

## LA PREVENCIÓN DE LOS CONFLICTOS DE INTERESES Y SU TRATAMIENTO EN LA LEY 3/2015, DE 30 DE MARZO, REGULADORA DEL EJERCICIO DEL ALTO CARGO DE LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO

*Flor María López Laguna*

*Directora de la Oficina de Conflictos de Intereses. Ministerio de Hacienda y Función Pública.*

### RESUMEN

El objeto de este trabajo es reflexionar sobre la importancia de una eficaz gestión de los conflictos de intereses y de la promoción de la cultura de la integridad para prevenir y reducir la corrupción en el sector público. De esta manera, se hace un breve análisis sobre las principales situaciones de riesgo y los instrumentos para identificarlas, haciendo especial referencia a las últimas leyes que sobre esta materia han sido aprobadas en España; en tal sentido hay un somero apunte sobre las declaraciones de intereses y de bienes, las incompatibilidades al cese de los cargos públicos, el papel de la Oficina de Conflictos de Intereses, el régimen sancionador, así como sobre la transparencia de la actuación de los cargos públicos para su control por parte de la ciudadanía.

### ABSTRACT

The goal of this work is to reflect on the importance of defining an effective conflict of interest policy and to promote the culture of public integrity in order to prevent and reduce corruption in the public sector. Hence, this paper provides a brief analysis of the main risk areas and measures to identify and manage them, with specific reference to the last laws in this field put into force in Spain. It also provides a succinct outline over the declaration of economic activities, assets and rights, the post-employment, the roles and responsibilities of the Office of Conflicts of Interests, the sanctions and disciplinary system, as well as on the transparency of the activities of the public charges for the public scrutiny.

En la sociedad actual, la corrupción es, según datos del Centro de Investigaciones Sociológicas<sup>1</sup>, uno de los problemas que más preocupan a los ciudadanos, lo que es comprensible dada su magnitud, su presencia en distintos estratos de la sociedad, sus elevadas repercusiones económicas<sup>2</sup> y el impacto social que genera (desigualdad, desinterés en los asuntos públicos, etc.).

Pero el malestar de la ciudadanía ante la corrupción se acrecienta cuando los autores son los propios responsables públicos, ya que lo que se exige de estos y lo que justifica la existencia del “Servicio Público” es, precisamente, garantizar el interés general a través del cumplimiento

<sup>1</sup> Barómetro del CIS de febrero de 2017, Distribuciones marginales, estudio n° 3168 [http://www.cis.es/cis/export/sites/default/-Archivos/Marginales/3160\\_3179/3168/es3168mar.pdf](http://www.cis.es/cis/export/sites/default/-Archivos/Marginales/3160_3179/3168/es3168mar.pdf).

<sup>2</sup> Sobre los efectos económicos de la corrupción: <http://www.oecd.org/daf/anti-bribery/scale-of-international-bribery-laid-bare-by-new-oecd-report.htm>

de las normas, no la utilización de sus puestos en beneficio propio, manipulando las leyes y reglamentos.

Por ello, y para devolver la confianza en nuestras Administraciones, en las agendas y programas de todos los Gobiernos democráticos surgen continuamente nuevos proyectos para incrementar la integridad, la honestidad y los valores éticos de los empleados públicos, entendidos éstos en su acepción general.

Y es que la lucha contra la corrupción requiere un proceso dinámico que se retroalimente progresivamente incorporando nuevas líneas de actuación para contrarrestar las actuaciones contrarias al interés general. En tal sentido, en los últimos años por parte de los países más desarrollados, e inspirados en las recomendaciones de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (en adelante, OCDE), se está poniendo el énfasis en la gestión de los conflictos de intereses como instrumento para prevenir situaciones de riesgo, real o aparente, y evitar que deriven en conductas corruptas.

En esta breve aproximación a los conflictos de intereses, se van a esbozar algunas de las principales medidas de la actualidad normativa en España, especialmente la que afecta a los miembros del Gobierno y a los altos cargos de la Administración General del Estado, no sólo por ser esta regulación la más reciente, sino por constituir un sistema de prevención integral que constituye un buen ejemplo de lucha contra la corrupción.

