

Breves consideraciones sobre la exclusión del control parlamentario en los contratos de sociedad de empresa mixta en materia de Oro y Petroquímica

Domingo Piscitelli Nevola*

Abogado

Resumen: *Breve análisis sobre la exclusión del control de la asamblea nacional en los contratos de sociedad de empresa mixta en el sector Oro y Petroquímica.*

Abstract: *Brief analysis on the exclusion of control of the National Assembly in company contracts of joint ventures in the Gold and Petrochemical sector.*

Palabras Clave: *Autorización parlamentaria, Aprobación parlamentaria, contratos de interés público.*

Key words: *Parliamentary authorization, Parliamentary approval, contracts of public interest.*

SUMARIO

- I. PRELIMINAR
- II. RÉGIMEN DE CONTROL PARLAMENTARIO DE LOS CONTRATOS BAJO LA VIGENCIA DE LA CONSTITUCIÓN DE 1961
- III. RÉGIMEN DE CONTROL PARLAMENTARIO DE LOS CONTRATOS BAJO LA VIGENCIA DE LA CONSTITUCIÓN DE 1999
- IV. REFLEXIONES FINALES

I. PRELIMINAR

Del artículo 302 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, se desprende que el Estado se reserva, mediante ley orgánica respectiva, la actividad petrolera y de otras industrias, así como explotaciones, servicios y bienes de interés público y de carácter estratégico. En este sentido, entre otros sectores, se ha reservado las actividades relativas a Petroquímica Básica¹ e Intermedia² en el marco de la materia de Petroquímica, así como las actividades primarias de la industria minera, teniendo inclusive el aprovechamiento del oro y otros minerales.

* Agradezco a Andrea Fabianna D'Andrea quien me ayudó en la corrección de la versión final.

¹ Petroquímica Básica: Los procesos industriales relacionados con la transformación química o física de las Materias Primas Básicas para la Petroquímica para obtener Productos Petroquímicos Básicos.

² Petroquímica Intermedia: Los procesos industriales relacionados con la transformación química o física de los Productos Petroquímicos Básicos.

Ahora bien, para que el Estado pueda acometer una tarea de tal envergadura, requiere de la participación del sector privado para la concreción de las actividades descritas. En virtud de ello, es que ha dispuesto a conveniencia la creación de sociedades accidentales conocidas como “empresas mixtas” cuyo concepto ha sido de compleja precisión por parte de la doctrina venezolana. En todo caso, no pretendemos realizar una exégesis del “concepto” de empresas mixtas, por lo que partiremos de la definición básica según la cual se debe entender por empresa mixta a la sociedad mercantil cuya composición accionaria está integrada por una parte accionaria del Estado y otra proveniente del sector privado, pudiendo según la legislación, contener determinadas modalidad accionaria.

Determinadas empresas mixtas, están creadas por un contrato de sociedad, el cual, a la luz del artículo 150 de la Constitución, pudiesen ser denominados como contrato de interés público Nacional³, toda vez que pretende –la empresa mixta– realizar procesos industriales y comerciales en sectores que se encuentran reservados al Estado.

En este orden de ideas, en la Ley Orgánica que Reserva al Estado las Actividades de Exploración y Explotación del Oro y demás Minerales Estratégicos⁴ (en lo adelante “LORO”) y la Ley Orgánica para el Desarrollo de las Actividades Petroquímicas⁵ (en lo adelante LPE-TROQUÍMICA”) se pretendió excluir el control parlamentario en la aprobación de los contratos de sociedad de empresas mixtas en estas áreas, confiriéndole tal potestad al Ejecutivo Nacional.

A los fines de esquematizar los cambios de las dos leyes descritas, nos permitiremos incorporar los gráficos que se ilustran a continuación, en los cuales se puede apreciar claramente cuáles son las modificaciones hechas en la LORO y LPETROQUÍMICA en lo que respecta a la materia objeto del presente análisis.

³ A los efectos del presente trabajo, no pretendemos abordar los conceptos de contratos de interés público y sus divisiones. Tampoco pretendemos señalar que los contratos de sociedad de empresas mixtas sean necesariamente contratos de interés público Nacional. En tal sentido, si debemos advertir que tal denominación pudiese variar en virtud de las posiciones que han existido en la doctrina al respecto.

