

REVISTA DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

AÑO XXXVII — ABRIL - SEPTIEMBRE 1969 — Nº: 148 - 149

DIRECTOR: ORLANDO TAPIA SUAREZ

CONSEJO CONSULTIVO:

MANUEL SANHUEZA CRUZ
CARLOS PECCHI CROCE
PABLO SAAVEDRA BELMAR
RENATO GUZMAN SERANI

IMPRENTA UNIVERSIDAD DE CONCEPCION (CHILE)

RICARDO H. SANDOVAL LOPEZ

Instructor del Departamento de Derecho Privado de la
Escuela de Derecho de la Universidad de Concepción.

LA CORPORACION ANDINA DE FOMENTO

NATURALEZA JURIDICA Y CARACTERISTICAS DE SU ESTRUCTURA (*)

INTRODUCCION

Ideas generales y orígenes.— La Corporación Andina de Fomento (C.A.F.), es un mecanismo complementario del Acuerdo Sub-regional Andino destinado a dar asistencia técnica y a realizar proyectos de interés común, que nace como una consecuencia lógica de los reiterados propósitos de integración económica que animan a gobernantes de los países de América Latina.

"La América aborígen, en su mayor parte unida antes de la llegada del conquistador, experimenta en los inicios del siglo pasado una separación política en diversos Estados que alcanzan su independencia. Junto a este fenómeno político nace con Bolívar la idea de una América unificada, como un desafío al futuro desarrollo que los diversos pueblos independientes deberán alcanzar en el futuro. Desde entonces, todos los actos interamericanos han tenido como lema o han sido inspirados en la idea bolivariana" (1).

(*) Tesis elaborada por el autor para obtener el Certificado de Aplicación de la Academia de Derecho Internacional de La Haya.

(1) **Fresard Ríos, Roberto:** "El Tratado que creó la Corporación Andina de Fomento", *Derecho de la Integración*, Nº 3, Octubre de 1968, página 28.

Reunidos en la ciudad de Bogotá, el 16 de Agosto de 1966, los Presidentes de las Repúblicas de Chile, Colombia y Venezuela, con asistencia de representantes personales de los Presidentes de Ecuador y Perú, firmaron la llamada "Declaración de Bogotá", dentro del marco institucional del Tratado de Montevideo y como una forma de acelerar el proceso de integración económica latinoamericana, que, a su vez, constituye un antecedente muy cercano de la Corporación Andina de Fomento.

En efecto, en su programa de acción, la Declaración de Bogotá creó la Comisión Mixta, compuesta por representantes personales de los Presidentes firmantes, que tendría a su cargo la concertación del Acuerdo Subregional Andino y las consecuencias que de él se derivaran.

Así, en su Primera Reunión la Comisión Mixta acordó promover la creación de la Corporación Andina de Fomento, encargada de prestar asistencia técnica al sector privado para la realización de proyectos de interés común, que sería organizada como persona jurídica de Derecho Privado, de acuerdo con la legislación del país sede, y que estaría integrada por instituciones de desarrollo económico y financiero de los países signatarios y por toda clase de entidades públicas y privadas relacionadas con el desarrollo económico y social de la subregión.

En la Segunda Reunión de la Comisión Mixta se avanzó en la formulación del objeto de la Corporación y en algunos aspectos de procedimiento, dejándose constancia que lo que se pretendía era dar un instrumento jurídico flexible a un organismo que operaría a alto nivel técnico y administrativo.

En la Tercera Reunión de la Comisión Mixta se fijó la ciudad de Caracas como sede de la Corporación, sin modificar el carácter de sociedad anónima que ya se había acordado, resolviéndose, además, que la República de Venezuela dictaría una ley especial destinada a crear un régimen de excepción en virtud del cual la Corporación se regiría por sus estatutos solamente, quedando al margen del resto de las normas jurídicas de esa República, con lo que se lograba la liberación de trabas y la obtención de tratamientos especiales.

Los demás países debían proceder de igual suerte, para lograr así los fines propuestos sin necesidad de recurrir a un tratado

internacional. No obstante lo anterior, la delegación de Perú planteó en esa reunión la necesidad de que la Corporación gozara de un estatuto internacional, debido fundamentalmente a que de otra manera sería difícil que los organismos públicos peruanos pudieran participar de ella.

