



INFORME DE LEGALIDAD RELATIVO A LA PROPUESTA DE ACUERDO DE CONSEJO DE GOBIERNO POR EL QUE SE APRUEBA EL TEXTO REFUNDIDO DEL CÓDIGO ÉTICO Y DE CONDUCTA DE LOS CARGOS PÚBLICOS DE LA ADMINISTRACIÓN DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE EUSKADI Y SU SECTOR PÚBLICO, Y SE INCORPORAN A DICHO CÓDIGO NUEVAS PREVISIONES.

112/2016 IL

I. ANTECEDENTES.

Con fecha 8 de noviembre de 2016, por la Dirección de Función Pública, adscrita al Departamento de Administración Pública y Justicia, se procede a la remisión telemática a esta Dirección de Desarrollo Legislativo y Control Normativo del borrador de acuerdo reseñado en el encabezamiento, en orden a la emisión del preceptivo informe de legalidad.

Acompaña al citado documento, entre otros, memoria justificativa del mismo y la propuesta de Acuerdo de Consejo de Gobierno.

El presente informe se emite en virtud de las competencias que al Departamento de Administración Pública y Justicia, y a la Dirección de Desarrollo Legislativo y Control Normativo de la Viceconsejería de Régimen Jurídico, confieren, respectivamente, el artículo 6.1 h) del Decreto 20/2012, de 15 de diciembre, del Lehendakari, de creación, supresión y modificación de los Departamentos de la Administración de la Comunidad Autónoma del País Vasco y de determinación de funciones y áreas de actuación de los mismos, y el artículo 13.1.a) del Decreto 188/2013, de 9 de abril, por el que se establece la estructura orgánica y funcional del Departamento de Administración Pública y Justicia.

II. OBJETO DEL ACUERDO Y ANTECEDENTES.

Como antecedente más lejano en el tiempo debemos remontarnos al 2011, año en el que, por el mismo órgano ejecutivo, se aprobó un **código ético**, aunque con diferente sistemática, alcance y contenido que el texto ahora propuesto. Posteriormente, a aquel inicial código le sucedió en el tiempo el Acuerdo de Consejo de Gobierno, de 28 de mayo de 2013, por el que se aprobó un **nuevo Código Ético y de Conducta** de los cargos públicos de la Administración General e Institucional de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

Dicho Código fue complementado mediante Orden de 6 de septiembre de 2013, del Consejero de Administración Pública y Justicia, sobre el procedimiento a seguir

para la adhesión individual al Código Ético y de Conducta de los cargos públicos y personal eventual de la Administración General e Institucional de la Comunidad autónoma de Euskadi.

Pues bien, dicho Código, en su apartado 1.3, señalaba expresamente lo siguiente:

“1.3.– Los valores, principios y, en su caso, conductas, que se recogen en el presente Código se adecuarán de forma inmediata a las previsiones que establezcan las leyes del Parlamento Vasco en esta materia, siempre que entre éstas y aquéllos exista alguna discrepancia.”

En tal sentido, y siguiendo la secuencia cronológica, el día 1 de noviembre de 2014 entró en vigor la **Ley 1/2014, de 26 de junio, Reguladora del Código de Conducta y de los Conflictos de Intereses de los Cargos Públicos.**

Dicha ley viene a incidir en el mismo tema, llevando a cabo un desarrollo exhaustivo de cuestiones que habían sido previamente abordadas en el Código de Ética y de Conducta de 2013 y es por lo que se justificó en su momento, por parte de la Dirección de Función Pública, la necesidad de realizar las modificaciones e incorporaciones necesarias para adaptar dicho Código a la regulación de la precitada Ley 1/2014, de 26 de junio.

Igualmente, con arreglo a lo dispuesto en el apartado 16.5 del Código Ético y de Conducta, la Comisión de Ética Pública elevó al Consejo de Gobierno el informe de supervisión del cumplimiento del Código Ético y de Conducta de los cargos públicos y personal eventual de la Administración General e Institucional de la Comunidad Autónoma de Euskadi, correspondiente al periodo comprendido entre octubre de 2013 y diciembre de 2014, incluyendo diferentes propuestas de actuación en su apartado de conclusiones y recomendaciones.

