

# ***Buen Gobierno Corporativo y la conformación de directorios en las Empresas de Propiedad Estatal***

**Jorge P. Freitas Di tomo\***

RVDM, Nro. 13, 2024, pp. 276-296

**Resumen:** Las empresas de propiedad estatal (EPE), por su condición se exponen a mayores riesgos que las empresas privadas, como estar al servicio de intereses políticos disímiles del interés societario o exponerse al flagelo de la corrupción de bienes públicos. El Buen Gobierno Corporativo surge como una institución sistemática, proveyendo lineamientos para minimizar dichos riesgos. Se abordan los lineamientos del Banco de Desarrollo de América Latina sobre el Buen Gobierno Corporativo de las EPE, en especial los que refieren a la conformación de los directorios y se observan como un medio idóneo para disminuir la exposición a los riesgos. Utilizando como caso de estudio las buenas prácticas para el gobierno corporativo en la Autoridad del Canal de Panamá.

**Palabras clave:** Buen Gobierno Corporativo, empresas de propiedad estatal y directorios.

## ***Good Corporate Governance and the formation of boards of directors in State-Owned Companies***

**Abstract:** *State-owned companies (SOEs), due to their condition, are exposed to greater risks than private companies, such as being at the service of political interests dissimilar to corporate interests or exposing themselves to the scourge of corruption of public assets. Good Corporate Governance emerges as a systematic institution, providing guidelines to minimize such risks. The guidelines of the Development Bank of Latin America on Good Corporate Governance of SOEs are addressed, especially those that refer to the formation of boards of directors and are observed as an ideal means to reduce exposure to risks. Using as a case study the good practices for corporate governance in the Panama Canal Authority.*

**Keywords:** *Good Corporate Governance, state-owned enterprises and boards of directors.*

**Recibido:** 18/11/2024

**Aprobado:** 28/11/2024

---

\* Abogado mención *Cum Laude*, Universidad Católica Andrés Bello (UCAB). Diploma mención Excelente en Transporte y Comercio Marítimo, Centro Internacional de Actualización Profesional, UCAB. Cursante de la Especialidad en Derecho Mercantil, UCAB. Cursante del Máster en Gestión de Empresas Marítimo-Portuarias y Derecho Marítimo, Universidad de Deusto, España. Miembro Titular de la Asociación Venezolana de Derecho Marítimo.

# ***Buen Gobierno Corporativo y la conformación de directorios en las Empresas de Propiedad Estatal***

**Jorge P. Freitas Di tomo\***

RVDM, Nro. 13, 2024, pp. 276-296

## **SUMARIO:**

INTRODUCCIÓN. 1.- El Estado propietario en Venezuela. 1.1 Estatus del Buen Gobierno Corporativo en las EPE venezolanas. 2.- Los riesgos en las EPE, una visión regional. 3.- Conformación de Directorios. 3.1 Instrumentalización Política. 3.2 Lineamientos para buenas prácticas. 4.- Caso de estudio: Autoridad del Canal de Panamá. CONCLUSIONES

## **INTRODUCCIÓN**

El nacimiento y afianzamiento dentro del ideal social de la teoría del Estado del bienestar, en el largo plazo trajo como consecuencia el fortalecimiento de la figura del Estado como empresario; de acuerdo a los defensores de esta figura con miras a garantizar la prestación de bienes o servicios esenciales a los ciudadanos.

En la actualidad, la figura del Estado empresario se ha ampliado, llegando a ser el Estado, en algunos casos, el mayor contribuyente al producto interno bruto de las naciones, interviniendo drásticamente en la economía. Dentro de este paradigma se acrecientan los riesgos a los que normalmente están expuestas las empresas privadas, generando toda una novísima variedad de riesgos que deben ser evaluados y controlados.

En este contexto, se observa al Buen Gobierno Corporativo como un medio idóneo para la minimización de los riesgos empresariales que se acrecientan con la participación del Estado en las sociedades mercantiles, cuestión prevista para los sujetos de derecho privado.

El Buen Gobierno Corporativo es un sistema por medio del cual las compañías son dirigidas y controladas, que se caracteriza por la “voluntariedad, autorregulación, ética, transparencia y responsabilidad, disciplina la administración y control de la sociedad mercantil, así como las relaciones existentes entre la gestión societaria, el accionariado y los grupos de interés”<sup>1</sup>.

---

\* Abogado mención *Cum Laude*, Universidad Católica Andrés Bello (UCAB). Diploma mención Excelente en Transporte y Comercio Marítimo, Centro Internacional de Actualización Profesional, UCAB. Cursante de la Especialidad en Derecho Mercantil, UCAB. Cursante del Máster en Gestión de Empresas Marítimo-Portuarias y Derecho Marítimo, Universidad de Deusto, España. Miembro Titular de la Asociación Venezolana de Derecho Marítimo.

<sup>1</sup>Rodrigo Alfredo Quintero Bencomo, «La noción de Gobierno Corporativo aplicada al Derecho Societario venezolano: aspectos claves», *Revista de la Sociedad Venezolana de Derecho Mercantil* 6 (2021), 297. [http://www.ulpiano.org.ve/revistas/bases/artic/texto/RVDM/6/RVDM\\_2021\\_6\\_297-321.pdf](http://www.ulpiano.org.ve/revistas/bases/artic/texto/RVDM/6/RVDM_2021_6_297-321.pdf)

\* Abogado mención *Cum Laude*, Universidad Católica Andrés Bello (UCAB). Diploma mención Excelente en Transporte y Comercio Marítimo, Centro Internacional de Actualización Profesional, UCAB. Cursante de la

Aunque son múltiples los riesgos a los que se ven expuestas las empresas de propiedad estatal, estimamos que uno propio a su condición, es el peligro de convertirse en un instrumento de la realización política de los gobiernos a los cuales esté sometida o del cual dependa, sea a nivel nacional, regional o municipal.

En el presente esfuerzo investigativo, se analiza la relación que existe entre la debida conformación de los directorios en las EPE y la disminución de los riesgos corporativos, estimando que la indebida conformación del directorio no solo es un riesgo, sino que deriva en la concreción de múltiples riesgos de amplísima naturaleza.

Con lo cual, se estudia muy concretamente como la politización de las EPE es una desviación que perjudica principalmente la confirmación del directorio, la selección de la alta gerencia y el libre ejercicio de los derechos de los accionistas distintos al Estado. Es así como se examina y proponen los lineamientos de Buen Gobierno Corporativo, como una respuesta a tal problemática.

### ***1. El Estado propietario en Venezuela***

A mediados del siglo XIX en Europa se dan las primeras manifestaciones de lo que se denominaron “modernas empresas públicas”<sup>2</sup>, hecho motivado a diversas secuelas de la primera guerra mundial; seguidamente, producto de la segunda guerra mundial, los Estados desarrollan un gran interés por convertirse en propietario de empresas, generalmente de tipo estratégicas, pero eventualmente de tipo industrial general.<sup>3</sup>

El auge de la estatización se da en favor de asegurar, desde la figura del poder estatal, el suministro de bienes o la prestación de servicios a la población. Sin duda, la estatización es un fenómeno que no solo responde a un interés económico sino también a uno político o estratégico en general.

Con la difusión de la teoría del Estado de Bienestar, según la cual debía el Estado garantizar un conjunto de elementos en favor de mejorar la calidad de vida de sus ciudadanos, se impulsa la gran expansión del modelo económico donde figura el Estado como propietario o empresario.

Posteriormente, alrededor de la década de 1970, debido a la proyección de las teorías liberales se plantea el debate sobre el grado de intervención del Estado en la economía y si era verdaderamente el papel que debía de jugar. Bajo este clima de debate, en Europa y los EEUU se dan grandes privatizaciones en favor de reducir la intervención estatal en la vida empresarial de la nación. América Latina no fue una excepción, para el año 1990 también se dieron grandes procesos de privatización o de apertura a la participación de capital privado en sectores regulados.

