

agosto de 2010]

- Vilches, L. *La migración digital*. 2001. Ed. gedisa.

## EMPRESAS PÚBLICAS: LOS GOBIERNOS COMO EMPRESARIOS

**Constantino Gutiérrez Barbarrusa**

Constantino Gutiérrez Barbarrusa (Cádiz, 1957). Licenciado en Derecho (UAH). Ha sido Técnico de Administración General y Técnico de Organización, en la Administración Local. Vive en Extremadura desde 1990, actualmente es Asesor Jurídico en la Empresa Pública Centro de Estudios Socioeconómicos de Extremadura (CESEX, SAU) del Grupo Sociedad de Gestión Pública de Extremadura, SAU (Gpex) y cursa estudios de la licenciatura de Ciencias Políticas y Sociología.

### Resumen

En 1980 las relaciones internacionales se desarrollaban en el marco de la “política de bloques”. El sistema bipolar laxo, según definición de Morton Kaplan, suponía la existencia de dos grandes superpotencias, los EEUU y la URSS, enfrentadas en lo que se denominaba “Guerra Fría” según el principio de “coexistencia pacífica” basado en la “disuasión nuclear” y la “destrucción mutua asegurada”, que dirimían sus conflictos a través de sus aliados, principalmente en las “zonas calientes” del planeta, lo que se conocía como “Tercer Mundo”. El Tercer Mundo, cuyo equivalente actual viene a estar conformado por los denominados países del Sur, se organizaba en el seno del Movimiento de Países No Alineados, los cuales desde su primera Conferencia en Bandung (Indonesia) se deslizaban hacia el bloque ideológicamente más próximo, el representado por la Unión Soviética y su política de apoyo a los movimientos de liberación nacional y cuyo triunvirato dirigente estaba formado por Yugoslavia, Cuba y la India. Pese a la caída del PCUS y la desaparición del Unión Soviética y Yugoslavia, en la actualidad, se mantiene el movimiento de los no alineados, sobre la base de la Carta fundacional de la Naciones Unidas y sus principios rectores.

En ese año de 1980, y en el contexto descrito, tuvo lugar en Tánger (Marruecos) la “Reunión de Expertos sobre el concepto y clasificación de las Empresas Públicas”, de la que salió un documento, el informe final, que supone un instrumento de trabajo muy valioso en cualquier aproximación que se pretenda efectuar en relación con los motivos de la existencia y la definición de la “empresa pública”.

En el presente artículo se analiza ese informe y se traslada al panorama actual de las relaciones económicas y sociales de producción para intentar determinar su grado de validez.

### Palabras claves

Empresa Pública, economía, gobiernos

## Abstract

In 1980, international relations were developing in the framework of bloc politics. The "loose bipolar system" as defined by Morton Kaplan, assumed the existence of two superpowers the U.S. and the USSR, locked in what was called "Cold War" as the principle of "peaceful coexistence" based on "nuclear deterrence" and the "mutual assured destruction" (MAD), which first expressed their conflicts through its allies, mainly in the "hot spots" of the planet, which became known as "Third World". The Third World, whose modern equivalent is to be formed by so-called South, was organized within the Non-Aligned Movement, which since its first Conference in Bandung (Indonesia) slide block closer ideologically, represented by the Soviet Union and its policy of supporting national liberation movements whose ruling triumvirate consisted of Yugoslavia, Cuba and India. Despite the collapse of the CPSU and the disappearance of the Soviet Union and Yugoslavia, today, remains the non-aligned movement, on the basis of the founding Charter of the United Nations and its guiding principles.

In the year 1980, and in the context described, was held in Tangier (Morocco) "Meeting of Experts on the concept and classification of Public Enterprises", which came out a document, the final report, which is an instrument valuable work in any approach that seeks to make in relation to the reasons for the existence and the definition of "public enterprise."

This article examines the report and moves to the current scenario of economic and social relations of production to try to determine their degree of validity.

## Keywords

Public enterprise, economy, governments

### 1.- Introducción

Hace treinta años, en diciembre de 1980, tuvo lugar en Tánger (Marruecos) la "Reunión de Expertos sobre el concepto y clasificación de las Empresas Públicas"<sup>56</sup>. Como resultado de la misma se publicó un informe final de indudable valor metodológico y que pese al tiempo transcurrido sigue manteniendo su validez aún hoy día aunque debe ser algo matizada en razón del transcurso de los años.

Obsérvese la fecha de celebración de este foro. Coincide con el inicio de las políticas neoliberalizadoras, la llegada de Thatcher, Reagan y Wojtyla al poder y el comienzo del ocaso del capitalismo tardío basado en los planteamientos de Keynes y que hasta entonces habían dominado la economía de los países occidentales.

---

56 Final Report. Expert Meeting on Concept and Classification of Public Enterprises, Tangiers, Morocco. 1980. pp. 48-49. African Training and Research Centre in Administration for Development-CAFRAD (Centre Africain de Formation et de Recherche Administratives pour le Développement). <http://www.cafrad.org/>. CAFRAD-ICPE Expert Group Meeting on the Definition and Classification of Public Enterprises, held in Tangier (Morocco), 15-19 December 1980.

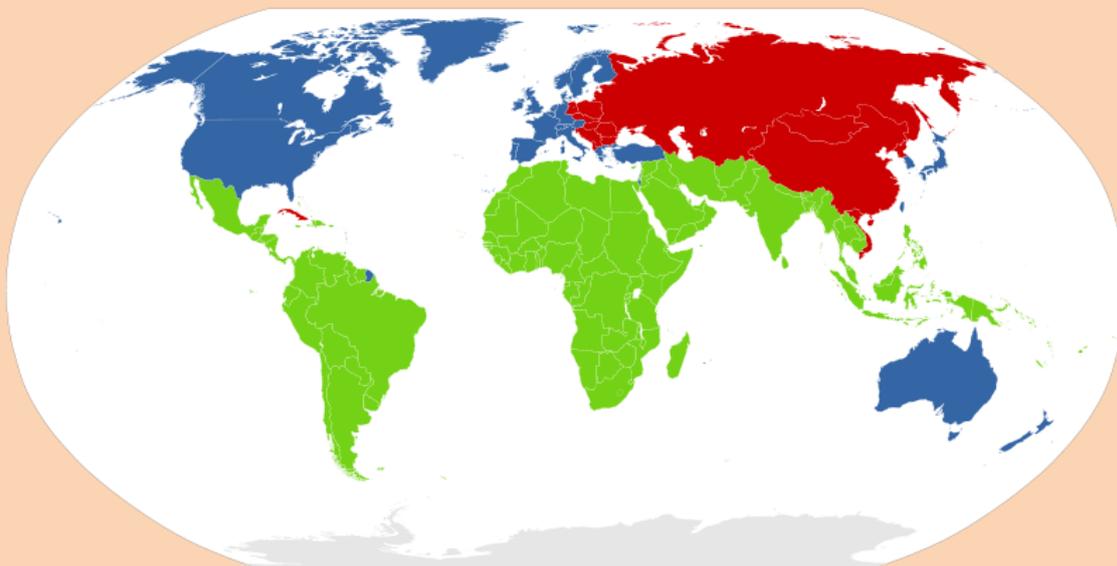
Las actas y demás documentación fueron publicadas bajo el título "Seeking the personality of public enterprise: a enquiry into the concept, definition, and classification of public enterprises: report and papers of an expert group meeting held in Tangier, Morocco, 15-19 December, 1980".

Editado por Praxy Fernandes; Pavle Sicherl; International Center for Public Enterprises in Developing Countries.; African Training and Research Centre in Administration for Development. Editorial: Ljubljana: International Center for Public Enterprises in Developing Countries in collaboration with the African Training and Research Centre in Administration for Development (CAFRAD), 1981.

Estos, aún se enfrentaban al contrapoder representado por el bloque soviético, en un panorama de relaciones internacionales que se describía por lo que Morton Kaplan<sup>57</sup> había definido como “sistema bipolar laxo” con dos actores únicos EEUU y la URSS y en el que desde los países del “socialismo real” se actuaba aplicando el principio del “internacionalismo proletario”, aún vigente en esa época.

Esta reunión supuso una toma de posición ante la intervención del Estado en la Economía a través de la actividad empresarial y también como una especie de advertencia sobre su necesidad ante los ímpetus neoliberalizadores que comenzaban a atisbarse propiciados por EEUU y el Reino Unido; y por el lugar y la época de su celebración, el protagonismo sin duda lo tuvieron los países del tercer mundo agrupados en el movimiento de “Países No Alineados”.

La intervención de los gobiernos en la economía a través de actuaciones que implican la creación de empresas públicas es un tema que está muy estudiado<sup>58</sup>, pero siempre ha presentado unos límites borrosos en los países con economía de mercado, principalmente por lo que hace referencia a dos cuestiones: en que sectores actuar y hasta donde actuar, al margen de las dificultades que plantea la propia definición acerca de que es lo que debe y lo que no debe entenderse por empresa pública.

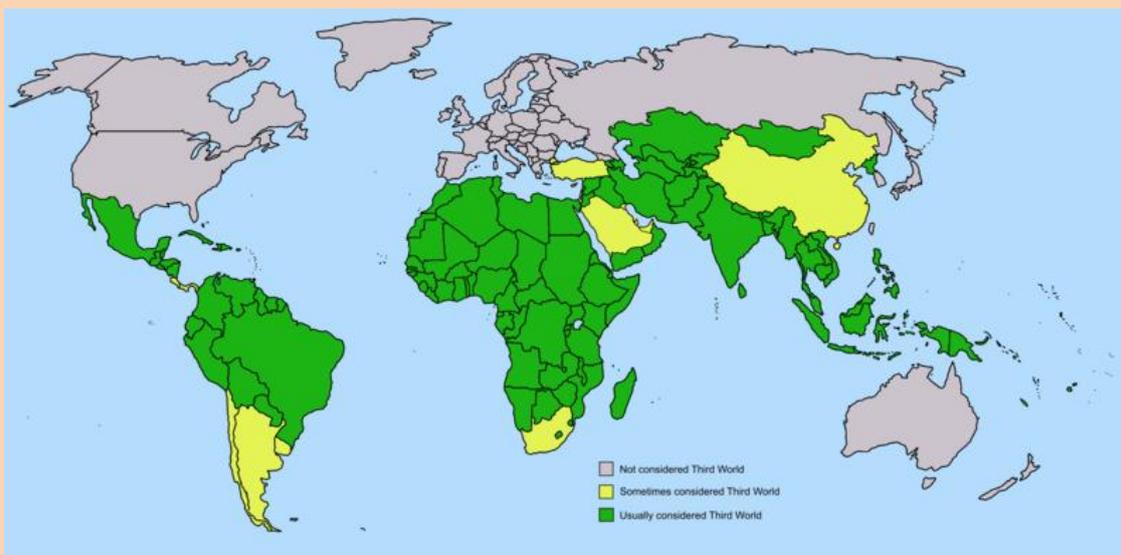


*I.- Primer Mundo, Bloque soviético y Tercer Mundo en 1980. Wikipedia*

---

57 System and process in international politics. Morton A. Kaplan 1957. Pág. 46.

58 En Worldcat, existen 15.339 entradas relativas a la búsqueda “Government business enterprises”, efectuada el 08/04/2010. [http://www.worldcat.org/search?q=su%3AGovernment+business+enterprises.&qt=results\\_page](http://www.worldcat.org/search?q=su%3AGovernment+business+enterprises.&qt=results_page)



II.- Después de la Guerra Fría. Países comúnmente considerados Tercer mundo y algunas veces considerados Tercer Mundo. Wikipedia

2.- Fines y características de las empresas públicas según el informe final de la “Reunión de Expertos sobre el concepto y clasificación de las Empresas Públicas”

En el citado informe final de la “Reunión de Expertos sobre el concepto y clasificación de las Empresas Públicas”, de diciembre de 1980 en Tánger (Marruecos), se sintetizaron y sistematizaron las motivaciones que llevan a los Estados a participar en la economía por medio de una actividad empresarial. Este informe sigue siendo lugar de referencia obligado en relación con la empresa pública, el Estado, los gobiernos y la economía.

