

# LA EMPRESA PUBLICA AUTONOMICA

*José Carlos Laguna de Paz*

RESUMEN.—Una parte importante de la fabulosa intervención de los Poderes públicos en la economía descansa, en los Estados políticamente descentralizados, sobre las distintas instancias territoriales en que los mismos se vertebran. Nuestra Constitución reconoce así a las Comunidades autónomas la posibilidad de generar un sector público propio; de contar, entre otros instrumentos públicos de intervención, con empresas públicas. Pues bien, en este trabajo se analizan las empresas públicas autonómicas, sus condicionamientos, tanto derivados del Derecho interno como del Derecho comunitario europeo, y su régimen jurídico.

## 1. La iniciativa empresarial de las Comunidades Autónomas

En los Estados políticamente descentralizados una parte importante de la fabulosa intervención de los Poderes públicos en la economía descansa sobre las distintas instancias territoriales en que los mismos se vertebran. En este línea, la Constitución española en su artículo segundo estructura territorialmente el Estado a partir del enfrentamiento dialéctico de los principios de unidad y autonomía, que constituyen el fundamento último y el criterio de distribución del poder público económico entre el Estado y las Comunidades autónomas. Resultan de estos principios —cuya especificación se lleva a cabo después a lo largo del texto constitucional— los parámetros que determinan las posibilidades de intervención de las Comunidades autónomas en la economía, sus condiciones y límites. Pues bien, en este marco se reconoce a las Comunidades autónomas la posibilidad de generar un sector público propio.

El fundamento jurídico de todo ello se encuentra en el artículo 128-2 CE, que ampara la iniciativa pública empresarial. Este precepto, como es opinión común, no sólo se refiere al Estado, sino a los Poderes públicos en general y, por tanto, también a las Comunidades autónomas<sup>1</sup>. Por otra parte, al menos en lo tocante a la empresa

1. O. de Juan Asenjo, *La Constitución económica española*, C.E.C., Madrid, 1984, págs. 93-98; M. Bassols Coma, *Constitución y sistema económico*, Tecnos, Madrid, 1985, pág. 170; S. Martín Retortillo-Baquer, «Comunidades Autónomas y sector público», *Autonomies*, núm. 9, 1988, pág. 7.

pública organizada con fórmulas de Administración institucional, esta competencia autonómica resulta de manera implícita, como derivación de una de las más amplias y características potestades de las Comunidades autónomas, cual es la de autoorganización.

Partiendo de este reconocimiento constitucional, la iniciativa empresarial de las Comunidades autónomas es después afirmada en sus normas institucionales básicas, en los estatutos de autonomía, que con carácter general reconocen también a éstas la posibilidad de generar un sector público propio<sup>2</sup>. A nivel inferior, esta competencia es normalmente precisada y desarrollada, tal y como ocurre en el ámbito estatal, en su respectivas leyes de Hacienda Pública, que contienen menciones al respecto. Por su importancia deben destacarse, además, dos textos normativos que especialmente contemplan el fenómeno de la empresa pública: el Estatuto de la Empresa pública catalana y la ley de la Comunidad autónoma de Madrid reguladora de su Administración institucional.

Por otra parte, las normas comunitarias europeas en principio no constituyen impedimento para la iniciativa empresarial de las Comunidades autónomas. El Derecho comunitario europeo no niega la posibilidad de que los Estados miembros mantengan y hagan uso de este instrumento de intervención económica siempre que lo crean necesario. Ciertamente, como después con detalle tendremos ocasión de estudiar, sus normas no permanecen tampoco absolutamente indiferentes respecto a la empresa pública. Las posibilidades de intervención empresarial de las Comunidades autónomas pueden verse afectadas, tanto por las exigencias que el propio modelo económico comunitario europeo eventualmente imponga, como por la incidencia de particulares políticas comunitarias, señaladamente la de la competencia. Ahora bien, sin perjuicio de estos condicionamientos y de acuerdo con la generalidad de la doctrina<sup>3</sup>, puede sin más admitirse que la formulación del art. 222 TCEE, según el cual la Comunidad no prejuzga en modo alguno el régimen de propiedad de los Estados miembros, permite a éstos —libertad que también alcanza a las Comunidades autónomas<sup>4</sup>— determinar la extensión y organización interna de su sector público, así como decidir libremente su actuación en el mundo económico mediante empresas públicas<sup>5</sup>.

2. Cf. los siguientes Estatutos de Autonomía: País Vasco, art. 10-24; Cataluña, art. 12-1-7; Galicia, art. 30-1-6; Andalucía, art. 18-1-2; Asturias, art. 10-1-j); Cantabria, art. 28-3; La Rioja, art. 41-2; Murcia, art. 10-1-j); Valencia, art. 34-1-7; Aragón, art. 57-2; Castilla-La Mancha, art. 31-1-j); Navarra, art. 56-1-g); Extremadura, art. 7-1-10; Madrid, art. 63-1; Castilla y León, art. 26-1-21; Canarias, art. 62-1; Baleares, art. 67-2.

3. Vid. entre otros D. Wyatt and A. Dashwood, *The substantive Law of the EEC Treaty*, Sweet & Maxwell, London, 1980, págs. 363-64.

4. El que sólo se haga mención al Estado se explica porque el Tratado únicamente impone obligaciones a los Estados firmantes, quienes son responsables del cumplimiento de éstas por los otros entes públicos. Por otra parte, la diferente organización jurídico-pública de cada Estado no permitía sino buscar una noción común, sin entrar en mayores especificaciones. Esta es básicamente la argumentación que emplea la doctrina en la interpretación del art. 92 TCEE. Vid. J. L. Martínez López-Muñiz, *La ayuda «estatal» a las empresas en el Derecho comunitario europeo*, diciembre de 1987 (*pro manuscrito*), págs. 42 y ss.; M. Waelbroeck, en J. Megret, et alii, *Le droit de la Communauté économique européenne*, vol. IV, concurrence, 2 tirage, ed. de l'Université de Bruxelles, Bruxelles, 1972, pág. 380; A. Bercovitz, «Normas sobre la competencia del Tratado de la CEE», en E. García de Enterría, J. González Campos, S. Muñoz Machado, *Tratado de Derecho comunitario europeo*, vol. II, Civitas, Madrid, 1986, pág. 464.

5. Por otra parte, parecidos términos pueden asimismo encontrarse en los otros Tratados

Como vemos, se ha operado en favor de las Comunidades autónomas un amplio reconocimiento de un importante instrumento de intervención económica del que éstas pueden hacer uso para la realización de funciones de su competencia<sup>6</sup>.

Puesta de manifiesto con estas líneas la posibilidad que tienen las Comunidades autónomas de intervenir empresarialmente, que en cuanto tal no suscita discusión alguna, tiene interés pasar inmediatamente a la delimitación y régimen jurídico de la empresa pública autonómica, a fin de precisar sus contornos y dilucidar el real margen operativo que las Comunidades autónomas tienen al respecto.

## 2. Delimitación de la empresa pública autonómica

### A. Concepto de empresa pública autonómica

#### 1. Derecho interno

La empresa pública autonómica es antes que nada una empresa pública. No hay, pues, una diferencia de naturaleza que haga de la misma una categoría distinta. Se trata de un idéntico modo de intervención, bien que referido a un Poder público diverso. En consecuencia, los rasgos estructuradores y las líneas de fuerza de la institución permanecen. Vamos a continuación a ponerlos de manifiesto brevemente, pues éstos nos servirán de base para acotar, incluso por encima de las declaraciones de las normas autonómicas, la institución que estudiamos.

La delimitación de la empresa pública siempre ha resultado particularmente comprometida para el estudioso del Derecho: «apparemment jamais deux professeurs ne se sont accordés sur la meme»<sup>7</sup>. Y es que su comprensión se ve dificultada tanto por factores intrínsecos como extrínsecos. En cuanto a los primeros, no puede olvidarse que ésta requiere ser estudiada, desde su propia óptica, por juristas, economistas, sociólogos y políticos. La empresa pública —dice el profesor Meilan Gil— es un «concepto fronterizo a distintas ciencias»<sup>8</sup>; exige, pues, un tratamiento pluridisciplinar. La labor del jurista ha de ser en este sentido forzosamente humilde<sup>9</sup>. Por otra parte, en suelo jurídico las cosas tampoco están demasiado claras. Es ésta una institución a

comunitarios. Así, el art. 83 TCECA establece que «La creación de la Comunidad no prejuzga en nada el régimen de propiedad de las empresas sometidas a las disposiciones del presente Tratado». Implícitamente, el art. 66.7 del TCECA reconoce la existencia de empresas públicas y privadas. A continuación, por su mayor importancia, nos referimos únicamente a las reglas del TCEE.

6. La empresa pública ha sido utilizada para subvenir a fines diversos. Naturalmente, en el ámbito autonómico las posibilidades de utilización de la empresa pública se circunscriben a aquellos que son propios de las Comunidades autónomas. Vid. los fines que en general pueden perseguir las empresas públicas en G. Ariño Ortiz, «La empresa pública», en *El modelo económico en la Constitución española*, vol. II, I.E.E., Madrid, 1981, págs. 34 y ss.; G. Püttner, *Die öffentlichen Unternehmen*, Richard Boorberg, Stuttgart, München, Hannover, 2. Aufl., 1985, págs. 51 y ss.

7. Cf. P. Nicolay, *Cours de Droit Administratif*, I, Editions Eyrolles, Paris, 1976, pág. 46.

8. Cf. J. L. Meilan Gil, «Cuestiones institucionales de las empresas públicas en España», en *La empresa pública en España*, I.E.F., Madrid, 1972, pág. 230.