⁴ *Gaceta Oficial* N° 6.210 del 30 de diciembre de 2015.

⁵ *Gaceta Oficial* N° 6.210 del 30 de diciembre de 2015.

<p>Ley Orgánica para el desarrollo de las Actividades Petroquímicas <i>Gaceta Oficial</i> N° 39.218 del 10 de julio de 2009</p>	<p>Decreto N° 2.171, mediante el cual se dicta el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica para el Desarrollo de las Actividades Petroquímicas <i>Gaceta Oficial</i> N° 6.210 del 30 de diciembre de 2015</p>
<p>Artículo 5: Se reserva al Estado la actividad petroquímica básica e intermedia, así como las obras, bienes e instalaciones que su manejo requiera. Esta reserva será ejercida, directamente por el Ejecutivo Nacional o mediante empresas de su exclusiva propiedad. Igualmente podrá hacerlo mediante empresas mixtas donde tenga control de sus decisiones y una participación no menor al cincuenta por ciento (50%) del capital social.</p> <p>Las empresas mixtas, estarán sujetas a la <u>previa autorización de la Asamblea Nacional</u>, a cuyo efecto el Ejecutivo Nacional, por órgano del Ministerio del Poder Popular con competencia en materia de Energía y Petróleo, deberá informarla de las circunstancias y condiciones pertinentes a dicha constitución.</p>	<p>Artículo 14: En las Empresas Mixtas Petroquímicas para la realización de las actividades previstas en este Decreto Ley, el Estado tendrá una participación accionaria superior al cincuenta por ciento (50%) de su capital social, y <u>su constitución requerirá autorización del Ejecutivo Nacional</u>, por órgano del Ministerio del Poder Popular con competencia en materia de petroquímica.</p>
<p>Decreto N° 1.395, mediante el cual se dicta el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica que Reserva al Estado las Actividades de Exploración y Explotación del Oro, así como las Conexas y Auxiliares a éstas. <i>Gaceta Oficial</i> N° 6.150 de fecha 18 de noviembre de 2014</p>	<p>Decreto Nro. 2.165, mediante el cual se dicta el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica que Reserva al Estado las Actividades de Exploración y Explotación del Oro y demás Minerales Estratégicos <i>Gaceta Oficial</i> N° 6.210 de fecha 30 de diciembre de 2015</p>
<p>Artículo 10: Las empresas mixtas para la realización de las actividades primarias se registrarán por el presente Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley, y en cada caso particular, por los términos y condiciones aprobados mediante Acuerdo que dicte la Asamblea Nacional, así como por las disposiciones que dicte el Ejecutivo Nacional por órgano del ministerio del poder popular con competencia en la materia minera. Supletoriamente se aplicarán las normas del Código de Comercio y las demás leyes que les fueran aplicables.</p> <p>Las personas naturales o jurídicas que se asocien con entes o empresas estatales, en la constitución de empresas mixtas para la realización de actividades primarias a las que se refiere el presente Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley, no podrán ceder, enajenar o traspasar sus acciones, sin la previa autorización del ministerio del poder popular con competencia en la materia minera. En tal caso, el Estado tendrá derecho de preferencia para adquirir dichas acciones.</p>	<p>Artículo 16: Para la realización de las actividades primarias, las Empresas Mixtas se registrarán por este Decreto con Rango Valor y Fuerza de Ley y en cada caso particular, por los términos y condiciones establecidos por el Ejecutivo Nacional, por órgano del Ministerio del Poder Popular con competencia en materia de minería.</p> <p>Cambio accionario y derecho preferente</p> <p>Artículo 17. Las personas jurídicas que se asocien con entes o empresas estatales en la constitución de empresas mixtas para la realización de las actividades primarias a que se refiere este Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley, no podrán ceder, enajenar o traspasar sus acciones, sin la previa autorización del Ministerio del Poder Popular con competencia en materia de minería. En tal caso, el Estado tendrá derecho de preferencia para adquirir dichas acciones.</p>