A. En el mismo se detallan los fines que llevan a los gobiernos a la creación de empresas públicas. Estos pueden ser:

1. La necesidad de proveer la infraestructura económica indispensable para el desarrollo,
2. Desarrollar sectores o industrias que están más allá de las posibilidades del sector privado,
3. Obtener ingresos fiscales, v. gr. los monopolios de sal o tabaco,
4. La búsqueda de un modelo socialista de sociedad,
5. Fomentar el desarrollo del sector privado, v. gr. a través del establecimiento de bancos de fomento,
6. Controlar y administrar sectores básicos de la economía,
7. Control nacional de la explotación de los recursos naturales no renovables,
8. Administrar y controlar los monopolios naturales,
9. Introducir un elemento competitivo o "testigo" en sectores en los que predomina el sector privado,
10. Desarrollar regiones o sectores atrasados de la economía,
11. Incrementar la disponibilidad, a precios adecuados, de bienes de consumo esenciales,
12. Desarrollar empresas necesarias para la defensa nacional,
13. Contribuir a la creación de empleos,
14. Fomentar el desarrollo tecnológico,
15. Generar o ahorrar divisas extranjeras.

B. Conjuntamente con esos propósitos el Informe de la Conferencia de Tánger de 1980, entra también a proceder a su definición de la que se extraen los rasgos esenciales de qué es lo que debe entenderse por “empresa pública”. Así, una empresa pública es una organización<sup>59</sup>:

- a) Cuyo capital es de propiedad de las autoridades gubernamentales (sea el gobierno central, las autoridades estatales o locales, u otras empresas públicas) en una proporción variable.
- b) que está bajo el control de esas autoridades y que ese control incluye, al menos, el derecho de designar a sus mandos superiores y a formular las decisiones críticas de política.
- c) que es establecida para el logro de un conjunto definido de propósitos públicos, que puede ser multidimensional en carácter.
- d) que consecuentemente está ubicada bajo un sistema de responsabilidad pública.
- e) que se dedica a actividades de carácter empresarial.
- f) que implica las ideas básicas de inversión y de rendimiento o rentabilidad (tanto social como comercial).

### 3.- Criterios para el análisis

A partir de esas dos grandes líneas suministradas por el “Informe Final de la Conferencia”, es decir las referidas a los motivos, de un lado y a los aspectos que caracterizan a las empresas públicas para su definición, de otro, vamos a proceder a un análisis sistemático de todas ellas, las cuales se agruparán en torno a determinados conceptos claves y que resultan elementales desde una perspectiva interdisciplinar de las ciencias sociales.

A. En relación con los motivos utilizaremos estas cuatro variables como criterios de agrupación

1. El desarrollo económico, social y tecnológico.
2. Adopción de un determinado modelo sociopolítico.
3. Razones de estricta política económica.
4. La política fiscal y monetaria.

B. En cuanto a las características de las empresas públicas se usarán las siguientes:

1. Legitimidad y legitimación.
2. Objetivos que se persiguen.
3. Organización y función directiva.
4. Fuerza de trabajo.
5. Sistema de relaciones laborales.

### 4.- Análisis de los fines de la intervención de los gobiernos como empresarios

De la relación de fines destacan dos, consagrados desde las más puras ortodoxias económicas –la neoclásica y la keynesiana por un lado y la marxista de otro- que están destinados a fortalecer un determinado sistema económico. Así, respectivamente, aparece desde la “búsqueda de un modelo socialista de sociedad” hasta el que mantiene como mecanismo válido la creación de empresas públicas con el objetivo de introducir un elemento competitivo o “testigo” en sectores en los que predomina el sector privado.

En cuanto a los fines en su totalidad, se puede decir que, con arreglo a los criterios que se han adoptado para su análisis, son las razones de propiciar el desarrollo económico las que destacan sobre las demás,

---

<sup>59</sup> Final Report. Expert Meeting on Concept and Classification of Public Enterprises, Tangiers, Morocco.1980. pp. 48-49. Citado por Martín Hugo Esparza Valdivia. Disponible en <http://www.azc.uam.mx/publicaciones/gestion/num5/doc10.htm>

es decir, esta línea resulta ser de forma incuestionable como la fundamental para la creación de empresas del sector público, y en ella se encuentra sin lugar a dudas un punto de convergencia entre dos visiones contrapuestas de entender los fenómenos sociales.

A continuación aparecen, a la par, los criterios dirigidos a la adopción de un determinado modelo sociopolítico, por una parte y a la utilización de las empresas públicas por motivos de política económica de otra, desde planteamientos en los que quedan patentes los esquemas keynesianos.

Por último, aparece una cuarta línea referida a políticas fiscales, monetarias y de balanza de pagos, que quedaría relegada al cuarto lugar con dos razones que mueven a los Estados a establecerse como empresarios.

Examinando los fines uno a uno y según los criterios de análisis apuntados, se observa:

#### A. Desarrollo económico, social y tecnológico

Tenemos que en principio, se encuentra un primer bloque de finalidades destinadas al desarrollo económico y que son las siguientes:

1. La necesidad de proveer la infraestructura económica indispensable para el desarrollo.
2. Desarrollar sectores o industrias que están más allá de las posibilidades del sector privado.
3. Fomentar el desarrollo del sector privado, v. gr. a través del establecimiento de bancos de fomento.
4. Desarrollar regiones o sectores atrasados de la economía.
5. Fomentar el desarrollo tecnológico.

Estos fines presentan un carácter más neutro desde el punto de vista político-ideológico. Se corresponden con la teoría de las “fallas del mercado”, el Estado interviene de forma subsidiaria allí donde no llega la iniciativa privada, como es el señalado con el número 2. O bien asume fines dirigidos a propiciar el desarrollo del sector privado, complementándolo: 1, 3, 4 y 5.

Según el grado de desarrollo económico la aparición de empresas del sector público para atender a estos fines podrá tener un carácter en algunos casos más subsidiario y en otros más bien complementario de la iniciativa privada, como por ejemplo el relativo a fomentar el desarrollo tecnológico (número 5).

#### B. Modelo sociopolítico

El segundo conjunto de fines tiene una marcada raíz política, lo cual implica una precisa forma de entender la sociedad y sus formas de organización. Es obligatorio recordar el lugar y la fecha de celebración de la Conferencia que se comenta. En Marruecos, es decir, el “Tercer Mundo”, expresión que reflejaba la realidad de la política de bloques durante la “Guerra Fría” y que hoy denominaríamos como “países del Sur” y en el año de 1980, es decir, con una Unión Soviética superpotencia mundial aún y con poderosa influencia sobre el bloque de los países “no alineados”.

En este grupo de objetivos están:

1. La búsqueda de un modelo socialista de sociedad.
2. El deseo de controlar y administrar sectores básicos de la economía.
3. El control nacional de la explotación de los recursos naturales no renovables.
4. Incrementar la disponibilidad, a precios adecuados, de bienes de consumo esenciales.

Como se puede apreciar, están enunciados según el grado de intervención estatal en la economía. Esto equivale a decir de mayor planificación –la búsqueda de un modelo socialista de sociedad- a mucha menor planificación -garantizar los bienes esenciales de consumo- pero sin que se oculte por ello su directriz sociopolítica.

C. Razones de estricta política económica

Un tercer grupo de motivos esta constituido por razones de política económica. Aquí las empresas públicas son herramientas del gobierno para modelar los desajustes que se producen en la economía general desde perspectivas keynesianas y para afianzar el sistema de la economía de mercado. Así se acudiría a la empresa pública para la regulación de cuestiones tales como los monopolios, la competencia, la defensa nacional o en materia de políticas de empleo.

Los motivos enumerados de la Conferencia de Tánger se pueden agrupar como sigue:

1. Administrar y controlar los monopolios naturales.
2. Introducir un elemento competitivo o "testigo" en sectores en los que predomina el sector privado.
3. Desarrollar empresas necesarias para la defensa nacional.
4. Contribuir a la creación de empleos.

D. La política fiscal y monetaria.

Por último, un cuarto grupo de finalidades lo encontramos en motivos dirigidos a la obtención de ingresos para la Hacienda estatal. El primero, de tipo recaudatorio y el segundo que hace referencia a la utilización de las divisas para la obtención de ingresos a través de los mercados de dinero y de divisas, o para compensar el equilibrio de la balanza de pagos y que en definitiva también persigue la obtención de ingresos.

Las finalidades apuntadas por la Conferencia fueron:

1. Obtener ingresos fiscales.
2. Generar o ahorrar divisas extranjeras.

5.- Análisis de las características de la empresa pública

Una vez examinados los fines y con arreglo a los criterios ya expuestos se pueden agrupar las características de las empresas públicas como sigue, según las categorías de análisis antes descritas en el punto anterior 3.B:

A. Hacen referencia a la legitimidad y legitimación los apartados a), b), c) y d).

- Capital propiedad gubernamental en una proporción variable.
- Control gubernamental, (designación de mandos y decisiones críticas de política).
- Propósitos públicos, que puede ser multidimensional en carácter.
- Sistema de responsabilidad pública.

B. Hacen referencia a los objetivos: c), e) y f).

- Propósitos públicos, que puede ser multidimensional en carácter.
- Actividades de carácter empresarial.
- Inversión y rendimiento o rentabilidad (tanto social como comercial).

C. Hacen referencia a la función directiva: b) y d).

- Control gubernamental, (designación de mandos y decisiones críticas de política).
- Sistema de responsabilidad pública.

D. Hacen referencia a la fuerza de trabajo: b) y f).

- Control gubernamental, (designación de mandos y decisiones críticas de política).
- Inversión y rendimiento o rentabilidad (tanto social como comercial).

E. Hacen referencia a las relaciones laborales: b) y e).

- Control gubernamental, (designación de mandos y decisiones críticas de política).
- Actividades de carácter empresarial.

Pues bien, una vez efectuadas las anteriores agrupaciones de conceptos (cuadro 1) en relación con las correspondientes características de la empresa pública podemos afirmar que lo que realmente es determinante es el control gubernamental.

En efecto, el control gubernamental independientemente de todos los demás caracteres reseñados como propiedad, finalidad pública, responsabilidad pública, carácter empresarial, e inversión, rendimiento y rentabilidad social o comercial, es lo que determina si la empresa es pública o no lo es.

Cumplimiento de los criterios del análisis

Pero este control gubernamental no puede ser impreciso, debe ser un control concreto, verdaderamente ejecutable y se debe manifestar en dos aspectos claves que afectan a la organización, mediante la designación de los mandos y superiores de la empresa, y a los fines, ejerciendo la capacidad de adoptar decisiones críticas de políticas de objetivos generales a cumplir. Esto implica “quiénes”, es decir que personas serán los directores, “qué” y “cómo”, en otras palabras, hacia que objetivos gestionar y bajo que forma de gestión.

Los aspectos de legitimidad y legitimación y los objetivos a cumplir, tienen también una importancia especial y como es lógico provienen de la anterior inferencia. Si se da el presupuesto de un contexto macropolítico regido por un sometimiento a la Ley y al Derecho, lo que se conoce como Estado de Derecho, el cual, por definición es indisociable de la forma de Estado basada en la democracia representativa como forma política “natural” de la economía liberal, es indudable que aquellos dos aspectos tanto de legitimidad como de legitimación son esenciales, presupuestos básicos anteriores y prerequisites indispensables al propio nacimiento de la empresa.