## **1. ESTABLECIMIENTO DE UN MARCO NORMATIVO EN EL QUE SE ESTABLEZCAN LAS PAUTAS DE ACTUACIÓN DE LOS CARGOS PÚBLICOS**

El compromiso de los Gobiernos con la integridad ha de implantarse a través de instrumentos que garanticen la obligatoriedad de sus principios. Éstos pueden ser leyes o normas reglamentarias e incluso, según los países, códigos de conducta o bien “Libros Blancos”, directrices o instrumentos similares, sin el mismo valor jurídico que los anteriores pero respaldados por un compromiso gubernamental o interinstitucional. En nuestro país, en desarrollo de la Constitución, son las leyes las que establecen los regímenes de prevención de los conflictos de intereses.

En ese sentido, se distinguen dos regímenes diferenciados según el colectivo de servidores públicos al que van dirigidos:

– Respecto de los altos cargos, en la Administración General del Estado la normativa se contiene en la Ley 3/2015, de 30 de marzo, reguladora del ejercicio del alto cargo de la Administración General del Estado (en adelante, LAC) y en el Título II de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante, LTBG). Es destacable que los preceptos de este Título se aplican también a los altos cargos o asimilados que tengan tal consideración de acuerdo con la normativa autonómica o local, lo cual constituye un avance en el control de los responsables de todas las Administraciones Públicas.

– Por su parte, el régimen de los empleados públicos viene recogido, con carácter general, en la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas, cuya propia denominación hace referencia a su extenso ámbito de aplicación puesto que abarca a todo el personal, sea cual fuere su vínculo laboral (funcionario, contratado, laboral, etc.).

Además, hay otras normas que contienen preceptos específicos que afectan a conflictos de intereses como son el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (en adelante,

EBEP), la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante, LRJSP), o las propias de otras entidades (Banco de España, Comisión Nacional del Mercado de Valores, Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia...).

Por supuesto, el sistema de obligaciones aplicable a los altos cargos es más estricto que el del resto de los empleados públicos, habida cuenta del mayor nivel de responsabilidades y de su especial posición en la estructura administrativa.

## 2. IDENTIFICACIÓN DE ÁREAS DE RIESGO

Las políticas de gestión de conflictos de intereses, para ser útiles, han de ser el resultado de procesos meditados en los que, una vez identificadas las áreas problemáticas o susceptibles de llegar a serlo, se establezcan medidas claras que conjuguen el interés general del servicio público con los intereses legítimos de sus empleados. Por ello, se ha de evitar un diseño en el que se impongan limitaciones extremas que no contribuyan realmente al objetivo de mejorar la integridad pública, pues pueden generar situaciones no deseadas como su inaplicabilidad fáctica -por ser de imposible cumplimiento-, o la disuasión de candidatos idóneos por constituir estas obligaciones una carga inasumible<sup>3</sup>. A la vez, el sistema ha de ser lo suficientemente dinámico para ser capaz de ofrecer soluciones ante situaciones de riesgo imprevistas.

Como definición de conflictos de intereses, resulta interesante acudir a la contenida en el documento, actualmente en revisión, “Líneas Directrices de la OCDE”<sup>4</sup>, que ha servido de inspiración a los ordenamientos de los países integrantes.

Por lo que se refiere a nuestro ordenamiento, es muy precisa y completa la que se contiene en el artículo 11 de la LAC, que establece lo siguiente:

*“Se entiende que un alto cargo está incurso en conflicto de intereses cuando la decisión que vaya a adoptar, de acuerdo con lo previsto en el artículo 15, pueda afectar a sus intereses personales, de naturaleza económica o profesional, por suponer un beneficio o un perjuicio a los mismos.*

*Se consideran intereses personales:*

- a) Los intereses propios.*
- b) Los intereses familiares, incluyendo los de su cónyuge o persona con quien conviva en análoga relación de afectividad y parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo grado de afinidad.*
- c) Los de las personas con quien tenga una cuestión litigiosa pendiente.*
- d) Los de las personas con quien tengan amistad íntima o enemistad manifiesta.*
- e) Los de personas jurídicas o entidades privadas a las que el alto cargo haya estado vinculado por una relación laboral o profesional de cualquier tipo en los dos años anteriores al nombramiento.*
- f) Los de personas jurídicas o entidades privadas a las que los familiares previstos en la letra b) estén vinculados por una relación laboral o profesional de cualquier tipo, siempre que la misma implique el ejercicio de funciones de dirección, asesoramiento o administración”.*

---

<sup>3</sup> Véase OCDE “La gestión de los conflictos de intereses en el Servicio público”, Ed. Ministerio de Administraciones Públicas, 2004, pág. 34.