<p>Para cualquier cambio en el control accionario de una empresa que se encuentre asociada con la República en una empresa mixta, deberá solicitar, previamente, autorización al ministerio del poder popular con competencia en la materia minera, a los efectos de que éste determine si conviene a los fines estratégicos del Estado continuar asociado.</p>	<p>En el caso de cambio en el control accionario de una empresa que se encuentre asociada con la República en una empresa mixta, se deberá solicitar previamente, la autorización del Ministerio del Poder Popular con competencia en materia de minería, a los efectos de que éste determine la conveniencia a los fines estratégicos del Estado, de continuar asociado.</p>
---	---

Como es denotativo, el Ejecutivo Nacional mediante un Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley excluyó todo control por parte de la Asamblea Nacional en la formación de estos contratos de sociedad de empresas mixtas en materia de oro y petroquímica. A lo que nos dedicaremos de seguidas, es a analizar el trato que se le ha dado al mencionado control en la Constitución de 1961 ya la de 1999, a los fines de explicar las implicaciones de tal exclusión.

II. RÉGIMEN DE CONTROL PARLAMENTARIO DE LOS CONTRATOS BAJO LA VIGENCIA DE LA CONSTITUCIÓN DE 1961

En la Constitución de 1961, en su artículo 126, se dispuso:

Sin la aprobación del Congreso, no podrá celebrarse ningún contrato de interés nacional, salvo los que fueren necesarios para el normal desarrollo de la administración pública o los que permitan la ley. No podrá en ningún caso procederse al otorgamiento de nuevas concesiones de hidrocarburos ni de otros recursos naturales que determine la ley, sin que las Cámaras en sesión conjunta, debidamente informadas por el Ejecutivo Nacional de todas las circunstancias pertinentes, lo autoricen, dentro de las condiciones que fijen y sin que ello dispense del cumplimiento de las formalidades legales.

Tampoco podrá celebrarse ningún contrato de interés público nacional, estatal o municipal con Estados o entidades oficiales extranjeros, ni con sociedades no domiciliadas en Venezuela, ni traspasarse a ellos sin la aprobación del Congreso. La ley puede exigir determinadas condiciones de nacionalidad, domicilio o de otro orden, o requerir especiales garantías, en los contratos de interés público.

De la disposición normativa antes transcrita, se desprende que en la Constitución de 1961 se incluyó –en un mismo artículo– la *autorización* y la *aprobación* por parte del Congreso como dos supuestos completamente distintos⁶.

⁶ Al respecto, Allan Brewer-Carías, señala “A pesar de una aparente incongruencia de este artículo (126) y de otros de la Constitución se desprende que la aprobación legislativa es posterior a la conclusión del contrato. Y también se desprende, dada la peculiar redacción del dispositivo constitucional, que la regla general teórica en nuestro régimen de contratación administrativa es que todos los contratos de interés nacional requerirían aprobación legislativa. Establece, sin embargo, el dispositivo constitucional dos excepciones a esta regla general: no requieren aprobación legislativa primero, los contratos necesarios para el normal desarrollo de la Administración Pública; y segundo, los contratos “permitidos por la ley” o atribuidos por la ley a cualquier autoridad pública sin indicación de la intervención del Poder Legislativo. De ello se desprende que en realidad, en la práctica, la excepción es la regla general, pues la gran mayoría de contratos de la Administración Nacional no requieren la intervención a posteriori del Congreso Nacional, por lo cual el requisito de aprobación legislativa es excepcional” en Allan Brewer-Carías: *Contratos Administrativos, Contratos Públicos, Contratos del Estado*, EJV, Caracas, 2013, pp. 132 y 133.

En *primer lugar*, se debe precisar que determinados contratos requerían –necesariamente– la autorización legislativa del Congreso para su validez. Esta autorización podía ser mediante ley forma, como era el caso de las operaciones de crédito público, o con el simple Acuerdo del Congreso -acto parlamentario sin forma de ley emanado de las Cámaras en sesión conjunta- caso que ocurría con el otorgamiento de nuevas concesiones de hidrocarburos y recursos naturales, a tenor de lo dispuesto en el citado artículo 126 de la Constitución de 1961. Así, siguiendo la tesis del profesor Brewer-Carías, debemos mencionar que la autorización legislativa –*previa*– no perfecciona el contrato tal como lo ha expresado al indicar que “*la sola autorización legislativa, por tanto, no obliga contractualmente a la Administración, pero su ausencia, cuando está legalmente establecida, vicia el consentimiento*”⁷.