En otro plano, las cualidades de la función directiva y de la fuerza de trabajo, aunque no dejan de tener su importancia, influyen en menor medida. Su importancia es equivalente a la que sea exigible por los grados de responsabilidad pública; por el hecho de que la actividad empresarial que se realice lo sea bajo forma de sociedad por acciones u otro tipo de fórmula; por el modelo adoptado para gestionar las relaciones laborales; y por los niveles de inversión, grado de rendimiento, y la mayor o menor rentabilidad, comercial y/o social que se pretenda.

Por último las cuestiones relativas a la propiedad gubernamental y a los propósitos públicos, tienen también su influencia pero a menor nivel. A nosotros no nos importa tanto la cuestión de quién es el propietario de las acciones, sino de quién es el que tiene el poder de decidir aunque no posea las acciones, que es lo que verdaderamente nos aproxima a la realidad de la empresa pública como fenómeno social y de poder.

Tampoco tiene mayor trascendencia para nosotros el hecho de que se fijen objetivos o propósitos públicos. Por ejemplo, existe lo que se denomina el tercer sector, que agrupa a fundaciones y asociaciones, sobre todo las primeras, o entidades no lucrativas, que también proporcionan bienes y servicios que se entienden como públicos.

El control gubernamental hará sentir su influencia en todos los demás aspectos y debería ser una consecuencia de su propiedad -aunque como hemos dicho no tenga porqué darse esa concreta situación jurídica de dominio en el sentido técnico jurídico- por lo que incidirá en la designación de la dirección de la

empresa, en la definición de estrategias críticas de gestión, en la fijación de objetivos públicos, en el establecimiento de un régimen de responsabilidades, así como en la determinación de las formas o tipos jurídicos de gestión, y la orientación al rendimiento y rentabilidad comercial y social, y en que proporciones.

El régimen de responsabilidades adoptado viene influido por la legitimidad y la legitimación en la doble vertiente, desde la de quien impone la responsabilidad y la de quien la asume, aunque si tomamos como referencia el Estado social<sup>60</sup> y democrático<sup>61</sup> de Derecho en definitiva esto nos reconduce al plano legal-formal, y afecta de lleno a las personas que ejerzan la función directiva en la empresa pública que deberán someterse a un régimen de incompatibilidades y a unos principios éticos o deontológicos.

Este régimen de responsabilidades también tiene una proyección muy importante a la hora de adoptar sistemas de rendición de cuentas ante los poderes legislativos e implican la existencia de mecanismos de control por parte de la Intervención General (o SAI, Supreme Audit Institutions).

El modelo de gestión de la empresa pública y en concreto su forma jurídica, su personalidad para el mundo del Derecho, viene determinada por dos variables. Una apriorística como es la de los objetivos que se le fijen y la proporcionalidad entre cumplimiento de objetivos de rentabilidad económica y de rentabilidad social. Y otra, que se desdobra en dos componentes, uno previo y otro concomitante o más bien de acompañamiento que hace referencia al sistema de relaciones laborales que se sigan en la organización.

A priori, se puede optar por seguir un modelo de lo que en Derecho español se denominan Entidades Públicas empresariales, que son Organismos Públicos, por lo que su régimen de relaciones laborales resultará en mayor medida incidido por el Derecho administrativo, que si se opta por “la huida del Derecho Administrativo”, gestionándose por la forma -que la mayor parte de los autores consideran como más pura de empresa pública- de sociedad anónima mercantil, donde el sesgo laboral se inclinará hacia el derecho del trabajo y tenderá a buscar la flexibilidad de corte toyotista, aunque también se puede “huir aún más” y gestionarse bajo forma fundacional o asociativa, como entidad sin ánimo de lucro.

Constituida la empresa, se pueden seguir desde la dirección estratégica varios modelos de relaciones laborales y que van en sus casos extremos, desde el enfrentamiento y el conflicto abierto a la cogestión, -

---

60 “El Estado social de derecho: Forsthoff y Abendroth, dos interpretaciones teóricas para dos posiciones políticas” Gerardo Meil Landwerlin. Revista de Estudios Políticos. 1941-2004, p. 1: “**La fórmula concreta «Estado social de Derecho» (ESD)** no aparece como tal hasta el turbulento período de la República de Weimar y concretamente de la pluma del teórico del Estado de orientación socialista Hermann Heller en un famoso artículo titulado «Rechtsstaat oder Diktatur?» (1930), en el que el **Estado de Derecho (ED)** aparece formulado como ESD por oposición a la visión liberal, considerada de forma generalizada como caduca, y frente a formulaciones totalitarias del Estado, fueran de origen nacionalsocialista o bolchevique”.

61 “El Estado social de derecho: Forsthoff y Abendroth, dos interpretaciones teóricas para dos posiciones políticas Gerardo Meil Landwerlin”. Revista de Estudios Políticos. 1941-2004, pp. 5-6. “Será tras la Segunda Guerra Mundial cuando se manifieste de forma clara y patente el nuevo tipo de sociedad y se establezcan las bases para las nuevas relaciones entre Estado y sociedad civil.

Estas transformaciones no las pone nuestro autor [Forsthoff] en relación con la creciente monopolización de la industria, que ya había comenzado a finales del siglo XIX, en pleno florecimiento de la construcción ED, pero que no alcanzaría proporciones revolucionarias en la organización política, social y económica hasta pasada la Primera Guerra Mundial. La Ley Fundamental de Bonn es el texto constitucional que recoge la nueva forma de organización de las relaciones del Estado con la sociedad civil, definiendo al Estado como Estado federal, **democrático y social** (art. 20) y como Estado **democrático y social de Derecho** (art. 28). La definición de ES constituye para Forsthoff una constatación por parte de la Ley Fundamental de un hecho reconocido ya por la legislación general de la BRD (Derecho administrativo, Derecho económico, Derecho del trabajo, etc.) (ibíd., 1954 b, pág. 1971) responde a la nueva sociedad industrial, basada en la técnica. La característica definitoria básica del ES está en lo que Forsthoff ha denominado «procura existencial» (Daseinsvorsorge) del Estado, frente a la garantía de la libertad individual a la que se dirigía toda la construcción técnico-jurídica del ED”.

dado que la autogestión, en sentido pleno, excepción hecha del régimen cooperativista, es impracticable en la economía capitalista- pasando por distintos tipos de enfoques de las relaciones dirección-trabajador.

El planteamiento relativo a inversión, rendimiento y rentabilidad ya sea social y/o comercial, esta marcado por los objetivos que se determinen y muy relacionado con ello también por el sistema de relaciones laborales que se produzcan en la empresa, que resulta ser una variable dependiente de aquellos.

El sistema de propiedad del patrimonio neto por parte de los gobiernos, o del capital social de la empresa está influido por la legitimidad y la legitimación. Esto es algo indiscutible: la carencia de legitimidad inhabilita a los gobiernos a ser propietarios de las acciones. Como *casi todo* en el Derecho, nos basamos en una *fictio iuris* del tipo “si el gobierno es ilegítimo todos sus actos se tienen por no producidos”, como si no hubiesen existido, al producirse una nulidad *ex tunc* o de pleno derecho.

Por último, es más que evidente que los propósitos no pueden ser sino públicos –incluso cuando de lo que se trata es de apuntalar la economía general- y esta debe ser la regla primordial a la hora de formular los objetivos en tanto que organización.

## 6.- Algunas ampliaciones al informe estudiado

### A. La definición de la “empresa pública” en la Unión Europea y en el Derecho Español

Veintiséis años después de la Conferencia de Tánger, la UE adoptó una definición de la empresa pública a través de una Directiva del año 2006 que fue transpuesta al año siguiente al derecho interno español. Ambas normas guardan un estrecho paralelismo y asumen *casi* totalmente el espíritu de la definición que surgiera hace treinta años de la mencionada Conferencia.

La UE adoptó la Directiva 2006/111/CE de la Comisión de 16 de noviembre de 2006 relativa a la transparencia de las relaciones financieras entre los Estados miembros y las empresas públicas, así como a la transparencia financiera de determinadas empresas, que contiene en su artículo 2, b) la definición de empresa pública.

Con arreglo a la misma debe entenderse por...

“...«empresas públicas», cualquier empresa en la que los poderes públicos puedan ejercer, directa o indirectamente, una influencia dominante en razón de la propiedad, de la participación financiera o de las normas que la rigen.

Se presumirá que hay influencia dominante cuando, en relación con una empresa, el Estado u otras administraciones territoriales, directa o indirectamente:

- i) posean la mayoría del capital suscrito de la empresa, o
- ii) dispongan de la mayoría de los votos correspondientes a las participaciones emitidas por la empresa, o
- iii) puedan designar a más de la mitad de los miembros del órgano de administración, de dirección o de vigilancia de la empresa;”.

De la norma comunitaria comentada se ha producido la transposición al derecho interno español a través de la Ley de transparencia financiera<sup>62</sup>. De esta forma las empresas públicas se definen en el artículo 2 de esta Ley:

“Artículo 2. *Definición de empresas públicas.*

1. Se definen las empresas públicas, a los efectos de esta Ley, como cualquier empresa en la que los poderes públicos puedan ejercer, directa o indirectamente, una influencia dominante en razón de la propiedad, de la participación financiera o de las normas que la rigen.

2. En particular, y en el ámbito de la Administración General del Estado, se considerarán empresas públicas, las entidades a que se refiere el apartado 1 del artículo 166 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas.

3. En el ámbito autonómico y local, se considerarán empresas públicas las entidades en las que concurren las circunstancias mencionadas en el apartado primero de este artículo”.

#### B. Vigencia del informe final de la Conferencia de Tánger

Pese a los treinta años transcurridos desde el informe final de la Conferencia de Tánger, sus conclusiones aún tienen validez aunque no obstante es necesario modular algunas de ellas, fundamentalmente por razones territoriales y geográficas.

Por ejemplo, en cuanto a la utilización de la empresa pública para intervenir en los mercados de divisas, en la actualidad, con un FMI omnipotente, o casi, y una zona Euro -inexistente en 1980- bajo el fuerte influjo de la Alemania reunificada actual, son condicionantes que restan mucho margen de maniobra a los Gobiernos en este terreno, como se ha visto en la crisis griega de 2010.

La utilización de empresas públicas como forma de construcción de determinados modelos sociopolíticos, ya sea en búsqueda de un modelo socialista o a un nivel más flexible controlando sectores básicos, recursos naturales o garantizando bienes esenciales de consumo, en la actualidad está teniendo su espacio de acción sobre todo en América del Caribe y Sudamérica, por lo que su ámbito como experiencia real está circunscrito a estas zonas geográficas.

#### C. Lagunas del Informe, de la Normativa comunitaria y de su Transposición

La expresión que acuñara allá por la década de los sesenta Manuel Clavero Arévalo, catedrático de Derecho Administrativo de la U. de Sevilla y ministro durante la Transición con Adolfo Suárez, sobre la “huida del Derecho Administrativo”, hizo fortuna y forma parte del lenguaje cotidiano. Con ella se pretende expresar la utilización en las formas de gestión de los servicios públicos de herramientas que no son Administración general o especial recurriendo a una tipología de entes que se someten en su organización y funcionamiento a las reglas del Derecho Privado, más liviano y menos garantista en cuanto a las formas que el Derecho Administrativo. Con ello se persigue agilizar la gestión y aligerar el peso de la burocracia administrativa, sobre todo por la vía de la flexibilización laboral del personal al servicio de estos entes, los cuales sí se pueden agrupar bajo la denominación de entes instrumentales que funcionan como medios propios y entre ellos la figura destacada es la empresa pública bajo la forma de sociedad anónima.