Como consecuencia de los anteriores antecedentes, el Consejo de Gobierno, en su sesión del día 17 de marzo de 2015, y tras atender las recomendaciones técnico-jurídicas planteadas en los dos informes de legalidad emitidos desde esta Dirección, adoptó el Acuerdo de modificar parcialmente el contenido del Código Ético y de Conducta de los cargos públicos y personal eventual de la Administración General e Institucional de la Comunidad Autónoma de Euskadi, aprobado en mayo de 2013 y vigente hasta esa fecha.

Las modificaciones más importantes que se incorporaron afectaban a la definición del ámbito de aplicación, al objeto de adecuarlo al ámbito subjetivo de aplicación de la Ley 1/2014, a la ampliación del elenco de valores, principios y conductas del Código, de conformidad con lo contemplado en el capítulo II de la citada, a la ampliación del abanico de medidas a adoptar derivadas de un incumplimiento de las normas éticas y de conducta y a la periodicidad de las reuniones presenciales de la Comisión de Ética Pública.

Posteriormente, la propia Comisión de Ética Pública, en su memoria del año 2015, realiza una serie de recomendaciones entre la que se destaca la referente a que los destinatarios del Código Ético y de Conducta puedan disponer de una versión del mismo que facilite su conocimiento generalizado y su observancia. En tal sentido, la Comisión de Ética Pública recomendaba al Gobierno Vasco la confección de un texto consolidado que contemplara las sucesivas modificaciones incorporadas al mismo y las sugerencias de la propia Comisión, propuesta a que ha sido acogida mediante la elaboración y aprobación del presente Texto Refundido del Código Ético y de Conducta.

En definitiva, razones operativas de la necesaria actualización del texto y de una adecuada difusión y conocimiento del mismo, hacen aconsejable la aprobación de un texto sistematizado que sea útil, práctico y ordenado en relación al tema objeto de regulación.

Y es por lo que por medio del presente Texto Refundido se da así cumplimiento a la previsión del artículo 11 de la citada Ley 1/2014. Dicho precepto legal establece que los principios de actuación y conducta regulados en sus artículos 5, 6, 7 y 8 deben ser recogidos y desarrollados en la elaboración de un Código Ético y de Conducta, al que se le dará la máxima difusión y publicidad y al que se le dotará de un **sistema de adhesión así como de un sistema de seguimiento y evaluación**.

Con respecto a su contenido y finalidad, el Código Ético y de Conducta pretende identificar cuáles son las conductas y comportamientos exigibles de los cargos públicos de la Administración de la Comunidad Autónoma de Euskadi, de cara a que sus acciones, tanto públicas como privadas, estén en perfecta sintonía con tales valores, principios y estándares de conducta previamente fijados y detallados en el citado texto.

El Código que se informa, y así lo corrobora la Dirección de Función Pública del Gobierno Vasco, no nace propiamente con la vocación de poseer un valor normativo, salvo, lógicamente, por las consecuencias que potencialmente y para sus destinatarios se puedan anudar a su incumplimiento o porque las conductas recogidas en el mismo puedan servir de elemento interpretativo de los tipos de infracciones establecidos en las leyes sectoriales que deban ser aplicadas en cada caso concreto.

III. COMPETENCIA.

Si el Acuerdo de Consejo de Gobierno de 28 de mayo de 2013, revisado y modificado por el mismo órgano ejecutivo en el mes de marzo 2015, procedió a la aprobación del Código Ético y de Conducta de los cargos públicos y personal eventual de la Administración General e Institucional de la Comunidad Autónoma de Euskadi, resulta coherente y conforme a derecho el que la aprobación del nuevo Texto Refundido, en los términos propuestos, y como acuerdo sustitutorio de los acuerdos anteriores, sea llevada a cabo por el mismo órgano ejecutivo, a propuesta del Consejero de Administración Pública y Justicia, en base a las competencias que le atribuye el Decreto de estructura orgánica señalado al comienzo de este informe.