En *segundo lugar*, en la Constitución del 1961 se condicionaba la producción de los efectos de los contratos a una “aprobación” *posterior* por parte del Congreso, la cual ocurre luego de la conclusión del contrato. La mencionada aprobación estaba condicionada a los contratos de interés nacional, los contratos de interés público nacional, estatal o municipal con Estado o entidades oficiales extranjeras, así como los contratos suscritos con sociedades no domiciliadas en Venezuela. De igual forma, se excluían de la norma constitucional como supuesto de aprobación por parte del Congreso, (i) los contratos necesarios para el normal desarrollo de la Administración Pública; y (ii) los contratos permitidos por la ley.

En este orden de ideas, se puede apreciar cómo bajo la vigencia de la Constitución de 1961, a diferencia de la Constitución de 1999, la regla era que todos los contratos de interés nacional requerían de la aprobación del congreso, salvo: (i) los contratos necesarios para el normal desarrollo de la Administración; y (ii) los contratos permitidos por la Ley.

Ahora bien, visto lo anterior, sería oportuno preguntarse ¿Cuáles deberían ser los tipos de contratos que, de conformidad con el artículo 126 de la CN de 1961, permita la ley? Al respecto Gonzalo Pérez Luciani ha indicado:

Las llamados (contratos) “que permita la ley”, deben entenderse como contratos activos ordinarios, como los previstos en la Ley Forestal, de Suelos y Aguas y en el Reglamento de dicha Ley, que son generalmente concesiones (a pesar del diverso nombre que les dan las normas); y contratos que podríamos llamar “neutros”, porque no producen ni egresos ni ingresos, tales como depósitos de dinero en bancos, manejo de cuentas corrientes, remesas de dinero a través de instituciones de crédito, operaciones instrumentales o accesorias de otras operaciones, negocios o contratos. En definitiva, toda la gama de contratos nominados e innominados que puede y necesita celebrar el Estado en ejercicio de la autonomía privada de la cual está dotado.⁸

De lo anterior, es remarcable la referencia a la gama de contratos que requiere celebrar el Estado para el ejercicio de la autonomía privada. De ello es claro que se incluyen aquellos contratos en los cuales no se ve comprometido, de forma directa o indirecta, el patrimonio del Estado, ya sea por medio de crédito público, o ya sea por medio de contratos que produzcan algún tipo de ingreso patrimonial, de carácter público o privado, para la República, tal como pudiese ser la suscripción de un contrato de sociedad con una empresa privada a los fines de desarrollar determinada actividad de carácter estratégico.

⁷ *Ibidem*, p. 129.

⁸ Gonzalo Pérez Luciani, “Contratos de Interés Nacional, Contratos de Interés Público y Contratos de Empréstito Público” en *Escritos del Doctor Gonzalo Pérez Luciani*, Fundación Bancaribe, Caracas, 2013, p. 580.

III. RÉGIMEN DE CONTROL PARLAMENTARIO DE LOS CONTRATOS BAJO LA VIGENCIA DE LA CONSTITUCIÓN DE 1999

Con la entrada en vigencia de la Constitución de 1999 las cosas cambiaron; lo que antes era la regla general es ahora la excepción. En ese sentido, de la redacción del artículo 150 de la Constitución, se desprende que únicamente requerirán de la aprobación de la Asamblea Nacional, los contratos que así determine la Ley, salvo las excepciones que del mismo texto constitucional se desprenden.