---

<sup>62</sup> Ley 4/2007, de 3 de abril, de transparencia de las relaciones financieras entre las Administraciones públicas y las empresas públicas, y de transparencia financiera de determinadas empresas, disponible en la dirección web:

<http://www.boe.es/boe/dias/2007/04/04/pdfs/A14635-14639.pdf>

Pues bien, este tipo de empresa nacida con esta *finalidad*<sup>63</sup> o así caracterizada, podemos decir que no está contemplada ni en el Informe Final de Tánger, ni en la Directiva de la UE, ni en su transposición al derecho español, ni en ningún tipo de norma legal.

Se puede objetar que sí aparecería en el informe de Tánger y en concreto en la categoría de aquellas empresas públicas que tienen por finalidad la creación de empleo, por ejemplo. En efecto, los entes instrumentales sirven para la gestión de determinados servicios de la administración. Pero al mismo tiempo son utilizadas por esta para cumplir con esa otra finalidad agregada, la contratación de personal, dado que son una fuente de creación de puestos de trabajo, pero debemos dejar constancia que esta modalidad como categoría expresa no aparece en ninguna de las fuentes que estamos utilizando para este microestudio. Y la razón es más que evidente, todas las empresas públicas, al igual que todo el sector público en su totalidad, es una herramienta de la Administración, todo el sector público es el instrumento de la Administración de acuerdo con lo dispuesto en cualquier constitución política. Decir que las empresas públicas se crean como un instrumento del gobierno para hacer lo que diga el gobierno sería algo así como una tautología, y es algo que se da por supuesto. No obstante, por ejemplo, la Comunidad Autónoma de Baleares, a la fecha de elaborar este escrito, tiene un proyecto de Ley en tramitación que se denomina “del sector público instrumental” de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares.

En estos casos estamos ante lo que se denomina servicios “in house providing” y que en España se articulan a través de la técnica de la encomienda de gestión.

Este fenómeno de “la huida” ha concitado el interés de muchos autores jurídicos y también ha sido tratado por la Jurisprudencia. Los primeros, normalmente demandando que se ponga coto a la propensión de la administraciones a utilizar estos entes con la consecuencia de evitar la aplicación del Derecho

---

<sup>63</sup> Para los autores juristas “la huida” no sería una finalidad en sí, sino una consecuencia o el resultado que se produce por el hecho de quedar el ente/empresa fuera del ámbito de aplicación de las normas del Derecho Administrativo. La finalidad, en el mayor número de ocasiones, casi siempre será la prestación de un servicio público.

Desde un punto de vista multidisciplinar o desde un enfoque que abarcase todos los vectores que inciden en la configuración de una empresa pública bajo estas características, “huir” del derecho administrativo equivale a “flexibilizar” la gestión, con todo lo que implícitamente contiene la utilización de los sustantivos “flexibilidad” y/o “flexibilización”, y en particular lo referente a:

- “flexibilización” del sistema de producción como forma de organización, tema este propio de la sociología industrial que los juristas lo abordan desde posiciones distintas. Este aspecto incluye la gestión del reclutamiento del personal y de la gestión de la prestación laboral de los trabajadores en cuanto a centros de trabajo, horarios y otras condiciones;
- “flexibilización” del régimen económico, financiero, contable y de control interno y externo;
- “flexibilización” de los sistemas de control de las actuaciones empresariales por los tribunales;
- “flexibilización” en cuanto a la presencia de la empresa en los mercados y su régimen de competencia, vía contratación, ya sea como oferente, en cuyo caso actúa como poder público, o demandante.
- “flexibilización” por lo que se refiere a la tasa de ganancia y acumulación de capital. Aunque esto en la empresa pública presente singularidades derivadas de la cuestión de su “rentabilidad”.

Todo esto se denomina Toyotismo. En efecto, esto significa la entrada de la Administración en el sistema de organización de la producción bajo el paradigma toyotista. La flexibilidad toyotista se extiende también a la concurrencia simultánea dentro de los servicios públicos de dos formas de organización del trabajo. Una parte de los trabajadores realizan sus tareas según los “rígidos” esquemas que comporta la implantación y uso del sistema flexible toyotista. Léase aquí: flexibilidad de contratación, horaria, salarial, de la prestación del trabajador, etcétera. Otra parte de los trabajadores cumplen su función desde los “flexibles” y laxos moldes por los que se rige la estricta sociedad salarial. Los funcionarios públicos serían el ejemplo de un colectivo instalado en la sociedad salarial “fordista”. Léase aquí: condiciones de trabajo fijas, salarios fijos y posibilidades de promoción profesional dentro de una carrera administrativa.

Por el propósito de la administración de ubicarse en el “toyotismo”, es evidente que la creación de empresas “huyendo” del Derecho administrativo, es, a todos los efectos, no una consecuencia sino un fin en sí mismo. Sin “huida” no hay lugar para el toyotismo.

Administrativo. La segunda, titubeante, se ha deslizado entre las opciones de reconocer o constreñir su utilización para huir del régimen administrativo. Destacaremos, como más reciente, la Sentencia del Tribunal Supremo de 24.11.2009 por la que se declara nulo de pleno derecho el Decreto 117/1998, de 9 de junio, del Consejo de Gobierno de Andalucía (BOJA nº 67 de 13 de junio de 1998, páginas 7.049 a 7.051), por el que se modifica el Decreto 17/1989, de 7 de febrero, que autorizó la constitución de la empresa de la Junta de Andalucía «Empresa de Gestión Medioambiental S.A.» (EGMASA).

Esta Sentencia, al margen de otras cuestiones que puedan resultar de distinto interés como las que se refieren al ejercicio de potestades administrativas por empresas públicas mercantiles, o el derecho a ser oído en los procedimientos de elaboración de normas administrativas, la mencionamos aquí por cuanto incluye un párrafo en el que el Tribunal Supremo explica en que consiste la tan mencionada frase relativa a la "huida del derecho administrativo", y concreta los puntos exactos por los que se produce esa "fuga" del derecho administrativo. Así menciona<sup>64</sup>:

- El sistema diferente de contratación administrativa.
- La exclusión del control por parte de la jurisdicción contencioso-administrativa de gran parte de la actividad de la empresa pública mercantil.
- La utilización de un sistema de selección de personal excepcional, dado que el régimen de acceso no se rige por los principios de mérito y capacidad.

### C. Las empresas públicas en los países miembros de la ASOSAI

En 1989 la Organización Asiática de Supremas Instituciones Auditoras<sup>65</sup> editó la primera edición de "La Contabilidad y el Control de las Empresas Públicas" <sup>66</sup>.

Esta publicación contiene un estudio desde el punto de vista financiero, contable y de auditoría de las empresas públicas, en tanto que entes que están obligados a una gestión transparente y deben rendir cuentas ante los Parlamentos nacionales respectivos, además de estar de una forma u otra sometidos a control externo por los órganos supremo de fiscalización, que en el caso de España su equivalente es el Tribunal de Cuentas.

Como es tradicional cuando se aborda el asunto de las empresas públicas, desde la perspectiva que sea, todas las aproximaciones se efectúan dejando sentado de antemano qué es lo que debe entenderse por empresa pública.

---

<sup>64</sup> Según la Sentencia referida:

"En el caso enjuiciado, el ya examinado riesgo potencial de fuga del Derecho administrativo que tiene lugar con el Decreto objeto de recurso, aunque existiese con anterioridad a la norma impugnada, tiene su concreción en un diferente sistema de contratación administrativa, en la exclusión de gran parte de la actividad de estas empresas al control de la jurisdicción contencioso-administrativa y, especialmente, en excepcionar el régimen de selección de su personal de los principios de mérito y capacidad que la Constitución Española establece preceptivamente para los funcionarios públicos, rigiendo un sistema de libre selección de un personal cuyas retribuciones van a ser sufragadas con el erario público, y que a la vista del objeto societario pueden desempeñar funciones similares a las que desarrollan éstos".

<sup>65</sup> ASOSAI y EUROSAI son grupos regionales de trabajo de INTOSAI, "Organización Internacional de las Entidades Fiscalizadoras Superiores", de ámbito asiático, europeo e internacional respectivamente que agrupan a los Tribunales de Cuentas, el equivalente español dentro de la "EUROSAI", a que hace referencia el acrónimo, como máximos órganos de fiscalización, auditoría y control externo.

<sup>66</sup> Disponible en Internet, "Accountability and Control of Public Enterprises" Primera publicación en 1989 - esta edición es de 1992.

[http://www.asosai.org/R\\_P\\_accountability\\_control/contents.htm](http://www.asosai.org/R_P_accountability_control/contents.htm)

En la citada publicación, la ASOSAI utiliza como marco conceptual la Declaración de Tokio de Directrices sobre Contabilidad Pública. Esta Declaración reconoce los siguientes tipos de empresas públicas y las define de la siguiente manera:

“Empresas departamentales (ministeriales)

Son entidades que orgánicamente forman parte de un departamento ministerial pero operan de forma comercial. Están bajo la jurisdicción ministerial, obtienen créditos directos de capital y para fines operacionales de la legislatura, llevan su contabilidad basada en el principio del devengo y están dirigidas y gestionadas por funcionarios públicos. Los ejemplos comunes son los ferrocarriles, los servicios postales, imprentas oficiales, juntas de aguas, casas de moneda y entidades tales que tienen su motivación en prestar un servicio antes que en obtener beneficios. En algunos países de la ASOSAI estos entes pueden incluso estar establecidos incluso como compañías mercantiles dependiendo del grado de flexibilidad que se desee para la ejecución de sus tareas. En general esta forma de empresa no tiene personalidad jurídica propia en derecho

Entidades mercantiles, organismos y autoridades

Son organizaciones establecidas con arreglo a lo dispuesto en la legislación sobre su estructura, poderes y funciones. Tienen personalidad jurídica propia y pueden demandar y ser demandadas. Tienen mucha mayor autonomía que las empresas departamentales y pueden en muchos casos invertir, ampliar capital, pedir préstamos y concederlos de acuerdo con los términos de sus propios estatutos. Los puertos, aerolíneas, las telecomunicaciones, empresas energéticas y los bancos son ejemplos comunes. En este estudio, algunos países han hecho la distinción entre entes establecidos por leyes distintas que las califican como sociedades mercantiles y aquellas otras establecidas bajo legislación ómnibus que se refiere a entes autónomos. En tanto que puede haber algunas diferencias en la autonomía y los poderes que ejercen, estos entes autónomos no deben confundirse con los entes autónomos constituidos por resoluciones u órdenes del gobierno.

Entes autónomos establecidos por Orden o Resolución del Gobierno

Este tipo de entes son excepcionales. Pueden crearse por orden gubernamental o Real Decreto para una finalidad pública. Ejemplos de estas entidades se encuentran en Tailandia como la Autoridad Nacional de la Vivienda o la Autoridad para el tráfico masivo de Bankog. En la India toman la forma de sociedades registradas (bajo la Ley del Registro de Sociedades) que reciben respaldo financiero del estado. Sus poderes y funciones están especificados en la resolución o en la orden que las establecen.

Compañías del Gobierno

Estas son entidades establecidas bajo la legislación mercantil. Difieren de otras compañías en que en la mayoría el Estado y/o corporaciones públicas poseen la mayoría o la totalidad de sus participaciones. Cuando la equidad en estas compañías es compartida conjuntamente entre intereses privados y públicos, se les denomina generalmente como “empresas mixtas” o compañías “joint venture”.

Esta definición de los distintos tipos de empresas públicas esta influenciada al cien por cien por el Derecho Anglosajón, por lo que los intentos de encajar en las anteriores categorías los modelos de empresas públicas existentes en España es sumamente dificultosa, no obstante, simplificando mucho y por vía de ejemplo podemos decir que el equivalente en derecho español del grupo de las departamentales, serían los servicios de recogida de basuras gestionados directamente por los ayuntamientos. También podrían serlo las Entidades Pública Empresariales y Agencias Estatales, con la diferencia fundamental de que estas si tienen personalidad jurídica.