IV. ANÁLISIS DEL CONTENIDO DEL ACUERDO Y OBSERVACIONES.

IV.1º) Sobre su contenido

El Código de Ética y Buen Gobierno, tras una extensa y detallada exposición de motivos sobre su razón de ser, recoge en su **Anexo I, en forma de 16 apartados**, unas normas de carácter general y se estructura a través de valores (Apartado 4), principios (Apartado 5), y conductas y comportamientos (Apartados 6 y su desarrollo detallado en los apartados 7 al 15).

Dichos valores podrán ser objeto de precisión, por lo que a su intensidad se refiere, entre los diferentes niveles de los cargos públicos de la Administración de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

Los Principios del Código de Ética y Buen Gobierno se estructuran sobre los siguientes principios:

- Principios de conducta individual.
- Principios de calidad institucional.
- Principios en relación con la ciudadanía
- Imparcialidad y objetividad.
- Responsabilidad por la gestión.
- Transparencia y Gobierno Abierto.
- Honestidad y desinterés subjetivo.
- Respeto.
- Ejemplaridad.

En todos estos casos, al igual que en los valores, se debe tener en cuenta que se está elaborando un Código de Ética y de Conducta para unas personas que están desempeñando cargos públicos de naturaleza ejecutiva, por lo que, junto principios y valores generales que se deben predicar de todas aquellas personas que se dediquen al ejercicio de actividades políticas, se deben incorporar una serie de valores y principios que, aunque también tienen una proyección de comportamiento ético, se despliegan principalmente sobre el ámbito de la dirección y gestión eficiente y responsable de las organizaciones públicas y de sus propios recursos.

No cabe olvidar que, en esencia, estos puestos de responsabilidad política, directiva o gerencial son niveles de decisión ejecutiva de la Administración de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

Las Conductas y Comportamientos que son exigibles a los cargos públicos de la Administración de la Comunidad Autónoma de Euskadi se enmarcan, por tanto, en los valores ya citados o, en su caso, en los principios.

Dada la proximidad entre algunos de ellos, se ha optado por aunar en algunos casos estas conductas en el seno de una suma de valores y principio o principios. De tal modo que estas Conductas se estructuran del siguiente modo:

- Conductas y comportamientos relativos a la Integridad, Imparcialidad y Objetividad del cargo público.
- Conductas y comportamientos relativos a la Excelencia.
- Conductas y comportamientos relativos al Alineamiento entre Política y Gestión.
- Conductas y comportamientos relativos al Liderazgo.
- Conductas y comportamientos relativos a la Innovación.
- Conductas y comportamientos relativos a la honestidad, al desinterés subjetivo y a la evitación de conflictos de intereses de cargos públicos de la Administración de la Comunidad Autónoma de Euskadi con actividades privadas o públicas durante el desempeño de su cargo.
- Conductas y comportamientos relativos al Respeto institucional y personal.
- Conductas y comportamientos relativos a la Transparencia y Gobierno Abierto.
- Conductas y comportamientos relativos a la Responsabilidad por la Gestión.
- Conductas y comportamientos relativos a la Ejemplaridad y a otras manifestaciones externas.

En cada uno de esos apartados se despliega sistemáticamente un catálogo, más o menos amplio, de conductas y comportamientos. Esta forma de ordenar los diferentes enunciados permite una mejor identificación de los mismos y facilita la comprensión y la internalización de esas conductas por las personas a las que van dirigidas.

Así mismo, se establece un modelo de revisión periódica de las previsiones del Código y, por tanto, de su adecuación a cada circunstancia o momento.

Se configura también una Comisión de Ética Pública (Apartado 16), con importantes funciones en el ámbito del impulso, control, coordinación y seguimiento del Código en cuestión.

