

Román J. Duque Corredor  
Coordinador Nacional del Bloque Constitucional de Venezuela

## OPINIÓN SOBRE LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL BONO PDVSA 2020

La junta administradora ad-hoc de Petróleos de Venezuela, S.A. (PDVSA), designada por el gobierno legítimo de Juan Guaidó, en defensa de la vigencia de la Constitución y las competencias de control de la Asamblea Nacional sobre los contratos de interés público nacional, ha sostenido la nulidad de los Bonos 2020, emitidos por el régimen de Nicolás Maduro. En efecto, los artículos 150 y 187, numeral 9, de la Constitución, establecen, de manera expresa, sin excepción, que todo contrato de interés público nacional suscrito entre la Administración Pública y sociedades domiciliadas en el extranjero debe ser previamente autorizado por la Asamblea Nacional. Aprobación esta, que en este supuesto, según la Exposición de Motivos de la misma Constitución, tiene “*carácter preceptivo*”. Es decir, su interpretación no admite una interpretación extensiva, o implícita. Tal y como la Asamblea Nacional lo declaró en Acuerdos de 27 de septiembre de 2016 y 15 de octubre de 2019, el contrato de emisión del Bono 2020, y el contrato de garantía de ese Bono con el 50,1% de las acciones de Citgo Holding, Inc., reúnen todos los elementos para ser considerados contratos de interés público nacional. En efecto:

- Fueron suscritos por dos empresas del Estado, esto es, PDVSA y PDVSA Petróleos, S.A.
- Esos contratos dieron en garantía la participación de control sobre el activo más importante del Estado venezolano en el exterior, como es Citgo, con lo cual, no se trató de contratos ordinarios al giro comercial de PDVSA.
- Esos contratos fueron suscritos con sociedades domiciliadas en el extranjero, a saber, agente fiduciario y el agente colateral,

Por lo tanto, los contratos de emisión del Bono 2020 y de garantía del 50,1% sobre Citgo, al ser contratos de interés público nacional suscritos sin la autorización de la Asamblea Nacional, son nulos e ineficaces de acuerdo con el Derecho Constitucional venezolano. El régimen de Maduro pudo avanzar en esa operación, pese a las objeciones formuladas por la Asamblea Nacional en Acuerdo de 27 de septiembre de 2016, debido al conjunto de acciones por los cuales se cercenaron las facultades de control de la Asamblea Nacional, todo lo cual agrava, más todavía, las consecuencias de la violación del artículo 150 de la Constitución.

Debe recordarse que cuando PDVSA ofertó el canje de los Bonos 2017 por los Bonos 2020 garantizados con el 50,1% de las acciones de Citgo Holding, Inc., en septiembre de 2016, la Asamblea Nacional cuestionó la operación, entre otras razones, pues la emisión de esos Bonos era un contrato de interés público nacional que debía ser autorizados por la Asamblea Nacional, en los términos del artículo 150 constitucional, debido al colateral sobre Citgo. El régimen de Maduro concluyó que PDVSA no está sometida al artículo 150 de la Constitución, pues esa norma solo rige para la República y no a las empresas del Estado como PDVSA. Esta opinión tuvo como único fundamento una manipulación de la interpretación de la sentencia de la Sala Constitucional número 2.241 de 24 de septiembre 2002. En realidad, esta sentencia no establece que las empresas del Estado quedan excluidas del artículo 150 constitucional. En efecto, dicha sentencia hace énfasis en los contratos de interés público *de la República*, que interpreta erradamente PDVSA, en 2016, en el sentido que solo la República -y no empresas del Estado- pueden celebrar este tipo de contratos. La sentencia, en comentario, que alude a la República, se refería a la nulidad del artículo 80 de la Ley Orgánica de la Administración Financiera del Sector Público, que rige las operaciones de crédito público de la República. El objeto de la sentencia mencionada se refería al análisis de la constitucionalidad del citado artículo, que eliminó la autorización previa para la celebración de los contratos de interés público, sustituyéndola por un sistema de información periódica. Es decir, su análisis se centró en los contratos de interés público de la República, concluyendo que el artículo 80, referido, contrariaba la obligación constitucional del Ejecutivo Nacional de requerir la autorización de la Asamblea Nacional para la celebración

de contratos de interés público nacional, en el marco de operaciones de crédito público, cuando dichos contratos sean celebrados con Estados, entidades oficiales extranjeras o sociedades no domiciliadas en Venezuela.