9. Vid. F. Sosa Wagner, *Organización y control del sector público en España*, I.E.A., Madrid, 1971, pág. 11.

caballo de dos Derechos, público y privado, lo que supone una apelación al saber del jurista, que ha de resolver los finos y graves problemas que el entrecruzamiento de estas disciplinas plantea. A todo ello hay que unir, además, una serie de razones, exógenas a la propia institución, que han contribuído a oscurecerla: su praxis no suficientemente racionalizada, la carencia de una normativa específica que estructure la figura, su carácter de tema testigo, esencialmente polémico, sobre cuyos desarrollos se han proyectado concepciones e ideologías globales. Todos estos factores, como puede verse, no ayudan a su comprensión.

Sea como quiera, cualquier aproximación a la empresa pública debe empezar por resaltar que ésta es una forma de actividad de la Administración<sup>10</sup>. La empresa pública representa un instrumento de intervención directo, que permite a la Administración irrumpir activamente en la vida económica<sup>11</sup>.

Esta intervención se produce, además, en primer lugar, a través de una organización, personificada o no<sup>12</sup>, de sustrato empresarial, esto es, una organización de capital y de trabajo destinada a la producción de bienes o a la prestación de servicios<sup>13</sup>. Hay que tener en cuenta, no obstante, que son sin duda valoraciones de naturaleza política las que juegan en la atribución de sus fines y, después, las que modifican la propia dinámica empresarial, mediatizando el qué, el cómo y el a qué precio en la toma de decisiones. La satisfacción de determinados objetivos de política económica o social puede dar un juego prevalente —aun en contra de lo que sería una conducta empresarialmente ortodoxa— a los intereses públicos, por otra parte siempre presentes en las empresas públicas. En consecuencia, no es tanto un elemento definitorio de la empresa el ánimo de lucro<sup>14</sup>, cuanto «la ma-

10. T. R. Fernández Rodríguez, «Notas para un planteamiento de los problemas actuales de la empresa pública», *RAP*, núm. 46, 1965, pág. 100.

11. Vid. en este sentido J. L. Martínez López-Muñiz, *Proyecto docente, Programa y Fuentes*, vol. IV (pro manuscrito), pp. 1401 y ss.; B. Cavallo, y G. di Plinio, *Manuale di Diritto pubblico dell'economia*, Milano, Giuffrè, 1983, pág. 314.

12. Entre otros, entienden que la personalidad jurídica es un elemento esencial los siguientes autores: R. Martín Mateo, *Derecho Público de la Economía*, CEURA, Madrid, 1985, pág. 374 y en «Empresa pública, empresa privada, economía mixta», *REDA*, núm. 15, 1977, pág. 589; J. M. de la Cuétara Martínez, *La actividad de la Administración*, Tecnos, Madrid, 1983, pág. 516; P. de Miguel García, *El intervencionismo y la empresa pública*, I.E.A., Madrid, 1974, págs. 304 y ss.; E. Linde Paniagua, «Aspectos jurídicos de la organización y del control de la empresa pública española» en *La empresa pública...*, cit., págs. 339 y 341; J. J. Perulles Bassas, *La empresa pública y su normativa*, Bosch, Barcelona, 1970, págs. 39 y ss.

De opinión contraria son, entre otros, autores como los siguientes: T. R. Fernández Rodríguez, *Notas...*, op. cit., pág. 105; A. Alonso Ureba, *La empresa pública*, Montecorvo, Madrid, 1985, págs. 247 y ss.; E. Rivero Ysern, «Derecho público y Derecho privado en la organización y actividad de las empresas públicas», *RAP*, núm. 86, 1978, pág. 44; M. A. Flamme, «El régimen de las actividades comerciales e industriales de los poderes públicos en Bélgica», en *La empresa pública...*, vol. I, cit., pág. 811 y A. Pérez Moreno, *La forma jurídica de las empresas públicas*, I.G.O., Sevilla, 1969, pág. 65.

13. Sobre la problemática que plantea la compatibilización de la actividad empresarial pública con el artículo 1 del Código de Comercio, que define la cualidad de empresario en nuestro Derecho, vid. A. Alonso Ureba, *La empresa pública...*, cit., págs. 227 y ss.

14. Vid. A. Alonso Ureba, *La empresa pública...*, cit., págs. 257 y ss.; C. Albiñana García-Quintana, «Empresa pública y servicio público», en *La empresa pública...*, vol. I, Publicaciones del Real Colegio de España en Bolonia, Zaragoza, 1970, págs. 498 y ss.; J. J. Perulles Bassas, *La empresa pública...*, cit., págs. 41 y ss.

ximización de sus resultados, disponiendo con criterios de economicidad de sus medios para la obtención de los fines propuestos»<sup>15</sup>.

En segundo lugar, tras la empresa pública se encuentra siempre la Administración, en nuestro caso la Administración autonómica. Esto es claro. El problema, sin embargo, consiste en determinar hasta qué punto es exigible dicha presencia, qué criterios han de ser considerados para que una empresa pueda ser calificada como pública.

Los pronunciamientos sobre el particular en la doctrina han sido varios. Así, se han sostenido posturas restringidas acerca de lo que debe entenderse por empresa pública. Y aun dentro de éstas, la divergencia también es grande. Nos encontramos con posiciones que van desde la mantenida por Villar Palasí, que entiende que el elemento caracterizador de la empresa pública es su sumisión a un régimen de Derecho público, con la consiguiente exclusión de todas las empresas con forma privada de personificación<sup>16</sup>, hasta la antagónica, defendida por Jean Rivero, quien únicamente admite como empresas públicas aquellas que tienen la forma de sociedad mercantil<sup>17</sup>.

Con todo, parece imponerse la concepción amplia, predominando la opinión de que lo que determina el carácter público de la empresa no es tanto su configuración jurídico-pública cuanto la capacidad de control público sobre la misma. Significativamente define Martín Mateo a las empresas públicas como «organizaciones económicas de control público»<sup>18</sup>.

En resumen, la empresa pública representa un instrumento de intervención pública directo, que se asienta sobre una organización diferenciada de capital y trabajo, bien de naturaleza pública —con o sin personalidad pública propia—, bien privada —pero bajo control público—, la cual se orienta a la realización de una actividad económica.

15. Cf. R. Martín Mateo, *Ordenación del sector público en España*, Civitas, Madrid, 1973, pág. 61; A. Alonso Ureba, op. cit., p. 262; G. Cottino, «Participación pública en la empresa privada e interés social», en *La empresa pública...*, cit., vol. I, págs. 326 y ss.

En contra, Díaz Lema, quien alude a la finalidad de lucro en las empresas públicas como nota característica de las mismas, frente al principio de equilibrio financiero propio de los servicios administrativos. Hay que hacer notar, no obstante, que este autor mantiene un concepto estricto de empresa pública, que se delimita negativamente «como el conjunto de empresas creadas discrecionalmente por la Administración para fines más o menos coyunturales de política económica y no como consecuencia del ejercicio obligado de competencias administrativas». Vid. J. M. Díaz Lema, *Subvenciones y crédito oficial*, IEF e ICO, Madrid, 1985, págs. 293-94 y 326 y ss.; Alvarez-Gendín y A. Valdés Hevia, «La empresa pública como instrumento de la industrialización administrativa», *DA*, núm. 107, 1966, págs. 104 y ss.

16. Vid. J. L. Villar Palasí, «La actividad industrial del Estado en el Derecho Administrativo», *RAP*, núm. 3, 1950, págs. 76 y 77; F. Galano, «Sobre la estructura técnico-jurídica del concepto de empresario público», en *La empresa pública...*, cit., vol. I, págs. 249 y ss.

17. Vid. J. Rivero, *Droit Administratif*, París, 1960, págs. 450 y 451.

18. R. Martín Mateo, *Derecho público...*, cit., pág. 372. Anteriormente, en su *Ordenación...*, cit., págs. 62 y ss., y en su obra con F. Sosa Wagner, *Derecho Administrativo Económico*, Pirámide, Madrid, 1977, pág. 111. Asimismo este último autor citado en su obra *Organización y control...*, cit., pág. 77. Vid. también P. de Miguel García, *El intervencionismo...*, cit., págs. 300 y ss.; M. Sánchez Morón, «Introducción al régimen jurídico de la empresa pública en España», *RAP*, núm. 93, 1980, pág. 93. Vid. también en este sentido la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de septiembre de 1978, comentada por E. Linde Paniagua, en el núm. 20 de *REDA*, págs. 137 y ss.; T. Font i Llovet, «La empresa pública agraria», *RAP*, 1983, pág. 2872.

## 2. Derecho comunitario europeo

Los Tratados no contienen definición alguna de la empresa pública. Era evidente, sin embargo, la necesidad de proceder a su delimitación en el ámbito comunitario. En otro caso, si hubiera que estar a lo que cada Estado y a lo que en el seno de cada Estado se considera como tal, la variedad de formas y regímenes que ésta presenta en los distintos sistemas jurídicos podría cuestionar la propia vigencia y la igual aplicación de las normas comunitarias, con el resultado de someter a regímenes jurídicos diferenciados a empresas que desarrollan de hecho funciones similares<sup>19</sup>. La noción de empresa pública debe, pues, ser una, «puesto que el ámbito de aplicación del artículo 90 debe ser el mismo en toda la Comunidad»<sup>20</sup>.