Se prevén una serie de medidas de difusión del Código de Ética y de Conducta (Apartado 17) y, asimismo, se prevé un sistema de adhesión individual (Apartado 18), que conlleva importantes obligaciones en los supuestos de infringir algunas de las previsiones recogidas en dicho texto.

En el **Anexo II** se adjunta el modelo de declaración de adhesión al código de Ética y de Conducta de los cargos públicos de la Administración de la Comunidad Autónoma de Euskadi y su sector público.

Por último, el texto hace suya e incorpora la recomendación que a tal efecto llevó a cabo la Comisión Jurídica Asesora de Euskadi (COJUA), en su Dictamen 163/2016, de 28 de septiembre de 2016, en relación con el proyecto de decreto sobre la observancia de las obligaciones y derechos del personal cargo público. En dicho

Dictamen se aconsejaba la incorporación al Código Ético y de Conducta de los aspectos contemplados en dicho proyecto y que atañen tanto al citado Código como a la Comisión de Ética Pública. De ahí la lógica de su incorporación al texto refundido.

Por último, a través del texto que se pretende aprobar, y en coherencia con su exposición de motivos y con el marco legal que se detalla en el mismo, se dejan expresamente sin efecto los siguientes Acuerdos de Consejo de Gobierno:

a) El Acuerdo del Consejo de Gobierno, de 28 de mayo de 2013, por el que se aprueba el Código Ético y de Conducta de los cargos públicos y personal eventual de la Administración General e Institucional de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

b) Acuerdo del Consejo de Gobierno, del día 17 de marzo de 2015, por el que se modifica el Acuerdo de 28 de mayo de 2013, por el que se aprueba el Código Ético y de Conducta de los cargos públicos y personal eventual de la Administración General e Institucional de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

IV. 2º) Sobre las observaciones al texto.

En el apartado de observaciones al texto propuesto, pasamos a exponer las que, a nuestro juicio, debieran ser atendidas en aras de mejorar su redacción, contenido y operatividad.

A tal fin, debemos indicar que el título del Acuerdo presenta una errata al referirse a “CARGOS PÚBLICOS DE ADMINISTRACIÓN” cuando en realidad debiera decirse CARGOS PÚBLICOS DE LA ADMINISTRACIÓN.

En el apartado 3.2, se hace referencia a hechos que puedan ser constitutivos “de delito o falta o...”

A este respecto se debe reformular el texto propuesto en este concreto apartado por cuanto que es preciso su acomodación al nuevo marco legal vigente en materia penal, esto es, la reforma operada en el Código Penal mediante Ley Orgánica 1/2015, de 30 de Marzo. Dicha Ley ha transformado a la categoría de **delito leve** aquellas conductas encuadradas en el derogado Libro III del Código Penal (faltas) y que el legislador opta por mantener en la esfera penal, lo que ha supuesto la desaparición como tal de las faltas para emerger la figura jurídica de los delitos leves sobre determinados hechos y comportamientos.

De ahí que el texto deba modificarse suprimiéndose el término penal de “falta” y en su lugar debe hacerse referencia a “**delitos y/o delitos leves**”.

Por lo demás, con carácter general el texto recoge un decálogo exhaustivo de propósitos e intenciones y que, sin duda, debieran de guiar el devenir profesional de los destinatarios de la norma, de ahí que la labor de la citada Comisión de Ética Pública resulta esencial en el control, seguimiento y evaluación del cumplimiento estricto del contenido del código que se pretende aprobar.

En tal sentido, el apartado 16.2 del texto propuesto nace débil en su operatividad al presentar una Comisión cuya formación no prevé la figura de los/as sustitutos/as-suplentes en ninguno de los cinco puestos. Se recomienda hacer referencia expresa a tal situación expresa para los supuestos de ausencia, enfermedad, etc.

