohíbe a los comisarios recibir presentes de valor superior a 150 €. No consideramos aconsejable imponer límites cuantitativos a los regalos a percibir, puesto que, al menos por lo que corresponde a casos como el que nos ocupa, apenas contribuiría a resolver algo. Si la empresa tuvo, tiene o puede entablar relaciones jurídicas o contractuales con el área o departamento en el que presta sus funciones el cargo público, lo más prudente es rechazar el regalo, con independencia de su cuantía, aunque quepan, como ya se ha dicho, algunas excepciones singulares a esta regla, que el cargo público debería ponderar con prudencia y buen sentido. Y si ese tipo de relaciones no existen, ni cabe esperar que existan, la aceptación del regalo sería factible siempre que se acomode a los “usos habituales o de cortesía”, que raramente incluyen obsequios de valor desafortado.

En todos estos casos, el sentido de la proporción, la experiencia y el buen criterio del cargo público deberían ser factores suficientes para resolver cualquier duda, pudiendo, cuando no sea posible disipar las dudas personalmente, elevar consulta a la propia CEP, para que ésta emita su criterio al respecto.

Tan solo en los casos en los que no se ponga o no se pueda poner en entredicho la imparcialidad, la integridad o la imagen de la institución, podría tener algún sentido establecer un umbral de valor de los regalos u obsequios. Y este punto, tal vez, caso de reiterarse las consultas, cabría plantearse en un futuro más o menos inmediato por parte de esta Comisión.

En virtud de todo ello, la CEP adopta el siguiente

ACUERDO

Primero.- La conducta del interesado consistente en rechazar el regalo que le ha sido ofrecido por “una empresa” se adecúa escrupulosamente a lo previsto en el art. 36 de la LG, todavía vigente, y en absoluto contraviene lo prescrito en el apartado 11.4 del CEC.

Segundo.- En el marco de lo dispuesto en el art. 6.4 de la LRCC, que entrará en vigor el próximo 1 de noviembre, no resulta contrario al CEC la recepción de regalos procedentes de empresas públicas o mixtas, por parte de los altos cargos que, en virtud de dicha condición, forman parte de sus Consejos de Administración, siempre que el obsequio se encuentre en el ámbito de los “usos habituales y de cortesía”. La misma pauta rige en relación con los regalos procedentes de empresas privadas que no mantengan una relación directa con el ámbito de responsabilidad del cargo público. En todo caso, el interesado ha de ponderar cuidadosamente, aguzando el sentido de la proporción y de la oportunidad, el modo y el grado en el que la aceptación de un regalo puede afectar negativamente al ejercicio de sus funciones, a la imagen de imparcialidad e integridad de la institución a la que sirve y a la confianza de la ciudadanía en sus instituciones, rechazando taxativamente todos aquellos en los que esa afección se produzca.

Tercero.- Por el contrario, si el regalo u obsequio hubiese procedido de una empresa privada con la que el Departamento o unidad administrativa a la que el interesado está adscrito, ha tenido, tiene o pueda tener en el futuro relaciones contractuales, económicas o subvencionales, su conducta debía haberse ajustado a las pautas recogidas en los puntos de este Acuerdo identificados con los números 28 y 29, que a continuación se resumen:

- El cargo público debería rechazar cualquier regalo u obsequio que procediera de una empresa con la cual el área o Departamento en el que desarrolla sus funciones haya tenido, tenga o pueda tener relaciones contractuales o sea receptora de subvenciones, con la finalidad de salvaguardar la imparcialidad e integridad en el ejercicio de sus funciones y, asimismo, evitar que la imagen de la institución en la que presta sus servicios se vea ni siquiera mínimamente afectada.
- Si el regalo u obsequio recibido fuera de muy escaso valor u obedeciera claramente a razones de mera cortesía, podría abrirse una excepción en la regla anterior, si los regalos de cortesía fueran generalizados -es decir, no dirigidos exclusivamente al cargo público interesado- y no quedara demasiado patente que se contraviene la finalidad de la prohibición.
- Lo razonable en estos casos, es que el cargo público obre prudentemente, de acuerdo con el buen sentido y la experiencia, y se plantee abiertamente si tales

regalos pueden realmente afectar a su imparcialidad e integridad o, en su caso, ser vistos por la opinión pública como elementos que erosionen la imagen de la institución. Si se cumpliera alguna de estas afectaciones, el cargo público debería rechazar el regalo.

- En caso de que el alto cargo dude de que tales regalos u obsequios pueden crearle un conflicto de intereses real o potencial, así como cuando se le plantee cualquier dilema moral al respecto, debe dirigirse a esta CEP para que adopte el Acuerdo que proceda.
- El Código Ético y de Conducta prevé de forma precisa cuál debe ser el destino que quepa darles a los regalos que no sean o no puedan ser devueltos, lo que descarga de cualquier tipo de implicación al cargo público que los ha recibido en esas circunstancias.



Josu Iñaki Erkoreka Gervasio
Presidente de la Comisión de Ética Pública

Vitoria-Gasteiz, a 19 de septiembre de 2014