En la Cuarta Reunión, celebrada en Lima en Noviembre de 1967, destinada a revisar el instrumento en el que se contenían los acuerdos adoptados anteriormente, se modificaron de modo substancial las normas relativas a la naturaleza jurídica de la Corporación Andina, acordándose que ella tendría el carácter de un organismo internacional, con algunas características especiales, organismo al que se daría origen mediante un Convenio Constitutivo suscrito por los Gobiernos de los países de la subregión y ratificado por los respectivos Parlamentos. "La entidad, por su carácter de órgano de promoción para la subregión, deberá tener una estructura dinámica que le permita financiar, invertir directamente o participar en capital de las empresas públicas y privadas de la subregión. El capital se dividirá en acciones que podrán ser suscritas por los organismos públicos y semi-públicos que señalen los gobiernos de la subregión, por el sector privado de ella y por organismos internacionales y sector privado de países de fuera de la subregión" (2).

Tales acuerdos de la Cuarta Reunión de la Comisión Mixta, que variaron fundamentalmente el carácter de la Corporación, no contaron con el apoyo unánime de todos los países. Así, "los representantes de Colombia, Chile y Ecuador expresaron la preocupación de sus Delegaciones por el cambio de procedimiento acordado, que a su juicio significa una postergación excesiva de la creación e iniciación de actividades de la Corporación, que puede alterar o demorar los planes previstos por los países para su participación en ella" (3).

Con todo, el acuerdo de la Cuarta Reunión de Lima fue determinante en lo que respecta a la estructura y carácter de la Corporación, ya que más tarde lo único que se hizo fue convocar a un grupo de juristas para que transformaran el instrumento jurídico

(2) Acta de la Cuarta Reunión de la Comisión Mixta.

(3) Acta de la Cuarta Reunión de la Comisión Mixta.

de la Corporación Andina en un Convenio Internacional, el que fue posteriormente aprobado y suscrito en la ciudad de Bogotá, el día 7 de Febrero de 1968.

"En el preámbulo de este Convenio se expresa el deseo mutuo de procurar a la mayor brevedad la integración económica de los países participantes, de acuerdo con los principios del Tratado de Montevideo, de la Carta de Punta del Este, de la Declaración de Bogotá, y de la Declaración de los Presidentes de América. Al mismo tiempo expresa la necesidad de crear condiciones económicas adecuadas para participar en el Mercado Común Latinoamericano; de superar los distintos niveles de desarrollo para lograr el crecimiento armónico y equilibrado de la Subregión; y de llevar a cabo una acción mancomunada de los países de la subregión para lograr el desarrollo económico equilibrado o armónico junto a las demás naciones que integradas formarán el Mercado Común. También reconoce la significativa importancia que reviste la participación de los sectores público y privado de los países de la subregión y de fuera de ella, así como de organismos internacionales de financiamiento, por el aporte de asistencia técnica, científica y financiera, y de tecnología que pueden proporcionar" (4).

CAPITULO PRIMERO

Definición, Objeto y Funciones de la Corporación Andina.

1.— *Concepto de la Corporación Andina de Fomento.*— Bajo el epígrafe de "Nombre y Carácter Jurídico", el artículo 1º del Convenio Constitutivo nos proporciona una definición del organismo que estamos estudiando, al decir, en su inciso segundo: "La Corporación es una persona jurídica de Derecho Internacional Público y se rige por las disposiciones contenidas en el presente instrumento".

(4) "Derecho de la Integración Latinoamericana". Ensayo de sistematización (Publicación del Instituto para la Integración Latinoamericana). Editorial Depalma, Buenos Aires, 1969, página 837.

Destaca en la definición del instrumento constitutivo, el interés de sus redactores de no dejar duda alguna sobre el carácter de la Corporación como organismo dotado de personalidad jurídica y regido por el Derecho Internacional Público, sin que con ello se logre un concepto que refleje lo que es en realidad esta entidad, lo que sólo puede obtenerse una vez que se conocen su objeto, sus funciones, estructura y características.

En consecuencia, por ahora, nos conformaremos con la definición dada, sin perjuicio de esbozar más adelante un concepto más acabado de ella.

2.— *Objeto de la Corporación Andina de Fomento.*— Esta materia está tratada en el artículo 3º del Convenio Constitutivo, que expresa: "La Corporación tiene por objeto impulsar el proceso de integración subregional. Al efecto, dentro de un sentido de especialización racional y una equitativa distribución de las inversiones dentro del área, tomando en cuenta la necesidad de una acción eficaz en favor de los países de menor desarrollo relativo y con la adecuada coordinación con el organismo encargado de la integración subregional, impulsará el aprovechamiento de las oportunidades y recursos que ofrezca su área de acción, mediante la creación de empresas de producción o de servicios y la ampliación, modernización o conversión de las existentes".