Tampoco prevé este apartado la duración del tiempo de permanencia en la citada comisión, y debiera señalarse al menos la de los miembros señalados en los epígrafes c) y d) (Expertos/a y el/la Secretario/a). Igualmente nada se dice de la forma de selección, que no de designación, de éstos últimos, quedando así abierto al nombramiento discrecional por parte del Gobierno Vasco, lo que entendemos que puede mermar la imparcialidad y objetividad del citado órgano y permite una composición nominativa en la que todos sus miembros sean designados a propuesta exclusiva del Gobierno Vasco. Sin duda tal opción resulta legítima en su formulación pero ello resta imparcialidad y pluralidad al órgano en cuestión, máxime cuando su labor consiste en examinar a otros miembros del propio Gobierno Vasco.

En cuanto a la redacción del apartado c), ésta da pie a entender que las dos personas expertas que formen parte del citado Comité deberán provenir del sector público y del privado, esto es, una de cada ámbito y quizás no sea esa la intención última propuesta sino más bien la opción de que puedan venir tanto de un sector como del otro. Se recomienda una redacción distinta que despeje dicha duda en el sentido deseado por el proponente del Acuerdo.

La obligación de reunirse, al menos, una vez al año (Apartado 16.4), refleja una aparente ausencia de operatividad del Comité, máxime cuando plantea como extraordinarias y posibles aquellas otras reuniones que deban hacerse en función de la naturaleza y urgencia de los temas a tratar. Qué duda cabe que, a la vista de los contenidos del Código, esta Comisión tiene un peso y unas atribuciones tales que la invocación a una reunión anual como mínimo resulta poco ejemplarizante y debiera reflejarse en el texto una periodicidad mucho mayor que haga de esta Comisión algo operativo, eficaz y con peso suficiente para llevar a cabo la importante labor que se le ha encomendado. De hecho, tenemos constancia de que dicha Comisión, hasta la fecha, ha celebrado varias reuniones al año, lo que refuerza la idea de establecer una dinámica de funcionamiento más habitual y que éste se refleje en el propio texto.

En definitiva, se trata de un texto ambicioso y avanzado en los términos que se contempla el concepto de la defensa de la ética pública aunque quizás nazca débil en su operatividad y eficacia al dejar huérfana de un mayor desarrollo y de apoyo operativo a un órgano, la Comisión de Ética Pública, llamada a dirimir cuestiones de gran trascendencia. De ahí que se echa de menos en el texto un mayor desarrollo de los medios y forma de trabajar de dicha Comisión, así como de mayores herramientas y/o medidas que puedan proponer para resolver las diferentes situaciones que deben dirimir, de tal forma que puede decirse que su labor es perceptible y notoria en el impulso, la coordinación y seguimiento del Código Ético y de Conducta pero no tiene incorporada con la misma intensidad la labor de control y de intervención decisoria

que quizás sería aconsejable en determinados supuestos en los que la vulneración de los preceptos del Código resulte evidente.

No obstante, debemos reconocer que tal laguna queda sin duda paliada por lo previsto en el apartado 3.2 del Texto propuesto, el cual, viene a otorgar al Comité unas competencias de propuesta, que si bien no son decisorias, sí al menos sirven para impulsar medidas de presión que sirvan para adoptar medidas de diversa naturaleza y que pueden servir para controlar y exigir una mayor observancia de los comportamientos éticos por parte de los destinatarios del texto. En tal sentido, como funciones que les son propias del Comité recomendamos que **todo el apartado 3.2 pase a formar parte del Apartado 16.3 o bien se incorpore como un nuevo Apartado 16.4**, modificando los correlativos posteriores en cuanto a numeración

V. CONCLUSIÓN.

Con las observaciones realizadas en el apartado anterior sobre el contenido del borrador analizado, y que debieran ser subsanadas para permitir una mayor corrección en la redacción del texto que se nos ha remitido, se informa favorablemente la propuesta de Acuerdo de Consejo de Gobierno.

Este es mi informe que someto a cualquier otro mejor fundado en derecho.