Esta uniformización del concepto de empresa pública en el Derecho comunitario se produjo en virtud de la Directiva 80/723/CEE, de 25 de junio de 1980, sobre transparencia de las relaciones financieras entre los Estados y las empresas públicas, posteriormente modificada por la Directiva 85/413/CEE<sup>21</sup>. Esta norma, en su artículo 2, define a la empresa pública 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». Una formulación tan comprensiva requería al menos ser parcialmente concretada, lo cual se produce en el segundo párrafo del mismo artículo, que presume dicha influencia dominante siempre que los Poderes públicos, directa o indirectamente, en relación a una empresa determinada: « a) poseen la mayoría del capital suscrito; b) disponen de la mayoría de los votos inherentes a las participaciones emitidas; o c) pueden designar a más de la mitad de los miembros del órgano de administración, de dirección o de vigilancia».

Ciertamente, la Comisión da con ello una noción funcional de empresa pública —a los efectos de la Directiva 80/723/CEE<sup>22</sup>—, pero que no obstante es conforme con el criterio de la doctrina comunitaria<sup>23</sup> y se adecúa a la delimitación dogmática que de la misma anteriormente hemos hecho.

Un tema especialmente debatido fue el de si era o no preciso el dato de la personalidad jurídica como condición de su calificación empresarial<sup>24</sup>. La polémica a que esto dio lugar ha quedado, sin embargo, en buena medida superada por los recientes pronunciamientos del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea en su sentencia de 16 de julio de 1987, que niega relevancia al dato de la personalidad jurídica en cuanto elemento definitorio del concepto de empresa pública<sup>25</sup>.

19. Vid. D. Wyatt, and A. Dashwood, op. cit., p. 366; M. Waelbroeck, op. cit., p. 85.

20. Cf. A. Bercovitz, op. cit., pág. 433.

21. Vid. un tratamiento completo de la reforma en J. L. Martínez López-Muñiz, «La ampliación del ámbito de aplicación de la Directiva sobre Transparencia de las Relaciones Financieras de las empresas públicas», en *Noticias/CEE*, núm. 33, 1987, págs. 13 y ss.

22. Vid. en este sentido la sentencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea de 6 de julio de 1982.

23. Vid. M. Waelbroeck, op. cit., pp. 84 y 105; B. Goldman, y G. Lyon-Caen, *Droit commercial européen*, 4<sup>e</sup> edition, Dalloz, Paris, 1983, pág. 1039; C. A. Colliard, «Le regime des entreprises publiques», en *Droit des Communautés européennes*, Larcier, Bruxelles, 1969, pág. 857; A. Bercovitz, op. cit., pág. 434.

24. Vid. M. Waelbroeck, op. cit., pág. 84; B. Goldman, y G. Lyon-Caen, op. cit., pág. 1039; C. A. Colliard, op. cit., p. 857.

25. El conflicto se planteó por la negativa de Italia a suministrar información a la Comisión

## B. Tipología

La delimitación de la empresa pública autonómica se completa con el estudio de su tipología. En este sentido, los presupuestos que hasta el momento hemos venido sentando nos permiten fijar las que entendemos como distintas formas jurídicas de la empresa pública, porque lo cierto es que la normativa autonómica ofrece, siquiera sea nominalmente, una delimitación de ésta que no coincide con la racionalización de la misma que hasta ahora hemos hecho. En este ámbito, la calificación de empresa pública autonómica se ve restringida, por un lado, a las personificaciones jurídico-públicas con régimen de actuación de Derecho privado y, por otro, a las empresas públicas mercantiles<sup>26</sup>. A nuestro parecer, esta delimitación se queda sin embargo corta, por lo que, apoyándonos en los argumentos antes barajados, incluimos también otras formas de empresa pública.

Si se admite que la personalidad jurídica no es inherente a la noción de empresa pública, habría que considerar como primer tipo de ésta a los que podríamos llamar Servicios administrativos sin personalidad jurídica diferenciada, que se corresponderían con los previstos para el Estado en el art. 1-2-b) de la LEEA<sup>27</sup>.

sobre las relaciones financieras del sector tabacos manufacturados, entendiendo que no podía considerarse «empresa pública» en el sentido del art. 2 de la mencionada Directiva a la *Amministrazione Autonoma dei Monopoli di Stato* (AAMS), que opera en dicho sector, sobre la base de que la misma es un órgano del Estado sin personalidad jurídica distinta de éste. La Comisión, cumplimentando el procedimiento previo, presentó ante el Tribunal de Justicia un recurso de declaración de incumplimiento contra Italia. Al juzgar el asunto, el Tribunal parte de dos consideraciones: por un lado, el dato de que la AAMS participa en la actividad económica, ofertando bienes y servicios al mercado; por otro, que la finalidad esencial de la Directiva sobre Transparencia es promover la eficaz aplicación a las empresas públicas del régimen de las ayudas estatales, distinguiendo claramente su papel en cuanto Poder público y en cuanto propietario. Pues bien, para este fin es indiferente que el Estado realice esas actividades económicas por medio de una entidad distinta respecto de la cual ostente una influencia dominante o que las lleve a cabo de manera directa, a través de un órgano de la Administración pública. En este último caso, el que el órgano esté integrado en la Administración implica necesariamente el ejercicio de una influencia dominante. Además, precisamente por la integración orgánica, las relaciones financieras pueden ser más complejas, resultando en consecuencia más necesaria la citada Directiva. Vid. el comentario de la sentencia citada que, bajo el título «Indiferencia de la forma jurídica para el concepto de empresa pública» publicó el profesor Martínez López-Muñiz en el núm. 42, de julio de 1988, de *Noticias/CEE*, págs. 163 y ss.

26. Vid. en este sentido el art. 2-2-c) de la ley de la Administración institucional de Madrid; el art. 1-b) del Estatuto de la empresa pública catalana; el art. 7 de la LHP de Galicia; el art. 6-1 de la LHP de Andalucía; el art. 4-2 de la LHP de Cantabria; el art. 5-2 de la LHP de Valencia; el art. 7-b) de la LHP de Extremadura.

27. Esta figura no ha sido reconocida por la LGP. Aunque referida al ámbito estatal, vid. sobre el tema la siguiente literatura: J. L. Villar Palasí, «La actividad industrial...», cit., págs. 90 y ss.; F. Sosa Wagner, *Organización...*, cit., págs. 51 y ss.; M. Sánchez Morón, «Introducción...», cit., pág. 95; U. Valero Agúndez, «La fundación como forma jurídica para empresas del sector público», en *La empresa pública...*, cit., vol. I, págs. 288 y ss.; F. Garrido Falla, «La empresa pública en el Derecho español», en *La empresa pública...*, cit., vol. I, págs. 871-72; M. Baena del Alcázar, *Régimen jurídico de la intervención administrativa en la economía*, Tecnos, Madrid, 1966, págs. 350 y ss.; A. Pérez Moreno, *La forma jurídica...*, cit., págs. 144 y ss. Esta figura encuentra sin embargo su correspondencia en el Derecho comparado. Así, en Alemania, aun cuando no sean muy frecuentes en el marco de los *Länder*, empresas públicas de este tipo son tanto las *Regiebetriebe*, como los *Verselbständigte Ansalten* (*Sondervermögen*

Un segundo tipo de empresa pública es la constituida por las personificaciones jurídico-públicas de configuración empresarial. En estos casos, al igual que ocurría en el supuesto anterior, es la Administración la que se constituye en empresa para llevar a cabo ciertas tareas, de acuerdo con el principio de especialidad de fines.

La primera de las variantes de este tipo de empresas públicas son los Organismos autónomos de carácter comercial, industrial, financiero o análogo, previstos para el ámbito estatal en el art. 4-1-b) del TRLGP<sup>28</sup>. Se trata de entidades de Derecho público, creadas por ley, con personalidad jurídica y patrimonio independientes, a las que se encomienda en régimen de descentralización la organización y gestión de algún servicio público, el cumplimiento de actividades económicas o la administración de determinados bienes de la Comunidad autónoma.

La otra de las variantes de este tipo de empresas públicas es la constituida por las entidades de Derecho público que por ley han de ajustar sus actividades al ordenamiento jurídico-privado. Esta figura tiene su equivalente en el ámbito estatal, cuya praxis ha venido caracterizada por las notas del casuismo y de la excepcionalidad respecto a la LEEA<sup>29</sup>. El punto de inflexión ha venido a marcarlo la LGP, con la que se ha pasado de una aplicación puntual y escalonada de este régimen a su cristalización como modelo en el art. 6-1-b) de dicho texto normativo<sup>30</sup>.

El último tipo de empresas públicas es el constituido por las sociedades mercantiles en cuyo capital sea mayoritaria la participación, directa o indirecta<sup>31</sup>, de la Administración de la Comunidad autónoma o de sus Organismos autónomos y entidades de Derecho público.

En este punto existe en la normativa autonómica alguna particularidad que es necesario destacar. Así, el Estatuto de la empresa pública catalana agrega como una categoría más de empresa a las *Sociedades civiles o mercantiles vinculadas* a la Generalidad (art. 1-c). Dicha vinculación trae causa, bien de su carácter de gestoras de servicios públicos cuya titularidad ostenta la Administración autonómica, bien de haber suscrito convenios con ésta, y en las que la misma tenga la facultad de designar todos o una parte de los órganos de dirección o participe directa o indirectamente en ellas, como mínimo, en la décima parte de su capital social.

Debe también siquiera hacerse mención de las Sociedades públicas vascas con forma de *Sociedad especial*, declaradas sin embargo inconstitucionales en virtud de la Sentencia del Tribunal Constitucional 14/1986, de 31 de enero, tal como a continuación vamos a ver.

y *Eigenbetriebe*); en Francia, la *Regie* y los *Services industriels et commerciaux non personnalisés*; en Italia, la *impresa-organo*.

