

11.180

1016.1. III ESP  
5 b)

INTERVENCIÓN DEL SR. BUSTURIA EN EL CURSO  
DE LA MESA REDONDA SOBRE LAS LIBERTADES -  
ECONÓMICAS EN LA COMUNIDAD EUROPEA.

Jornadas Europeas  
Colegio Mayor Bidealde  
Bilbao, 19 - 20 Febrero 1981

X

L

- 1 - En el momento político y económico actual, un debate sobre las libertades económicas plantea, en el fondo, una discusión más amplia sobre la intervención del Estado en la economía y sobre el tipo de sociedad que queremos.

En efecto, aunque en ciertos estudios se pretende demostrar que, históricamente no ha existido un paralelismo estricto entre regímenes políticos determinados y el incremento de la intervención del Estado en la economía, creo, sin embargo, que en los momentos actuales el debate es mucho más ideológico. Además, la coincidencia de una circunstancia económica crítica es siempre susceptible de favorecer la inhibición del empresario y la intervención acusada del Estado en los organismos económicos.

- 2 - Ante la perspectiva de la adhesión de España a la Comunidad, será preciso dibujar las grandes líneas del marco económico, del sistema al que nos vamos a integrar.

Esta reflexión tiene un especial interés puesto que España, al salir de un largo periodo de indefinición de su sistema económico y político se encuentran en una etapa de asentamiento de los principios de una economía de mercado dentro de un régimen político pluralista.

- 3 - El día 5 de Febrero de 1979 se abrieron oficialmente las negociaciones para la adhesión de España a la Comunidad. Puede esperarse, razonablemente, que estas negociaciones tengan aún una duración inferior a la de dos años, con lo cual el horizonte del 1º de Enero de 1984 puede ser contemporado como aquél en el que España se convierta en miembro de pleno derecho de las Comunidades Europeas y participe activamente en el futuro de un continente integrado.

Adherirse a las Comunidades supone, por una parte, asumir una serie de derechos y obligaciones contenidos tanto en los Tratados de París y de Roma cómo en el Derecho derivado que la Comunidad ha ido elaborando en el curso de sus casi 25 años de existencia.

Supone, también, por otra parte, aceptar los principios y objetivos de los Tratados de París y de Roma que establecen una zona económica amplia integrada, regida por el principio de la libre competencia, libre establecimiento y no discriminación en razón de la nacionalidad.

- 4 - Conviene, en estos momentos, preguntarnos sobre el marco económico en que se desenvuelve la Empresa en la Comunidad Europea.

Los Tratados de París y de Roma instauran un sistema económico basado en una serie de libertades tales como:

- libre circulación de mercancías;
- libre circulación de personas;
- libre circulación de capitales;
- libre establecimiento;
- libre competencia.

Puede decirse que el sistema que establecen estos Tratados está perfectamente concatenado de tal forma que una libertad exige la siguiente para evitar, por ejemplo, que se produzcan distorsiones entre Estados o empresas en la libre circulación de mercancías mediante, por ejemplo, prácticas contrarias a la libre competencia.

Por ello los Tratados contemplan aquellas prácticas privadas tales como dumping, entendimiento entre empresas, reparto de mercados, abuso

..//..

de posición dominante, etc. que surtan efectos contrarios al liberalismo económico que pretenden instaurar las Instituciones comunitarias. Los Tratados contemplan también las acciones públicas ya que, los Estados a través de monopolios, a través de ayudas estatales o a través de la actividad de sus propias empresas públicas -- pueden igualmente provocar distorsiones de competencia al favorecer directamente a las empresas que se encuentran bajo su control.

El Tratado de Roma no es incompatible con la existencia de empresas públicas sino que, al contrario, reconoce su utilidad. Ahora bien, a través de una serie de principios somete a estas empresas al régimen general de la competencia para evitar que por vías de nacionalización se favorezcan prácticas discriminatorias o se den privilegios a las empresas públicas.

Conviene citar a este respecto tres artículos básicos del Tratado de Roma.

En primer lugar el Artículo 3F que dice que una de las misiones de la Comunidad es: "el establecimiento de un régimen que asegure que la competencia no sea falseada en el Mercado Común".