De los debates constituyentes de la Constitución de 1999, se colige claramente que la intención del constituyente estaba orientada a condicionar únicamente a la aprobación de la Asamblea Nacional aquellos contratos que determine la ley. Entonces, la intención era remitir al legislador la decisión de condicionar a la aprobación, por parte de la Asamblea Nacional, de los contratos que éste considerara. En esta línea, con respecto a la discusión del artículo 150⁹ de la CRBV, el Constituyente Allan Brewer-Carías indicaba:

Por eso, justamente la redacción que propone la Comisión es que son aprobados por la Asamblea sólo los que determine la ley. No todos los contratos de interés público. De manera que la celebración de contratos requerirá la aprobación de la Asamblea en los casos que determine la ley. Por tanto, la Ley de Telecomunicaciones establece que los contratos de concesión en materia de telecomunicaciones van a la asamblea, etcétera. Con lo cual es en los casos que determine la ley que un contrato de interés público nacional requiere la aprobación de la Asamblea. Eso resuelve el planteamiento que formulaba Aristóbulo Istúriz de que todos los contratos antes en la Constitución anterior, en la del 61 materialmente debían ir al Congreso. Esta es la interpretación adecuada y es la que ha acogido la Comisión. Por otra parte, contratos de interés público nacional es el que concierne a los entes públicos nacional. En el segundo párrafo se aclara que hay contratos de interés público nacional, estatal y municipal que concierne a los tres niveles.

En esos casos, cuando un ente público nacional estatal y municipal celebre un contrato con otro estado o con entidades oficiales extranjeras, o con sociedades no domiciliadas en el país, requieren de la aprobación de la Asamblea.¹⁰

Por su parte, el constituyente Virgilio Ávila Vivas expresaba lo siguiente:

La intención, en este caso del constituyente, es precisamente cuidar y proteger los contratos nacionales, que son los contratos donde se compromete el Estado venezolano, eso está muy claro, y por otro lado, creo que es saludable porque trata de preservar una nueva modalidad que ha venido ocurriendo en nuestro país en la contratación con organismos financieros internacionales por parte de alcaldías, de gobernaciones de Estado sin ningún tipo de control.

⁹ En los debates constituyentes del artículo 150, existieron posturas que señalaban que tal control debía ser excluido de la Constitución ya que el mismo “amarraba” al gobierno quien no podía negociar libremente con sociedades domiciliadas en el extranjero o con otros Estados, toda vez que se requería –necesariamente– la intervención de control de la Asamblea Nacional (posición de Alberto Franceschi González) Franceschi González, Alberto, Consultado en original, sesión del 1 de noviembre de 1999.

¹⁰ Allan Brewer-Carías, consultado en original, sesión del 1 de noviembre de 1999. En términos semejantes, expuso el constituyente Hermann Escarrá Malavé al señalar que “*La forma como está redactado es diáfana y clara, la celebración de los contratos de interés público nacional requerirá la aprobación de la Asamblea Nacional, en los casos que determine la ley. Eso puede estar en una diversidad de leyes o podría pensarse en una ley especial*” Hermann Escarrá Malavé, consultado en original, sesión del 1 de noviembre de 1999.

Creo que la intención en este caso del constituyente está en la búsqueda, preservación y controlar realmente los entes que de una u otra manera se están obligando, a través de préstamos con multinacionales, y que esto acarrea grandes perjuicios para el Estado venezolano.¹¹

De lo anterior, no queda duda de que la intención en la Constitución de 1999, a diferencia de la Constitución de 1961, era dejar la facultad al legislador de decidir -mediante ley- qué contratos requieran de la aprobación de la Asamblea Nacional, excluyendo de tal facultad los casos que allí se mencionan.

Ahora bien, habiendo esbozado la intención del constituyente, es importante que se realice un análisis de lo dispuesto textualmente en la Constitución. En tal sentido el artículo 150 de la CRBV dispone:

La celebración de los contratos de interés público nacional requerirá la aprobación de la Asamblea Nacional en los casos que determine la ley.

No podrá celebrarse contrato alguno de interés público municipal, estatal o nacional con Estados o entidades oficiales extranjeras o con sociedades no domiciliadas en Venezuela, ni traspasarse a ellos sin la aprobación de la Asamblea Nacional.

La ley podrá exigir en los contratos de interés público determinadas condiciones de nacionalidad, domicilio o de otro orden, o requerir especiales garantías.

