

Comentarios Monográficos

LA INCONSTITUCIONAL INTERVENCIÓN POLÍTICA DE MONÓMEROS COLOMBO VENEZOLANOS POR LA ASAMBLEA NACIONAL

José Ignacio Hernández G.

*Profesor de Derecho Administrativo en la U CV y la UCAB
Profesor invitado, Universidad Castilla-La Mancha
Fellow, Growth Lab-Harvard Kennedy School*

Resumen: *La Asamblea Nacional ha adoptado varias decisiones que atentan contra la autonomía de las juntas ad-hoc y, en consecuencia, contravienen las reglas de gobierno corporativo de las filiales extranjeras de la Administración Pública Nacional. Ese es el caso de Monómeros, cuya gobernanza fue controlada por la Asamblea Nacional, en violación de la Constitución y el Estatuto de Transición. Esas decisiones se formalizaron en una Resolución inconstitucional que modificó el Estatuto para privar de competencias al presidente interino respecto de las juntas ad-hoc, competencias que usurpó la Asamblea Nacional.*

Palabras Clave: *Transición democrática, empresas estatales, filial extranjera, gobierno corporativo.*

Abstract: *The National Assembly has adopted several decisions that undermine the autonomy of the ad-hoc boards and, consequently, undermine the corporate governance rules of the foreign affiliates of the National Public Administration. That is the case of Monómeros, which governance was controlled by the National Assembly, in violation of the Constitution and the Transition Statute. Those decisions were formalized in an unconstitutional Resolution that modified the Statute to deprive the competencies of the interim president regarding the ad-hoc boards, competencies that the National Assembly usurped.*

Key words: *Democratic transition, state-owned enterprises, foreign affiliate, corporate governance.*

INTRODUCCIÓN

El inédito andamiaje jurídico creado con ocasión al ejercicio de la Presidencia de la República por el presidente de la Asamblea Nacional desde el 10 de enero de 2019 tuvo dentro de sus objetivos la recuperación de activos externos de Venezuela y, en particular, de filiales extranjeras de la Administración Pública¹. A tales efectos se dictó una Ley especial, el *Estatuto que rige la transición a la democracia para restablecer la vigencia de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela* (Estatuto), que reguló el ejercicio de la potestad administrativa de intervención de la Presidencia, a los fines de permitir al presidente de la

¹ Véase a Brewer-Carías, Allan R., *Transición a la democracia en Venezuela. Bases Constitucionales*, Editorial Jurídica Venezolana, 2019. Asimismo, *vid.* Badell Madrid, Rafael, “Consideraciones sobre el Estatuto que rige la transición a la democracia para restablecer la vigencia de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela”, en *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales* N° 158, 2019, pp. 818 y ss.

Asamblea Nacional -actuando como presidente encargado- intervenir antes de la Administración Pública con el solo propósito de designar a los administradores de filiales extranjeras, a través del ejercicio de los derechos de accionista. Esta potestad de intervención se tradujo en la creación de un órgano especial, la junta administradora ad-hoc².

El Estatuto estableció reglas especiales de gobernanza para asegurar la autonomía funcional de las juntas administradoras ad-hoc. De acuerdo con la Constitución, la Presidencia de la República tiene la atribución exclusiva de designar a sus integrantes, pero bajo el control parlamentario de la Asamblea Nacional.³ El control parlamentario -enmarcado en el artículo 187.3 de la Constitución- fue establecido con el propósito de salvaguardar la autonomía de los integrantes de las juntas, siguiendo el modelo de designación de los directores del Banco Central de Venezuela.

El Estatuto estableció reglas de gobernanzas basadas en la separación de funciones entre el presidente encargado y la Asamblea: mientras el primero ejerce la potestad administrativa de intervención para designar a los miembros de las juntas, la segunda ejerce el control sobre tal designación. Ninguna de las dos atribuciones puede emplearse para desconocer la autonomía de las juntas ni, mucho menos, para ejercer los derechos de accionista en asuntos corporativos de las filiales extranjeras. Aquí hay que recordar que la potestad de intervención y el control parlamentario solo tienen alcance territorial, y por ello, no pueden ejercerse extra-territorialmente, en relación con filiales extranjeras⁴.

Estas reglas, sin embargo, fueron violadas por la Asamblea Nacional al adoptar decisiones privativas del presidente encargado, que afectaron en especial la gobernanza de Monómeros Colombo-Venezolanos, S.A., filial extranjera de PEQUIVEN. La junta administradora de PEQUIVEN⁵ perdió en los hechos atribuciones, cuando la Asamblea asumió el ejercicio de sus derechos de accionista, usurpando las atribuciones de la Presidencia. Más recientemente, esta distorsión en las reglas de gobernanza dio lugar a un Acuerdo que, violando la Constitución y el Estatuto, sustrae de la Presidencia de la República la designación de los miembros de las juntas administradoras. El resultado de todo lo anterior ha sido la desnaturalización de la figura del presidente encargado (o el Gobierno Interino), ante la implantación de un inconstitucional -e ineficiente- “gobierno parlamentario”.

² Tal y como explicamos en Hernández G., José Ignacio, *Bases fundamentales de la transición en Venezuela*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2020, pp. 187 y ss.

³ En la reforma del Estatuto aprobada en 2022, se agregó el control parlamentario sobre la remoción de los integrantes de la junta. La reforma es innecesaria pues, en la práctica, la remoción se produce con ocasión a la designación de un nuevo miembro, designación sujeta al control de la Asamblea. Véase: Hernández G., José Ignacio, “La reforma del Estatuto aprobada en segunda discusión por la Asamblea Nacional y la continuidad del estatus del presidente encargado”, en Hernández G., José Ignacio (ed), *Estudios sobre la reforma del Estatuto de transición de 2022 y la continuidad constitucional*, IDEA-Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2022, pp. 229 y ss.