28. Según el parecer unánime de la doctrina, el concepto de empresa pública debe excluir de su tipología a los Organismos autónomos meramente administrativos, que no se orientan a la realización de actividades económicas.

29. Así, en más o en menos, la normativa particular de RENFE, FEVE, los Puertos dotados de Estatuto de Autonomía, el Canal de Isabel II, han ido respondiendo a este esquema.

30. La racionalidad de la figura que aquí se opera es, no obstante, deficiente, pues son configuradas en la ley como «*sociedades estatales*», categoría que forman junto con las empresas públicas mercantiles.

31. El art. 1-2-b del Estatuto de la empresa pública catalana define como empresas de la Generalidad a las «*Sociedades civiles o mercantiles con participación mayoritaria de la Generalidad, de sus entidades autónomas o de las Sociedades en que la Generalidad o las mencionadas Entidades posean también participación mayoritaria en su capital social*». Con esta precisión se asegura la publicidad de unas sociedades que adquieren este carácter de manera indirecta.



### 3. Condicionamientos jurídicos de la empresa pública autonómica

La empresa pública autonómica, que recibe del art. 128.2 CE y en general del resto de las normas que la contemplan una amplia habilitación, formalmente incondicionada, está sometida, sin embargo, a condicionamientos y limitaciones, que derivan tanto del Derecho interno, como del ordenamiento comunitario europeo. Vamos a verlo.

#### A. Derecho interno

##### 1. La legislación estatal: su carácter de normativa básica o exclusiva

En relación con el régimen jurídico de las empresas públicas autonómicas quizá lo primero que hay que destacar es el escaso margen de configuración independiente con que cuentan las Comunidades autónomas para definir la institución. Y es que la normativa estatal tiene en unos casos carácter básico y en otros exclusivo, como el Tribunal Constitucional ha tenido ya oportunidad de subrayar en su sentencia 14/1986, de 31 de enero, resolutoria del recurso de inconstitucionalidad núm. 668/1983, dirigido contra algunos preceptos de la ley reguladora de los principios ordenadores de la Hacienda General del País Vasco, a propósito de la regulación que establecía sobre la calificada «Sociedad Pública Especial».

En efecto, por una parte, corresponde al Estado el establecimiento de las bases del régimen jurídico de las empresas públicas con forma pública de personificación, pues esto

«en esencia no es otra cosa que incidir en el régimen jurídico de las Administraciones públicas, lo que está reservado en exclusiva al Estado —en cuanto al establecimiento de sus bases— en el artículo 149.1.18 de la CE, sin duda con la finalidad de posibilitar el mantenimiento de un tratamiento uniforme de las instituciones esenciales atinentes a las públicas administraciones y de que el régimen jurídico de las autonómicas no discrepe del referente al Estado, y sin que, finalmente, surjan dudas en cuanto a que nos hallamos ante un supuesto al que conviene la precitada normativa constitucional, porque si existe alguna institución cuyo encuadramiento pueda realizarse del modo más absoluto dentro de la amplia rúbrica «régimen jurídico de las Administraciones públicas», ésta es precisamente la personificación de tales Administraciones para su constitución, funcionamiento y actuación en cualquiera de sus posibilidades legales»<sup>32</sup>

Por otra parte, también corresponde al Estado la regulación de las empresas públicas con forma privada de personificación, tal como se desprende del art. 149.1.6 de la CE, que atribuye al Estado competencia exclusiva en materia de «legislación mercantil», en la que resultan comprendidas, evidentemente, las sociedades públicas mercantiles<sup>33</sup>.

##### 2. Las exigencias derivadas del principio de unidad nacional

Importa destacar ahora los condicionamientos que resultan del principio de unidad nacional en su proyección sobre la unidad económica, principio de significado pluridimensional, que, primero, fundamenta la atribución al Estado de importantes com-

32. Fundamento Jurídico 9.º de la sentencia citada.

33. Vid. el Fundamento Jurídico 9.º de la sentencia citada.

petencias en esta materia y, segundo, restringe las posibilidades de configuración y actuación de las Comunidades autónomas<sup>34</sup>.

Para empezar, hay que tener en cuenta que el ejercicio de la iniciativa empresarial por parte de las Comunidades autónomas debe respetar la distribución constitucional de competencias, que atribuye al Estado un papel directivo en la fijación e implementación de los objetivos fundamentales de la política económica<sup>35</sup>. Como presupuesto, pues, los fines y las actuaciones de las empresas autonómicas deben desenvolverse dentro del marco operativo que las Comunidades autónomas tienen reconocido.

Además, el ejercicio de la iniciativa empresarial autonómica no puede ser contrario al significado profundo del principio de igualdad en su dimensión territorial, que excluye todo tipo de privilegios económicos o sociales e impide injustificadas discriminaciones por razón de la vecindad<sup>36</sup>.

La unidad de mercado es otra de las exigencias del principio de unidad y, por consiguiente, un límite más para la actuación de las Comunidades autónomas. En pocas palabras, la actuación de las empresas públicas autonómicas no puede obstaculizar la realización efectiva de las libertades de circulación de mercancías, personas y capitales por todo el territorio nacional<sup>37</sup>.

### 3. *El principio de subsidiariedad*

La empresa pública representa una técnica, un *modus operandi* de la Administración autonómica de singular relieve. Los fines que puede atender la empresa pública son plurales. En verdad, es ésta una «herramienta de trabajo» de múltiples usos, que puede ser utilizada al servicio de las numerosas atribuciones competenciales de que gozan las Comunidades autónomas. De este carácter instrumental de la empresa pública resultan sus amplias posibilidades de actuación, pero también sus límites, entre los que, a mi juicio, se encuentra el principio de subsidiariedad.

Es éste, sin embargo, un punto de discordia. Para muchos, la actual redacción del texto constitucional pone término al principio de subsidiariedad que caracterizaba

34. Vid. S. Muñoz Machado, *Derecho Público de las Comunidades Autónomas*, vol. I, Civitas, Madrid, 1982, pág. 200, y «Los principios constitucionales de unidad y autonomía y el problema de la nueva planta de las Administraciones Públicas», en *Organización territorial del Estado (CCAA)*, vol. I, IEP, Madrid, 1984, pp. 24 y 25.

35. Vid. J. L. Martínez López-Muñiz, «Poderes de ordenación económica del Principado de Asturias», en *Estudios sobre el Proyecto de Estatuto de Autonomía para Asturias*, Caja de Ahorros de Asturias, Oviedo, 1982, págs. 98 y ss. Vid. también S. Muñoz Machado, *Derecho Público...*, cit., vol. I, págs. 492 y ss.

36. Vid. J. L. Martínez López-Muñiz, op. cit., pág. 100; O. de Juan Asenjo, op. cit., pág. 258; J. Leguina Villa, «Las Comunidades Autónomas», en *La Constitución española de 1978*, estudio dirigido por Predieri y García de Enterría, Civitas, Madrid, 1978, p. 788.

37. Vid. A. Calongue Velázquez, *Autonomía política y unidad de mercado en la Constitución española de 1978*, Secretariado de Publicaciones de la Universidad de Valladolid-Caja de Ahorros de Salamanca, Valladolid, 1988; «El principio de unidad de mercado en la Constitución española de 1978», en *Libro homenaje al profesor Villar Palasí*, Civitas, Madrid, 1989, págs. 177 y ss.

la ordenación económica preconstitucional<sup>38</sup>. Hablan de la superación de dicho principio y de su sustitución por el de coiniiciativa económica<sup>39</sup> o por el de compatibilidad entre la iniciativa económica pública y privada<sup>40</sup>. Ciertamente, dichos autores —en más o en menos— admiten límites para el ejercicio de la iniciativa pública económica, como el sometimiento de la misma a idénticas reglas de comportamiento a que está obligada la iniciativa privada, destacadamente al Derecho de la competencia<sup>41</sup>, o incluso los límites cuantitativos que provienen de la constitucionalización de un sistema de economía mixta, que impediría la reducción, vía estatalización, de la iniciativa privada a límites irrisorios<sup>42</sup>.

A mi juicio, esto no es así. En nuestro ordenamiento está plenamente afirmado el principio de subsidiariedad, cuyo verdadero sentido, sin embargo, es necesario recuperar. En efecto, este principio ha sido coloreado con un gratuito tinte político —el cual, además, remite a una deficiente racionalización del mismo— que es necesario borrar. El principio de subsidiariedad resulta verdaderamente capital para la comprensión de la propia Administración pública, por arraigarse en la esencia misma de aquélla. La clave está en conectar dicho principio con la naturaleza de la Administración pública. En efecto, su fuerza descansa en la naturaleza instrumental de la Administración pública y en su consiguiente finalización exclusiva al servicio de los intereses generales. Esta profunda heteronomía reclama una justificación causal de todas y cada una de sus actuaciones. La consecuencia de este planteamiento es que la Administración no puede actuar si no existe una razón inmediata —en último término se trata siempre del interés público— que justifique dicha intervención.

En este sentido, la empresa pública no se justifica en sí misma, sino en la prosecución del interés general y, más en concreto, en el servicio a objetivos específicos que participan de tal carácter. Títulos de actuación serán todo el amplio marco de objetivos que la Constitución asigna a los Poderes públicos, siempre que puedan ser proporcionalmente alcanzados a través de esta intervención pública. Ahora bien, si estos fines están ya suficientemente atendidos, desaparece la fundamentación causal de la iniciativa pública económica. Desde estos presupuestos resulta muy difícil justificar una intervención empresarial pública cuando en el sector de que se trate la iniciativa privada actúe con suficiencia.