---

Especialidad en Derecho Mercantil, UCAB. Asistente Académico de Contratos Especiales I (Derecho), Pregrado, UCAB.

<sup>2</sup> Francisco Comín y Daniel Díaz, «Auge y Decadencia de la Empresa Pública en Europa», *Cuadernos de Información Económica de la Universidad de Cantabria*, n.º 162 (2011): 137-45, file:///Users/jorge/Downloads/AugeYDecadencia.pdf.

<sup>3</sup> Francisco Comín y Daniel Díaz, ..., 140.

En Venezuela a partir del año 1999, con la aplicación de las teorías políticas del llamado Nuevo Socialismo del Siglo XXI, se incrementa significativamente la figura del Estado como propietario de las denominadas empresas de propiedad estatal (EPE), esto en aras de convertirse en el garante de la producción de bienes y servicios en favor del bienestar social, lo cual cabe decir tiene un fundamento constitucional.

En nuestra legislación patria, las EPE o empresas del Estado se encuentran definidas específicamente en el Artículo 103 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública, el cual indica que:

“Las Empresas del Estado son personas jurídicas de derecho público constituidas de acuerdo a las normas de derecho privado, en las cuales la República, los estados, los distritos metropolitanos y los municipios, o alguno de los entes descentralizados funcionalmente a los que se refiere el presente Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica, solos o conjuntamente, tengan una participación mayor al cincuenta por ciento del capital social.”<sup>4</sup>

Es así como el legislador regula el tratamiento inherente a la personalidad jurídica de las EPE, a la vez que indica cuál es el criterio objetivo al que debemos atenernos para determinar cuáles de todas las empresas donde el Estado tenga participación serán consideradas EPE. A la luz de la norma *ut supra* mencionada, estarán sujetas al tratamiento legal propio de las empresas públicas todas aquellas en la que el Estado, por medio de los entes previstos en la norma, tengan una participación accionaria que supere el cincuenta por ciento del capital social de la empresa.

La tendencia del Estado venezolano a ser propietario de empresas queda en evidencia cuando se revisan los datos e informes en esta materia. Aunque son escasas las fuentes de información en la materia, se estimó que para el año 2017 el Estado era propietario de al menos 526 empresas, de las cuales un setenta por ciento fueron constituidas a partir del año 2001<sup>5</sup>.

En contraposición al dato anterior, para el mismo momento, la República Federal de Brasil, un país con más de 200 millones de habitantes<sup>6</sup>, solo era propietario de aproximadamente el equivalente al veinte por ciento de las EPE venezolanas. Esto deja en evidencia la tendencia de Estado propietario y el modelo económico que existe en Venezuela, donde el Estado interviene activamente en la economía con la producción de bienes y servicios, para así asumir un papel de participación activa en la economía nacional.

Las cifras antes expuestas y su comparación, permiten dejar en evidencia la importancia que las EPE tienen en Venezuela. Algunas de las más grandes empresas de Venezuela, sobre todo en

---

<sup>4</sup> Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública, de 17 de noviembre del 2014, (Gaceta Oficial Extraordinaria N. 6.147 del 17 de noviembre de 2024).

<sup>5</sup> «Empresas Propiedad del Estado en Venezuela», Transparencia Venezuela, acceso el 12 de enero del 2024. <https://transparenciave.org/wp-content/uploads/2017/09/Empresas-propiedad-del-Edo.-2017-TV-sin-linea-de-corte.pdf>

<sup>6</sup> «Demografía de la República Federativa de Brasil», Instituto Brasileño de Geografía y Demografía, acceso el 04 de enero de 2024, <https://www.ibge.gov.br/>

sectores como los hidrocarburos, la energía y minería, que por tanto realizan considerables inversiones y aportes a la economía nacional, son EPE.

Los derechos inherentes al Estado en materia de la industria petrolera, demuestran la importancia que el rol de Estado-Propietario tuvo para el constituyente de 1999, al menos en materia petrolera, por lo que posee rango constitucional. Aunque lo anterior se circunscribe a una industria en específico, las normas previstas en nuestra Carta Magna y sus motivaciones, han servido de fundamento para que el Estado intervenga activamente en otros sectores económicos, por lo tanto, su revisión es de sumo interés para la comprensión general del tema.

Con la entrada en vigencia de la Constitución de 1999, la figura de Estado-Propietario la encontramos regulada por medio de diversos preceptos constitucionales; entre ellos destacan, el Art. 12 de la Constitución en lo que respecta a lo relativo al Espacio Geográfico y la División Política de la Nación, en el Capítulo I dedicado al Territorio y demás Espacios Geográficos, el cual establece que “Los yacimientos mineros y de hidrocarburos, cualquiera que sea su naturaleza, (...) son bienes del dominio público y, por tanto, inalienables e imprescriptibles.”<sup>7</sup>

A su vez, debemos concordar lo anterior con el Art. 11 *eiusden* que regula la plena soberanía que la República ejerce sobre diversos espacios debidamente indicados por el mismo artículo. A opinión del Msc. Cesar Mata, ambos preceptos constitucionales previamente señalados, configuran lo que se conoce como el Estado-Propietario<sup>8</sup>; consideración que compartimos.

En el caso venezolano podemos encontrar otra manifestación de la intervención del Estado en la actividad empresarial nacional, allende de ser Estado-Propietario sobre algunos sectores, tal como se expuso el caso del petrolero, puede ser Estado-Empresario o Estado-Socio<sup>9</sup>, esta última figura es donde el Estado mantiene participación accionaria en conjunto con otros sujetos de derecho privado.

La manifestación del Estado como Empresario/Socio se encuentra en el Art. 303 de la Constitución, el cual regula, entre otras cosas, que el Estado conservará la totalidad de las acciones correspondientes a Petróleos de Venezuela, S.A., en lo sucesivo PDVSA, o del ente creado para el manejo de la industria petrolera, exceptuando las “filiales, asociaciones estratégicas, empresas y cualquier otra (...) como consecuencia del desarrollo de negocios de Petróleos de Venezuela, S.A.”<sup>10</sup>

En cuanto al tratamiento legal que las EPE tienen en Venezuela, más allá de estar definidas por el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública, podemos decir que estas se encuentran reguladas en una multiplicidad de instrumentos normativos. Bien como ya se indicó, el papel del Estado como propietario o empresario/socio, específicamente en

---

<sup>7</sup> Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, de 19 de diciembre de 1999, (Gaceta Oficial Extraordinaria N° 36.860 de fecha 30 de diciembre de 1.999.)

<sup>8</sup> César Mata Millan, *Manual de Derecho de los Hidrocarburos en Venezuela* (Caracas: Editorial Arte 2016), 85.

<sup>9</sup> César Mata Millan..., 95.

<sup>10</sup>Constitución de la República Bolivariana de Venezuela..., Art. 303.

el sector petrolero, está manifestado en la Constitución, pero la regulación de su actividad en otros sectores económicos se encuentra disgregada en todo nuestro ordenamiento jurídico.

De acuerdo a un informe en materia de gobernanza de las EPE de la organización no gubernamental Transparencia Venezuela, en el cual analizaron el ordenamiento jurídico venezolano, sostienen que identificaron al menos veintiocho códigos, leyes, decretos o resoluciones que tiene como objeto, en todo o en parte, regular la actividad empresarial del Estado venezolano.<sup>11</sup>

### ***1.1 Estatus del Buen Gobierno Corporativo en las EPE venezolanas***

Ante la realidad e importancia del papel que juega el Estado como propietario de diversas empresas, lo que da lugar a las así denominadas empresas de propiedad estatal (EPE), debemos plantearnos cuáles son los grandes retos que estas afrontan y de qué manera se puede garantizar el correcto ejercicio de las funciones de propietario que tiene el Estado. Lo anterior reviste gran interés, ya que los Estados suelen ser propietarios de empresas cuyo objeto es un sector estratégico, por ejemplo: salud, energía, transporte, entre otros; por lo que el debido funcionamiento de las empresas es de interés general de todos los ciudadanos.