Del artículo anterior nos interesa destacar lo siguiente:

- En **primer lugar**, en la disposición constitucional únicamente se hace referencia a la “aprobación”. Como es notorio, en ninguna parte se estipula la “autorización” de la Asamblea Nacional para algún supuesto de contratación.

- En **segundo lugar**, la norma es clara al condicionar tal “aprobación” a los casos que sean establecidos en la ley. Por lo que se ve claramente la diferencia en cuanto respecta a lo dispuesto en la Constitución de 1961.

- En **tercer lugar**, requiere necesariamente la aprobación de la Asamblea Nacional, los contratos de interés público municipal, estatal o nacional celebrados con otros Estados o entidades oficiales extranjeras, así como los celebrados con sociedades no domiciliadas en Venezuela, al igual que en los supuestos de traspaso de los mismos. De tal manera, que el Constituyente quiso blindar unos determinados supuestos en los cuales -ni el legislador- cuenta con la facultad para decidir sobre la existencia o no de tal aprobación.

La norma antes comentada, no puede ser estudiada de formas aislada. Para evitar el estudio abstracto de esta norma, es necesario traer a colación lo dispuesto en el artículo 187.9 de la CRBV en los siguientes términos:

Artículo 187. Corresponde a la Asamblea Nacional:

(...)

9 Autorizar al Ejecutivo Nacional para celebrar contratos de interés nacional, en los casos establecidos en la ley. Autorizar los contratos de interés público municipal, estatal o nacional con Estados o entidades oficiales extranjeros o con sociedades no domiciliadas en Venezuela.

Ciertamente, la norma estipula la “autorización” y no la “aprobación” que se indica en el artículo 150 de la CRBV. Ante ello, la pregunta natural es ¿Por qué si el art. 150 estipula la “aprobación”, el 187.9 se refiere concretamente a la “autorización”? Al parecer podríamos

¹¹ Virgilio Ávila Vivas, Consultado en original, sesión del 1 de noviembre de 1999.

plantearnos la existencia de una incongruencia entre lo dispuesto por ambas normas constitucionales, toda vez que una se refiere a un control posterior y la otra a un control anterior o previo. Del mismo modo, se debe recordar que el último numeral del artículo 187 de la Constitución vigente dispone “Todo lo demás que le señalen esta Constitución y la ley”, pudiendo ser una interpretación válida tanto la aprobación, como la autorización por ser remisión expresa de una norma con otra.

Visto lo anterior, somos de la opinión según la cual el constituyente cometió un error, seguramente involuntario y de terminología, al establecer controles distintos en normas distintas. Consideramos que lo correcto hubiese sido (i) en el caso de querer condicionar un solo tipo de control, estipular el mismo término en el artículo 187.9 como en el 150; (ii) en el caso de querer habilitar ambos controles, establecer tanto la autorización como la aprobación en el 187.9 como en el 150. De allí pues, que de la lectura de ambas normas, y partiendo de una interpretación meramente gramatical, se pudiese interpretar que: (i) tanto la autorización como la aprobación por parte de la Asamblea Nacional será condicionada por el legislador mediante ley; (ii) en los casos de tratarse de contratos celebrados con otros Estados, empresas no domiciliadas en Venezuela, así como el traspaso de las mismas; requerirá tanto de la aprobación (de conformidad con el art. 150 CRBV) como de la autorización de la Asamblea Nacional (de conformidad con el art. 187.9 CRBV) lo cual pudiese traer una complicación práctica por lo que implica someter a la Asamblea Nacional dos veces el mismo contrato. Ante esta controversia, se ha pronunciado la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia indicando:

También considera esta Sala que en el encabezado y en el primer aparte del artículo 150 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela se consagraron dos supuestos de hecho distintos, que dan lugar a dos mecanismos de control por parte de la Asamblea Nacional sobre los contratos de interés público nacional celebrados por el Ejecutivo Nacional, correspondiendo el primero de ellos al ejercido por el órgano legislativo nacional con posterioridad a la celebración del contrato –como condición de eficacia de la contratación– sólo en aquellos casos en que expresamente lo determine la ley; y el segundo, al ejercido por el órgano legislativo nacional con anterioridad a la celebración del contrato –como condición de validez de la contratación– en todos aquellos casos en que la República (así como los Estados y Municipios) a través del Ejecutivo Nacional, suscriba contratos con Estados, entidades oficiales extranjeras y sociedades no domiciliadas en Venezuela.