<sup>4</sup> Véase op.sit.sup. “Un conflicto de intereses representa un conflicto entre el deber público y los intereses privados de un empleado, cuando el empleado tiene a título particular intereses que podrían influir indebidamente en la forma correcta del ejercicio de sus funciones y responsabilidades oficiales”, pág. 35.

Hay que resaltar dos características de esta definición: por un lado, la amplitud del concepto de “interés personal”, que se extiende a más situaciones de las previstas en el régimen general de abstención de la LRJSP y, por otro, lo más significativo, la utilización del condicional “pueda afectar”, que permite incidir también en situaciones de riesgo aparentes con independencia de que, efectivamente, se lleguen a materializar.

Para empleados públicos, si bien no hay una definición tan clara y expresa, sí hay en el EBEP, en su capítulo VI, preceptos que definen situaciones de conflictos de intereses, concretamente en el Código de Conducta, cuando relaciona en los apartados 2, 5, 6, 7,9, 11 y 12 de su artículo 53 las conductas no permitidas; además de, por supuesto, el artículo 23 de la LRJSP, que establece las causas generales de abstención.

Dentro de las situaciones que pueden generar conflicto de intereses, podrían señalarse como más relevantes -no las únicas - las producidas por intereses profesionales y patrimoniales, que se describen a continuación.

#### *a) Intereses profesionales*

Las primeras normas de prevención de conflictos de intereses surgieron para restringir el desempeño de otras actividades- incluso públicas- de carácter profesional, mercantil o laboral, es decir, las “incompatibilidades”.

La imposición de límites al desempeño de una segunda actividad, sea pública o privada, o a la percepción de otra retribución, no es una decisión arbitraria<sup>5</sup>, sino que responde al hecho de que el ejercicio de otras actividades laborales simultáneas tiene -o puede tener- claras repercusiones en el desempeño de las obligaciones del puesto público, no sólo porque puede haber una merma en la dedicación a este, sino también por el posible menoscabo de la independencia e imparcialidad del empleado. De hecho, el sector privado cuenta, también, con restricciones en relación con el desempeño de empleos paralelos y no sólo la prevista en el artículo 21 del Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

En tal sentido, la LAC consagra la dedicación exclusiva del alto cargo y, en consecuencia, prohíbe toda actividad pública o privada -salvo las intrínsecamente relacionadas con el cargo público, aquellas que deriven de la administración del patrimonio personal o familiar, la creación, producción artística o literaria, la participación en entidades culturales sin ánimo de lucro, etc.-, si bien algunas legislaciones autonómicas sí permiten la docencia para sus altos cargos.

El procedimiento para gestionar estos intereses se canaliza a través de las declaraciones de actividades (en el caso del empleado público, a través de la solicitud de autorización o reconocimiento de la actividad), en las que el alto cargo declara las actividades que desempeña y para las que, en el caso de ser posible, solicita la oportuna autorización del órgano competente.

La efectividad de esta limitación ha de ir complementada con otras medidas que garanticen la veracidad de estos datos. Concretamente, la LAC exige que el alto cargo presente a la toma de posesión, al cese y anualmente copia de la declaración correspondiente al Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, lo que permite comprobar si el declarante realiza otras actividades o si percibe otros rendimientos económicos, todo ello sin perjuicio de otras

---

<sup>5</sup> Véase la Sentencia del Tribunal Constitucional 178/1989, de 2 de noviembre.

actuaciones y consultas que se puedan hacer por la Oficina de Conflictos de Intereses (en adelante, OCI<sup>6</sup>) ante distintos órganos (Registros mercantiles, Agencia Tributaria, etc.).