En el contexto latinoamericano esto tiene una connotación especial, ya que el papel que juegan las grandes EPE en sectores estratégicos suele ser de gran interés desde el punto de vista económico para las naciones, ya que son estas empresas las que principalmente aportan al PIB del Estado o, en otras ocasiones, poseen el monopolio de la prestación de un bien o servicio.

En Venezuela existen muchos casos que evidencian lo antes comentado, pero por citar un ejemplo podemos referir el de la Corporación Eléctrica Nacional, S.A. (CORPOELEC), empresa de propiedad Estatal que centraliza todas las operaciones aguas arriba y aguas abajo del sistema eléctrico nacional, manteniendo el monopolio del sector de la electricidad en Venezuela. En las últimas décadas, el funcionamiento de las EPE en Venezuela se ha caracterizado por estar marcado por amplias irregularidades que afectan su gobernanza y por tanto su funcionamiento. La falta de transparencia y apertura en la cual se desenvuelven las EPE venezolanas no son una simple hipótesis; producto de esa dificultad, la información a la que se puede tener acceso es escasa.

Gracias a un importante esfuerzo de investigación por parte de la organización no gubernamental Transparencia Venezuela, se tienen relevantes datos sobre la situación de las EPE para el año 2017. Es preciso advertir, que la referencia de dicho informe es con meros fines estadísticos y no compone una suscripción de las interpretaciones o conclusiones de los resultados propuestos en dicha investigación.

En el trabajo “Empresas de Propiedad del Estado en Venezuela” de la organización antes referida, podemos encontrar diversos indicadores y datos que se han obtenido a partir de la información disponible publicada por las EPE, la Contraloría General de la República, el Sistema

---

<sup>11</sup>«Gobernanza para las Empresas del Estado venezolano», Transparencia Venezuela, acceso el 11 de enero del 2024. <https://transparenciave.org/wp-content/uploads/2021/11/Gobernanza-Empresas-Propiedad-del-Estado-estilo-nuevo.pdf>

de Registro de Órganos y Entes (SISROE), los Ministerios a los cuales están adscritas y en la Gaceta Oficial de la República y medios de investigación especializados.

Aunque es diversa la información, mencionaremos aquellos datos que nos parecen relevantes para comprender la situación del Gobierno Corporativo de las EPE. En relación a una muestra de 526 EPE, para el año 2017, solamente veinticuatro por ciento (24%) hizo saber el nombre de su máxima autoridad directiva, el veintiuno por ciento (21%) informaban sobre su distribución accionaria, y apenas el seis por ciento (6%) publicó quienes conforman la totalidad de las juntas directivas<sup>12</sup>.

Lo anterior, deja en evidencia la situación de las EPE venezolanas en cuanto a su Gobierno Corporativo, que no es para nada un modelo de Buen Gobierno Corporativo<sup>13</sup>. Las referidas estadísticas nos llevan a preguntarnos sobre cuáles son las razones que causan que las EPE en Venezuela posean escasas o, cuando mucho, débiles estructuras de Buen Gobierno Corporativo.

En este sentido, estimamos que existe una relación bilateral de causa-efecto entre las conductas antiéticas, por algunos denominadas riesgos empresariales, que son desplegadas por los miembros de la organización y, por otra parte, la existencia de débiles sistemas de Gobierno Corporativo.

Así las cosas, en la medida en que no se implementen mecanismos de Buen Gobierno Corporativo en las EPE, se crea un ambiente propenso al aumento y materialización de riesgos empresariales; al igual que mientras se consuman tales riesgos dentro de la organización y esto genere beneficios para algunas personas, como los miembros de la alta dirección o accionistas, no existirá ningún compromiso por establecer mecanismos de prevención o mitigación de riesgos.

## ***2. Los riesgos en las EPE, una visión regional***

Como se comentó, el funcionamiento de las EPE se ve afectado por múltiples flagelos, algunos que abarcan a las empresas en general y otros que son inherentes a las EPE por la participación estatal. De acuerdo con el Centro de Implementación de Políticas Públicas para la Equidad y el Crecimiento (CIPPEC), se considera que las empresas del Estado, en sentido general y no solo las venezolanas, se ven expuestas por sobremanera a ciertos peligros que este ente denomina como “riesgos a la integridad”<sup>14</sup>.

---

<sup>12</sup>«Empresas Propiedad del Estado en Venezuela», Transparencia Venezuela,...

<sup>13</sup>El Gobierno Corporativo está orientado en que las empresas autorregulen su comportamiento en el desarrollo de su actividad comercial, ello no significa que dicho sistema esté funcionando de forma adecuada en los términos que requiere la sociedad mercantil. Mientras, el Buen Gobierno Corporativo comprende las mejores prácticas en esta materia; en otras palabras, aquellas medidas o acciones que constituyen un sistema eficiente para velar por la preeminencia de un ambiente empresarial adecuado de acuerdo a los estándares legales, societarios y de terceros interesados.

<sup>14</sup>«Mapeo de riesgos a la integridad en las empresas públicas», Centro de Implementación de Políticas Públicas para la Equidad y el Crecimiento, acceso el 15 de enero del 2024, <https://www.cippec.org/textual/para-prevenir-la-corrupcion-en-las-empresas-publicas-primero-hay-que-identificar-los-riesgos-de-integridad-que-enfrentan/>

Concordamos con lo señalado por CIPPEC al indicar que entre los riesgos a la integridad que afectan el correcto desenvolvimiento de las EPE, que suelen ser focos para la corrupción dentro del sistema empresarial, podemos mencionar el nepotismo, el favoritismo político, el fraude al interés social de la empresa, los sobornos, robo de bienes materiales, fraude económico, tráfico de información y los conflictos de interés<sup>15</sup>.

Siguiendo lo propuesto por el ente *ut supra* referido, en materia de riesgos que afectan la integridad de la empresa y que ha nuestra consideración las hacen mucho más susceptible de ser víctima de conductas antiéticas y/o corruptas, podemos caracterizar dichos riesgos en cuatro apartados, a saber: los que favorecen a sujetos afines al funcionario, los que defraudan a la empresa, los que sustraen propiedad de la empresa y aquellos que afectan la toma de decisiones.

En relación a los que favorecen a sujetos afines al funcionario, encontramos el nepotismo y el favoritismo político. El nepotismo se manifiesta como la “utilización de un cargo para designar a familiares o amigos en determinados empleos o concederles otros tipos de favores, al margen del principio de mérito y capacidad.”<sup>16</sup>, siendo una desviación ética que puede manifestarse en todo tipo de empresas.

En el contexto de las EPE tiene especial relevancia el favoritismo político, que conceptualizamos como el uso de una posición en la organización para designar cargos o hacer todo tipo de favores motivados por un interés político. Es imperativo decir que esto no solo afecta a la organización, sino que permite la instrumentación de las EPE como un ente que, en lugar de procurar la realización del objeto social, está al servicio de la realización política de una corriente o partido, causando perjuicios al sistema político del Estado.

En segundo lugar, encontramos los fraudes a la empresa, tal es el caso del fraude económico, que son "distorsiones de la información financiera con el fin de causarle daños o perjuicios a terceros que tengan contacto con esta."<sup>17</sup> y, añadimos, también a la empresa en sí misma; las manifestaciones son diversas, pero va desde la desviación de recursos económicos hasta el fraude fiscal.

Paralelamente, hallamos el fraude al interés social de la empresa, el cual consiste en “brindar un servicio deficiente o producir un bien que no cumpla con los estándares mínimos de calidad”<sup>18</sup>. Observamos que este tipo de fraude no solo se manifiesta cuando media la intencionalidad, pudiendo llamarse fraude activo, sino también cuando ocurre de forma involuntaria, pero es a causa de un deficiente desempeño de las funciones o del cargo de alguno de los miembros de la organización, en esta caso podemos denominarlo como fraude pasivo.