⁴ Como hemos explicado en Hernández G., José Ignacio, “Las filiales extranjeras de empresas del Estado en el Derecho Administrativo venezolano. El caso de Citgo”, en *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia* N° 16, Caracas, 2020, pp. 733 y ss.

⁵ La organización de la junta fue reformada mediante Decreto N° 3 de 10 de abril de 2019 publicado en la Gaceta Legislativa N 8 de 5 de junio de 2019, previa autorización de la Asamblea Nacional de 9 de abril de 2019. Posteriormente, el Decreto N° 3 fue reformado por el Decreto No. 34 (Gaceta Legislativa número 48, de 28 de mayo de 2021).

I. SOBRE EL PROGRESIVO DETERIORO DE LA GOBERNANZA SOBRE MONÓMEROS COLOMBO-VENEZOLANOS S.A.

1. *Las atribuciones del presidente encargado sobre Monómeros Colombo-Venezolanos, S.A.*

De conformidad con los artículos 233 y 333 de la Constitución, las atribuciones constitucionales y legales de la Presidencia de la República son ejercidas por el presidente de la Asamblea Nacional en condición de presidente encargado, tal y como corrobora el Estatuto. Desde un punto de vista político, algunos han quisieron hacer ver que el Estatuto regula un “gobierno parlamentario”, en tanto las decisiones correspondientes a las atribuciones de la Presidencia serían ejercidas por la Asamblea Nacional. Sin embargo, desde un punto de vista estrictamente jurídico, tal afirmación carece de sustento. Las atribuciones de la Presidencia son ejercidas por el presidente encargado, de acuerdo con el sistema presidencialista de Gobierno recogido en la Constitución, y reiterado en el artículo 233 constitucional.

De esa manera, el fundamento constitucional del estatus del presidente encargado es el sistema presidencialista venezolano, con sujeción al control parlamentario, pero sin que ello implique que sea la Asamblea Nacional quien ejerza funciones ejecutivas. Estas sólidas bases constitucionales fueron claves para lograr el reconocimiento judicial del presidente encargado, en especial, por el Poder Judicial de Estados Unidos y del Reino Unido⁶. De acuerdo con esos precedentes jurisprudenciales, el reconocimiento recae sobre la Presidencia de la República, ejercida temporalmente por el presidente de la Asamblea Nacional. Pero ello no quiere decir que sea la Asamblea quien ejerza las funciones de la Presidencia.

Así, desde el punto de vista constitucional, la Presidencia de la República ejerce, de manera privativa, la política internacional, incluso por lo que respecta a la administración de la hacienda pública nacional⁷. Por lo tanto, la administración de los activos externos de Venezuela es competencia privativa de la Presidencia de la República, bajo el control de la Asamblea Nacional ejercido en los términos del artículo 183.3 constitucional. Estos activos externos -que forman parte de la hacienda pública nacional- comprenden tanto a activos financieros como activos no-financieros y, en especial, filiales extranjeras de la Administración Pública Nacional, o sea, sociedades mercantiles cuyo accionista mayoritario es algún órgano o ente de la Administración Pública Nacional.

Monómeros Colombo-Venezolanos, S.A. (Monómeros), es una sociedad mercantil domiciliada en Colombia, cuyo accionista mayoritario es Petroquímica de Venezuela, S.A. (PEQUIVEN), que es una empresa del Estado cuyo accionista es la República. De conformidad con la Ley Orgánica de la Administración Pública, la Presidencia de la República -por órgano del Ministerio correspondiente- representa a la República como accionista de PEQUIVEN, mientras que los administradores de PEQUIVEN representan a ésta como accionista de control de Monómeros. Por ende, el control de la Presidencia de la República sobre Monómeros es indirecto, a través de PEQUIVEN⁸. De conformidad con la citada Ley, debe respetarse la autonomía funcional de PEQUIVEN lo que exige adecuadas reglas de gobernanza corporativa, bajo las cuales los administradores de Monómeros guardan un deber fiduciario para con su accionista, quien solo puede ejercer los derechos que le corresponden en la

⁶ Véase en especial a Brewer-Carías, Allan y Hernández G., José Ignacio, *The Defense of the Rights and Interest of the Venezuelan State by the Interim Government Before Foreign Courts. 2019-2020*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2021.

⁷ Artículo 236.11, Constitución.

⁸ Artículos 103 y siguientes, Ley Orgánica de la Administración Pública.

asamblea de accionistas. Por ello, ni la Presidencia de la República ni la Asamblea Nacional pueden interferir, directamente, sobre la gestión de Monómeros, todo lo cual responde a una sana regla de gobernanza corporativa⁹.

Por su parte, el control parlamentario de la Asamblea Nacional solo tiene alcance territorial y, por ende, se limita a la gestión de PEQUIVEN. Como recuerda Allan R. Brewer-Carías, este asunto fue resuelto en el Derecho Constitucional venezolano a propósito del proceso de internacionalización de PDVSA, al concluirse que las operaciones conducidas en el extranjero por las filiales externas no pueden someterse al control político de la Asamblea¹⁰. Como hemos explicado, las filiales extranjeras de la Administración Pública Nacional no pueden ser catalogadas como empresas del Estado bajo el Derecho venezolano, aun cuando los administradores designados por la Administración Pública Nacional en su filial extranjera pueden ser considerados funcionarios desde la perspectiva de la Ley contra la Corrupción¹¹.

Por ello, Monómeros no es, para el Derecho Administrativo Venezolano, una empresa del Estado, a pesar de que sus administradores designados por PEQUIVEN sí tienen la condición de funcionarios y, por ende, el patrimonio de Monómeros puede ser considerado patrimonio público a los únicos efectos de la Ley contra la Corrupción. Pero en todo caso, desde el artículo 187.3 constitucional, la actividad comercial de Monómeros no se somete al control de la Asamblea Nacional.