Ciertamente, una interpretación superficial del principio de subsidiariedad adolecería tanto de ingenuidad como de falta de legitimidad en un Estado que, por razones prácticas y axiológicas, está abocado a un fuerte intervencionismo. En este contexto, lo que no se puede es, al amparo del principio de subsidiariedad, pretender circunscribir la intervención pública únicamente a aquellos supuestos en los que en un sector concreto —por su falta de rentabilidad o por sus especiales dificultades— la intervención privada es remisa o insuficiente, operando con ello una interpretación mecanicista de aquél. Esta no es una lectura inteligente de este principio. No debe caerse en este simplismo. Puede pensarse en un sector perfectamente cumplimentado por el

38. Vid. en este sentido, entre otros, O. de Juan Asenjo, op. cit., págs. 189 y ss.; A. Alonso Ureba, op. cit., págs. 134 y ss.; A. Rojo «Actividad económica pública y actividad económica privada en la constitución española», *RDM*, núm. 169-170, págs. 318 y ss.

39. A. Rojo, *ibidem*.

40. O. de Juan Asenjo, op. cit., págs. 189.

41. A. Rojo, *ibidem*, págs. 321 y ss.; O. de Juan Asenjo, op. cit., págs. 190 y ss.

42. Vid. A. Alonso Ureba, op. cit., págs. 135 y 136.

libre juego de las fuerzas económicas en el que, sin embargo, existan razones objetivas suficientes —coyunturales o permanentes, para aquél o para otro sector conexo o dependiente— que justifiquen la intervención pública. Ahora bien, éstas deben existir y, si desaparecen, también debe desaparecer la mano pública. Que esto último tampoco puede ser un proceso automático, a ojos cerrados, es también claro. Pero, con las correcciones que impone la racionalidad de la propia actuación, deben observarse las reglas de este principio.

## B. *Derecho comunitario europeo*

### 1. *El principio de paridad de trato*

La política que la Comunidad europea mantiene en materia de competencia plantea unas exigencias que alcanzan también al sector empresarial público de los Estados miembros. Dicha política incide sobre las empresas en un doble sentido.

En primer lugar, las empresas públicas —en tanto que empresas— se encuentran sometidas a los arts. 85 y ss. del Tratado, disposiciones éstas que tratan de normar la conducta de las empresas en general, sin discriminaciones y, por tanto, sin exclusiones<sup>43</sup>.

En segundo término, las empresas públicas se someten a preceptos de la política de la competencia que específicamente las contemplan. Es éste el caso del art. 90-1 TCEE, que niega a los Estados miembros la posibilidad de que adopten respecto de sus empresas públicas medidas contrarias a los objetivos del Tratado o a alguna de sus políticas. En realidad, el mandato que contiene esta norma iba implícito en las disposiciones generales sobre la competencia. Es concreción, además, de una obligación general que pesa sobre los Estados miembros merced a los párrafos primero y segundo del art. 5 TCEE<sup>44</sup>.

El sometimiento a idénticas reglas a empresas públicas y privadas es una norma perfectamente explicable. Un trato de favor en beneficio de las empresas públicas hubiera constituido —subraya Waelbroeck— una discriminación injustificada y habría falseado las condiciones de la competencia entre el sector público y el privado. Además, si las empresas públicas hubieran quedado sustraídas a las reglas del Tratado, la variable importancia del sector público en los distintos países se hubiera traducido en último término en un desequilibrio entre los Estados miembros. Algunos podrían haberse sentido tentados a crear empresas nuevas con objeto de establecer protecciones incompatibles con los objetivos de la Comunidad<sup>45</sup>.

El art. 90-1 TCEE niega a los Poderes públicos internos y, por tanto, a las Comunidades autónomas<sup>46</sup>, la posibilidad de que, respecto de las empresas públicas

43. Cf. C. A. Colliard, *Le regime des entreprises publiques...*, cit., pág. 856; B. Goldman, y G. Lyon Caen, op. cit., págs. 1036 y 1050.

44. Vid. en este sentido A. Dashwood, op. cit., pág. 365; B. Goldman, y G. Lyon Caen, op. cit., pág. 1037; A. Bercovitz, op. cit., pág. 435.

45. Vid. M. Waelbroeck, op. cit., págs. 83 y 84; C. A. Colliard, op. cit., pág. 854. Vid. también las conclusiones del Abogado General Sr. Reischl en el *Recueil de la Jurisprudence de la Cour*, 1982, pág. 2588.

46. Vid. *infra* nota 4.

o de aquéllas que tengan reconocidos derechos especiales o exclusivos<sup>47</sup>, adopten medidas que puedan ser contrarias a las normas del TCEE, en especial, a las previstas en los artículos 7 (discriminaciones por razón de la nacionalidad) y 85 a 94, ambos inclusive (reglas sobre libre competencia)<sup>48</sup>.

La forma jurídica que estas medidas revistan resulta irrelevante. Lo importante es que se trate de medidas singulares, específicamente dirigidas a las empresas públicas<sup>49</sup>.

Esto no obstante, el propio artículo 90, en su punto segundo, contiene una excepción a la prohibición descrita. En efecto, las empresas encargadas de la gestión de servicios de interés económico general<sup>50</sup> o las que tengan el carácter de monopolio fiscal<sup>51</sup> quedarán sometidas a las normas comunitarias, en especial a las reglas sobre la libre competencia, sólo en la medida en que la aplicación de dichas normas no impida<sup>52</sup>, de hecho o de derecho, el cumplimiento de la misión específica que las mismas tienen encomendada. Sin embargo, el desarrollo de los intercambios no debe quedar afectado por la aplicación de esta excepción en forma tal que sea contrario al interés de la Comunidad, que no es otro que el concretado en los artículos 2 y 3 TCEE<sup>53</sup>.

Finalmente, el artículo 90-3 impone a la Comisión el deber de velar por el cumplimiento de las disposiciones de dicho artículo. Cuenta para ello con poderes refor-

47. Son éstas empresas privadas a las que, sin embargo, en cuanto a régimen, se las equipara a las empresas públicas, pues se supone en las mismas una influencia de los Poderes públicos. No basta, en cambio, —dice Goldmann— que se trate de empresas sometidas a una regulación particular (que tengan un estatuto jurídico especial, que deban respetar una tarifa o sujetarse a los objetivos de un plan). Es preciso que los Poderes públicos ejerzan una tutela sobre las mismas, o bien que, como contrapartida a la posición privilegiada que se les reconoce, sean capaces de orientar su política. Básicamente se trata de las empresas privadas concesionarias de servicios públicos y de las titulares de una concesión de explotación. Vid. Goldmann y Lyon-Caen, op. cit., págs. 1039 y 1040; I. F. Hochbaum, Comentario al artículo 90, en H. Groeben, H. Boeckh, J. Thiesing, C. D. Ehlermann, *Kommentar zum EWG-Vertrag*, Nomos, 3.ª ed., Baden-Baden, 1983, págs. 1537-39; C. A. Colliard, op. cit., págs. 857 y 58.

48. Aunque la dicción no ofrece lugar a dudas, la doctrina ha subrayado que se tratan éstas de meras concreciones *ad exemplum*, que no limitan el carácter general de la norma. Vid., C. A. Colliard, op. cit., pág. 855; M. Waelbroeck, op. cit., pág. 87; D. Wyatt, and A. Dashwood, op. cit., pág. 368; A. Bercovitz, op. cit., p. 435.

49. Vid. C. A. Colliard, op. cit., pág. 1040; M. Waelbroeck, op. cit., pág. 87; I. F. Hochbaum, op. cit., pág. 1539; Gleiss-Hirsch, *Kommentar zum EWG-Kartellrecht*, 3. Aufl., Heidelberg, 1978, pág. 652; Gide, Loyrette, Nouel, (Xavier de Roux, Dominique Voillemot), *Le droit de la concurrence des communautés européennes*, Joly, 4.ª edition, Paris, 1982, pág. 260.

50. La delimitación de estas empresas ha sido intentada por la doctrina comunitaria. Vid. al respecto C. A. Colliard, op. cit., pág. 859; I. E. Hochbaum, op. cit., págs. 1545 y ss.; B. Goldmann, y G. Lyon-Caen, op. cit., págs. 1046 y 47; M. Waelbroeck, op. cit., págs. 88 y 89; D. Wyatt y A. Dashwood, op. cit., pág. 436; G. Bernini, «Las reglas de la competencia», en *Treinta años de derecho comunitario*, Luxemburgo, 1984, pág. 388.

51. Vid. G. Bernini, op. cit., p. 388; I. F., Hochbaum, op. cit., págs. 1547 y ss.

52. Dashwood ha puesto el acento en que la aplicación de las reglas ordinarias causa un impedimento capaz de hacer jugar la excepción únicamente si las mismas hacen imposible y no simplemente más difícil el cumplimiento de la misión encomendada a estas empresas. Además, hay que tener presente que la excepción sólo se admitirá una vez que se hayan verificado las consecuencias que produciría la normal aplicación de las reglas del Tratado. Consiguientemente, el art. 90-2 no permite relajación alguna de las exigencias procedimentales, que han de ser satisfechas. Vid. D. Wyatt y A. Dashwood, op. cit., pág. 372 y M. Waelbroeck, op. cit., pág. 88.

53. Vid. M. Waelbroeck, op. cit., pág. 88; I. E. Hochbaum, op. cit., págs. 1551 y ss.

zados respecto de los que de ordinario tiene a su disposición, ya que dicho precepto —apartándose del procedimiento general del artículo 169 TCEE— le permite aprobar directivas y adoptar decisiones frente a los Estados miembros<sup>54</sup>.