Este artículo sienta, por consiguiente, las bases del liberalismo económico que rige toda la construcción comunitaria.

..//..

.../...

Inspirado en este principio, el Art. 90, párrafo 1 dice: "los Estados miembros, en lo que se refiere a las empresas públicas y a las empresas a las que conceden derechos especiales o exclusivos, no edictan ni mantienen ninguna medida contraria a las reglas del presente Tratado, especialmente a las previstas en los Artículos 7 y 85 a 94 incluidos."

El Artículo 7 prohíbe toda discriminación que se ejerza en razón de la nacionalidad.

Los Artículos 85 a 94 establecen las normas generales de competencia que son, por consiguiente, válidas no solamente para las empresas privadas sino para las empresas públicas.

Esto quiere decir que la compatibilidad de la existencia de la empresa pública con los Tratados no se cuestiona en ningún momento - pero se somete a la empresa pública a un sistema de competencias - sin privilegio y a una igualdad de trato con cualquier empresa similar del sector privado. Al no poder existir, por otra parte, discriminación en orden a la nacionalidad, se aplica también el principio de libre competencia y de no existencia de privilegios en favor de una empresa pública determinada cuando quien compita con la misma sea una empresa de otro Estado miembro.

.../...

.../...

El Artículo 90, en definitiva, establece las mismas reglas para todos los sectores y todo tipo de sociedades al mismo tiempo que establece la responsabilidad del Estado para impedir que se adopten medidas contrarias a los principios de los Tratados.

El Artículo 222, finalmente, del Tratado de Roma dice que: "el presente Tratado no prejuzga el régimen de la propiedad en los Estados miembros".

Es así evidente que la empresa pública puede seguir subsistiendo, pero que debe conformarse a lo establecido en los capítulos anteriores del Tratado relativos al derecho de competencia y a la libertad económica.

5 - La responsabilidad del Estado puede definirse y sintetizarse de la forma siguiente:

- Ningún Estado se puede sustraer a las obligaciones de los Tratados utilizando a sus empresas públicas ni favoreciendo la violación de los Tratados por ellas mismas.
- Si un Estado miembro presiona o incita a una empresa pública a cometer una falta contraria a los Tratados, la Comisión Europea puede conducir al Estado ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades.

.../...

../..

- El Tribunal es también competente cuando la Comisión Europea -- comprueba que una empresa pública no se conforma a las normas - de libre competencia, no por presión del Estado sino por despreo cupación del propio Estado.
- Los poderes de la Comisión en esta materia van aún más lejos, ya que puede intervenir de forma preventiva para que un Estado se do te de aquellos poderes necesarios de control que eviten que la em presa pública pueda cometer una falta determinada.
- La Comisión desempeña también el poder de controlar la efectiva - aplicación de la libre competencia, mediante el análisis de las - cuentas de gestión de las empresas públicas que tengan que sopor- tar unas cargas sociales, lo que se traduce en pérdidas. La norma comunitaria es de que en la presentación de las cuentas de gestión la Comisión Europea pueda distinguir entre las compensaciones que recibe del Estado y aquellas subvenciones que son incompatibles - con el sistema de Derecho de competencia.
- 6 - La jurisprudencia y experiencia de la Comisión Europea y de la Cor- te de Justicia hace que podamos presentar como medidas contrarias a los principios del Tratado, las siguientes:
  - La concesión de ventajas competitivas reservadas a las empresas - públicas y sin que las empresas similares de otros sectores, tan- to del mismo país como de otros Estados, puedan acceder.

../..

../..

- Las medidas que adopte un Estado, de forma que las empresas públicas de su país establezcan prácticas concertadas, acuerdos de repartos de mercado, etc. que conduzcan a una discriminación en razón de la nacionalidad.
  - Las incitaciones para abastecerse cerca de proveedores nacionales, limitando así las posibilidades de venta de una empresa de otro Estado miembro.
  - La compensación por los presupuestos del Estado de los déficits de explotación de aquellas empresas públicas, cuando no sería razonable esperar que empresas privadas similares pudiesen recibir compensaciones análogas.
- 7 - Para clarificar las relaciones financieras entre el Estado y la empresa pública, se debate, en la actualidad, un proyecto de directiva titulado "Directiva de la Comisión de las Comunidades Europeas a adoptar en aplicación del Artículo 90, párrafo 3, C.E.E., relativa a las relaciones financieras entre los poderes públicos de los Estados miembros y las empresas públicas".