Ahora bien, la relación entre PEQUIVEN y la Administración Pública Nacional Central fue modificada por el Estatuto, que como Ley especial, permitió a la Presidencia de la República ejercer la potestad de intervención a los fines de intervenir PEQUIVEN, con el solo propósito de ejercer su representación como accionista de Monómeros. Esta potestad de intervención fue ejercida al crearse, por decisión del presidente encargado, la junta administradora ad-hoc de PEQUIVEN. Para asegurar la autonomía en la selección de sus miembros, tal decisión se sometió al control previo de la Asamblea Nacional. Ese control -fundamentado en el artículo 187.3 constitucional- se limitó a autorizar (o denegar la autorización) de la designación de los miembros de la junta administradora ad-hoc, siempre asumiendo que la creación de esa junta es una potestad privativa de la Presidencia de la República.

Nada de lo anterior hubiese sido efectivo sin el reconocimiento del presidente de la Asamblea Nacional como presidente de Venezuela, tal y como hizo el Gobierno de Colombia el 23 de enero de 2019. Este reconocimiento no fue solo una decisión política, pues generó importantes consecuencias jurídicas, en tanto la representación de Venezuela pasó del Gobierno de Nicolás Maduro al presidente encargado¹². Por ello, bajo el Derecho de Colombia, PEQUIVEN -como accionista de Monómeros- solo podía ser representada por funcionarios designados por el presidente encargado, esto es, la junta administradora ad-hoc. Esto permitió que, poco después del 23 de enero de 2019, la junta administradora ad-hoc de PEQUIVEN,

⁹ *Directrices de la OCDE sobre el Gobierno Corporativo de las Empresas Públicas*, OCDE, París, pp. 36 y ss.

¹⁰ Brewer-Carías, Allan, *Estudios sobre Petróleos de Venezuela, S.A. y la industria petrolera nacionalizada 1974-2021*, Caracas, Editorial Jurídica Venezolana, 2021, pp. 285 y ss.

¹¹ Los administradores de la filial extranjera cuyo accionista es un órgano o ente de la Administración Pública, pueden ser considerados funcionarios de acuerdo con la Ley contra la Corrupción. Vid.: Hernández G., José Ignacio, "Las filiales extranjeras de empresas del Estado en el Derecho Administrativo venezolano. El caso de Citgo", cit.

¹² Brewer-Carías, Allan y Hernández G., José Ignacio, *The Defense of the Rights and Interest of the Venezuelan State by the Interim Government Before Foreign Courts. 2019-2020*, cit.

en ejercicio de los derechos de accionista, designara a los administradores de Monómeros, desplazando a los administradores designados por el Gobierno de Maduro (que, debido a su relación con actos de corrupción y violaciones a derechos humanos, tenían limitaciones para ingresar a Colombia)¹³.

Ahora bien, en tanto el accionista mayoritario de Monómeros es PEQUIVEN, que es parte del Gobierno de Venezuela, Monómeros fue afectada por la política de medidas coactivas o sanciones impuesta por el Gobierno de Estados Unidos. Esto impedía a Monómeros realizar operaciones en Estados Unidos o con sujetos de Estados Unidos. De allí que fue necesario requerir y solicitar, por medio de la Embajada de Venezuela en Estados Unidos y la Oficina del Procurador Especial, una licencia individual que, una vez otorgada, excluyó a Monómeros de las sanciones¹⁴.

2. *La extralimitación de funciones de la Asamblea Nacional al designar al gerente comercial de Monómeros*

Las reglas de gobernanza corporativa derivadas del Estatuto fueron violadas por la Asamblea Nacional, cuando ésta decidió asumir las atribuciones para representar a PEQUIVEN, accionista de Monómeros. Ello, sin duda alguna, supuso una clara extralimitación de funciones -violatoria de los artículos 137 y 138 de la Constitución- pues como ya fue explicado, la atribución para ejercer la potestad de intervención administrativa sobre PEQUIVEN corresponde al presidente encargado, previo control de la Asamblea Nacional, a través de la creación de la junta administradora ad-hoc.

Esta extralimitación fue resultado de una crisis política entre algunas de las organizaciones representadas en la cuarta legislatura de la Asamblea Nacional y el presidente encargado. Estas organizaciones, basadas en la inconstitucional tesis del gobierno parlamentario, consideraron que las atribuciones de la Presidencia de la República residían en la Asamblea, y que el presidente encargado -como presidente de la Asamblea- se limitaba a ejecutar esas decisiones. Esto quedó en evidencia en la comunicación de 26 de enero de 2021, suscrita por el presidente encargado, en la cual comunicó al ciudadano Guillermo Rodríguez Laprea, su designación como Gerente General de Monómeros, mediante “autorización” de la Comisión Delegada, invocando para ello el -entonces- artículo 20, literal A del Estatuto¹⁵. Esta designación fue inconstitucional e ilegal por varias razones.

En *primer* lugar, el Gerente Comercial es el administrador de esa sociedad, designado por su asamblea de accionistas, quien también designa a la junta directiva¹⁶. Esto es, que solo PEQUIVEN -representada por la junta administradora- puede designar al Gerente Comercial en asamblea de accionistas. Tanto la Asamblea Nacional (a través de la Comisión Delegada) como el presidente encargado violaron esta regla de gobernanza, al asumir directamente la designación del Gerente General. Como resultado, el Gerente General dejó de responder a la asamblea de accionistas y pasó a responder a la Comisión Delegada, que es un órgano político.

¹³ Hernández G., José Ignacio, “¿Y qué va a pasar con Monómeros?”, *La Gran Aldea*, 30 de junio de 2022: <https://www.lagranaldea.com/2022/06/30/y-que-va-a-pasar-con-mono-meros/>

¹⁴ Hernández G., José Ignacio, “¿Y qué va a pasar con Monómeros?”, *cit.*

¹⁵ Gaceta Legislativa N° 40, 3 de febrero de 2021.