## 2. *La Directiva sobre transparencia de las relaciones financieras entre los Estados y las empresas públicas*

En aplicación de la previsión del art. 90-3 TCEE, la Comisión ha adoptado la Directiva 80/723/CEE, de 25 de junio, sobre transparencia de las relaciones financieras entre los Estados miembros y las empresas públicas<sup>55</sup>, posteriormente modificada por la Directiva 85/413/CEE, de 28 de agosto, que amplía el ámbito de la primera<sup>56</sup>.

En su virtud, los Poderes públicos, y en este sentido las Comunidades autónomas, están obligados a mantener unas relaciones financieras transparentes respecto de todas sus empresas públicas, de las que solamente se exceptúan los supuestos previstos en el artículo 4 de la Directiva<sup>57</sup>. Más en concreto, el artículo 1 dispone que dicha transparencia debe mantenerse en relación con:

- a) las puestas a disposición de fondos públicos efectuadas directamente por los poderes públicos a las empresas públicas de que se trate;
- b) las puestas a disposición de fondos públicos efectuadas por los poderes públicos por mediación de empresas públicas o instituciones financieras;

54. Vid. D. Wyatt and A. Dashwood, op.cit., pág. 376; B. Goldman, op. cit., pág. 1045; I. F. Hochbaum, op. cit., págs 1555-56.

55. La Directiva 80/723/CEE no tuvo una acogida pacífica. Fue impugnada por los Gobiernos francés, italiano y británico, que entendían que no era necesario el establecimiento de este régimen de transparencia, que por lo demás presentaba un carácter discriminatorio para las empresas públicas, a las que se imponía una carga que no pesaba sobre las privadas. El Tribunal en su sentencia de 6 de julio de 1982 se pronunció en favor de la legalidad de la Directiva (vid. especialmente los fundamentos 18 y 21). Vid. J. L. Martínez López-Muñoz, «La ampliación del ámbito...», cit., pág. 14.

56. En relación con la Directiva de transparencia pueden consultarse, además del citado, los siguientes trabajos: A. Alonso Ureba, «La Competencia», *Reseña del Derecho Mercantil de la Comunidad Económica Europea*, RDM, 1981, pág. 523 y también en RDM, 1984, pág. 295; B. Goldman y A. Lyon-Caen, op. cit., págs. 1042-44; A. Ortiz Arce, «Las empresas públicas en el marco de las Comunidades Europeas», *RIE*, vol. 10, núm 2, 1983, págs. 426 y ss.; M. Brothwood, «The Commission Directive on transparency of financial relations between member States and public undertakings», en *Common Market Law Review*, 1981, págs. 20 y ss.; I. F. Hochbaum, op. cit., págs. 1556 y ss.

57. Este artículo, fruto de la modificación operada por la Directiva 85/413/CEE, de tenor más restrictivo en la admisión de excepciones que el originario, excluye del ámbito de aplicación de la norma que estudiamos las relaciones financieras entre los poderes públicos y:

- a) las empresas públicas, en lo que se refiere a las prestaciones de servicios que no puedan afectar de modo sensible a los intercambios entre los Estados miembros;
- b) los bancos centrales y el instituto monetario luxemburgués;
- c) las entidades públicas de crédito, en lo que se refiere a los depósitos por los poderes públicos de fondos públicos en las condiciones normales de mercado;
- d) las empresas públicas cuyo volumen de negocios antes de impuestos no haya alcanzado un total de 40 millones de Ecus durante los dos ejercicios anuales anteriores al de la puesta a disposición o utilización de los recursos a que se refiere el art. 1.º. Sin embargo, por lo que se refiere a las entidades públicas de crédito, este límite será de 800 millones de Ecus del total del balance».

c) la utilización efectiva de esos fondos públicos».

Además, el artículo 3 señala que dicha transparencia debe ser especialmente asegurada respecto de:

- «a) compensación de pérdidas de explotación,
- b) aportaciones de capital o en dotación,
- c) aportaciones a fondo perdido o préstamos en condiciones privilegiadas,
- d) concesión de ventajas financieras en forma de no percepción de beneficios o de no recuperación de créditos,
- e) renuncia a una remuneración normal de los fondos públicos comprometidos,
- f) la compensación de las cargas impuestas por los poderes públicos».

Todo esto, desde un punto de vista operativo, se materializa en la obligación que el artículo 5 impone a los Estados miembros de adoptar todas las medidas necesarias para tener a disposición de la Comisión información acerca de esas relaciones financieras, por si ella estimase necesaria su consulta. En este sentido, el Estado —único sujeto de relación con la Comunidad Europea— puede y debe obligar a las Comunidades autónomas a que pongan a su disposición esta información para el caso de que la Comisión eventualmente se la demande. Esta obligación comunitaria se encuentra, sin embargo, temporalmente limitada al plazo de los cinco años siguientes al fin del ejercicio natural en el que hayan sido puestos a disposición de las empresas los fondos de naturaleza pública, o bien, como precisa el párrafo segundo, a contar desde el final del ejercicio en el que aquéllos hayan sido efectivamente utilizados.

Como se ve, la Directiva no impone contenido sustantivo alguno. Su naturaleza es puramente instrumental: está al servicio de un mayor control que vele por que los Estados miembros no dicten o mantengan medidas contrarias a las disposiciones del TCEE y, en especial, el trato discriminatorio que los Estados pueden introducir en sus relaciones financieras con las empresas públicas, vulnerando con ello las condiciones de la libre competencia. Y es que si con carácter general las ayudas estatales constituyen una de las perturbaciones más frecuentes y sutiles para ésta, mucho más podemos afirmar estos temores en relación con las ayudas que los Poderes públicos, de forma más o menos encubierta, pueden conceder en beneficio de sus empresas<sup>58</sup>. Se trata, pues, de diferenciar claramente «el papel del Estado como Poder público y como propietario»<sup>59</sup>. Ello, como decimos, no supone alteración de la normativa sustantiva. La Directiva no excluye la posibilidad de que determinadas empresas públicas gocen de regímenes preferenciales o que los Estados compensen económicamente la falta de rentabilidad que conlleva la asignación a las mismas de ciertos objetivos de interés general. Lo que reclama es su objetivación, la plasmación material de las relaciones financieras en que se traducen dichos regímenes de favor, con objeto de facilitar su control, valorando si se ajustan o no a las disposiciones generales contempladas en el Tratado de Roma<sup>60</sup>.

58. Vid. los considerandos 4.º y 5.º de la Exposición de Motivos.

59. Vid. el considerando 6.º de la Exposición de Motivos.

60. Vid. J. L. Martínez López-Muñiz, *op. cit.*, pág. 24.

#### 4. Régimen jurídico de la empresa pública autonómica

##### A *Competencia para la creación y disolución de empresas públicas*

Como ya hemos tenido ocasión de advertir, las empresas públicas, desde un punto de vista jurídico, no son una realidad homogénea. Antes al contrario, el dato de la personalidad jurídica —pública o privada— marca una diferencia sustancial entre unas y otras. Todo ello, como es natural, no puede dejar de repercutir en la competencia para acordar la creación o disolución de las mismas. No entramos en la consideración de los Servicios administrativos no personificados, ya que éstos, tanto en lo referente a su creación, como a su régimen jurídico, participan del régimen general de la Administración pública.

##### 1. *Empresas con personificación jurídico-pública*

###### 1.1. Creación

La creación de Organismos autónomos comerciales y Entes de Derecho público con régimen de actuación jurídico-privado exige en todo caso una norma de rango legal. Esta es la solución que adoptan, de manera más o menos expresa las normas autonómicas reguladoras de la empresa pública y, en su defecto, las leyes de Hacienda Pública<sup>61</sup>. Piénsese además que otra cosa probablemente no sería posible, dado el contenido del artículo 149.1.18, que reserva en exclusiva al Estado la competencia para la fijación de las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas. Esta exigencia de legalidad puede, no obstante, quedar cubierta, tanto por la simple autorización de una ley a tal efecto, como por un Decreto-legislativo o, incluso, por un Decreto-ley, si se admiten estas formas normativas en los correspondientes Estatutos autonómicos.

###### 1.2. Extinción

Como es natural, la misma categoría normativa exigida para la creación de la empresa es también necesaria para su extinción. En consecuencia, la desaparición de una empresa con personificación jurídico-pública requiere una ley, o, en su caso, una norma con fuerza de ley, salvo que aquélla tuviera previsto un período concreto de existencia en su ley fundacional, o que hubiera satisfecho el fin para el que especialmente fue creada.

##### 2. *Empresas públicas mercantiles*

###### 2.1. Creación

La competencia para acordar la creación de empresas públicas mercantiles por parte de la Administración gubernativa de las Comunidades autónomas básicamente es determinada por sus respectivas leyes de patrimonio. La línea de esta legislación es paralela a la seguida en el ámbito estatal. También aquí son los respectivos Consejos

61. Vid., por ejemplo, los artículos 3 y 21 de la ley de 29 de marzo de 1985, del Estatuto de la empresa pública catalana; artículos 4 y 68 de la ley de 19 de enero de 1984, reguladora de la Administración institucional de Madrid.



de Gobierno los que, a propuesta del Consejero de Economía y Hacienda<sup>62</sup>, pueden acordar, bien la adquisición de cuotas, partes alícuotas o títulos prerepresentativos del capital de empresas, bien la creación *ex novo* de las mismas<sup>63</sup>.

Existe, no obstante, alguna excepción a la regla afirmada. Así, la ley de 21 de diciembre de 1984, de Finanzas de la Diputación Regional de Cantabria, en su artículo 5-d, incluye entre las materias reservadas a la ley de la Asamblea Regional, tanto los actos de adquisición de la posición mayoritaria en empresas, como la creación directa de empresas públicas regionales<sup>64</sup>. De sentido contrario, la ley de Patrimonio de Navarra, pese a exigir con carácter general el acuerdo del Gobierno regional, establece que cuando se trate de «gestión ordinaria o financiera la adquisición se realizará directamente por el Departamento de Economía y Hacienda»<sup>65</sup>.