En cuanto a las dudas que pudieran surgir respecto a este segundo mecanismo de control por parte de la Asamblea Nacional, si se refiere a un control previo a la celebración y, en consecuencia, necesario para la validez del contrato o si se trata de un control posterior a la celebración y entonces necesario para la eficacia del contrato, en vista del uso por parte del constituyente del término aprobación en el primer aparte del artículo 150 de la Constitución, y del término autorización, en la segunda parte del numeral 9 del artículo 187 del mismo Texto Constitucional, debe esta Sala dejar sentado que, en virtud de la expresión “no podrá celebrarse contrato alguno de interés público municipal, estatal o nacional...” contenida en la primera de las referidas disposiciones constitucionales (artículo 150), debe concluirse que este segundo mecanismo de control consiste en una autorización que debe ser otorgada en forma previa a la celebración del contrato de interés público nacional, estatal o municipal por el órgano legislativo nacional, al efecto de que la contratación a celebrar pueda reconocerse como válida, de acuerdo con la Constitución.

Ciertamente, “si el contrato no puede celebrarse, evidentemente, se trata de una autorización, de una *condicio iuris* para su validez, y el texto mismo de la norma confirma que se trata de un acto previo, pues –insistimos– el contrato <no podrá celebrarse>. Entonces, la disposición contenida en el artículo 187, numeral 9 es la que debe prevalecer y aparece correctamente redactada: corresponde a la Asamblea Nacional autorizar al Ejecutivo Nacional para celebrar contratos de interés nacional y autorizar los contratos de interés municipal, estatal y nacional con Estado o entidades nacional extranjeras o con sociedades no domiciliadas en Venezuela”

(Jesús Caballero Ortiz, “Los contratos administrativos, los contratos de interés público y los contratos de interés nacional en la Constitución de 1999”, en *Libro Homenaje a la Universidad Central de Venezuela*, Caracas, TSJ, 2001, p. 147)¹².

Es de notar, que ha sido criterio de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia hacer la distinción entre lo contenido en el encabezado del artículo 150, el cual requerirá de la aprobación de la Asamblea Nacional, y el segundo supuesto del mismo artículo según el cual los contratos de interés público nacional suscritos por la República, los Estados y Municipios, con Estados Extranjeros o entidades públicas extranjeras o con empresas no domiciliadas en la República, requieren la autorización previa de la Asamblea Nacional. En todo caso, lo cierto es que hubo un error de técnica legislativa que deviene en una incongruencia entre las normas y los controles, motivado a un mal uso de los términos “autorización” y “aprobación”, toda vez que se incurre en muchos casos en el error de considerar a ambos términos como sinónimos.

IV. REFLEXIONES FINALES

1. La Constitución facultó al legislador para condicionar la existencia del control por parte de la Asamblea Nacional de los contratos de interés público. *Ergo*, el legislador podrá libremente incluir o excluir, mediante ley, el control por parte de la Asamblea Nacional. En tal sentido, no consideramos que la exclusión del control parlamentario de los contratos de sociedad de empresas mixtas en materia de Oro y Petroquímica sea inconstitucional.

Si bien las normas LORO y PETROQUÍMICA excluyeron el control parlamentario de los contratos de sociedad de empresas mixtas, ello en ningún caso –si se considera que son contratos de interés público Nacional¹³– implicaría la exclusión del control parlamentario en los casos en los que dichos contratos sean suscritos con otros Estados o empresas domiciliadas en el extranjero. Por esto, si bien la norma no lo contempla, no significa que no sea un requisito para la eficacia de tales contratos.

¹² Sentencia N° 2241 de fecha 24 de septiembre de 2002 caso *Andrés Velásquez, Elías Mata y Enrique Márquez vs. artículo 80 de la Ley Orgánica de la Administración Financiera del Sector Público*.

¹³ Como hemos indicado al principio de este trabajo, la conclusión varía si se considera que el contrato de sociedad de empresa mixta es un contrato de interés público Nacional o no.