¹⁶ Véase la información sobre gobierno corporativo en <https://www.monmeros.com.co/grupo-monmeros/organos-de-gobierno/>

En *segundo* lugar, la invocación del artículo 20, literal a del Estatuto es un falso supuesto de Derecho, pues esa norma solo regula la creación de la junta administradora ad-hoc bajo control de la Asamblea¹⁷. Esa norma no regula -ni podría haber regulado- la designación del Gerente General de Monómeros, pues esa es una decisión extraterritorial que solo puede ser decidida en una asamblea de accionistas en Colombia, en la cual PEQUIVEN solo puede estar representada por la junta administradora ad-hoc.

En *tercer* lugar, esa decisión violó el Decreto N° 17, que al organizar a la junta administradora ad-hoc de PEQUIVEN, claramente, le asignó los derechos de accionista para designar -en asamblea- al Gerente Comercial.

II. EL DESCONOCIMIENTO DE LAS ATRIBUCIONES DE LA PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA POR LA ASAMBLEA NACIONAL, Y EL CONTROL POLÍTICO SOBRE MONÓMEROS

1. *La inconstitucional asignación de funciones ejecutivas al Consejo Político*

La violación a la Constitución y del Estatuto ante la designación del Gerente General de Monómeros directamente por la Asamblea Nacional, dio lugar a enfrentamientos internos en el seno de la Asamblea con acusaciones de malos manejos. A efectos de este estudio, solo interesa analizar cómo, a resultado de esta controversia, la Asamblea Nacional, en una nueva violación a la Constitución, decidió empoderar al -hoy extinto- Consejo Político para reestructurar Monómeros.

El 2 de noviembre de 2021 la Comisión Delegada de la Asamblea Nacional aprobó un Acuerdo en el cual adoptó un conjunto de acciones en relación con las supuestas irregularidades de la empresa Monómeros¹⁸. Así, luego de aprobar el informe de la Comisión especial creada para adelantar una investigación sobre Monómeros, el Acuerdo -punto octavo- exigió a tal Consejo presentar “*en los próximos diez (10) días continuos a la Asamblea Nacional un nuevo estatuto de la empresa Monomeros (sic)*”. Según el acuerdo noveno:

“El Consejo Político debe contactar y contratar una consultora, de renombre internacional que, siguiendo los manuales de selección históricamente usados por Monomeros (sic), se encargue del proceso de evaluación recomendación, postulación y de todas las posiciones de primer orden de la empresa. Una vez la consultora presente su informe, la Asamblea Nacional, tendrá un máximo de 15 días para tomar las decisiones correspondientes”

En la misma sesión, y según reflejaron los medios, la Comisión Delegada habría votado en contra del proyecto de Decreto N° 38, por el cual el presidente encargado fijó las reglas para la reestructuración de Monómeros¹⁹.

¹⁷ Según esa norma, el Presidente encargado “*ejercerá las siguientes competencias sometidas al control autorizatorio de la Asamblea Nacional*” (...) designar “*Juntas Administradoras ad-hoc para asumir la dirección y administración de institutos públicos, institutos autónomos, fundaciones del Estado, asociaciones o sociedades civiles del Estado, empresas del Estado, incluyendo aquellas constituidas en el extranjero, y cualesquiera otros entes descentralizados, a los fines de designar a sus administradores y en general, adoptar las medidas necesarias para el control y protección de sus activos*”.

¹⁸ Véase la noticia en: <https://presidenciave.com/parlamento/diputados-an-aprobaron-informe-y-acuerdo-presentado-por-la-comision-sobre-la-reestructuracion-de-monomeros/>

¹⁹ Morales, Maru, “*Votación en la Delegada de la AN 2016-2021 sobre Monómeros evidenció pérdida del piso político del gobierno encargado*”, Crónica Uno, 2 de noviembre de 2021, tomado de: <https://cronica.uno/votacion-en-la-delegada-de-la-an-2016-2021-sobre-monomeros-evidencio-perdida-del-piso-politico-del-gobierno-encargado/>

El Acuerdo aprobado el 2 de noviembre de 2021 por la Comisión Delegada *viola diversas normas constitucionales y legales al encomendar al inexistente Consejo Político el ejercicio de atribuciones que corresponden, de manera exclusiva, al presidente encargado y a la junta administradora ad-hoc de PEQUIVEN*. Al incurrir en ese exceso de poder, el Acuerdo propuso un conjunto de acciones que en todo caso eran jurídicamente irrelevantes en Colombia y que, por ello, en nada contribuyeron a la reestructuración de Monómeros, que era el principal objetivo que, según el citado Acuerdo, debía atenderse.

Hay que comenzar recordando que la reforma del Estatuto, aprobada en diciembre de 2020, creó al Consejo Político. De acuerdo con el artículo 18, tal consejo es el “*órgano de coordinación, seguimiento y evaluación de la acción de la Presidencia encargada de la República Bolivariana de Venezuela. Sus actos estarán sometidos al control parlamentario establecido en el artículo 187, numeral 3, de la Constitución. La actuación del Consejo Político se orientará a la procura de elecciones libres, justas y verificables, al pleno restablecimiento del orden constitucional y de la separación de poderes, y al rescate del Estado democrático y social de Derecho y de Justicia en la República Bolivariana de Venezuela*”. De conformidad con el artículo 19:

“La organización, competencias y régimen de funcionamiento del Consejo Político serán reglamentados por el Presidente encargado de la República mediante Decreto dictado de conformidad con los artículos 226 y 236, numerales 10 y 20, de la Constitución, en concordancia con el presente artículo, dentro de los treinta días continuos e inmediatos al 5 de enero de 2021. A través de dicho Decreto se fijarán los lineamientos de la reestructuración organizativa de la Presidencia encargada de la República y se deroga el Decreto N° 13 sobre la Creación del Centro de Gobierno de la Presidencia de la República, de fecha 28 de agosto de 2019”.