Como ejemplos de Entidades mercantiles, organismos y autoridades, citados anteriormente, tendríamos el caso, por ejemplo en Extremadura, de la Corporación Extremeña de Medios Audiovisuales, CEXMA o Gestión de Infraestructuras, suelo y viviendas de Extremadura, S.A., GISVESA, la cual, esta última participa de características comunes también al primer grupo por ser una empresa departamental de la Consejería de Fomento.

Sin embargo el siguiente supuesto, el de los entes autónomos, si encaja en la estructura del sector público español ya que vendrían a ser agencias creadas por ley, con sus estatutos aprobados por Real Decreto y no tienen el carácter excepcional que tienen entre los países miembros de la ASOSAI. Por último las “compañías del gobierno”, en traducción literal, serían las sociedades públicas mercantiles de capital público mayoritario, que constituyen el verdadero paradigma de la empresa pública.

La ASOSAI reconoce el valor de las empresas públicas como subsidiarias de los gobiernos “cuando la exclusiva dependencia de un departamento ministerial para desarrollar los programas gubernamentales ha demostrado ser ineficaz”.

En todos los países, no solo en los de la ASOSAI, y principalmente en los que siguen un determinado modelo de gestión del crecimiento económico basado en el desarrollo de la economía, las empresas públicas “se han convertido en importantes instrumentos de la construcción nacional para llevar a cabo funciones empresariales asociadas con el desarrollo económico y social. Hasta cierto punto, las empresas públicas han asumido una parte del papel del Estado en la aceleración del desarrollo económico y el mantenimiento de la estabilidad política”.

El planteamiento que se hace desde la ASOSAI es el de la vinculación directa de la utilización de las empresas públicas con el nivel de desarrollo de los países miembros. Debido a que estos se encuentran en diferentes fases de su desarrollo la consecuencia inmediata de esta circunstancia se traduce -como dice el informe- en que “esto es un reflejo de los tipos de empresa que están establecidas en cada país; la diversidad de razones postuladas para establecerlas, y el amplio abanico de sus actividades”. Es decir, según el nivel de desarrollo alcanzado se utilizará un tipo u otro de empresa pública.<sup>67</sup> Y como también se señala en el informe, según los sectores de la economía en los que actúen las empresas públicas “puede indicar la importancia que cada país da a esos entes para el desarrollo de sus políticas, planes de desarrollo y objetivos”.

Pero una vez culminadas las anteriores etapas o fases del desarrollo económico, en dicho supuesto, la ASOSAI pasa a realizar la siguiente consideración, vaticinando como una especie de “fin de ciclo” *natural* de la vida de la empresa pública:

*“Posiblemente, cuando los países alcanzan un grado de madurez los gobiernos involucrados, dependiendo de sus filosofías políticas, comiencen a pensar en términos de privatizar sus empresas, parcialmente porque ellas se ha convertido en una carga para las arcas públicas y/o*

---

67 El informe de ASOSAI explica los distintos pasos del desarrollo

“En la Segunda Asamblea y en el Primer Seminario celebrado en Seúl, Corea (1982) un estudio presentado sobre “Los sistemas de Auditoría del Estado para el desarrollo económico” subrayaba las fases del desarrollo económico que, teóricamente al menos, en varios países de la ASOSAI había alcanzado o experimentarían. Se refería a **una primera fase de “mantenimiento”** donde las funciones de producción estaban limitadas y se basaban en una menor avanzada ciencia y tecnología. En **la segunda fase de “movilización”** el gobierno moviliza a la sociedad hacia un despegue suministrando incentivos para la expansión industrial facilitando el acceso a las materias primas, la educación y políticas de protección del comercio por lo que esto es un compromiso hacia la modernización y el desarrollo industrial. El **tercer estado es aquel de “guía” de la economía** en el que la moderna tecnología y una larga serie de planes prevalecen conjuntamente la rápida urbanización y el cambio de las estructuras de clases. **El último estado es el de “coordinación”** cuando la economía alcanza el estado de madurez de una sociedad industrial orientada al bienestar”.

*porque tales empresas son capaces de funcionar como entidades del sector privado y aún servir a los intereses públicos”.*

Aunque no adquiriera la categoría de desiderátum oficial –“posiblemente” y “dependiendo de sus filosofías políticas”, dice el Informe de ASOSAI- deja abierta la posibilidad de considerar la privatización, pero lo hace mencionando dos requisitos: que las empresas supongan onerosidad para las arcas públicas y que aún traspasadas al sector privado puedan seguir sirviendo a los intereses públicos.

Al igual que hemos visto al comienzo de este trabajo los fines para los que se crean las empresas publicas según el Informe Final de la Conferencia de Tánger de 1980, en esta publicación de la ASOSAI que estamos comentando también se incluyen una serie de motivos por los que se crearon empresas públicas en sus países miembros y señala los siguientes:

“Las empresas públicas en los países de la ASOSAI surgieron de la necesidad o se desarrollaron por razones políticas, económicas sociales e históricas. Los gobiernos tienen el combustible para el motor del crecimiento de la economía y tienen que proporcionar los vehículos para conseguir este propósito. Fue:

- La necesidad de promocionar la auto suficiencia en sectores estratégicos de la economía, (Fin número 6 del Informe de Tánger)
- Proveer infraestructuras para promover una equilibrada y diversificada estructura económica en desarrollo, (Fin número 1 del Informe de Tánger)
- Reducir las disparidades raciales y regionales, (Fin número 10 del Informe de Tánger)
- Superar la brecha en la participación en inversiones tanto entre los sectores públicos y privados del país así como (Fin número 5 del Informe de Tánger)
- Generar beneficios para la reinversión; (Fin número 5 del Informe de Tánger)
- Asegurar el control del Estado sobre el comercio y la industria asegurando una equitativa distribución de bienes y servicios. (Fin número 6 del Informe de Tánger)
- Crear prestigiosas instituciones orientadas a la investigación para liberar funciones especializadas. (Fin número 14 del Informe de Tánger)

Además, se reconoció también que existía, prosigue el informe de la ASOSAI:

- La necesidad de traer expertos externos en la gestión de la actividad si no hubiese otra forma posible desde el entorno departamental.
- Estaba también la función de los gobiernos para emprender rellenando los vacíos en aquellas áreas en la que el sector privado no estaba preparado para invertir. (Fin número 2 del Informe de Tánger)
- Los gobiernos sienten también la necesidad de intervenir en aquellas áreas que ellos consideran que están siendo ineficientemente llevadas por el sector privado. (Fin número 2 del Informe de Tánger).
- En otros casos las entidades estaban mal gestionadas y requerían rehabilitación o la naturaleza de las actividades eran de interés público, la “nacionalización” o la ejecución por el gobierno se justifica para prevenir la explotación por el sector privado. (Fines números 7 y 8 del Informe de Tánger).
- Había también un cierto número de empresas, tales como las industrias dedicadas a la defensa, que no podían dejarse en manos privadas por razones de seguridad nacional. (Fin número 12 del Informe de Tánger).
- Junto con todas estas razones estuvo el deseo de crear servicios de infraestructuras para impulsar el crecimiento económico atrayendo capital doméstico y extranjero. (Fin número 1 del Informe de Tánger).
- En algunos casos hubo la tendencia a establecer “empresas mixtas” o *Joint ventures* con el sector privado.
- Hubo adicionales “derivados” en este tipo de acuerdos en el que se facilitaba la transferencia de tecnología, experiencias y habilidades del sector privado al sector público”. (Fin número 14 del Informe de Tánger”.

Fines en el Informe de Tánger 1980	Fines en el Informe de ASOSAI 1988
1. La necesidad de proveer la infraestructura económica indispensable para el desarrollo,	1. Proveer infraestructuras para promover una equilibrada y diversificada estructura económica en desarrollo. 2. Junto con todas estas razones estuvo el deseo de crear servicios de infraestructuras para impulsar el crecimiento económico atrayendo capital doméstico y extranjero.
2. Desarrollar sectores o industrias que están más allá de las posibilidades del sector privado,	3. Empezar rellenando los vacíos en aquellas áreas en la que el sector privado no estaba preparado para invertir. 4. Los gobiernos sienten también la necesidad de intervenir en aquellas áreas que ellos consideran que están siendo ineficientemente llevadas por el sector privado.
3. Obtener ingresos fiscales, v. gr. los monopolios de sal o tabaco,	
4. La búsqueda de un modelo socialista de sociedad,	
5. Fomentar el desarrollo del sector privado, v. gr. a través del establecimiento de bancos de fomento,	5. Superar la brecha en la participación en inversiones tanto entre los sectores públicos y privados del país así como generar beneficios para la reinversión; 6. Generar beneficios para la reinversión
6. Controlar y administrar sectores básicos de la economía,	7. Asegurar el control del Estado sobre el comercio y la industria asegurando una equitativa distribución de bienes y servicios. 8. La necesidad de promocionar la auto suficiencia en sectores estratégicos de la economía.
7. Control nacional de la explotación de los recursos naturales no renovables,	9. En otros casos las entidades estaban mal gestionadas y requerían rehabilitación o la naturaleza de las actividades eran de interés público, la "nacionalización" o la ejecución por el gobierno se justifica para prevenir la explotación por el sector privado
8. Administrar y controlar los monopolios naturales,	
9. Introducir un elemento competitivo o "testigo" en sectores en los que predomina el sector privado,	
10. Desarrollar regiones o sectores atrasados de la economía,	10. Reducir las disparidades raciales y regionales,
11. Incrementar la disponibilidad, a precios adecuados, de bienes de consumo esenciales,	
12. Desarrollar empresas necesarias para la defensa nacional,	11. Las industrias dedicadas a la defensa, no podían dejarse en manos privadas por razones de seguridad nacional.

13. Contribuir a la creación de empleos,	
14. Fomentar el desarrollo tecnológico,	12. Transferencia de tecnología, experiencias y habilidades del sector privado al sector público
15. Generar o ahorrar divisas extranjeras.	

Dejaremos aquí por lo tanto anotadas estas motivaciones contenidas en el informe de 1988 de la ASOSAI, que corroboran en gran medida el catálogo de fines que se identificaron en la Conferencia de Tánger. Ambos informes vienen a contener motivaciones muy parejas sobre las razones por las cuales los gobiernos participan en la economía a través de las empresas públicas.

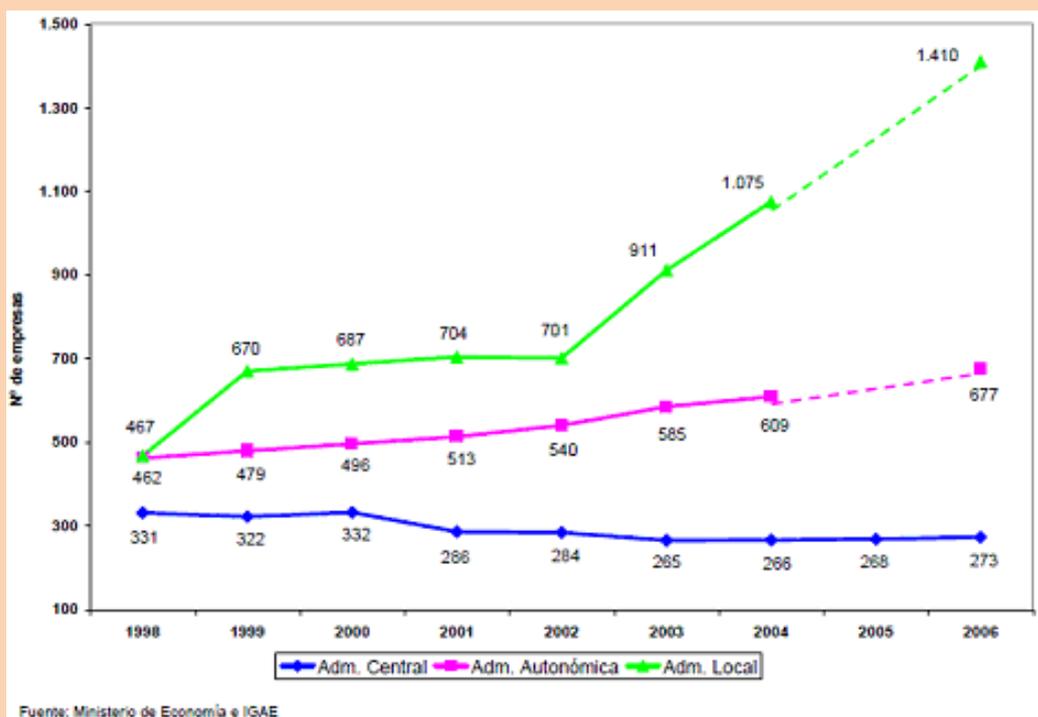
No obstante sería preciso destacar que el Informe de Marruecos pone el acento sobre la necesidad de las empresas públicas en relación con un grado de desarrollo económico menor que el de los países de la ASOSAI.