De sumo interés resulta la norma que regula la Administración institucional de Madrid, en cuyo artículo 64-1, párrafo segundo, se lee que, con carácter previo a la aprobación del Decreto que autorice la creación de una empresa pública, «el Consejo de Gobierno remitirá una comunicación a la Asamblea, para su debate, ante el Pleno de la misma. Dicha comunicación contendrá los motivos para la constitución de la empresa pública».

Al acuerdo de constitución de empresas<sup>66</sup>, a veces también al de adquisición de participaciones, puede seguir el de aportación de bienes de dominio privado o, más restrictivamente, de bienes inmuebles<sup>67</sup> —cualquiera que sea el valor de los mismos—<sup>68</sup> pertenecientes a la Administración pública que interviene.

62. La propuesta proviene del Consejero de Economía y Hacienda. En algunos casos también se oye al Consejero competente por razón de la materia.

63. Vid. en este sentido la Ley 5/1985, de 31 de julio, de la Comunidad autónoma de Murcia, arts. 13-1 y 13-2; ley de 27 de septiembre de 1985, de Patrimonio de Navarra, art. 11-1; Ley 6/1986, de 13 de noviembre, de Patrimonio de Castilla-La Mancha, arts. 50-1 y 50-2; ley 4/1986, de 5 de mayo, de Patrimonio de la Comunidad autónoma de Andalucía, art. 80-2; ley 12/1983, de 22 de junio, de Principios Ordenadores de la Hacienda General del País Vasco, art. 24-3 y ley 14/1983, de 27 de julio, reguladora de su Patrimonio, arts. 44-1 y 4, donde se concede prevalencia a la primera en caso de disparidad en la determinación de los requisitos para la calificación, constitución o participación en sociedades; ley 11/1981, de 7 de diciembre, de Patrimonio de la Generalidad de Cataluña, art. 15 y su reglamento, promulgado por decreto de 14 de julio de 1983, arts. 21-1 y 21-3, así como la ley de 29 de marzo de 1985, del Estatuto de la empresa pública catalana, arts. 35-1 y 4; Decreto 46/1983, de 18 de abril, por el que se aprueban las normas provisionales para la administración, defensa y conservación del Patrimonio de la Generalidad Valenciana, art. 14, el cual remite a las previsiones de la legislación estatal; ley de 12 de abril de 1985, de Patrimonio de Galicia, art. 21-1 y 9-h de la ley 3/1984, de 3 de abril, de Gestión Económica y Financiera Pública de Galicia.

64. No resulta fácil determinar si dicha disposición ha resultado modificada por el art. 20-6 de la ley 7/1986, de 22 de diciembre, de Patrimonio de la Comunidad, que establece que «La creación de sociedades de cualquier clase, así como la adquisición de títulos representativos de capital será autorizada por Decreto del Consejo de Gobierno, a propuesta conjunta del Consejero de Economía, Hacienda y Comercio y del Consejero del Departamento del que la empresa haya de depender administrativamente...». El art. 20-7 se refiere a los órganos descentralizados de Derecho público o privado.

65. Vid. el art. 11-1, párrafo segundo, de la Ley citada.

66. Vid. las leyes de Patrimonio de Murcia, art. 13-2; de Castilla-La Mancha, art. 50-2; de Valencia, art. 14, que remite en este punto a la legislación estatal (art. 100-2 LPE).

67. Vid. las leyes de Patrimonio de Castilla-La Mancha, art. 50-2 y de la Generalidad Valenciana, art. 14.

68. Esta es la regla general. Excepción es la ley de Patrimonio de Navarra, que en su art.

Las empresas con forma pública de personificación también pueden orientar su intervención a la creación de empresas públicas mercantiles. Con carácter general, estas actuaciones precisan de la autorización del Consejo de Gobierno de la Comunidad autónoma correspondiente<sup>69</sup>.

Por último, particularmente problemático es decidir si el acuerdo de constitución de una sociedad, o la toma mayoritaria de participaciones de la misma, por parte de una empresa pública mercantil precisa o no autorización del Gobierno regional respectivo. Es ésta una cuestión dudosa: puede aquí defenderse que la decisión corresponde en exclusiva a la sociedad o, por el contrario, entender que es necesaria la autorización referida<sup>70</sup>.

## 2.2. Extinción

Las condiciones que rigen la enajenación de participaciones que arrastren la pérdida de la posición mayoritaria en la empresa para la Administración gubernativa de la Comunidad autónoma no son uniformes. En unos casos, coincidiendo con la solución

68. Esta es la regla general. Excepción es la ley de Patrimonio de Navarra, que en su art. 11-2, frente a la ordinaria competencia del Gobierno para acordar la aportación de bienes de dominio privado, exige autorización del Parlamento si aquélla excede de 200 millones.

69. Vid. en este sentido el art. 44-2 de la ley de Patrimonio del País Vasco; el art. 53-4 y 3-a de la ley de Patrimonio de Aragón; el art. 14 de la ley de Patrimonio de Valencia; el art. 64 de la ley reguladora de la Administración institucional de Madrid.

70. Si se hace una interpretación literal de la normativa, podría entenderse que la creación o publicación de una sociedad por una empresa pública mercantil, habida cuenta del dato de la personalidad jurídica y ante la ausencia de una norma imperativa derogatoria, es una decisión que corresponde única y exclusivamente a ésta última.

Sin embargo, algunas normas de las CCAA expresamente consideran sociedades públicas a las empresas mayoritariamente participadas por empresas públicas mercantiles, lo que podría interpretarse en el sentido de exigir la aplicación de las normas generales, requiriendo, por tanto, para este supuesto la autorización del Gobierno regional. Así, la ley reguladora de la Administración institucional de Madrid, en su art. 2-2-c-1 reconoce como públicas las sociedades anónimas en cuyo capital sea mayoritaria, *directa o indirectamente*, la participación de la Comunidad o de sus Organismos autónomos. Es también el caso de Castilla-La Mancha, que en el art. 57 de su ley de Patrimonio dispone que «La actividad industrial y comercial realizada por los Organismos autónomos y Sociedades mercantiles, así como las *Empresas de que sean partícipes o propietarios*, se sujetará al régimen jurídico de la ley de Entidades Estatales Autónomas, Ley General Presupuestaria y al resto de la legislación estatal». Por su parte, el art. 67-3 de la ley de Patrimonio de Navarra, que, aunque dice hacerlo a efectos de dicho artículo, considera sociedades de titularidad pública de la Comunidad Foral a «aquellas Sociedades en cuyo capital sea mayoritaria la participación de la Comunidad Foral o de sus Organismos autónomos, bien directamente o a través de otras Sociedades de titularidad pública foral». Resulta también expresiva en este sentido la ley del Estatuto de la empresa pública catalana, que, al fijar el ámbito de aplicación de dicha norma, en su art. 1-b-2) define como empresas de la Generalidad a aquellas sociedades civiles o mercantiles participadas mayoritariamente por empresas en que, a su vez, la Generalidad o sus Entidades autónomas tengan una participación mayoritaria. Más adelante, el art. 35 del citado texto normativo hace competente al Consejo ejecutivo tanto para acordar la constitución de sociedades mercantiles como para la adquisición de participación mayoritaria —*directa o indirecta*— de la Generalidad. Finalmente, el art. 7-1-a) de la Ley de Gestión Económica y Financiera de Galicia reconoce como empresas públicas de la Comunidad «Las sociedades mercantiles en cuyo capital exista *participación mayoritaria de fondos públicos de la Comunidad o de sus organismos autónomos*».

dada por el Estado, la autorización para dicha operación —siempre que con la misma no se sobrepasen ciertos porcentajes de participación en la empresa o se superen montantes económicos que exijan una norma de rango legal— deberá revestir la forma de Decreto del Gobierno regional<sup>71</sup>. Un grupo importante de Comunidades autónomas, en cambio, somete a un mayor rigor esta intervención, al exigir una ley formal del Parlamento para la misma<sup>72</sup>.

En segundo lugar, en relación con las empresas autonómicas con forma jurídico-pública de personificación, la legislación nada dice de manera expresa acerca de las condiciones en que estas entidades pueden enajenar acciones o participaciones deviniendo en posición minoritaria<sup>73</sup>. Es, pues, necesario cubrir por vía interpretativa el vacío legislativo que dejan estas normas, aplicando analógicamente las soluciones que el ordenamiento ofrece para la respectiva Administración gubernativa autonómica, buscando así también en este punto la coherencia con la Administración del Estado. En consecuencia, para realizar la operación, en unos casos, se precisa un Decreto del Gobierno regional<sup>74</sup>; en otros, con mayor rigor, se exige una ley formal del Parlamento<sup>75</sup>.

Por último, nada se dispone en relación con las empresas públicas mercantiles. En este punto, al igual que ocurría en el supuesto de creación de empresas por éstas, y por las mismas razones, puede aquí entenderse o no necesaria la autorización del Gobierno regional.

## B. Empresa pública y formas jurídicas

### 1. Organismos autónomos comerciales, industriales, financieros o análogos

Los Organismos autónomos de carácter comercial, industrial, financiero o análogo son entidades de Derecho público, creadas por ley de la Asamblea regional, con personalidad jurídica y patrimonios propios —aunque adscritos a un Departamento o Consejería de la Comunidad autónoma, que ejerce sobre ellos funciones de tutela<sup>76</sup>—, a los que se encomienda la realización de una concreta actividad económica.