De los artículos citados se infiere que el Consejo Político sustituye al Centro de Gobierno como la organización que, inserta en el Poder Ejecutivo, coordina el proceso de toma de decisiones del presidente encargado a los fines de dar cumplimiento con el artículo 233 de la Constitución y con el propio Estatuto. Que tal Consejo es parte del Poder Ejecutivo se desprende, en especial, del artículo 18, que somete sus actuaciones al control parlamentario con base en el artículo 187.3 de la Constitución, que diferencia el Poder Legislativo del Poder Ejecutivo.

El Consejo Político fue criticado por la doctrina, debido a la imprecisión de sus atribuciones, en especial, en el marco de la separación entre las funciones del Poder Legislativo y del Poder Ejecutivo²⁰. La propia denominación resulta cuestionable, pues los funcionarios no pueden actuar al servicio de parcialidades políticas, como disponen los artículos 141 y 145 de la Constitución²¹. En todo caso, el Consejo Político no ejercía las atribuciones de la Presidencia de la República, sino que coordinaba el proceso de toma de decisiones²².

²⁰ Aguiar, Asdrúbal, “La reforma del Estatuto para la transición en Venezuela y el mandato constitucional extendido de la Asamblea Nacional hasta el 2021”, en *La transición constitucional y su continuidad en Venezuela*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2021, pp. 87 y ss.

²¹ La denominación del centro de gobierno, en contra, responde a una amplia literatura sobre la materia: Alessandro, Martín, et al., *El fortalecimiento del Centro de Gobierno en América Latina y el Caribe*, Banco Interamericano de Desarrollo, Washington D.C., 2013, pp. 3 y ss.

²² La denominación da a entender que esa coordinación responde a razones políticas, lo que llevaría a partidos políticos a participar, en tal condición, en el proceso de toma de decisiones, que ya no responderían a razones técnicas -como lo impone la Constitución- sino a razones políticas.

Sin embargo, nunca se dictó el Decreto de creación del Consejo Político, ni sus miembros fueron designados, con lo cual, jurídicamente, tal órgano no podía ejercer ninguna atribución. Esta es otra muestra de la arbitrariedad de la Asamblea, pues decidió usurpar las funciones de la Presidencia a favor de un órgano inexistente.

Tomando en cuenta lo antes expuestos, puede concluirse que *los puntos octavo y noveno del Acuerdo aprobado el 2 de noviembre de 2021 violaron los artículos 136, 187 y 233 de la Constitución, así como los artículos 14, 16, 18, 19 y 20 del Estatuto*, al encomendar al Consejo Político el ejercicio de atribuciones que corresponden, de manera exclusiva, al presidente encargado y a la junta administradora ad-hoc de PEQUIVEN.

Así, y en *primer* lugar, mal podían asignarse atribuciones al Consejo Político cuando éste no había sido formalmente creado. Si ese Consejo existía informalmente, ello en modo alguno podía tener relevancia jurídica. Por lo anterior, el Acuerdo encomendó diversas tareas a un órgano jurídicamente inexistente.

En todo caso, y en *segundo* lugar, los estatutos de Monómeros son aprobados por su asamblea de accionistas, en concreto, a través de la representación que solo puede ejercer la junta administradora ad-hoc de PEQUIVEN. El Consejo Político no podía ejercer los derechos propios de esa asamblea de accionistas. Aquí se aprecia, además, una colisión con el Acuerdo de la Asamblea Nacional de 19 de marzo de 2019 y con el Decreto N° 17, que encomendó el ejercicio de los derechos de accionista de Monómeros a la junta administradora ad-hoc.

En *tercer* lugar, el Consejo Político -incluso de haber existido como órgano- no podía contratar la prestación de servicios profesionales, como le encomendó el Acuerdo al asignarle la contratación de una consultora. En efecto, la celebración de contratos requiere personalidad jurídica dentro del Poder Ejecutivo, con lo cual, en el ámbito del Estatuto, solo el presidente encargado y la junta administradora ad-hoc podrían contratar tal consultoría. El Consejo, como órgano de coordinación, no podía actuar como órgano contratante, mucho menos en ámbitos reservados a la junta administradora ad-hoc de PEQUIVEN, pues no tenía capacidad para contratar.

Finalmente, y en *cuarto* lugar, el Acuerdo no contempló ninguna acción específica para la reestructuración de Monómeros, más allá de una referencia, muy general, según la cual la Asamblea Nacional, una vez que la consultora que supuestamente contrataría el consejo político rindiese su informe, *“tendrá un máximo de 15 días para tomar las decisiones correspondientes”*. Las únicas decisiones que puede adoptar la Asamblea son las que derivan del control parlamentario sobre el presidente encargado y la junta administradora, en los términos del artículo 187.3 constitucional. Pero la Asamblea Nacional no puede adoptar ninguna acción jurídicamente relevante en relación con la reestructuración de Monómeros.

Como se observa, el Acuerdo es producto de la confusión de funciones del Poder Legislativo y del Poder Ejecutivo, y de la clara extralimitación de funciones, al pretenderse transferir al inexistente Consejo Político el ejercicio de tareas privativas del presidente encargado y de la junta administradora ad-hoc. Al hacer ello, además, se colocó en riesgo la autonomía de tal junta y por ende, de Monómeros, en violación a las sanas reglas de gobernanza corporativa. Además de estas violaciones, lo cierto es que el Acuerdo no derivó en ninguna acción concreta sobre Monómeros.