Con independencia de lo anterior, hay finalidades incluidas en el Informe de ASOSAI que no se recogen en el Informe de la Conferencia de Marruecos, como son:

- La contratación de expertos externos en la gestión de la actividad si no hubiese otra forma posible desde el entorno departamental.
- El establecimiento de “empresas mixtas” o *Joint ventures* con el sector privado.

D. Las dos finalidades, no declaradas pero sí muy estudiadas, de las empresas públicas españolas

Muchos autores españoles sostienen que el camino inverso seguido durante los ochenta y noventa por los sectores públicos estatal por una parte, haciendo desaparecer el INI y privatizando las más rentables, y el auge del sector empresarial autonómico y municipal que alcanza su cota máxima en los 2000, de otro, se debe por lo que a estas últimas respecta, a dos motivaciones no declaradas expresamente y que como tales tampoco la encontraremos ni en el informe de Tánger, ni en el de la ASOSAI, ni en ningún tipo de normas, salvo en la normativa contable y de fiscalización, y que son objeto de especial atención sobre todo desde el ámbito del derecho y la ciencia económica en nuestro país, con una abundante literatura al respecto.



68

En primer lugar está la famosa “huida del derecho administrativo” que ya hemos comentado y que por razones epistemológicas aquí la hemos tratado como “finalidad” antes que como consecuencia. Junto a esta, nos encontramos con la motivación siempre reprochada de la utilización de las empresas públicas para que las administraciones que las crean o de las que dependen se sirvan de ellas para, vía endeudamiento, obtener financiación al margen de las cuentas del sector público administrativo, por la posibilidad de estas empresas de llevar un balance separado del de la entidad matriz, o sea la Administración propietaria, de forma tal que esta puede contener sus presupuestos dentro de los límites legales sin sobrepasar su capacidad de endeudamiento. Este fenómeno se denomina “efecto desplazamiento”, porque implican “crecimiento del endeudamiento fuera de balance”<sup>69</sup>.

La cuestión de la empresa pública en España por lo tanto no se estudia desde la perspectiva que se hiciera en Tánger o desde la que se contiene en el Informe de los países de la ASOSAI, que buscaban más que nada su definición y aclaración de conceptos con las miras puestas en el desarrollo económico, en el primer caso y en el sometimiento al control contable, además, en el segundo, para lo cual siempre se sigue el camino de empezar por definirlos. La cuestión en España se enfoca desde el punto de vista de su proliferación y de su auge en las Comunidades Autónomas y en las Entidades Locales, lo cual, aunque tenga sus defensores, para muchos es percibido, por el contrario, como un problema con una doble vertiente, pero que se pueden reconducir a uno solo, la ausencia de control.

En el primer caso, la “huida del Derecho Administrativo”, es la ausencia de los controles propios de la jurisdicción contencioso-administrativa, como problema principal, pero no únicamente, como hemos visto.

En el segundo caso, el “efecto desplazamiento”, es la falta de controles financieros y de auditoría contable internos, al ser utilizadas las empresas como elementos para la obtención de recursos financieros y de endeudamiento, al margen de las cuentas del sector público administrativo.

68 Gráfico tomado de “Expansión del sector público empresarial en las autonomías y ayuntamientos. evolución y análisis de las posibles causas” Juan R. Cuadrado Roura Marta Carrillo Neff. U. Alcalá. 2007

69 Eficiencia y elusión: cara y cruz de las empresas públicas autonómicas. Roberto Fernández Llera. Oficina de Estudios y Análisis del Gobierno del Principado de Asturias Universidad de Oviedo. XII Encuentro de Economía Pública. Palma de Mallorca, febrero 2005. Pág. 3.

## E. El peso del sector público en las economías europeas

### 1. Los euroindicadores de Eurostat para el año 2006

Hasta aquí hemos visto como la mayoría de las razones de intervención gubernamental a través de empresas públicas, incluidas en el Informe de la Conferencia de Tánger, y en cierto modo repetidas en el Informe de la ASOSAI, aún siguen estando plenamente vigentes tanto en las economías más liberalizadas -o *globalizadas*, habría que decir- como en las que confieren un papel más importante al sector público. Si bien habría que recordar que, por ejemplo, en las economías de la UE el peso del sector público es cada vez mayor en relación con el del sector privado, razón por la cual la empresa pública tiene un importante papel que jugar.

Si tomamos como referencia los datos correspondientes al porcentaje de ingresos públicos sobre el PIB para el año 2006 en España, estos fueron del 40,4%, según el informe de Eurostat presentado en 2007, estando los ingresos públicos en la Eurozona (Alemania, Austria, Bélgica, Chipre, Eslovaquia, Eslovenia, España, Finlandia, Francia, Grecia, Irlanda, Italia, Luxemburgo, Malta, Países Bajos, Portugal, Grecia, Eslovenia) en torno al 45,3 % del PIB<sup>70</sup> y en el Reino Unido, donde más se han llevado a cabo privatizaciones, el peso de los ingresos públicos en la economía fue en 2006 del 41,4%.

En la UE a 27 (Alemania, Austria, Bélgica, Bulgaria, Chipre, Dinamarca, Eslovaquia, Eslovenia, España, Estonia, Finlandia, Francia, Grecia, Hungría, Irlanda, Italia, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Malta, Países Bajos, Polonia, Portugal, Reino Unido, República Checa, Rumania, Suecia) ese porcentaje se reduce en seis décimas, hasta el 44,9 %. Suecia (56,5%), Dinamarca (56,6%) y Finlandia (52,9%) son los países en los que los ingresos públicos tienen un mayor cómputo.

En los antiguos países comunistas el ingreso público fue mucho menor, sobre todo en Rumania (33,1%), Eslovaquia (33,5%) y los países bálticos (próximos al 37%).

La posición de España respecto del gasto público está en niveles claramente inferiores a los valores de la media, en la Unión Europea. Si el gasto público en la eurozona es del 46,7% del PIB, en España es del 38,4%, es decir a una distancia de 8,9 puntos porcentuales de PIB, que equivalían en 2006 a unos 84.280 millones de euros.

En la zona del euro se da una suave tendencia decreciente en el gasto público, en España –no obstante el crecimiento demográfico- no ha experimentado variación, así del 38,4% de 2003 se pasó al 38,6 en 2006.

Por el contrario, en la eurozona el gasto público ha caído en nueve décimas debido a los programas de ajuste aprobados en los últimos años (principalmente en Alemania).

Con todos los anteriores datos queremos decir que la presencia del sector público en las economías europeas es cada vez mayor, pese a las políticas de ajustes, y que por lo tanto la presencia de las empresas públicas como integrantes del sector público pese a los afanes privatizadores no es discutible.

### 2. Los euroindicadores de Eurostat para el año 2009

Ahora bien estos datos son anteriores a que comenzasen a presentarse los primeros síntomas de la crisis financiera de 2007-2008 y cómo no podemos sustraernos a su realidad es preciso insertar aquí un somero análisis relativo a la repercusión palpable que está teniendo sobre el sector público empresarial.

---

<sup>70</sup> Esta información de Cotizalia del Martes, 23 de octubre de 2007, se ha corregido posteriormente con los datos de Eurostat según los euroindicadores publicados el 22 de abril de 2010

Por este motivo es precisa su actualización. El día 22 de abril de 2010 Eurostat publicó los datos relativos a los euroindicadores del año 2009 para el déficit público y la deuda pública tanto para la zona euro como para la UE27, abarcando las series temporales 2006-2009. Pero lo que a nosotros nos interesa a efectos de este estudio es el hecho de que estas series incluyen además las cuentas de gasto público y de ingresos públicos.

Pues bien, en relación con estas, en 2009, el gasto público en la zona euro fue equivalente al 50,7 por ciento del PIB y los ingresos públicos al 44,4 por ciento del PIB. En ambas zonas el ratio de gasto público se incrementó entre 2008 y 2009, mientras que el ratio de ingresos disminuyó.

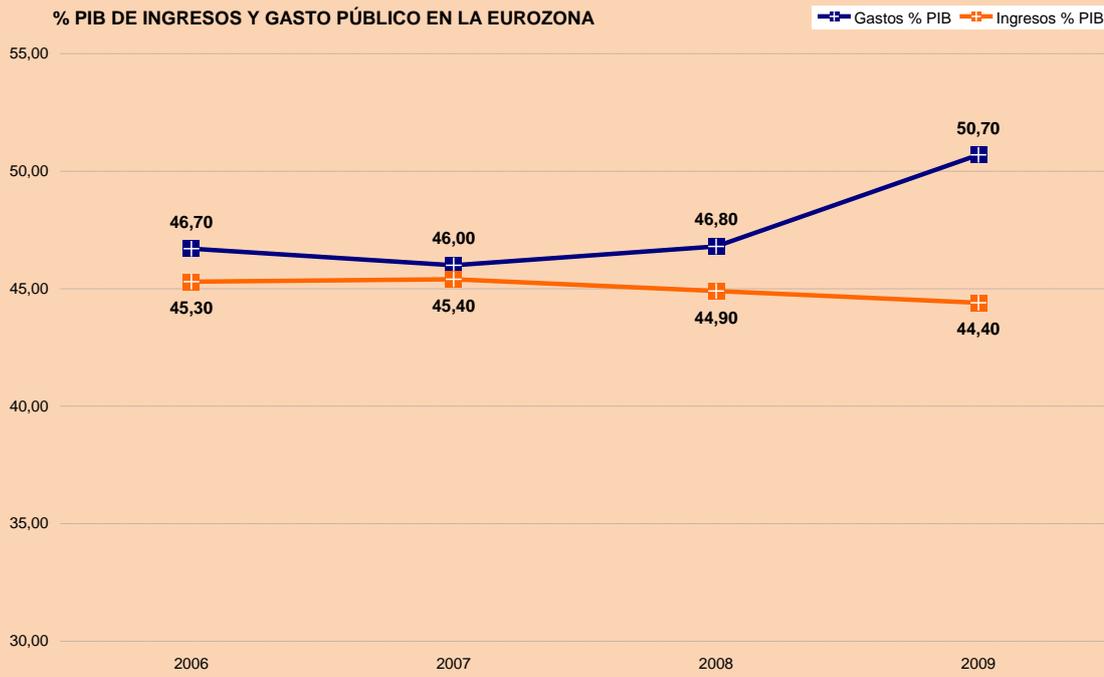
Los datos para España, facilitados por Eurostat indican un incremento hasta el 45,9 de porcentaje de gasto público sobre el PIB, en tanto que los ingresos disminuyen hasta un 34,7.