---

<sup>15</sup>«Mapeo de riesgos a la integridad en las empresas públicas», Centro de Implementación de Políticas Públicas para la Equidad y el Crecimiento...

<sup>16</sup>«Diccionario de la lengua española, 23.ª ed.», Real Academia Española, acceso el 10 de diciembre del 2023, <https://dle.rae.es>.

<sup>17</sup>Consultorio Contable EAFIT, «Fraude Financiero», Boletín Financiero, 2020, acceso el 16 de enero de 2024, <https://www.eafit.edu.co/escuelas/administracion/consultorio-contable/Documents/A%20Fraude%20Financiero.pdf>

<sup>18</sup>«Mapeo de riesgos a la integridad en las empresas públicas», Centro de Implementación de Políticas Públicas para la Equidad y el Crecimiento...



La tercera clasificación, se refiere a la sustracción de propiedad de la empresa, engloba la apropiación indebida de bienes materiales y el tráfico de la información empresarial. En cuanto al riesgo sobre los bienes materiales, aunque concordamos con el criterio del CIPPEC, estimamos que es una concepción limitada y que a nuestro criterio debe ampliarse para abarcar también el deterioro o destrucción de la propiedad de la EPE aunque no ocurra la apropiación indebida del bien.

En línea con lo anterior, encontramos el tráfico de información, que en empresas privadas suele darse para favorecer a un competidor con información privilegiada, pero en las EPE tiene mayores consecuencias. Al no existir una clara independencia funcional de la EPE del Estado, pueden ocurrir supuestos de tráfico de información con fines políticos. Ejemplo de lo anterior son las EPE en el área de las telecomunicaciones, que ante débiles sistemas de Gobierno Corporativo pueden comprometer la información privada de sus usuarios con fines políticos.

Los riesgos a los que se encuentran expuestas las empresas tienen serías connotaciones propias para las EPE; a saber, la implantación de políticas de corrupción sistematizada en la empresa como parte del modelo de gestión de la alta dirección, y la politización de la EPE en detrimento de la realización de su objeto social. Es en este escenario emerge el Buen Gobierno Corporativo como un mecanismo que permite minimizar significativamente todo tipo de riesgos empresariales.

Es imprescindible aclarar que, sin perjuicio de las particularidades del caso venezolano, las debilidades en materia del gobierno de las corporaciones en las EPE no es una situación exclusiva de nuestro país, en realidad, es una tarea pendiente por fortalecer en gran parte de América Latina.

Lo antes indicado queda demostrado en un trabajo del Banco de Desarrollo de América Latina y el Caribe (CAF, las siglas de su anterior nominación) en su Serie de Políticas Públicas y Transformación Productiva que, aunque fue realizado en el año 2015, es único en su clase por su estructura, precisión y la fiabilidad de la información; por ello estimamos útil su estudio para identificar las principales carencias en este asunto. El trabajo *ut supra* indicado elaboró un estudio sobre la transparencia del Gobierno Corporativo en las EPE en América Latina, para lo que utilizó una muestra de 105 EPE de trece países, incluyendo Venezuela. Bien como es interpretado por los investigadores de la CAF, este estudio nos lleva a comprender la condición de este tipo de empresas.

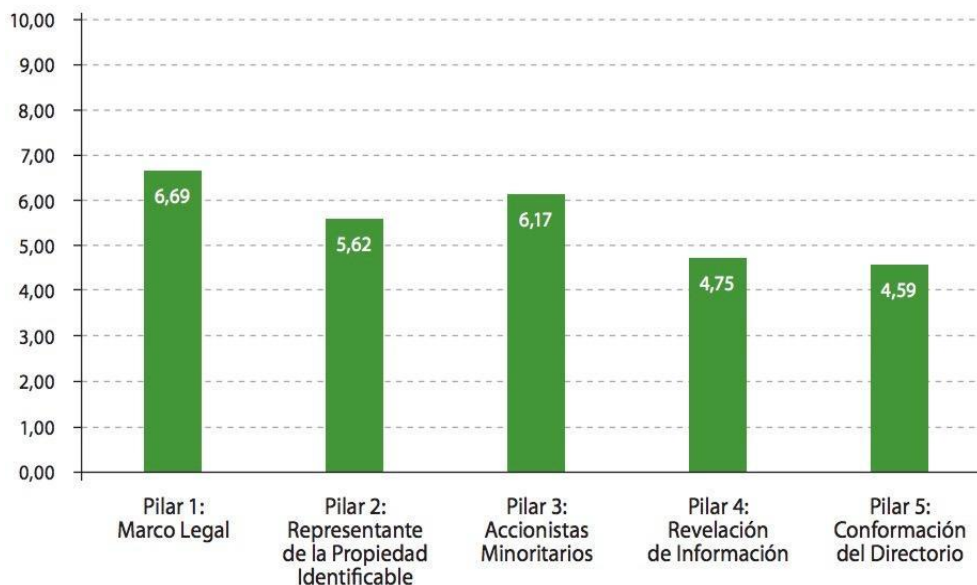
Previo a la revisión de este útil recurso, es esencial compartir la advertencia que emplaza la CAF al aclararnos que el índice al que hacemos referencia fue elaborado a partir de la información disponible, por lo que debemos interpretarlo de manera referencial en vez de factual, aunque resaltan que mantiene su utilidad como herramienta para reconocer carencias generales que se manifiestan en instituciones de esta naturaleza.

Los autores del trabajo *in comento* sostienen que en concordancia con los lineamientos de la OCDE<sup>19</sup>, el Banco Mundial y la CAF, son al menos cinco los pilares fundamentales que estructuran un sistema de Gobierno Corporativo para las EPE, siendo: “i) el marco legal y regulatorio al cual

---

<sup>19</sup>Siglas de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos

están sujetas las EPE; ii) el grado en que el representante de la propiedad ejerce su rol de manera efectiva; iii) la existencia y trato equitativo de accionistas minoritarios (en caso que existan); iv) la transparencia y revelación de información; y v) conformación del Directorio.”<sup>20</sup>



Fuente: <sup>20</sup>

Los resultados expuestos dejan en evidencia las grandes carencias que las EPE tienen en materia de su sistema de Buen Gobierno Corporativo; siendo el primer pilar, referente al marco legal y regulatorio, el cual tiene mayor observancia apenas con 6,69 puntos. En contraposición, el quinto pilar, sobre la conformación del directorio, es el que reporta mayores oportunidades de mejora con un puntaje de 4,59.

Además de los bajos índices generales que superan poco más de los 5 puntos promedio, llama la atención que el quinto pilar sobre la conformación del directorio se encuentra por debajo de la media general con 4,59 puntos, poseyendo el índice más bajo de todos. Lo comentado tiene relevancia en la medida que comprendemos que los directorios deben servir como órganos colegiados que marcan las líneas para el funcionamiento de la empresa; y cuyos miembros deberían de actuar orientados sólo por el mejor interés de la empresa y en acatamiento de los estatutos sociales de la misma.

### 3. Conformación de Directorios

En vista del impacto e importancia que tienen las decisiones que se toman a nivel directivo en las empresas, y porque sostenemos que el ejercicio adecuado de tales facultades de alta dirección es uno de los grandes factores que impulsan o desincentivan realmente la

<sup>20</sup> Michael Penfold, Andrés Oneto y Guillermo Rodríguez Guzmán, «La transparencia del gobierno corporativo en las Empresas de Propiedad del Estado en América Latina», *Serie de Políticas Públicas CAF* 20 (2015): <https://scioteca.caf.com/bitstream/handle/123456789/767/CAF%20N20%20FINAL%20con%20cambios%20adicionales.pdf?sequence=5&isAllowed=y>

implementación de un sistema de Buen Gobierno Corporativo; estimamos relevante la revisión del índice referente a la conformación de directorios y, de forma pormenorizada, sus mecanismos.

Debemos entender por directorio el “órgano al que incumbe la representación y la administración de la sociedad”<sup>21</sup>, a la vez que le corresponde ejercer como mecanismo de control de la alta gerencia, la gestión en general y es en su seno se decide sobre las líneas de acción a ejecutar por la empresa para la realización de su objeto social.