El estudio de este documento es especialmente importante, aunque se encuentra aún en etapa de elaboración.

Entre las principales definiciones que este proyecto de Directiva da, conviene señalar las siguientes:

../..

..//..

- Su objeto: la Directiva se refiere a algunas aceptaciones de recurso que los poderes públicos transmiten a las empresas públicas. La Directiva pretende establecer un sistema que permita a la Comisión determinar si estas aceptaciones constituyen ayudas incompatibles con el Mercado Común.

- Poderes públicos: se considera como tales los Estados en sus niveles nacional, regional y local.

- Empresas públicas: se entiende por empresa pública todo establecimiento, cualquiera que sea su forma jurídica, cuyo comportamiento puede ser determinado por los poderes públicos como consecuencia de su participación financiera directa o indirecta en la misma o por los actos que rijan su establecimiento.

En el Proyecto de Directiva se define igualmente lo que la Comisión Europea entiende por aceptaciones indirectas de recursos públicos y establece, finalmente, los sistemas y modalidades de información a la Comisión Europea para que ésta pueda controlar la efectividad de la conformidad de su comportamiento con la norma comunitaria.

Se excluyen de la aplicación de la Directiva a los servicios públicos y a aquellas empresas de importancia reducida. Tampoco se prohíben aquellas ayudas de carácter general, regional o sectorial.

../. .

Cuando la Directiva sea aprobada y entre en vigor, se habrá definido un marco más estrecho de regulación de las relaciones financieras entre los Estados y las empresas públicas y se habrán definido criterios uniformes, tanto en lo que se refiere al tipo de subvenciones y ayudas que se prohíben, como a los poderes de la Comisión para controlar la práctica efectiva de la libre competencia y de la igualdad de trato entre las empresas públicas y las empresas privadas.

#### CONCLUSIONES

A la luz de lo expuesto se puede concluir lo siguiente:

- Los Tratados de París y de Roma no niegan la utilidad de la empresa pública, aunque el balance económico que se pueda hacer de la actividad de la misma, sea realmente lo que interesa para juzgar de su viabilidad y oportunidad.
- Los Tratados establecen un sistema de economía liberal en el que la igualdad de condiciones debe ser respetada al máximo. Por ello la empresa pública y la empresa privada no pueden ser objeto de privilegios específicos ni recibir trato discriminatorio en materia de ayudas, de ejercicio comercial, etc.
- Este contexto es el contexto al que España se va a insertar mediante la adhesión a la Comunidad Europea. Ello debe suponer, además de

../. .

../..

las modificaciones necesarias que habrá que efectuar en los actuales monopolios del Estado o en el funcionamiento del Instituto Nacional de Industria, una reflexión empresarial en profundidad para ver cómo caminamos hacia un sistema real de economía de mercado, de no discriminación y de igualdad de oportunidades.

En definitiva, creo que lo que nos debemos plantear es la conveniencia del Estado patrón o del Estado marco, es decir, de un Estado intervencionista a ultranza o de un Estado cuya competencia fundamental consista en crear las condiciones óptimas para que la iniciativa, la libertad empresarial se ejerzan dentro de un planteamiento económico y social que impida, por una parte, el desarrollo anárquico de la economía o situaciones oligopolísticas y, por otra parte, favorezca el desenvolvimiento de la libre empresa que, según la experiencia que se observa en los otros países de Europa Occidental, es el sistema que ha dado mejores resultados en el desarrollo e incremento del bienestar de los pueblos.

La crisis económica que vivimos no es, seguramente, el contexto más idóneo para hablar de libertad económica, porque en momentos de crisis surge una doble tentación: la de replegarse sobre sí mismos encerrándose en el proteccionismo; la de contemplar el cortísimo plazo, dejando de "provocar el cambio" y limitándose a soportarlo en el mejor de los casos. Si caemos en esta doble tentación iremos directamente hacia la obsolescencia, por incapacidad de dominar el futuro.