Estos son los datos de Eurostat:

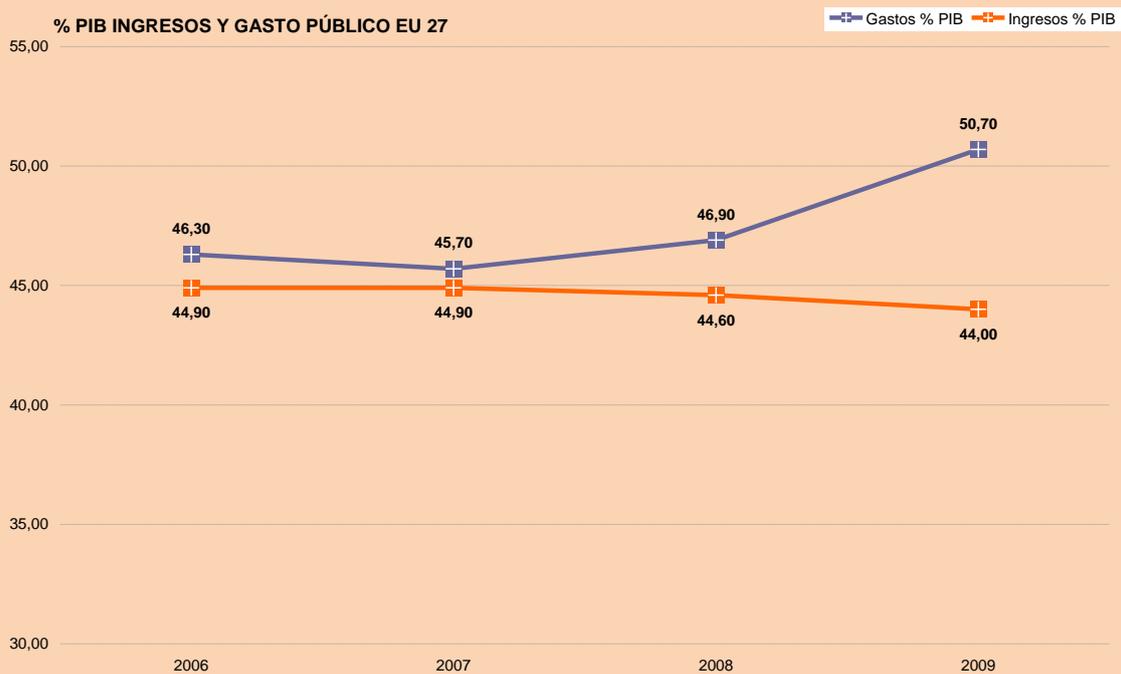
EUROZONA EU16	2006	2007	2008	2009
Gastos % PIB	46.7	46.0	46.8	50.7
Ingresos % PIB	45.3	45.4	44.9	44.4

EU27	2006	2007	2008	2009
Gastos % PIB	46.3	45.7	46.9	50.7
Ingresos % PIB	44.9	44.9	44.6	44.0

ESPAÑA	2006	2007	2008	2009
Gastos % PIB	38.4	39.2	41.1	45.9
Ingresos % PIB	40.4	41.1	37.0	34.7

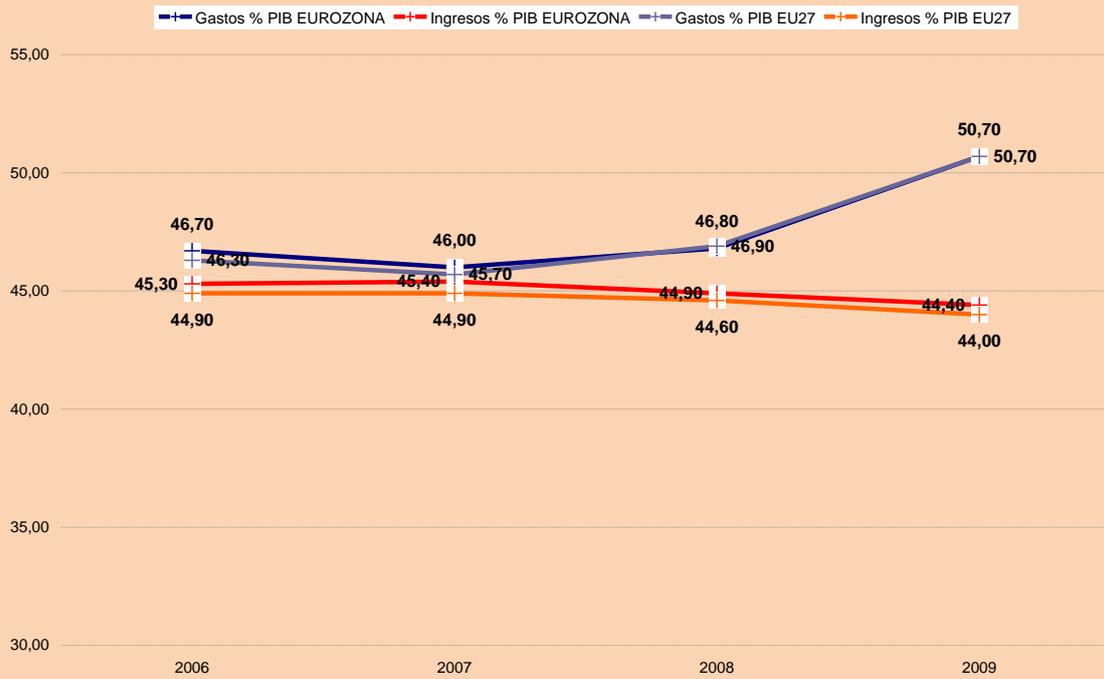


El déficit en 2009 en la Eurozona es del -6.3

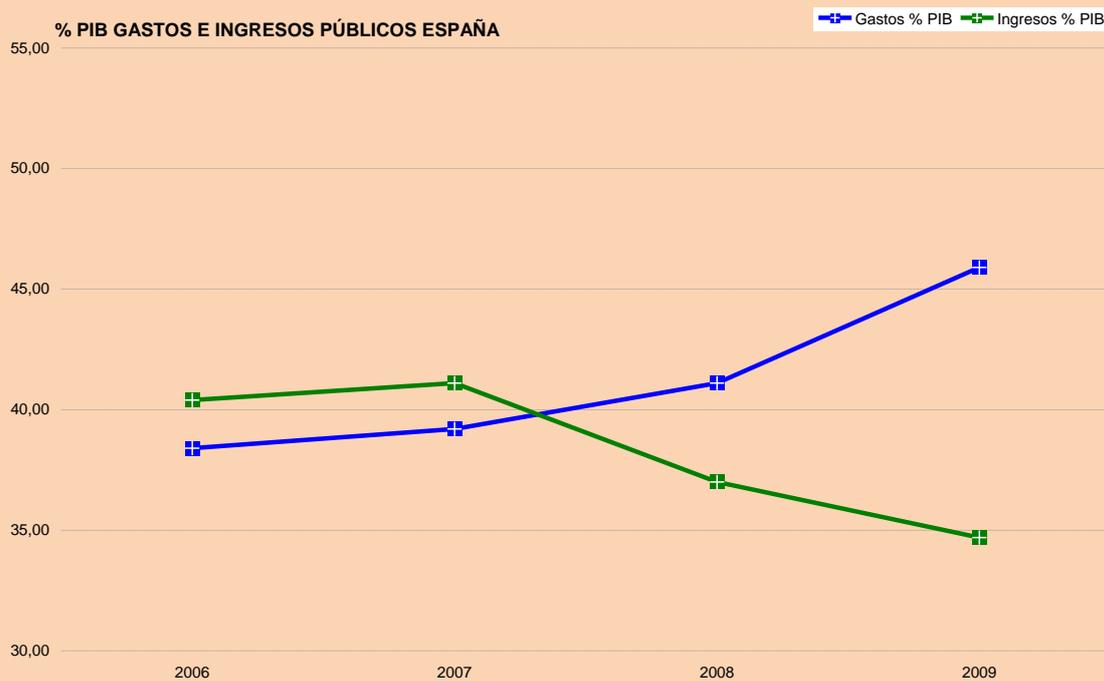


El déficit en 2009 en la Eu27 es del -6.8

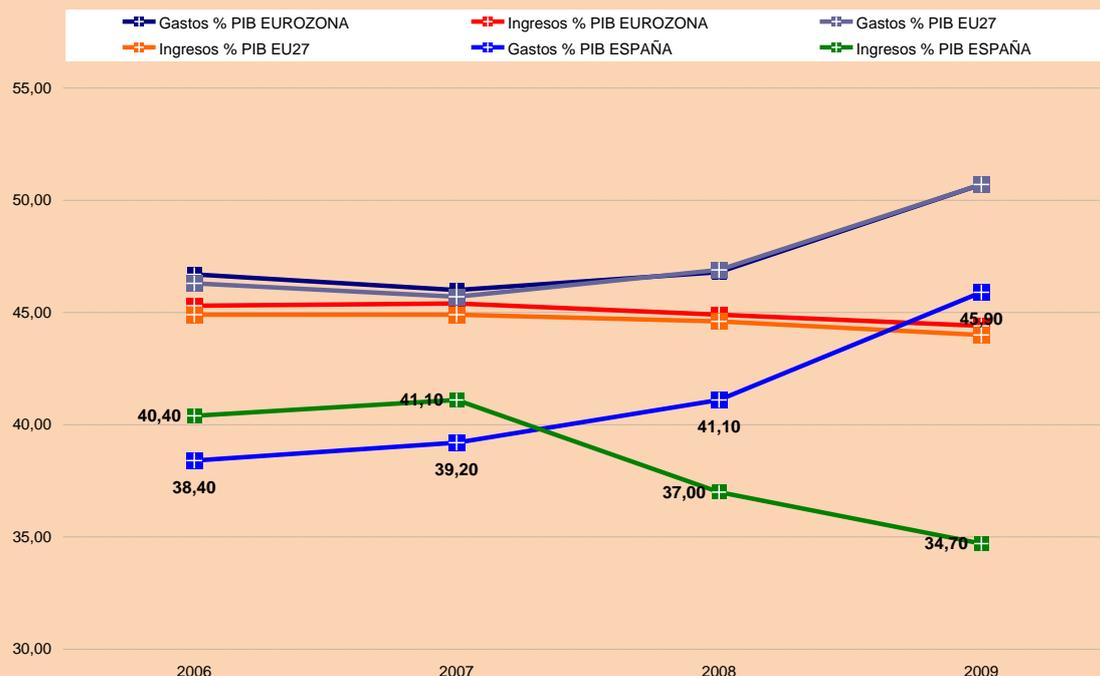
## Revista Extremeña de Ciencias Sociales. ALMENARA



Aumento del gasto y disminución de ingresos en eurozona y Eu27



El déficit en 2009 en España es del -11.2



Los gastos en España alcanzan el 45,90, esto es 4,8 puntos por debajo que en la UE27 y en la eurozona donde están en 50,70. Sin embargo los ingresos en España caen hasta el 34,70, mientras que en la eurozona se mantienen en el 44,40 y en la UE27 en 44,00, es decir 9,7 y 6,3 puntos por debajo de los niveles de ingresos públicos de las dos zonas referidas respectivamente.

No obstante haberse incrementado el gasto público en España desde un 38,4 en el 2006 hasta situarse en 2009 en el 45,9, es decir 7,5 puntos aún se sitúa por debajo de los porcentajes de gasto sobre el PIB tanto de la zona euro como de la UE27 que presentan, ambas, la misma cifra del 50,7, es decir 4,8 puntos por encima comparados con el porcentaje del gasto público español.