Continuando con el análisis de los resultados del índice previamente expuesto, cuyos resultados pormenorizados son referidos en este aparte, en cuanto al criterio de conformación de directorios, se utilizaron ciertos indicadores específicos para la construcción de dicho índice, esto nos permite tener una imagen mucho más clara en cuanto a la conformación de directorios en el marco del Buen Gobierno Corporativo de las EPE.

Los resultados nos permiten señalar que aunque son los representantes de la propiedad, o en su defecto el ente estatal especializado designado para tal fin o la Asamblea de Accionistas, quienes en su mayoría designan a los miembros del directorio, aún el 43% de los nombramientos son realizados de forma discrecional por el Presidente de la República o dichos puestos son ocupados por los altos cargos de los ministerios asociados<sup>22</sup>; esto demuestra el alto grado de politización que persiste en este criterio.

Otra práctica positiva a considerar, es la inclusión de un grupo o porción de directores independientes dentro del directorio para así fortalecer el proceso de toma de decisiones y disminuir los riesgos de favoritismo político. Sin embargo, los datos nos permiten determinar que el 69% de las EPE no poseen normas o políticas para la designación de directores independientes, es decir, no contemplan un mecanismo objetivo para que se materialice dicha práctica.

Por otra parte, la idoneidad de los miembros del directorio destaca como un elemento decisivo para el buen funcionamiento de la empresa. Como ya se estableció, son los miembros del directorio quienes se encuentran en el ejercicio de las facultades para aprobar la implementación de los grandes cambios estructurales y de funcionamiento dentro de las empresas, como el de un sistema de Buen Gobierno Corporativo. Aun así, el 59% de las EPE no tienen como requisito que para una persona formar parte del directorio deban de cumplir con un perfil específico que garantice su idoneidad para el buen desempeño del cargo.

En relación a la duración del ejercicio de las funciones como director, en América Latina el 46% de las EPE han establecido un período determinado para ello. Bajo nuestro criterio, los casos en los que es inexistente la previsión para la caducidad del ejercicio del cargo, se pueden generar un grave contexto que facilite el tráfico de influencias, la nominación de directores por interés o pago de favores, en otras palabras, la proliferación de actos de corrupción que debilitan la organización.

---

<sup>21</sup>«Diccionario Panhispánico del Español Jurídico», Real Academia Española, Cumbre Judicial Iberoamericana y Asociación de Academias de la Lengua Española, acceso el 16 de enero del 2024, <https://dpej.rae.es/lema/directorio>.

<sup>22</sup>Michael Penfold, Andrés Oneto y Guillermo Rodríguez Guzmán...

Sin restar importancia a los preocupantes datos antes indicados, resulta verdaderamente alarmante que en el 93% de las EPE el período de selección para la conformación del directorio coincide con el ciclo de elección de las autoridades políticas. De esta forma se fomenta una dinámica donde las nuevas autoridades políticas tienen la oportunidad, legalmente legitimada, para realizar los cambios en los directorios que consideren a discreción y, muy probablemente, en beneficio de sus intereses políticos.

Una de las más importantes funciones que debe ejercer el directorio de toda empresa es servir como una instancia que no solo debate, aprueba o rechaza el desempeño de la empresa o la implementación de todo tipo de acciones estratégicas, sino que debería de fungir como un órgano de control y supervisión de la gerencia de la EPE; teniendo el deber-derecho de su designación y remoción. Empero, resulta igual de alarmante que en 60% de las EPE las designaciones de los gerentes o administradores sean realizadas discrecionalmente por quienes ejercen el poder político de un determinado territorio.

### ***3.1 Instrumentalización política***

Aunque los datos antes indicados y comentados causan una grave preocupación sobre el estado de los sistemas de Buen Gobierno Corporativo en las EPE de la región, nos llama especialmente la atención el indicador que refiere a la inexistencia de mecanismos para prevenir la coincidencia de los ciclos de renovación de los miembros del directorio y el de elección de nuevas autoridades políticas de gobierno.

Bien como hemos establecido con anterioridad, existe una relación directa entre la implementación de medidas de Buen Gobierno Corporativo y la disposición de los miembros de su directorio. Esto solo deja en evidencia la relevancia que tiene la adecuada conformación de los directorios para el buen desempeño de las sociedades.

La instrumentación política de las EPE, se manifiesta con la indebida intervención del gobierno central, o el ente de naturaleza política que ostente tales funciones, en el normal desarrollo del objeto social; en este sentido, el funcionamiento normal de la empresa se ve marcado por la desviación hacia lineamientos de orden político. Los notorios y conocidos casos de corrupción en las EPE en América Latina, son evidencia de múltiples manifestaciones de EPE que se han convertido en instituciones al servicio de los intereses particulares de quienes ejercen el poder político, en lugar de los intereses generales del Estado en su más amplia acepción.

Aunque la conformación de los directorios con la designación discrecional de sus miembros de acuerdo a una afiliación política es, en principio, el mecanismo que permite la instauración de las ideas políticas dentro de la estructura funcional de la empresa, esta acción solo es el capitel del problema, ya que de tales directivos se espera es la implementación de otras medidas que devengan en una mayor politización de la empresa. En este orden de ideas, encontramos los despidos de miembros del personal e incluso altos cargos gerenciales, derivado de la participación de ellos en cualquier tipo de actividades, no solo de tipo político en términos estrictos sino además en organizaciones sociales, organizaciones no gubernamentales, actividades religiosas, entre muchas otras cuyo ejercicio contravengan los intereses del gobierno.

Otra práctica implementada para procurar el control político dentro de la EPE, son las limitaciones o restricciones al ejercicio de la libertad sindical de los trabajadores. Lo anterior se materializa por medio del gobierno que, en concomitancia con directorios politizados, procuran la prohibición de todo tipo de organizaciones sindicales que denotan una alineación que contraría tanto el desempeño de la empresa como el del gobierno en materia de sus políticas públicas. Cabe decir que no solo se restringe la conformación de sindicatos, también se puede implementar coacción a los trabajadores para que se sindicalicen.

El control y utilización de los mecanismos de contratación, que la empresa debería de usar para proveerse de los mejores bienes y servicios al mejor precio posible de acuerdo a las condiciones propias del mercado, para fines políticos; es uno de los grandes objetivos a alcanzar por parte de los gobiernos con la instrumentalización política de las EPE.

La contratación pública en las EPE suele convertirse en un espacio que permite el pago de favores políticos, bajo una imagen de presunta legitimación. Concediendo la empresa contratos de compra de bienes o prestación de servicios a determinados concursantes, esto en línea con las orientaciones dadas por el gobierno a los fines de utilizar este sistema como un mercado de favores. En decir, en lugar de contratar con quien ofrezca el mejor producto y al mejor precio, se contrata a quien pueda verse beneficiado en razón del pago de un favor político.

Otra medida que suele derivarse de la politización de los directorios, además del nombramiento de los gerentes, es el uso de la promoción o ascenso de los miembros del equipo de trabajo en los diversos niveles de la organización. Esto quiere decir, que se utilizan los mecanismos de ascensos laborales, tanto en los niveles inferiores como superiores del organigrama o escalafón, como un mecanismo para ejercer presión e incluso coaccionar a los trabajadores a que desarrollen actividades en un determinado partido político o en concordancia con una ideología.

Lo antes descrito, deja en evidencia dos cuestiones fundamentalmente; a saber: cómo la politización es uno de los grandes riesgos a los que se enfrentan las EPE, que tiene una fuerte relación con la conformación de los directorios y con los escasos sistemas de Buen Gobierno Corporativo; y, como la conformación de un directorio, fundado en intereses político, no es un problema concreto, sino que es mucho más amplio ya que gracias a ello pueden instaurarse un sistema de control político.