El rumbo de acción correcto, en el ámbito del Estatuto y de los principios de Derechos Administrativo venezolano, ha debido ser la designación de una nueva junta administradora ad-hoc integrada de acuerdo con los principios de neutralidad y objetividad, encomendándole tareas específicas relacionadas con la reestructuración de su filial, Monómeros, bajo las ins-

trucciones del presidente encargado, y el control parlamentario de la Asamblea Nacional. La junta, en ejercicio de la representación legal de PEQUIVEN en Colombia, podría haber adoptado todas las decisiones necesarias para adelantar esa reestructuración²³.

Más grave resulta todavía que la Asamblea haya decidido “improbar” el Decreto propuesto por el presidente encargado para reestructurar la junta administradora ad-hoc de PEQUIVEN. Ni la Constitución ni el Estatuto someten a control parlamentario los actos administrativos que el presidente encargado debe dictar para cumplir sus atribuciones en lo que respecta a los activos externos. El único control para entonces vigente era sobre la designación de miembros de la junta administradora.

En resumen, *el Acuerdo aprobado el 2 de noviembre de 2021 por la Comisión Delegada violó los artículos 136, 187 y 233 de la Constitución, así como los artículos 14, 16, 18, 19 y 20 del Estatuto*, al encomendar al inexistente consejo político el ejercicio de atribuciones que corresponden, de manera exclusiva, al presidente encargado y a la junta administradora ad-hoc de PEQUIVEN. Al incurrir en ese exceso de poder, el Acuerdo propuso un conjunto de acciones que en todo caso fueron jurídicamente irrelevantes en Colombia y que, por ello, en nada contribuyeron a la reestructuración de Monómeros, que era el principal objetivo que, según el citado Acuerdo, debería atenderse.

En todo caso, el Acuerdo nunca se ejecutó pues, entre otras razones, nunca se formalizó la creación del Consejo Político, que, a todo evento, fue eliminado en la reforma del Estatuto aprobada en enero de 2022²⁴. Con lo cual, la crisis de gobernanza de Monómeros continuó, sin que el presidente encargado -en ejercicio de las atribuciones que le corresponden en el marco del artículo 233 constitucional- haya podido cumplir con sus funciones, ante la inconstitucional tesis asumida por la Asamblea Nacional, con el voto de la mayoría de sus miembros²⁵.

2. *La inconstitucional creación del Consejo Nacional de Protección de Activos*

El 14 de junio de 2022 la Comisión Delegada de Asamblea Nacional, aprobó un acuerdo de “*seguimiento a la protección y defensa de los activos de la República en el extranjero recuperados por el Gobierno Encargado de Venezuela*”²⁶. El Acuerdo introduce nuevas reglas sobre activos externos que violan el principio constitucional de separación de poderes, modifican ilegítimamente el Estatuto de Transición, y generan incertidumbre que afecta adversamente la gobernanza de los activos externos, en especial, frente a los acreedores legados.

Así, el propósito del Acuerdo es reforzar la eficiencia y transparencia en la gestión de activos externos bajo el control del Gobierno Interino, o sea, el presidente de la Asamblea Nacional actuando como presidente encargado bajo el artículo 233 de la Constitución y el

²³ El Acuerdo alude a la “*necesaria despolitización de la empresa, de modo que la misma no sea sometida a presiones políticas indebidas*”. Sin embargo, la inconstitucional concentración del proceso de toma de decisiones en instancias políticas -la Asamblea y el Consejo Político- no promueve ese objetivo. En realidad, y en el marco del Estatuto, lo procedente es que la reestructuración de Monómeros pasara por la reestructuración de los integrantes de la junta administradora ad-hoc de PEQUIVEN en los términos del citado Decreto N° 17, siempre en el marco del principio constitucional de objetividad.

²⁴ Hernández G., José Ignacio, “La reforma del Estatuto aprobada en segunda discusión por la Asamblea Nacional y la continuidad del estatus del presidente encargado”, cit.

²⁵ “Guaidó enfatiza que no se ha podido asegurar funcionamiento de Monómeros”, Tal Cual, 10 de junio de 2022, tomado de: <https://talcualdigital.com/guaido-enfatiza-que-no-se-ha-podido-asegurar-funcionamiento-de-monomeros/>

²⁶ Gaceta Legislativa N° 61, de 21 de junio de 2022.

Estatuto. Nada hay de objetable en ese objetivo, pero lo cierto es que, para alcanzarlo, no hacía falta dictar un Acuerdo. En realidad, bajo el Estatuto y las Leyes administrativas aplicables, el presidente encargado puede -y debe- reforzar la gestión transparente de esos activos en el marco del principio de rendición de cuentas.

El verdadero efecto derivado del Acuerdo es, en realidad, muy distinto. Así, el Acuerdo se aparta de las reglas de gobernanza sobre las filiales extranjeras definidas en el Estatuto y crea nuevas reglas, que reducen inconstitucionalmente las funciones de la Presidencia de la República sobre la hacienda pública nacional, y trasladan -inconstitucionalmente- parte de esas funciones a la Asamblea Nacional.

Este cambio es resultado de dos reglas creadas en el Acuerdo. Así, la primera de ellas es la creación de un órgano administrativo que asume la rectoría de los activos externos, el Consejo Nacional de Protección de Activos en el Extranjero “*adscrito a la Presidencia Encargada de la República, encargado de la gestión de los activos de la República y de otros entes del Estado Venezolanos recuperados en el extranjero, a fin de garantizar su administración de forma técnica, eficiente y transparente, de conformidad con los estándares internacionales que persiguen la correcta gobernanza de las Empresas Estatales y el manejo eficiente de los demás activos de la República.*” (acuerdo tercero).