71. Pueden verse en este sentido las leyes de Patrimonio de las Comunidades autónomas de Aragón, art. 59; del País Vasco, art. 49-2; de Andalucía, art. 94; de Navarra, art. 21-1; de Valencia, art. 14.

72. Vid. las leyes de Patrimonio de las Comunidades de Murcia, art. 21; de Castilla-La Mancha, art. 53-3; de Madrid, art. 37-2; de Cantabria, art. 29; de Galicia art. 40-2. Vid. también la ley del Estatuto de la empresa pública catalana, art. 35-5.

73. Excepción es a este respecto la Comunidad autónoma de Andalucía, cuya ley de Patrimonio hace extensible a las Entidades dependientes de la Comunidad el régimen propio de la Administración gubernativa (art. 94-2).

74. A esta línea responden las Comunidades autónomas de Aragón, País Vasco, Navarra, Valencia y Andalucía.

75. Así, las Comunidades autónomas de Murcia, Castilla-La Mancha, Madrid, Cantabria, Galicia y Cataluña.

76. Los instrumentos de fiscalización, control y dirección sobre estos entes son de tal calibre que un importante sector doctrinal ha señalado que en realidad estamos aquí más en presencia de criterios de jerarquía que de tutela. Vid. G. Ariño Ortiz, *La Administración institucional*, I.E.A., Madrid, 1972, pág. 411; F. J. Jiménez de Cisneros Cid, *Los Organismos autónomos en el Derecho público español: Tipología y régimen jurídico*, I.N.A.P., Madrid, 1987, págs. 303-304.

Con carácter general, puede decirse que no existe en estos entes especialidad alguna que permita afirmar su sustantividad frente a sus homónimos del Estado<sup>77</sup>. Las líneas estructuradoras y su régimen jurídico coinciden sustancialmente con los que presenta la figura en el ámbito estatal. Recordemos que otra cosa no sería posible, ya que es al Estado a quien corresponde la fijación de las bases del régimen jurídico de los Organismos autónomos, en tanto Administración pública que son, al objeto de garantizar a los administrados un régimen común ante ésta. Por otra parte, la regulación estatal tiene también entrada con carácter supletorio, en defecto de normativa autonómica.

La especificidad de régimen de estos Organismos autónomos se concreta en una flexibilización del régimen jurídico general propio de las Administraciones públicas, a fin de facilitar o posibilitar la realización de las actividades que a éstos encomiendan, cuya naturaleza económica reclama una regulación peculiar y distinta.

Son de destacar especialidades en materia presupuestaria, que, frente a las normas comunes, diseñan para éstos un régimen más ágil y operativo<sup>78</sup>. Por otra parte, el control que se ejerce sobre estos Organismos se dulcifica, al sustituirse el sistema de intervención crítica o previa por procedimientos de auditoría<sup>79</sup>, lo que no perjudica su sujeción al régimen de contabilidad pública, así como a los controles financieros y de eficacia.

## 2. *Entes de Derecho público con régimen de actuación jurídico-privado*

La dificultad que a nivel estatal entraña la definición de este tipo de empresa pública se reproduce en el ámbito autonómico, donde las normas sólo se ocupan de algunos perfiles de la figura, dejando con ello amplias zonas de sombra que por vía interpretativa es necesario disipar.

Es interesante estudiar el fenómeno de la relativización del concepto de personalidad jurídica en el Derecho público. Vid. al respecto G. Ariño Ortiz, *La Administración...*, cit., págs. 64 y ss. En el Derecho privado, J. Castán Tobeñas, *Derecho civil español*, vol. I-2 (adiciones de José Luis de los Mozos), Reus, Madrid, 1988, págs. 406 y ss.; F. de Castro, «La sociedad anónima y la deformación del concepto de persona jurídica», en *Anuario de Derecho Civil*, 1949, págs. 1397 y ss.; A. Cossío, «Hacia un nuevo concepto de la persona jurídica», en *Anuario...*, 1954, págs. 623 y ss.; R. Serick, *Apariencia y realidad de las sociedades mercantiles*, Ariel, Barcelona, 1958.

77. El criterio clasificatorio de los Organismos autónomos coincide con el que se mantiene a nivel estatal. Vid. el art. 6-I de la LHP de Galicia; el art. 4 de la LHP de Extremadura; el art. 5-I de la LHP de Valencia; el art. 4-I de la LHP de Cantabria...

Sobre los Organismos autónomos estatales pueden verse, además de los trabajos citados de los profesores Ariño Ortiz y Jiménez de Cisneros, los siguientes: M. Bassols Coma, «Servicio público y empresa pública: reflexiones sobre las llamadas sociedades estatales», *RAP*, núm 83, 1977, pág. 55; J. Esteve Pardo, «Organismos autónomos de carácter comercial, industrial, financiero o análogo y Entidades de Derecho público que por ley hayan de ajustar sus actividades al ordenamiento jurídico-privado», *RAP*, núm. 92, 1980, págs. 354 y ss.

78. Vid. los arts. 60 y ss. de la LHP de Galicia; arts. 62 y ss. de la LHP de Extremadura; arts. 45 y ss. de la LHP de Valencia; arts. 55 y ss. de la LHP de Andalucía; arts. 52 y ss. de la LHP de Cantabria...

79. Vid. los arts. 82 y ss. de la LHP de Galicia; art. 94 de la LHP de Extremadura; art. 61 de la LHP de Valencia; art. 85 de la LHP de Andalucía; arts. 75-2 y ss. de la LHP de Cantabria.

A estos efectos, decisivo parece el dato de la personificación jurídico-pública, que determina la sustancia de Administración pública de estos entes, lo que es relevante, tanto para la determinación de la competencia para su regulación —cuyas normas básicas corresponden al Estado, en virtud del art. 149.1.18 CE—, como para la especificación de su régimen jurídico.

Por lo que a éste último se refiere, de acuerdo con la naturaleza misma del ente, son o deben ser las normas públicas las que configuran el régimen de estas empresas. Ocorre, sin embargo, que el propio Derecho administrativo decide dar una entrada importante a las normas privadas: se aplica el Derecho mercantil, civil y laboral, salvo en las materias exceptuadas por la legislación general o por su específica ley de creación. Esta es en realidad la razón de ser de la categoría. No está claro, sin embargo, el alcance que puede tener la aplicación del Derecho privado a entes que, como éstos, tienen naturaleza pública.

La creación de estos entes es responsabilidad de la ley, la cual determina sus funciones, los recursos económicos que les son asignados y las bases de su organización y régimen jurídico, aspectos estos últimos después desarrollados por el Ejecutivo.

El dato de la personalidad jurídica diferenciada no es aquí tampoco óbice para la existencia de una estrecha vinculación entre éstos y la Administración pública territorial, a la que se ligan mediante su adscripción a un Departamento o Consejería, que ejercerá sobre ellos funciones de tutela. Esta influencia es, por ejemplo, evidente en las cuestiones de personal, siendo la Administración tutelante la encargada de nombrar al personal directivo de aquéllas<sup>80</sup>. No debe tampoco pasarse por alto la total comunicabilidad de fondos entre estos entes y la Administración territorial<sup>81</sup>.

Al igual que ocurría con los Organismos autónomos, se somete a los entes de Derecho público con régimen de actuación jurídico-privado a un régimen presupuestario y de control más flexible que el que es propio del resto de las Administraciones públicas, también intentando con ello facilitar la realización de las actividades que éstos tienen encomendadas.

### 3. *Empresas públicas mercantiles*

Las Comunidades autónomas también han acogido la posibilidad de intervenir a través de empresas públicas mercantiles. Aparte de esta mención y de las ya estudiadas cuestiones de competencia no hay aquí ninguna especialidad de régimen jurídico que destacar. La regulación que las Comunidades autónomas hacen de la figura es en sustancia coincidente con la operada en el ámbito estatal. En este punto no hay margen de decisión autónoma, pues como sabemos la legislación mercantil es competencia exclusiva del Estado.

80. Los miembros del Consejo de administración son designados por el Gobierno regional respectivo, simultaneando muchos de ellos este puesto con un cargo de responsabilidad política (Consejeros, Directores Generales).

81. Piénsese que los recursos de estos entes están constituidos por los siguientes capítulos: el rendimiento de los bienes y valores que les sean adscritos y de los bienes y valores que el propio ente para el ejercicio de sus funciones adquiera; las dotaciones que reciba de los presupuestos de la Comunidad autónoma; los ingresos que obtenga por la prestación de sus servicios y el ejercicio de sus funciones; las subvenciones, aportaciones y donaciones que concedan a su favor entes públicos o privados; los créditos y préstamos que les sean concedidos.

Como caracterización general de la figura, debe subrayarse una diferencia entre éstas y las anteriores formas de empresas públicas que mediatiza todo su régimen jurídico: las empresas públicas mercantiles no son Administraciones públicas, sino personificaciones jurídico-privadas. En coherencia con su naturaleza, estas empresas se regirán por las normas de Derecho civil, mercantil y laboral, salvo en lo relativo a los actos separables, previos a la constitución de la entidad, que pertenecen siempre al Derecho administrativo, y a aquellas materias respecto de las cuales las normas públicas establezcan una regulación específica.

Las especialidades de régimen jurídico afectan al orden presupuestario: han de elaborar un programa de actuación, inversiones y financiación, al que acompañarán una Memoria y, en su caso, un presupuesto de explotación y capital. Por otra parte, estas empresas se someten al control público, financiero y de eficacia, así como al régimen de contabilidad pública. En suma, las normas públicas establecen también condiciones para la transmisibilidad de los títulos representativos del capital de estas empresas.