### ***3.2 Lineamientos para buenas prácticas.***

Como se estableció, la implementación de un sistema de Buen Gobierno Corporativo en las empresas de propiedad estatal tiene un gran impacto en cuanto acrecienta las posibilidades del adecuado crecimiento y sostenibilidad en el tiempo del proyecto en cuestión, siendo un medio idóneo para disminuir el riesgo de politización y corrupción en las EPE. Dada su relevancia, múltiples organizaciones internacionales se han abocado a producir instrumentos de *soft law* con miras a facilitar a los Estados, y cualesquiera otros interesados, la implementación del Buen Gobierno Corporativo en las EPE.

En estos términos, el Banco de Desarrollo de América Latina (CAF por su antigua denominación como Corporación Andina de Fomento) en el año 2021 publicó un amplio instrumento denominado Lineamientos para el Buen Gobierno Corporativo de las Empresas del Estado. El antes referido, desarrolla múltiples dimensiones de este sistema, sin embargo, procuraremos comentar aquellas que la CAF denomina como Lineamientos de Mejores Prácticas para el Funcionamiento del Gobierno Corporativo en las EPE, pero que atañen a la conformación de los directorios.

En los propios términos del instrumento *ut supra* referido, el objetivo del desarrollo de una sección específica de los Lineamientos para los directorios, responde a sugerir “...prácticas concretas de Gobierno Corporativo que permitan fortalecer (...) los Directorios de las EPE de la región para, una vez implementadas, lograr tener mejores cuerpos colegiados que contribuyan en la mayor medida al fortalecimiento del gobierno y dirección efectiva de las EPE.”<sup>23</sup>.

El impacto que tiene el directorio en el desarrollo de la empresa ya ha quedado lo suficientemente explicado, no en vano la CAF en sus Lineamientos dedica la mayor cantidad de ellos, un total de dieciséis, a lo implementación de las mejores prácticas para velar por el buen funcionamiento de los directorios.

Así, se estima conveniente desarrollar aquellos Lineamientos de Mejores Prácticas propuestos, pero solo aquellos que se enmarcan en la conformación de tal instancia; es preciso añadir que de ninguna manera esto implica una suerte de primacía de los aquí revisados por sobre los demás Lineamientos.

El Lineamiento 35 del precitado instrumento se refiere a la necesidad de que cada EPE posea un reglamento interno para su directorio, “el cual regule su organización, funcionamiento y dinámica, constituyendo éste un documento de autorregulación con carácter vinculante para los directores, cuya trasgresión acarrearía responsabilidad legal.”<sup>24</sup>. En los términos planteados por la CAF, el reglamento interno del directorio debe fungir como un documento que desarrolla más profundamente, y de forma especializada, lo atinente a los deberes y derechos de los directores, complementando así lo ya regulado por vía legal y en los estatutos de la sociedad.

En definitiva, el reglamento interno del directorio debe puntualizar, en los términos más pragmáticos, todo en cuanto al funcionamiento de este órgano; a saber: las funciones, las categorías de directores, los requisitos que deben de cumplirse para ser director, elementos propios de la organización interna, deberes, derechos y obligaciones de los directores, el cese de estos últimos, la gestión de los conflictos de interés, entre otros elementos.

Resulta interesante que este Lineamiento 35 contiene la regulación de muchos aspectos que son susceptibles de ser lineamientos en sí mismos, dejando en evidencia la relevancia de una adecuada reglamentación interna. A su vez, se destaca la necesidad de que dicho reglamento sea

---

<sup>23</sup>Alfredo Ibarguen, Andrés Oneto, Jose Gómez-Zorrilla, «Lineamientos para el Buen Gobier Corporativo en las Empresas del Estado», *Serie de Políticas Públicas CAF* 37 (2021): <https://acortar.link/ZsdzIC>

<sup>24</sup>Alfredo Ibarguen, Andrés Oneto, Jose Gómez-Zorrilla...

promulgado por el propio directorio para así velar por su idoneidad, a nuestra consideración, esto permite evitar la injerencia indebida de otros sujetos dentro de los asuntos propios del directorio.

En segundo lugar, el Lineamiento 36 dicta parámetros sobre el debido tratamiento de cara al régimen de las suplencias de los directores y sobre el número de miembros que debe poseer el directorio; aunque ambos son aspectos importantes, de cara a seguir abordando las mejores prácticas de Buen Gobierno Corporativo para la conformación de directorios, nos centraremos en el número de miembros.

Los directorios suelen tener su máximo y mínimo de miembros determinado dentro de los estatutos sociales de la EPE, sin embargo, pueden existir casos en los que dentro de dichos estatutos se establece un parámetro general pero la decisión final recae sobre otro ente de responsabilidad dentro de la organización. El antes mencionado Lineamiento reconoce que los directorios no deben ser muy amplios, pero a su vez no deben ser tan reducidos, puesto que ambos extremos pueden reducir la eficacia de un ente colegiado.<sup>25</sup>

En concreto, recomienda la CAF que el directorio esté conformado por un número impar de miembros, lo cual es una práctica muy común dentro de corpos colegiados de diversa índole pues evita los casos de empates en las votaciones, y sostiene que la dimensión no debe ser inferior a cinco, pero tampoco mayor a once miembros; buscando tener un número acorde al tamaño o alcance de la EPE.

Además de recomendar la cantidad de miembros que debe tener el directorio, se sugiere que para poder velar por el correcto desempeño de las funciones de cada uno de los miembros del directorio, es preciso que la confirmación de este se encuentre compuesta por directores de diversa naturaleza, es decir, en su Lineamiento 37 la CAF insta a que las EPE prevean la tipología de sus directores. La institución en favor del desarrollo de Latinoamérica recomienda dos clasificaciones generales para los directores, internos y externos.

En cuanto a los directores internos, son aquellos que a la vez poseen responsabilidades o cargos de alta gerencia dentro de la empresa, es decir mantiene una relación laboral o de subordinación para con la organización. En contraposición, los directores externos son aquellos que su única relación con la empresa es su papel en el directorio<sup>26</sup>, en otros términos, no forman parte de la gestión diaria de la empresa, no trabajan formalmente allí, aunque reciban una remuneración por su papel de director.

Los externos, a su vez se subdividen en tres categorías, las cuales son los externos patrimoniales, externos independientes y una categoría residual. Los directores externos patrimoniales son aquellos accionistas que a la vez son miembros del directorio, o también los directores que son nombrados por los accionistas; los directores externos independientes, quienes no poseen ninguna relación con la empresa, su alta dirección o accionariado y por tanto su designación no responde a los intereses de ninguno de estos últimos; finalmente la categoría

---

<sup>25</sup>Alfredo Ibarguen, Andrés Oneto, Jose Gómez-Zorrilla...

<sup>26</sup>Alfredo Ibarguen, Andrés Oneto, Jose Gómez-Zorrilla...

residual que agrupa a todos aquellos quienes por alguna circunstancia no se subsumen en los supuestos de las dos categorías anteriores.<sup>27</sup>

La CAF sugiere que, para procurar una mayor independencia del directorio, debe procurarse que la mayoría de los miembros sean externos, esto para que exista un verdadero control o supervisión imparcial por parte de ellos sobre las actividades de la empresa; añaden que la participación de directores internos debe no solo ser menor a la de externos sino lo más reducida posible. El papel de los directores internos es poder brindar al directorio información de primera mano sobre el desarrollo de las actividades cotidianas.

En definitiva, los directorios juegan un papel trascendental en el idóneo desarrollo de las EPE, fungiendo como una entidad que supervisa la actividad de la alta gerencia y la empresa en general, es parte vital del sistema de pesos y contra pesos corporativo. En este sentido, los parámetros de su conformación determinan en gran medida su funcionamiento y éxito, por ello resulta necesario sentar fuertes bases normativas que regulen la creación y el funcionamiento de estos organismos.