Lo primero que debe observarse es que un Acuerdo no puede crear órganos administrativos, pues bajo la Ley Orgánica de la Administración Pública, la potestad organizativa corresponde a la Presidencia de la República²⁷. Fuera de ese caso, sólo una Ley podría crear órganos, en especial, para modificar el Estatuto. Con lo cual, este es el primer vicio del Acuerdo: crea, de manera indebida, un órgano administrativo.²⁸

Además, y lo que es incluso más importante, el Consejo es un órgano administrativo que sin embargo depende de la Asamblea Nacional, a pesar de estar “adscrito” a la Presidencia de la República.²⁹ En efecto, para la ejecución del Acuerdo, se creó “*una Comisión Especial de la Asamblea Nacional*”, que fue designada el 2 de agosto de 2022³⁰. Esa Comisión es quien coordina todas las acciones para la designación de los tres integrantes del Consejo. Para ello, iniciará el procedimiento de selección para contratar a “*una empresa consultora en procesos de selección de talentos para designar los tres miembros del Consejo de Protección de Activos en el Extranjero*”. Esta empresa presentará al presidente encargado “*una quinaria de candidatos para cada posición*”. No obstante, la remisión de esa lista es una formalidad, pues la evaluación de los candidatos corresponde a la Comisión Delegada “*con el voto de las dos terceras partes de sus integrantes*”.

Esto es, que es la Comisión Delegada quien decide sobre la designación de los integrantes del Consejo, de lo cual resulta que su adscripción a la Presidencia es una formalidad carente de sustancia: la Presidencia no ejerce control alguno sobre el Consejo, pues sus miem-

²⁷ Artículo 15.

²⁸ El Acuerdo es un acto parlamentario sin forma de Ley, que, por lo tanto, no puede modificar Leyes. Sin embargo, el Acuerdo crea nuevas reglas que alteran el régimen jurídico de los activos externos definido en el Estatuto.

²⁹ El Acuerdo emplea erradamente la expresión adscripción, pues ésta opera solo en relación con ministerios, no con la Presidencia de la República (artículo 118, Ley Orgánica de la Administración Pública).

³⁰ “Guaidó designa comisión especial de seguimiento a protección de activos en el extranjero”, Efecto Cocuyo, 2 de agosto de 2022, en: <https://efectococuyo.com/politica/guaido-comision-especial-seguimiento-proteccion-activos-extranjero/>

bros son designados -y por ende, removidos- por la Asamblea. Con lo cual, el Acuerdo elimina la función constitucional de la Presidencia de la República de dirigir a los órganos de la Administración Pública.³¹

Cabe en todo caso observar que la contratación de una empresa privada para designar funcionarios supone una indebida privatización de tareas administrativas.³²

Ahora bien, las funciones del Consejo no fueron definidas con precisión en el Acuerdo. Según el acuerdo quinto, en todo caso, el Consejo es el órgano rector de los activos externos, y en concreto, de las juntas administradoras ad-hoc, pudiendo incluso participar en la designación y remoción sus miembros, en especial, para implementar la reorganización de esas juntas. Con lo cual, tal Consejo ejerce -inconstitucionalmente- el control de tutela, que es aquél que opera sobre entes administrativos descentralizados.³³

Además, el Acuerdo regula el proceso de reorganización de las juntas, para lo cual el Consejo puede contratar auditorías, lo que, además, viola el marco jurídico del control fiscal (acuerdo sexto).³⁴ Esta reorganización deberá completarse en un lapso de 90 días, previéndose que “*la reestructuración de dichas juntas administradoras deberá decidirse por las 2/3 de la Comisión Delegada*”. (acuerdo noveno).

Para estos efectos, la Comisión Delegada deberá contratar a una firma especializada en contratación de profesionales, con el voto de las dos terceras partes. Esa empresa, en un lapso de sesenta días, deberá identificar “*a los candidatos que cuenten con el perfil adecuado para ocupar los puestos ejecutivos de las Juntas Administradoras Ad-hoc de las empresas que así lo requieran*” (acuerdo octavo). Para ello, la Comisión Delegada actuará en coordinación con el Consejo. Nótese cómo, de nuevo, se privatiza indebidamente la actividad administrativa relacionada con los funcionarios, en este caso, de las juntas.

Una vez confirmadas las nuevas juntas administradoras ad-hoc, éstas adelantarán “*un proceso de revisión y actualización de los estatutos de las empresas a las que haya lugar*” (acuerdo décimo), bajo la rectoría del Consejo.

Como se observa, la designación de los integrantes de las juntas ad-hoc (y también su remoción) fue sustraída del ámbito de competencias de la Presidencia de la República y transferida a la Asamblea Nacional, por órgano del Consejo. Ciertamente, el acuerdo quinto, en su numeral 1, prevé que el Consejo “*podrá proponer cambios en la composición de dichas juntas, los cuales serán valorados por el Gobierno Encargado y la Asamblea Nacional, de conformidad con lo previsto en los artículos 15 y 17 del Estatuto de la Transición*”. Esto pudiera ser interpretado en el sentido que el Consejo es un mero órgano consultivo, con lo cual la decisión sobre la designación y remoción de los miembros de las juntas administradoras ad-hoc corresponde a la Presidencia, en los términos del Estatuto.

³¹ Artículo 236.2, Constitución.

³² Más allá de su inconstitucional creación, lo cierto es que los miembros del Consejo son funcionarios, regidos como tal por el Derecho Público. Los procesos de selección de funcionarios con base en criterios de mérito responden a una actividad administrativa que no puede ser trasladada a terceros.

³³ Artículo 79, Ley Orgánica de la Administración Pública.

³⁴ El Acuerdo permite contratar a empresas privadas para conducir auditorías, siendo que las auditorías son una técnica de control fiscal, prevista en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, así como en la *Ley para la organización y funcionamiento del Consejo de Contraloría de la República Bolivariana de Venezuela*, que fue dictada por la Asamblea Nacional para regular el control fiscal en el ámbito del Gobierno Interino, y que el Acuerdo también viola.

Pero esta regla se contradice con el procedimiento ya comentado por medio del cual el Consejo dirige el proceso de reorganización de las juntas, correspondiendo a la Asamblea Nacional decidir sobre tal reorganización (acuerdo noveno).