Así, la citada sentencia señala lo siguiente:

“En tal sentido, estarán incluidos dentro de la especie de contratos de interés público nacional, todos aquellos contratos celebrados por la República, a través de los órganos competentes para ello del Ejecutivo Nacional cuyo objeto sea determinante o esencial para la realización de los fines y cometidos del Estado venezolano en procura de dar satisfacción a los intereses individuales y coincidentes de la comunidad nacional y no tan solo de un sector particular de la misma, como ocurre en los casos de contratos de interés público estatal o municipal, en donde el objeto de tales actos jurídicos sería determinante o esencial para los habitantes de la entidad estatal o municipal contratante, que impliquen la asunción de obligaciones cuyo pago total o parcial se estipule realizar en el transcurso de varios ejercicios fiscales posteriores a aquél en que se haya causado el objeto del contrato, en vista de las implicaciones que la adopción de tales compromisos puede implicar para la vida económica y social de la Nación”.

La sentencia equipara la República al Ejecutivo Nacional, pero no lo hace con el propósito de excluir a los entes descentralizados como las empresas del Estado del cumplimiento del artículo 150, tal y como ha entendido la doctrina (-Badell, Brewer y Carmona-) y la propia jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia, en Sala Constitucional, en sentencia de 29 de abril de 2003 (Expediente 00-0836). De esa manera, las empresas del Estado, como entes de la Administración Pública Nacional, pueden celebrar contratos de intereses públicos pero sometidos al artículo 150 de la Constitución, tal y como la propia Asamblea Nacional lo ha declarado en relación con el Bono 2020, tanto en 2016 como en 2019. Tanto más, se observa, en el caso de PDVSA, pues esa empresa del Estado cumple funciones de interés público nacional de conformidad con el artículo 303 de la Constitución.

Incluso, la propia Sala Constitucional en sentencia número 618 de 20 de julio de 2016, dictada en el marco del golpe de Estado permanente en contra de la Asamblea Nacional, acotó que la Administración Pública Nacional es la que puede celebrar contratos de interés público nacional. Esta afirmación la hizo con el propósito de señalar que el Banco Central de Venezuela no es Administración Pública Nacional y por ende, no está sujeto al citado artículo 150:

“Así pues, esta Sala precisó que el Banco Central de Venezuela es una persona jurídica de Derecho Público, de rango constitucional, dotado de autonomía para el ejercicio de las políticas de su competencia, que no forma parte ni de la Administración Central ni de la Administración Descentralizada funcionalmente, sino que, atendiendo a las disposiciones de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela que lo regulan y que han sido desarrolladas por la Ley Especial que lo rige, forma parte de la llamada Administración con autonomía funcional, la cual constituye un elemento fundamental para el cumplimiento de los fines que la ley le asigna; por lo que, requiere de un ordenamiento y organización especiales, propio y diferente del común aplicable a las demás entidades públicas o privadas”.

De la anterior decisión puede deducirse, en consecuencia, que los entes u órganos que se consideran parte de la Administración con autonomía funcional, están exentos del requisito de la autorización o aprobación de los contratos de interés público; y, que, por el contrario, no lo están las personas jurídica con forma de derecho público o con forma de derecho privado, creados por titulares de la potestad organizativa de la Administración Central, por cuanto tales personas integran la Administración Pública Nacional Descentralizada funcionalmente, de la cual forman parte las sociedades mercantiles del Estado. Ello según lo establecido en los artículos 29, 32 y 102, de la Ley Orgánica de la Administración Pública. Todo ello, en todo caso, dejando a salvo que esta es una decisión política de la Sala Constitucional, dictada con el solo propósito de obstruir los controles de la Asamblea Nacional.

De lo expuesto se deduce, sin duda que las empresas del Estado como entes de la Administración Pública Nacional, como PDVSA, sí quedan sometidas al citado artículo 150 de la Constitución.

Caracas, 19 de abril de 2020