#### ***4. Caso de estudio: Autoridad del Canal de Panamá***

Pudieran citarse diversos casos de éxito donde se evidencia la implementación de lineamientos de Buen Gobierno Corporativo en la conformación de los directorios en las EPE; sin embargo, un modelo de éxito a nivel del continente americano está muy cerca de nuestras latitudes, es el caso del sistema escalonado para la conformación de directorios de la Autoridad del Canal de Panamá, en lo sucesivo referido indistintamente como “Canal”.

Como se ha comentado en el aparte anterior, un sistema escalonado para la conformación de directorios previene que la designación de sus miembros coincida con el inicio de nuevos ciclos políticos en el gobierno e, idealmente, posee un régimen de separación del deber-derecho de nombramiento sobre los directores para evitar la concentración unipersonal de tal poder, creando un sistema de pesos y contrapesos.

El caso de la Autoridad del Canal de Panamá, es un hito para nuestra región, ya que desafía por completo el modelo típico del presidencialismo latinoamericano, que, por supuesto se ve exacerbado en materia de gestión de las EPE, modelo este que dificulta la adecuada separación de poderes y tiende a causar centralización.

Decir llanamente que el Canal es un interés económico que sólo guarda relación con Panamá es ser miopes en la dimensión del impacto de esta obra para el comercio mundial y el desenvolvimiento adecuado de los mercados. Por décadas el Canal ha sido el puente que conecta los océanos Atlántico y Pacífico, permitiendo materializar el transporte de bienes al menor precio posible en favor del comercio mundial.

---

<sup>27</sup>Alfredo Ibarguen, Andrés Oneto, Jose Gómez-Zorrilla...



De una breve revisión cronológica de los hechos, se puede observar que en el año 1994 la República de Panamá, mediante el Acto Legislativo N. 2 de 1994<sup>28</sup>, modificó su Constitución Política incluyendo sendas disposiciones en materia del Canal, que tenían por objeto dotar del más amplio nivel de seguridad jurídica a una empresa de tal envergadura, como son las garantías constitucionales.

Aunque todo el Título XIV de la Carta Magna panameña vigente está dedicado al Canal de Panamá, resulta de especial interés a los efectos de nuestro estudio analizar su artículo 318<sup>29</sup>, que establece:

La administración de la Autoridad del Canal de Panamá estará a cargo de una Junta Directiva compuesta por once directores, nombrados así:

1. Un director designado por el Presidente de la República, quien presidirá la Junta Directiva y tendrá la condición de Ministro de Estado para Asuntos del Canal.
2. Un director asignado por el Órgano Legislativo que será de su libre nombramiento y remoción.
3. Nueve directores nombrados por el Presidente de la República, con acuerdo del Consejo de Gabinete y ratificados por el Órgano Legislativo, por mayoría absoluta de sus miembros.

La Ley establecerá los requisitos para ocupar el cargo de director, garantizando la renovación escalonada de los directores señalados en el numeral 3 de este artículo, en grupos de tres y cada tres años. A partir de la primera renovación, el período de todos los directores será de nueve años.

Como se denota, la Constitución de Panamá prevé cómo debe estar conformada la administración del Canal. En referencia a los nueve directores del apartado tres, introduce no solo los típicos mecanismos de control entre diferentes instancias del Poder Público, sino que crea un mecanismo cronológico en el cual debían ser nombrados en un primer momento, la duración del ejercicio de sus cargos y la periodicidad de las renovaciones.

Es preciso indicar que el período presidencial en Panamá tiene una duración de cinco años y es sin posibilidad de reelección inmediata, debiendo esperar al menos otros dos períodos para poder volverse a postular un expresidente como candidato<sup>30</sup>. Concatenando lo anterior con el contenido del Art. 318 *ut supra* transcrito, que plantea ciclos de renovación en triadas de directores para mandatos por nueve años y cuyo momento de renovación es con una diferencia trianual entre cada grupo; se observa un esquema que por regla general imposibilita que durante un único período presidencial puedan hacerse el cien por ciento de las renovaciones de los miembros directores de la Junta Directiva del Canal.

El presente modelo plantea un esquema para prevenir la politización del directorio del Canal, ello con miras a proferir verdaderamente un directorio que, aunque sus miembros son nombrados

---

<sup>28</sup> «Conocer la Historia del Canal de Panamá», Autoridad del Canal de Panamá, acceso el 15 de septiembre del 2024, <https://pancanal.com/conoce-la-historia-del-canal-de-panama/>

<sup>29</sup> Constitución Política de la República de Panamá de 1972 y Actos Reformatorios (Gaceta Oficial N° 25,176 de 15 de noviembre de 2004).

<sup>30</sup> Constitución Política de la República de Panamá...

por entidades de orden político, no se convierta en una instancia completamente alineada con los intereses de quienes ostentan el poder.

Aunque este no es un sistema perfecto, ya que su equilibrio depende de que no se instauré en el ejercicio de los Poderes Públicos del Estado un determinado grupo de forma prolongada en el tiempo, no es menos cierto que genera un fuerte mecanismo de prevención que protege al Canal, minimizando su exposición a desviaciones éticas a las cuales puede verse expuesto derivadas de su condición de EPE.

Una medida para asegurar el Buen Gobierno Corporativo del Canal de esta naturaleza reviste una connotación especial, ya que no estamos hablando solamente de una simple norma para ordenar la adecuada conformación del directorio escalonadamente, sino que tiene rango de garantía constitucional. Hablar de Gobierno Corporativo constitucionalizado es comprender el nivel de importancia que la buena gestión de este aspecto tiene para el éxito de las empresas y en especial en aquellas de propiedad del Estado.

El rango constitucional que posee esta medida, junto con muchas otras disposiciones en materia del Canal, demuestran la auténtica voluntad del constituyente panameño de asegurar al máximo de las posibilidades que una empresa que es de interés general de todos los ciudadanos y las futuras generaciones, se mantenga alineada con un ideal de gestión marcado por el equilibrio y neutralidad.

Que la Constitución regule ciertos aspectos esenciales en cuanto a la gestión y existencia del Canal, imposibilita que estos puedan ser modificados por normas jerárquicamente inferiores a dicha Constitución, por tanto, su cambio está sujeto a los complejos sistemas previstos para las reformas al propio texto constitucional. Todo esto consolida así el máximo nivel de protección jurídica en la cúspide del ordenamiento jurídico de un Estado constitucional.

En cuanto al nivel de impacto económico y estratégico, es para el caso venezolano la empresa PDVSA, lo que es para Panamá el Canal. Siendo así que el constituyente venezolano del año 1999, estableció que el Estado venezolano debía ser el único propietario de la antes referida EPE o del ente que en su lugar se crease para la gestión de nuestra industria petrolera<sup>31</sup>.

Sin embargo, a criterio de quien suscribe, esta disposición en relación a PDVSA resulta insuficiente. Nuestro constituyente se limitó esencialmente a establecer la nacionalización de todos los yacimientos petroleros en el territorio de la República y de reservar la totalidad de la propiedad de las acciones de PDVSA, siendo ésta la entidad para la explotación de la industria.

Haciendo un breve ejercicio de derecho comparado con el caso panameño, podemos constatar que mientras su Constitución además de establecer la propiedad del Canal como bien del Estado y su inalienabilidad, también establece un conjunto de disposiciones específicas para su administración. Mientras en nuestra norma constitucional patria, como ocurre en muchas otras jurisdicciones donde se pueden ver EPE cuya propiedad tiene rango constitucional, sólo se limita a establecer la propiedad y no hace referencia a los modos de ejercerla.

---

<sup>31</sup> Constitución de la República Bolivariana de Venezuela...

Estimo que nuestro constituyente patrio debió proferir un mayor desarrollo a otros importantes aspectos en relación a PDVSA, en lugar de delegar su regulación en normas de inferior jerarquía como las leyes o los reglamentos; ya que esto supone la posibilidad de que dichas normas o reglamentos puedan ser modificados con relativa facilidad a través de un trámite legislativo común.

