

SALVADOR ARMÉNDARIZ, María Amparo, *Banca pública y mercado. Implicaciones jurídico-públicas de la paridad de trato*, Ministerio de Administraciones Públicas, INAP, Madrid, 2000, 432 pp.

1. Asistimos a una etapa de transformaciones derivada de la creciente interacción entre Estado y sociedad, fácilmente apreciable en el campo del Derecho Público económico. Partiendo de 1986, fecha de la adhesión de España a las Comunidades Europeas, son notorios y notables los cambios acaecidos en el panorama del Derecho y de la Economía a partir del Derecho comunitario europeo, que ha sufrido también alteraciones en sus normas primarias encaminándonos hacia un mercado único y una Unión Europea más sólida y cohesionada jurídicamente.

En el sector de la banca pública es fácilmente apreciable la sustancial mutación acaecida, a modo de una revolución silenciosa. La preponderancia de ciertas corrientes de nacionalización de la banca, con la subsiguiente presencia –y fuerte- en el mercado de bancos de titularidad pública, ha dado paso a la casi desaparición de la banca pública –dejando fuera a los bancos centrales- mediante la despublificación, primero, y la privatización, después. La transformación del sector público bancario en España durante este período es muestra de esta última tendencia, propiciada por la aplicación al sector público de las reglas europeas de la competencia, con la operación Argentaria y la creación de la entidad “Corporación Bancaria de España” hasta la inexistencia en el momento actual de una banca estrictamente pública.

En todo caso, el estudio de la banca pública desde la óptica del mercado no ha quedado anclado en una cuestión histórica, sino que es un tema de relevante interés. No sólo porque la existencia de dicho tipo de empresa pública sea posible con el vigente ordenamiento, sino especialmente porque su análisis se enfoca desde un criterio capital en el derecho de la competencia como es la paridad de trato de las empresas públicas que intervienen en el mercado. Esta personificación instrumental que puede adoptar la Administración pública para la satisfacción de determinados intereses generales, actualizando la iniciativa pública económica prevista en el artículo 128.2 de la Constitución, está sometida a un régimen netamente diferente del tradicional: frente al proteccionismo y la dotación de privilegios que caracterizaba la actuación empresarial pública, ahora ésta tiene que ajustarse a la paridad de trato en su tráfico en el mercado.

Pues bien, de todo esto trata la obra de la profesora SALVADOR ARMÉNDARIZ, *Banca pública y mercado*. Y es que, como indica su subtítulo, el eje vertebrador del estudio está constituido por el examen de las implicaciones jurídico-públicas de la paridad de trato. Un tema, por tanto, de plena actualidad, que se analiza mediante la consideración integral y sistemática del Derecho español y del Derecho comunitario europeo.

2. El libro se estructura en tres partes y seis Capítulos. La parte I, sobre la naturaleza y el marco jurídico básico, estudia los antecedentes y la regulación actual de los bancos (Capítulo primero) y los bancos como empresa pública (Capítulo segundo). La Parte II trata de la diferenciación respecto de otras entidades financieras: otras entidades de depósito (Capítulo tercero) y otras entidades financieras públicas (Capítulo cuarto). Y la Parte III analiza las consecuencias jurídicas del sometimiento al mercado de los bancos públicos: la caracterización general del principio de paridad de trato (Capítulo quinto) y los bancos públicos ante la paridad de trato (Capítulo sexto).

No es mi propósito intentar aquí una exposición del contenido del libro ni un resumen del mismo. Al contrario, solamente se van a reseñar algunos aspectos que, a mi juicio, reflejan la seriedad y madurez de la investigación llevada a cabo, así como la profesionalidad de la autora, y sobre todo el sobresaliente interés que suscita el eje

central de la obra, que es la aplicación de la paridad de trato al sector público empresarial.

3. Si el estudio del pasado es factor imprescindible para conocer el presente y preparar el futuro, la obra cumple satisfactoriamente con este criterio. Mucho ha llovido desde los antecedentes, que se remontan singularmente a la creación del Banco de San Carlos en 1872, cuya historia financiera estuvo ligada a la del Tesoro público. De los hitos históricos y jurídicos, sólo citar la Ley de Ordenación Bancaria de 1921 –Ley Cambó– que somete a autorización administrativa el ejercicio de la profesión bancaria; y la Ley de Ordenación bancaria de 1946, que con sus normas complementarias ha fijado el estatuto jurídico público del sector bancario hasta 1986.

La incorporación de España a la Comunidad Económica Europea impuso la adaptación del Derecho interno al acervo comunitario. También en materia bancaria. El Real Decreto Legislativo 1298/1986, de 28 de junio, adapta las normas legales en materia de establecimientos de crédito al ordenamiento comunitario europeo, aportando una visión sistémica a modo de un mercado común bancario, con un enfoque integral del sistema financiero. Con posterioridad se dictan la Ley 26/1988, de 29 de julio, de disciplina e intervención en las entidades de crédito, y la Ley 3/1994, de 14 de abril, que adapta la legislación española en materia de entidades de crédito a la segunda Directiva de coordinación bancaria.