Además de estos intereses, que se corresponden con la situación en activo del alto cargo, son precisas otras medidas complementarias referentes a la situación profesional del alto cargo, tanto la previa a su toma de posesión, como la que desarrolle con posterioridad a su cese. Se trata, en consecuencia, de evitar que la honestidad e integridad del cargo se vea afectada por intereses profesionales de las empresas o sociedades en las que trabajó con anterioridad o por las expectativas de una futura incorporación laboral a otras cuando se haya extinguido su relación con el sector público. Este es el fenómeno comúnmente denominado como “puertas giratorias” o “revolving door”, que se puede controlar y encauzar a través de nomas de abstención -artículo 12 de la LAC- en el caso de las situaciones “ex ante” y de limitación y autorización previa y preceptiva en el caso de las “ex post”.

Pero las restricciones que se impongan han de conjugar el mayor rigor en proteger la independencia y la imparcialidad de las decisiones del alto cargo con las legítimas expectativas de éste de poder desarrollar una vida profesional en situaciones que no son de riesgo, pues un régimen desorbitado supone el alejamiento de personal cualificado del sector público.

Respecto a la incompatibilidad al cese, la LAC ha endurecido el régimen previsto en la norma anterior y así, entre otras características, impone un régimen más estricto para los titulares de organismos reguladores, que extiende a los de órganos que regulan y supervisan; fundamenta la incompatibilidad en las “participación en las decisiones” (no sólo en la firma de resoluciones) en las que haya intervenido de alguna manera el alto cargo y amplía la prohibición de trabajar a todas las empresas que integren el grupo societario de la empresa afectada.

Todo ello, sin perjuicio de normas más restrictivas para determinadas entidades, como el Banco de España, la Comisión Nacional del Mercado de Valores, etc., que cuentan con cautelas adicionales.

Otras situaciones de riesgo, dentro del área de intereses profesionales, hacen referencia no sólo a las del propio alto cargo, sino también a las de los familiares que ocupen cargos de relevancia en empresas, en cuanto que éstos pudieran verse afectados por decisiones del alto cargo y constituir una causa de conflicto de intereses. Para evitarlo el alto cargo ha de abstenerse con los requisitos que exige la LAC.

#### *b) Intereses patrimoniales del alto cargo*

Los intereses patrimoniales pueden suponer un riesgo potencial, en cuanto que puedan influir en la adopción de decisiones en el puesto público o se beneficien de la información obtenida en el mismo.

De esta forma para impedir que haya riesgo de beneficio en adjudicaciones de contratos o de subvenciones o en la utilización de información en condiciones distintas al resto de los ciudadanos, la citada norma establece dos tipos de limitaciones: una, referente a la participación en el capital de sociedades que contraten con el sector público o que perciban subvenciones de cualquier Administración Pública y otra, por la que se obliga al alto cargo, en determinadas circunstancias, a que contrate una encomienda de gestión en relación con sus valores bursátiles.

---

<sup>6</sup> La Oficina de Conflictos de Intereses es un órgano, regulado en el artículo 19 de la LAC, que actúa con plena autonomía funcional y que está adscrito al actual Ministerio de Hacienda y Función Pública.

La herramienta idónea de control es la declaración de bienes, que el alto cargo ha de cumplimentar en el momento de la toma de posesión y del cese, así como cuando surja alguna variación patrimonial.

### **3. MECANISMOS DE CONTROL**

Que las políticas en materia de prevención de la corrupción y de identificación de conflictos de intereses sean eficaces depende de que haya sistemas de control, internos o externos, para corregir posibles desviaciones.

Por lo que se refiere a la LAC, como ya se ha apuntado anteriormente, el órgano de control es la OCI, que verifica todos los datos que se contienen en las declaraciones de los altos cargos (y de los empleados públicos, cuando solicitan la compatibilidad), sin limitarse a ser un mero órgano de recepción y custodia de esos documentos, sino revisándolas, comparándolas en el caso de las declaraciones de bienes, etc. El control que realiza esta unidad se complementa con la solicitud de informe a otros órganos o entidades administrativas, como son el Registro Mercantil, la Agencia Tributaria, las entidades de la Seguridad Social, etc., al objeto de establecer una actuación coordinada, conjunta y eficaz.

Una plasmación concreta de este control es la elaboración de informes de situación patrimonial al momento del cese del alto cargo, en los que se analizan las posibles variaciones patrimoniales permitiendo la detección de cualquier enriquecimiento ilícito.