Lamentablemente, a diferencia del caso panameño y muy concretamente del Canal, el enfoque venezolano para el momento fue centrado en resguardar nuestro derecho constitucional a ser propietarios, pero se dejó de lado nuestro deber de ser buenos gerentes, ignorando componentes de suma relevancia para el éxito de cualquier empresa como la conformación de un directorio con un robusto mecanismo de selección, que entre otras cosas y como ya se expuso, permite tener mayores garantías en cuanto a mejor gestión PDVSA como bien de nuestra República.

## **CONCLUSIONES**

La figura del Estado propietario en Venezuela se encuentra fuertemente afianzada en la tradición política y económica de la nación, y trasciende más allá de la temporalidad de nuestro Siglo el gran debate nacional sobre cuál es el papel que debe jugar el Estado en algunos sectores industriales, como por ejemplo los recursos naturales de la nación. Actualmente, en el marco de nuestra Constitución del año 1999, la figura del Estado empresario se ve reforzada, en algunos sectores más que en otros, tal como se demostró con la revisión de nuestra legislación en materia de hidrocarburos, donde el Estado tiene el derecho exclusivo de todas las fases del proceso en dicha industria.

La conformación de los directorios es un pilar esencial o base para poder sostener el crecimiento saludable de las grandes empresas, ante el debilitamiento institucional del directorio surge el quebrantamiento de tan importantes funciones como la capacidad de supervisión de la alta gerencia, el establecimiento de un procedimiento imparcial para la selección de la alta gerencia, la minimización de los conflictos de interés e incluso velar por la existencia de un proceso transparente para la toma de decisiones.

Quedó demostrado que la conformación de los directorios es uno de los pilares más débiles en cuanto al sistema de Buen Gobierno Corporativo en las EPE de América Latina, lo cual a nuestro criterio tiene que ver, en gran medida, con una tradición de presidencialismo autoritario en nuestra región, que se manifiesta en favor del debilitamiento de las instancias de gobierno propias en las EPE, para así poder ejercer desde el poder político una mayor esfera de influencia dentro de las empresas; tendiendo así lo que denominamos como instrumentalización política de las EPE y eventualmente la consolidación de desviaciones éticas como la corrupción o la discriminación por causas políticas.

Se evidencia que existen los instrumentos para solventar esta problemática, como los emitidos por la CAF o la OCDE, que proponen soluciones para minimizar los riesgos en las EPE, velando por la realización efectiva de su objeto social.

Al observar el mecanismo escalonado para la conformación del directorio de la Autoridad del Canal de Panamá, se evidenció que no basta con constitucionalizar la propiedad de las EPE estratégicas, hace falta plantearnos introducir por la misma vía y con la misma intención de dotarlos de la mayor protección con su carácter de supremacía constitucional, elementos de Buen Gobierno Corporativo como la conformación de los directorios. La constitucionalización de prácticas para el gobierno de las EPE, al menos en los particulares esenciales que determinan toda la gestión de la empresa como es el planteamiento *sub studio*, constituyen un ejemplo que estimo debe ser emulado en otras jurisdicciones, aún más en nuestra región donde ha existido históricamente una clara tendencia hacia modelos de gobierno presidencialistas y autoritarios.

Por último, quedó demostrado que la intervención del Estado en la economía empresarial, al menos en los niveles actuales que se manifiestan en algunas naciones, como es el caso venezolano, donde el Estado es propietario no solo de empresas en sectores estratégicos de interés nacional sino en otras áreas naturalmente del sector privado, acrecienta los riesgos en dichas empresas. Desnaturalizando el verdadero papel del Estado, pasando a ser un agente económico más importante que los ciudadanos o las sociedades mercantiles por ellos constituidas. Por lo que estimo necesario que se revise el nivel de participación del Estado en el sector privado, a los fines de llevarlo a su mínima expresión necesaria.

## **BIBLIOGRAFÍA**

Asamblea Constituyente. Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, de 19 de diciembre de 1999, (Gaceta Oficial Extraordinaria N° 36.860 de fecha 30 de diciembre de 1.999).

Asamblea Nacional. Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública, de 17 de noviembre del 2014, (Gaceta Oficial Extraordinaria N° 6.147 del 17 de noviembre de 2024).

Autoridad del Canal de Panamá. «Conocer la Historia del Canal de Panamá». Acceso el 15 de septiembre del 2024, <https://pancanal.com/conoce-la-historia-del-canal-de-panama/>.

Centro de Implementación de Políticas Públicas para la Equidad y el Crecimiento. «Mapeo de riesgos a la integridad en las empresas públicas». Acceso el 15 de enero del 2024. <https://www.cippecc.org/textual/para-prevenir-la-corrupcion-en-las-empresas-publicas-primero-hay-que-identificar-los-riesgos-de-integridad-que-enfrentan/>

Comín, Francisco y Daniel Díaz. «Auge y Decadencia de la Empresa Pública en Europa», *Cuadernos de Información Económica de la Universidad de Cantabria*, n.º 162 (2011): 137-45. <https://repositorio.unican.es/xmlui/handle/10902/24997>.

Congreso Nacional. Constitución Política de la República de Panamá de 1972 y Actos Reformatorios, (Gaceta Oficial N° 25,176 de 15 de noviembre de 2004).

Consultorio Contable EAFIT, «Fraude Financiero», Boletín Financiero, 2020, acceso el 16 de enero de 2024, <https://www.eafit.edu.co/escuelas/administracion/consultorio-contable/Documents/A%20Fraude%20Financiero.pdf>

Ibarguen, Alfredo, Andrés Oneto, Jose Gómez-Zorrilla, «Lineamientos para el Buen Gobierno Corporativo en las Empresas del Estado», *Serie de Políticas Públicas CAF* 37 (2021): <https://scioteca.caf.com/bitstream/handle/123456789/767/CAF%20N20%20VFINAL%20con%20cambios%20adicionales.pdf?sequence=5&isAllowed=y>

Instituto Brasileño de Geografía y Demografía. «Demografía de la República Federativa de Brasil». Acceso el 04 de enero de 2024, <https://www.ibge.gov.br/>.

Mata Millan, César. *Manual de Derecho de los Hidrocarburos en Venezuela*. Caracas: Editorial Arte, 2016.

Penfold, Michael, Andrés Oneto y Guillermo Rodríguez Guzmán, «La transparencia del gobierno corporativo en las Empresas de Propiedad del Estado en América Latina», *Serie de Políticas Públicas* 20 (2015): <https://scioteca.caf.com/bitstream/handle/123456789/767/CAF%20N20%20VFINAL%20con%20cambios%20adicionales.pdf?sequence=5&isAllowed=y>

Quintero, Rodrigo Alfredo. «La noción de Gobierno Corporativo aplicada al Derecho Societario venezolano: aspectos claves». *Revista de la Sociedad Venezolana de Derecho Mercantil* 6 (2021): 297. [http://www.ulpiano.org.ve/revistas/bases/artic/texto/RVDM/6/RVDM\\_2021\\_6\\_297-321.pd](http://www.ulpiano.org.ve/revistas/bases/artic/texto/RVDM/6/RVDM_2021_6_297-321.pd).

Real Academia Española. «Diccionario de la lengua española, 23.<sup>a</sup> ed.». Acceso el 10 de diciembre del 2023, <https://dle.rae.es>.

Real Academia Española, Cumbre Judicial Iberoamericana y Asociación de Academias de la Lengua Española. «Diccionario Panhispánico del Español Jurídico». Acceso el 16 de enero del 2024. <https://dpej.rae.es/lema/directorio>.

Transparencia Venezuela. «Empresas Propiedad del Estado en Venezuela» Acceso el 12 de enero del 2024. <https://transparenciave.org/wp-content/uploads/2017/09/Empresas-propiedad-del-Edo.-2017-TV-sin-linea-de-corte.pdf>.

Transparencia Venezuela. «*Gobernanza para las Empresas del Estado venezolano*». Acceso el 11 de enero del 2024. <https://transparenciave.org/wp-content/uploads/2021/11/Gobernanza-Empresas-Propiedad-del-Estado-estilo-nuevo.pdf>.