El análisis de la regulación lleva a la fijación del concepto de banco, tanto en sentido material como jurídico-formal. Desde la perspectiva del Derecho positivo, el concepto de banco es el precipitado de la evolución histórico-legislativa, una especie del género de las entidades de crédito, cuyos rasgos esenciales son: la realización de actividad bancaria, en el sentido de intermediación en el crédito; la habitualidad; y la presencia del ánimo de lucro. A ello ha de añadirse la forma jurídica de sociedad anónima. También se destaca la trascendencia –*fiat* creador– de la inexcusable autorización administrativa para la creación de bancos, con la exigencia de estrictos requisitos, como la honorabilidad comercial y profesional, en garantía del sistema y de la defensa de los usuarios.

El examen de los bancos como empresa pública brinda la consideración de la legitimidad constitucional de la empresa pública, haciendo la autora hincapié no sólo en su fundamento constitucional, sino en los límites que, en su opinión, se derivan del texto constitucional y del derecho comunitario europeo, donde emerge y señorea el principio de paridad de trato.

Dando un paso más, la concreción del trabajo en la empresa pública de mercado –los bancos públicos– lleva a considerar el marco de la actualización de la iniciativa pública, cuya legitimidad impone atender las características y estructura de los distintos sectores económicos. La proyección de este criterio general en el mercado bancario conduce a una posición matizada y cautelosa, pues ha de acreditarse la racionalización y la razonabilidad de la decisión de crear un banco público ponderando, en términos de adecuación, proporcionalidad, eficacia y eficiencia, la situación estructural del mercado financiero en el que los poderes públicos se propongan intervenir.

4. Un aspecto destacable es la diferenciación de los bancos públicos respecto de otras entidades financieras –Cajas de Ahorros y Cooperativas de crédito– y otras entidades financieras públicas –ICO y Banco de España–.

Especial mención merece el análisis de las Cajas de Ahorro. Una institución singular con notable relieve en la financiación social y en la esfera regional o autonómica, que, por razones diversas, suele ser también foco de permanente información en los medios de comunicación. La autora no rehuye, a partir de la evolución histórico-jurídica, pronunciarse sobre su naturaleza jurídica: las Cajas de Ahorro tienen naturaleza jurídico-privada, caracterizándose como fundaciones, pero de carácter peculiar, lo que justifica un régimen jurídico especial propio. Pero, sobre todo, afronta cuestiones jurí-

dicas de actual relevancia, como son la posible repercusión en su configuración de la presencia de poderes públicos en sus órganos rectores desde la óptica de la noción europea de empresa pública centrada en la idea de posición dominante; y las diferencias entre Cajas de Ahorro y los bancos tanto de naturaleza como en el plano operativo.

5. El núcleo de la obra, que gira en torno a la paridad de trato, aborda el análisis de las consecuencias jurídicas del sometimiento al mercado de los bancos públicos, realizado desde la legislación y jurisprudencia comunitarias europeas.

La paridad de trato es, en primer lugar, un postulado de la Constitución económica; un principio, cuyo destinatario es el poder público, que se contiene en la Constitución. Dicho principio es también un paradigma del Derecho comunitario europeo, que vincula a los Estados miembros, alcanzando a todos los poderes públicos con independencia del modelo territorial en que se estructuran.

El principio de paridad de trato comporta, en segundo lugar, determinados condicionamientos para la actuación de los poderes públicos. Limitaciones a la actividad normativa, que ha de guardar y respetar dicho principio. Y sobre todo el sometimiento de las empresas públicas al Derecho de la competencia, con la subsiguiente aplicación de las reglas de la competencia y de las normas sobre las ayudas de Estado, donde es moneda común el criterio del mercado (“principio del inversor privado”).

En relación con los bancos públicos, también es de aplicación el principio de paridad en su creación. Asimismo, los bancos públicos han de someterse a las normas de la competencia, donde el elemento más sensible es el de las ayudas de Estado. Y finalmente, ello conlleva que, respecto de la autoridad reguladora, de control o supervisión, rijan la regla de la separación.

6. En fin, estamos ante un espléndido estudio de los bancos públicos y, sobre todo, de las orientaciones y exigencias que el principio de paridad de trato comporta para las empresas públicas de mercado. Hemos asistido a una radical transformación en la actuación de los poderes públicos en el ámbito bancario, en razón del cambio operado en el marco jurídico constitucional y comunitario europeo, que han establecido un nuevo paradigma: la paridad de trato. De ahí que la obra de la profesora SALVADOR ARMÉNDARIZ sea merecedora de una sosegada y completa lectura, a la que desde aquí animo a todos los operadores jurídicos e interesados en el Derecho Administrativo económico. Un nuevo marco y unos novedosos parámetros jurídicos que se van asentando en la esfera jurídica interna, y que es preciso internalizar en el campo estudiado y en otros sectores donde se actualiza la iniciativa pública en la actividad económica.

JOSÉ ANTONIO RAZQUIN LIZARRAGA