Por parte del Gobierno y del Parlamento hay, además, un control externo a través de los dos tipos de informes semestrales que la OCI elabora:

En el primero de ellos, se da cuenta al Gobierno de las citadas evaluaciones de la situación patrimonial de los altos cargos, especificando a qué personas se han requerido aclaraciones adicionales o sobre cuáles se ha pedido la colaboración de la Agencia Tributaria.

El segundo es la remisión por parte del Gobierno al Congreso de los Diputados de un informe elaborado por la Oficina, detallado e individualizado, sobre el cumplimiento de la normativa de altos cargos que, además, se publica en el Boletín Oficial del Estado y en el Portal de la Transparencia.

Por último, el control más importante, el escrutinio social, se realiza a través de la transparencia y la publicidad de la actuación de los altos cargos. Y es que son públicas a través del Portal de la Transparencia, las autorizaciones que se otorgan a los empleados públicos y, con ocasión de su cese, las de los miembros del Gobierno y altos cargos de la Administración General del Estado; las declaraciones de actividades, que pueden ser solicitadas por cualquier ciudadano al Registro de Actividades, o mediante el mencionado Portal, etc.

### **4. SISTEMAS DE CORRECCIÓN**

Es muy satisfactorio el cumplimiento por parte de los empleados públicos de sus obligaciones, si bien hay que considerar la relevancia del coste reputacional, por lo que es importante establecer un sistema efectivo y disuasorio que detecte y sancione los incumplimientos de la norma.

La LAC ha perfeccionado el anterior régimen sancionador, pero es que, además, se complementa con las previsiones de la LTBG, que aporta dos novedades de gran trascendencia como son, de una parte, dotar de rango legal los principios de actuación y de conducta y, de otro, establecer un nuevo y más extenso catálogo de infracciones, desglosado en tres grandes grupos

de materias: las relativas, propiamente, a los conflictos de intereses, recogiendo las previstas en la Ley 3/2015; las derivadas de la gestión económico-presupuestaria y las disciplinarias.

De esta forma, se tipifican como infracciones muy graves ciertas actuaciones contrarias a la Ley General Presupuestaria que, hasta la entrada en vigor de la LTBG, no eran susceptibles de ser perseguidas como, por ejemplo, la falta de rendición de cuentas por parte de los Organismos ante la Intervención General de la Administración del Estado en el plazo establecido legalmente o la omisión del trámite preceptivo de la intervención previa, siempre y cuando estas actuaciones sean culpables.

Además, se extiende a todos los altos cargos la posibilidad de ser sancionados por la comisión de infracciones disciplinarias que, hasta la publicación de la LTGB, sólo eran perseguidas cuando los responsables eran funcionarios.

## **5. IDONEIDAD**

Finalmente, y para cerrar este breve análisis de las medidas actuales de lucha contra los conflictos de intereses, hay que resaltar que la LAC garantiza que el candidato a ser alto cargo sea una persona idónea, esto es, que sea honorable y que tenga la formación específica en la materia, dando a esta exigencia la categoría de “conditio sine qua non”.

La honorabilidad no es, a estos efectos, una mera declaración de principios, sino un documento escrito del candidato en el que éste manifiesta que no ha sido condenado, inhabilitado, etc. en los términos previstos legalmente.

Igualmente, y por lo que respecta a la formación específica y la preparación técnica, se requiere un currículum suscrito por el futuro alto cargo, que se hará público en la web del organismo, en el que este informe de sus estudios, experiencia, etc., facultándose, por supuesto, a la OCI a que solicite acreditación documental de la información suministrada, si lo considera necesario, sobre cualesquiera de estos extremos.

## **6. CONSIDERACIONES**

A la vista de lo expuesto, podrían hacerse las siguientes consideraciones:

- En primer lugar, que en las sociedades en general y, en concreto, en la española, se están produciendo importantes avances cuantitativos y cualitativos para garantizar que los responsables públicos actúen con honestidad, integridad, imparcialidad y responsabilidad.
- Segundo, que estos principios establecidos para las Administraciones Públicas no sólo tienen repercusión en relación con los servidores públicos, sino que contribuyen a cambiar la mentalidad de toda la sociedad, incidiendo en la importancia de actuar según estándares éticos.
- Y tercero, que el proceso inevitable de un adecuado régimen de prevención de conflictos de intereses es la “legalización”, esto es, la plasmación en las normas jurídicas de los valores éticos.