Este procedimiento viola el principio constitucional de separación de poderes, pues la gestión de las juntas es una competencia privativa de la Presidencia de la República, al punto que esas juntas se dictan en ejercicio de la potestad de intervención administrativa de la Presidencia. Además, se concentran las funciones legislativas y ejecutivas en la Asamblea, imposibilitándose de esa manera el cumplimiento de las funciones de control, que requieren de la separación entre el Gobierno (sujeto controlado) y el Poder Legislativo (sujeto controlador). Por lo anterior, el Acuerdo crea procedimientos no contemplados en el Estatuto, que había sido reformado en enero de 2022, entre otros aspectos, para ampliar el control político de la Asamblea sobre las juntas ad-hoc.

Por las razones antes expuestas, el Acuerdo es una clara extralimitación de poderes de la Asamblea, que modifica las competencias constitucionales de la Presidencia de la República, concentra funciones en el Poder Legislativo y crea procedimientos que violan al Estatuto.

Además, este exceso de la Asamblea, al concentrar la función ejecutiva para la gestión de las juntas administradas ad-hoc, afecta sensiblemente principios de buena gobernanza, que supuestamente, justifican el Acuerdo. Esto es lo que, sucedido con Monómeros, la filial de PEQUIVEN cuya gobernanza ha sido afectada por la concentración de funciones en la Asamblea.³⁵

Finalmente, el Acuerdo, lejos de avanzar en la protección de activos externos, deteriora esa protección al distorsionar las reglas de gobernanza. Aquí hay que acotar que a pesar de que el Acuerdo alude en general a los activos externos recuperados o bajo el control del Gobierno Interino (con la sola exclusión de los activos del BCV gestionados por la junta ad-hoc), en la práctica, solo aplica a dos activos: Monómeros y PDV Holding, Inc. y sus filiales.³⁶ Tales son, así, las únicas filiales extranjeras bajo el control del Gobierno Interino, con lo cual, y en la práctica, esas son las únicas filiales respecto de las cuales podrá adelantarse, con efecto útil, la reorganización inconstitucionalmente prevista en el Acuerdo.

En relación con PDV Holding, Inc., el Acuerdo modifica -inconstitucionalmente- las especiales reglas de gobernanza definidas en el Estatuto y que restablecieron la autonomía de PDVSA como accionista de control de Citgo³⁷. Esta modificación puede alterar la defensa judicial de PDVSA y Citgo frente a la deuda legada, ante el riesgo de controles políticos sobre su actividad del día a día, controles que el Estatuto prohíbe.³⁸

Incluso, la intención del Acuerdo es extender el control político de la Asamblea a las filiales extranjeras, como se desprende de su acuerdo primero³⁹. Esto es otra violación a la

³⁵ Hernández G., José Ignacio, “¿Y qué va a pasar con Monómeros?”, cit.

³⁶ El Acuerdo rige a todas “las juntas administradoras ad-hoc y juntas directivas de las empresas del Estado y sus filiales”. Pero en realidad, solo se han recuperado dos filiales extranjeras, a saber, Monómeros (por la junta de PEQUIVEN) y PDV Holding, Inc. (por la junta de PDVSA). Las juntas administradoras ad-hoc de la Corporación Venezolana del Petróleo, la Corporación Venezolana de Guayana y la CVG nunca lograron controlar ninguna filial.

³⁷ Sobre esas reglas, véase nuestra explicación en Hernández G., José Ignacio, *Bases fundamentales de la transición en Venezuela*, cit.

³⁸ Artículo 36, Estatuto. Este artículo es inconstitucionalmente modificado por el Acuerdo.

³⁹ Que abarca a las juntas directivas de las empresas del Estado y sus filiales.

Constitución, pues las funciones de control de la Asamblea Nacional solo pueden ejercerse territorialmente, y no de manera extra-territorial, para controlar la actividad de filiales constituidas en el extranjero. Por lo anterior, es igualmente inconstitucional las funciones de control que el Acuerdo asigna al Consejo, para supervisar la actuación de las filiales extranjeras (acuerdo quinto, numeral 1).

El Acuerdo, además, parece responder a la errada percepción según la cual el único problema a resolver es determinar quién controla los activos externos. En realidad, esos activos son muy inferiores a la deuda pública externa, con lo cual el verdadero problema a solucionar es la gestión de la deuda pública legada, materia en la que el Acuerdo no solo no avanza, sino que, además, crea riesgos adicionales⁴⁰.

En resumen, el Acuerdo es inconstitucional, pues (i) invade competencias privativas del Poder Ejecutivo relacionadas con la administración de la hacienda pública nacional; (ii) concentra las funciones legislativas y ejecutivas en la Asamblea; (iii) se aparta de las reglas de gobernanza de las juntas administradoras ad-hoc previstas en el Estatuto; (iv) modifica al Estatuto de manera indebida y, por último; (iv) eleva -innecesariamente- los riesgos de la estrategia de defensa judicial de los activos externos frente a las reclamaciones legadas, estrategia que hoy luce agotada. Además, el Acuerdo en nada contribuye a reforzar la transparencia y rendición de cuentas de las juntas, para lo cual no era necesario dictar inconstitucionales reglas, sino hacer cumplir las Leyes que regulan los principios de transparencia y rendición de cuenta.

Frente a este panorama, deben prevalecer los artículos 233 y 333 de la Constitución, en el sentido que el comentado Acuerdo no puede impedir al presidente encargado cumplir con los deberes de la Presidencia de la República, en especial, en lo que respecta a las juntas administradoras ad-hoc, sin más limitaciones que las que derivan del Estatuto.

⁴⁰ Hernández G., José Ignacio, *La defensa judicial del Estado venezolano en el extranjero y la deuda pública legada de Chávez y Maduro (2019-2020)*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2022.