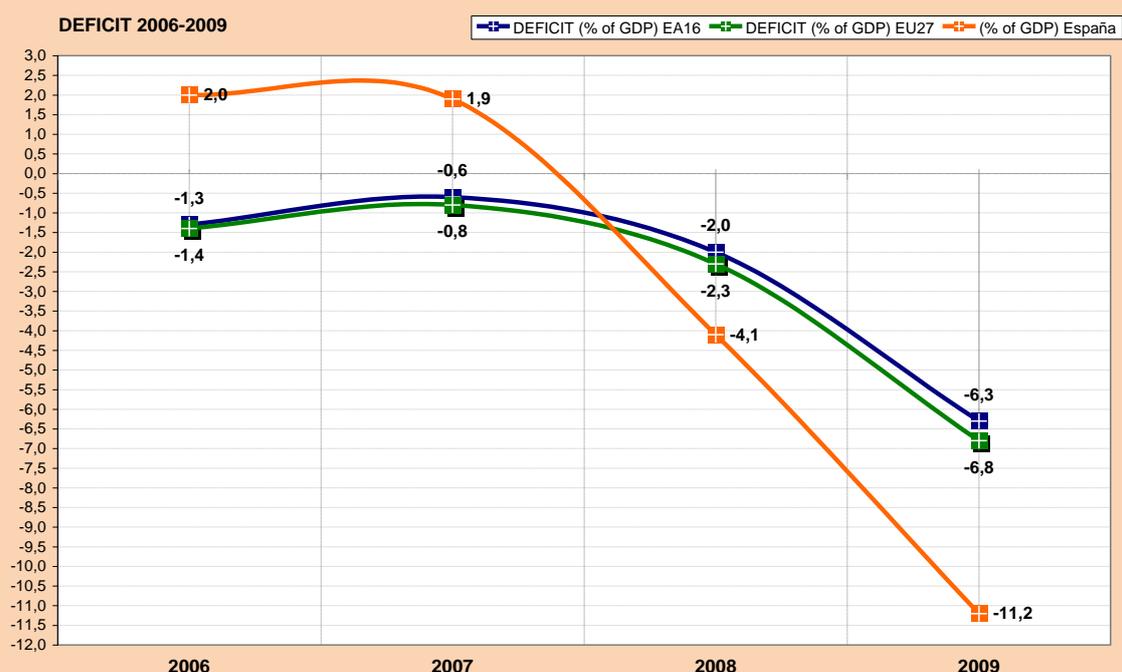
Pero, sin embargo, donde existe la mayor diferencia en relación tanto con la zona euro como con la UE27 es en los niveles de ingresos. En ambas zonas el ingreso ha disminuido porcentualmente en torno a un punto. Así si se ha pasado del 45,3 y el 44,9 al 44,4 y al 44 por ciento, respectivamente. En España, en cambio, la reducción de los ingresos ha sido mucho mayor. Del 40,4 de 2006, y tras el repunte de 2007 – en relación con las zonas euro y EU27, en ese mismo año, en el que si apenas experimentaron variación de 0,7 puntos, a partir de ahí se produce una caída hasta los 34,7 en 2009, lo cual significa una variación de 5,7 puntos.

Todo esto indica que si el déficit público en la UE27 se encuentra en el -6.8 y en la zona euro en -6.3, en España se sitúa en el -11,2, superado por Irlanda (-14.3%), Grecia (-13.6%) y Reino Unido (-11.5%), siendo el país siguiente Portugal (-9.4%), en cuanto a déficit público.

El problema principal por lo tanto no se presenta en el gasto, aunque sigue incrementándose y ha aumentado un punto más en España que en las dos zonas de referencia comunitaria, sino en los ingresos que han decaído sensiblemente y a mayor ritmo, lo cual hace que el déficit tenga mayor proyección.

DEFICIT / AÑO	2006	2007	2008	2009
Government deficit (-) / surplus (+) (million euro) (% of GDP) EA16	-112 048 -1.3	-55 723 -0.6	-181 176 -2.0	-565 111 -6.3
Government deficit (-) / surplus (+) (million euro) (% of GDP) EU27	-167 687 -1.4	-103 584 -0.8	-285 685 -2.3	-801 866 -6.8
Government deficit (-) / surplus (+) (million euro) (% of GDP) ESPAÑA	-41 066 -2.3	-51 433 -2.7	-64 677 -3.3	-144 849 -7.5

El Gobierno y las Comunidades Autónomas han respondido a esta situación y por lo que a las empresas públicas se refiere, procediendo a poner en práctica programas que en la mayor parte de la Autonomías se las ha denominado de racionalización o de reestructuración del sector público, sobre la base de dos actuaciones. De un lado, la disminución del empresas públicas, por medio de fusiones y absorciones y de otro suprimiendo cargos en los consejos de administración y cargos directivos no sólo en las empresas públicas sino también en la administración general. Esto se ha realizado en el marco de la acción del Gobierno de la Nación actualizando el Programa de Estabilidad y Crecimiento 2009-2013 con un Plan de Acción Inmediata para 2010 y un Plan de Austeridad 2011-2013, en los que se incluyen otra serie de medidas además de las relativas al sector público empresarial.



No obstante la crisis, el peso del sector público en la Economía tiende a aumentar hasta 2010 y la empresa pública como institución integrante de ese sector público sigue las líneas que marcan los ciclos económicos. Los ciclos expansivos o de crecimiento habría que cotejar si se corresponden con un aumento del sector público y de empresas públicas. Esto, que parece una obviedad, no tiene porque ser así, sobre todo si tenemos en cuenta que los gobiernos no se mueven por el interés privado del beneficio en su comportamiento económico, a diferencia de los empresarios individuales, por lo que muy bien podría darse el caso contrario en el que ciclos recesivos fuesen acompañados de un incremento del sector público. La introducción de criterios de déficits en los macroindicadores viene a significar el intento de adaptar el comportamiento del sector público de la economía al cálculo racional individual, basado en la lógica del máximo beneficio al mínimo costo.

El repliegue al que estamos asistiendo en el sector público en los últimos meses, parece ser que ha sido abordado como algo más que como si se tratase de una situación de coyuntura, del tipo “esperar a que amaine” o “capear el temporal”, y una vez sorteado comenzar de nuevo con la tendencia a la creación de nuevas empresas. Sería posible considerar que la reestructuración haya llegado para quedarse y el redimensionamiento público empresarial adoptado en estas circunstancias tenga una vocación de permanencia más o menos prolongada. De todas formas el sector de las empresas públicas no volverá a ser como antes. Los años 2007-2010 han proporcionado una serie de lecciones que no deben olvidarse en cuanto a gestión y racionalización del sector público empresarial, y que deberán ser tenidas en cuenta en un futuro a la hora de plantearse la creación de nuevas empresas, teniendo como trasfondo el marco de una economía de mercado en un mundo regido por el modo de producción capitalista.

De todas formas sería importante poder llegar a la conclusión y poder verificar y confirmar si se cumple la hipótesis de que a mayor grado de desarrollo económico, y siendo por lo tanto mayor el peso del sector público, y lo mismo que, en esas circunstancias, aumenta el número de empresarios individuales que se establecen, también aumenta el número de empresas públicas que se crean.

Aparte de lo expuesto, existen dos cuestiones más. La mayor partida de gasto del sector público, en efecto, está compuesta por los gastos de personal. Los sueldos y salarios de los funcionarios de la Administración y del personal laboral a su servicio. Los gobiernos –nacional y autonómicos- para reducirlo, primero anunciaron que no harían ampliaciones de plantilla, que no aumentarían “la tasa de reposición de efectivos”, para después acabar también por reducir el salario de los funcionarios.

De otra parte el sector público no se agota en la Administración General y en las empresas públicas. Existe además un sector público que es administración pero no general ni tampoco administraciones específicas como pueden ser la educativa, la de seguridad y la militar o la judicial, y del mismo modo tampoco es empresa pública. Son los entes institucionales, los organismos públicos, ya sean Entidades públicas empresariales (AENA, o ADIF, por ejemplo) u Organismos Autónomos (el Organismo Autónomo Parques Nacionales o el Instituto de Comercio Exterior, por ejemplo), consorcios administrativos, el sector público fundacional y otras entidades no lucrativas, que parecen ser que no son objeto de atención a la hora de plantearse su posible reestructuración y racionalización y que aunque funcionen bajo denominaciones encuadradas en una u otra determinada tipología o formas jurídicas diversas en realidad la mayoría de ellas, tienen cometidos empresariales y funcionan como auténticas empresas públicas.

#### D. Resumen y conclusión

El Informe Final de Conferencia de Tánger sigue teniendo validez para el estudio de la empresa pública, pero su validez como instrumento de trabajo sobre el terreno del sector público en lo que se refiere a su aplicación práctica es preciso matizarla por las razones geográficas y de reformulación orgánica de las instituciones supranacionales que ocupan ahora el lugar que en 1980 ocupaban los Estados en exclusiva. El contenido del informe de ASOSAI, por su parte, en cuanto a las razones por las que los gobiernos crean empresas públicas, confirma y amplía el anterior Informe.

En definitiva, en cuanto a las características de la empresa pública destaca esencialmente el control gubernamental que se tenga “de hecho” sobre la misma, antes que cualquier otro tipo de característica,

como determinante para conocer su verdadera naturaleza como pueden ser las formas legal-formales que se adopten, el sistema de propiedad, los fines o los modos de gestión.

#### 7.- Fuentes y Bibliografía

1.- Fernandes, Praxy, and Sicherl, Pavle. and African Training and Research Centre in Administration for Development. and International Center for Public Enterprises in Developing Countries. *Seeking the personality of public enterprise: a enquiry into the concept, definition, and classification of public enterprises: report and papers of an expert group meeting held in Tangier, Morocco, 15-19 December, 1980 / edited by Praxy Fernandes and Pavle Sicherl* International Center for Public Enterprises in Developing Countries in collaboration with the African Training and Research Centre in Administration for Development (CAFRAD), Ljubljana: 1981.

2.- Martín Hugo Esparza Valdivia. "El papel de la empresa pública". Disponible en <http://www.azc.uam.mx/publicaciones/gestion/num5/doc10.htm>

3.- El Estado social de derecho: Forsthoff y Abendroth, dos interpretaciones teóricas para dos posiciones políticas Gerardo Meil Landwerlin. Revista de Estudios Políticos. 1941-2004.

4.- System and process in international politics. Morton A. Kaplan 1957.

5.- "Accountability and Control of Public Enterprises". Primera publicación en 1989 - esta edición es de 1992. [http://www.asosai.org/R\\_P\\_accountability\\_control/contents.htm](http://www.asosai.org/R_P_accountability_control/contents.htm). Autores: D.J. Hill AM B.Comm (Melb) FASA CPA, Deputy Auditor-General of Australia. C.P. Mittal MA (Delhi) IAAS, Deputy Comptroller and Auditor-General of India L.T. Kulasingham BA (Hons) (Adel.), JSM, Deputy Auditor-General of Malaysia.

6.- "Expansión del sector público empresarial en las autonomías y ayuntamientos. evolución y análisis de las posibles causas" Juan R. Cuadrado Roura Marta Carrillo Neff. U. Alcalá. 15 de noviembre de 2007.

7.- Eficiencia y elusión: cara y cruz de las empresas públicas autonómicas. Roberto Fernández Llera. Oficina de Estudios y Análisis del Gobierno del Principado de Asturias Universidad de Oviedo. XII Encuentro de Economía Pública. Palma de Mallorca, febrero 2005.

8.- Eurostat Newsrelease Euroindicators. 55/2010 - 22 April 2010. Provision of deficit and debt data for 2009 - first notification. Euro area and EU27 government deficit at 6.3% and 6.8% of GDP respectively. Government debt at 78.7% and 73.6%.

9.- Cotizalia del Martes, 23 de octubre de 2007. Información corregida posteriormente con los datos de Eurostat según los euroindicadores publicados el 22 de abril de 2010. Newsrelease Euroindicators. 55/2010 - 22 April 2010.

10.- Los gráficos estadísticos del epígrafe E.1 son de elaboración propia a partir de Newsrelease Euroindicators. 55/2010 - 22 April 2010.

11.- Mapas: Wikipedia.