La disposición recién transcrita señala, en primer término, cuál es el objeto primordial de la Corporación, esto es, "*impulsar el proceso de integración subregional*". En otras palabras, ella deberá ocuparse fundamentalmente de propiciar toda iniciativa que tenga como norte la integración de los seis países que integran la subregión, de tal manera que su acción no puede ser otra que la de cumplir con esta finalidad, ya sea en el terreno de los estudios que realice, de los proyectos que elabore y de los planes específicos que en cada caso pretenda aplicar. Toda otra finalidad distinta de la anterior vendría a ser secundaria.

Para llevar a término su objeto, la Corporación deberá obrar "*dentro de un sentido de especialización racional*", lo que significa que al proyectar cualquiera actividad habrá de considerar las más favorables condiciones de mercado, las más óptimas facilidades en cuanto a insumos requeridos y otros factores, todo lo cual

tiene que expresar como resultado la síntesis que envuelve la frase "*especialización racional*".

En seguida, se señala que debe actuar "*dentro de un sentido de una equitativa distribución de las inversiones dentro del área*"; esto es, recomienda un sentido de equilibrio en su acción para que los recursos lleguen por igual, en lo posible, a todo el ámbito de la subregión.

A estos dos primeros conceptos analizados, o sea, al de la "*especialización racional*" y al de la "*distribución de las inversiones dentro del área*", se añade que se tomará en cuenta "*la necesidad de una acción eficaz en favor de los países de menor desarrollo económico relativo*", con lo cual se está indicando que, además, debe tenerse en consideración que actualmente los países que forman la Subregión, que no están en niveles de desarrollo económico iguales, deberá procurarse que lo estén al llevarse a efecto la tarea de impulsar el proceso integracionista.

Finalmente, el artículo comentado agrega que la Corporación Andina de Fomento, "*con la adecuada coordinación del organismo encargado de la integración subregional*", impulsará el aprovechamiento de las oportunidades y recursos que ofrezca su área de acción, mediante la creación de empresas de producción o de servicios y la ampliación, modernización o conversión de las existentes".

Ya decíamos que la Corporación es autónoma, pero señalamos que debe actuar en coordinación con el organismo encargado de la integración subregional. No podría ser de otra manera, porque el propósito es que todos los esfuerzos se hagan en igual sentido, evitando la dispersión o duplicación que retarda, inmoviliza y da origen a frustración.

Por consiguiente, con esta coordinación —termina señalando el artículo 3º—, la entidad procurará el aprovechamiento de las oportunidades y recursos existentes en el área, mediante la creación de las empresas de producción o de servicios, ampliará empresas existentes, las modernizará o las convertirá.

Corresponde subrayar aquí que la acción de la Corporación podrá comprender, tanto a las actividades de servicio, como a las de producción, vale decir, toda la industria y la agricultura en sus múltiples manifestaciones y también el comercio.

Los efectos económicos del Acuerdo Subregional serán trascendentales, especialmente dentro de los seis países, y esto hará imperativamente necesario en algunas ocasiones que muchas actividades económicas deban ampliarse o modernizarse y en otras se deba ir a su conversión, a un cambio o modificación de sus finalidades. Para atender a todos estos fenómenos económicos, proporcionar recursos técnicos o económicos, estudios o proyectos, servicios o asistencia, estará la Corporación ⁽⁵⁾.

3.— *Funciones de la Corporación Andina de Fomento.*— Al hablar de las funciones de la Corporación Andina de Fomento, nos referimos a los medios de acción con que el Tratado Constitutivo la ha investido para que pueda cumplir con el objeto de su creación.

Tales medios de acción se encuentran contemplados en el artículo 4º del Tratado y entre ellos destacan: el de efectuar estudios destinados a identificar oportunidades de inversión y dirigir y preparar los proyectos correspondientes; y el de difundir en los países del área los resultados de sus investigaciones y estudios, con el objeto de orientar adecuadamente las inversiones de los recursos disponibles.

Vale la pena señalar que, desde hace un tiempo a esta parte, la mayoría de los países latinoamericanos han venido haciendo estudios económicos y planificando, con mayor o menor intensidad, el empleo de sus recursos financieros, todos los cuales se han basado en sus propias realidades nacionales, sin sentido integracionista, por lo que corresponderá a la Corporación adecuar esos estudios, proyectos o planes a la finalidad principal de su misión, impulsar de esta manera el proceso de integración de los países de la subregión andina.

Otros medios de acción que el artículo 4º contempla para la Corporación se refieren a la función de proporcionar, directa o indirectamente, la asistencia técnica y financiera necesarias para la preparación y ejecución de proyectos multinacionales o de complementación, que es de vital importancia, ya que no sólo se pueden realizar a través de ella los proyectos multinacionales o de com-

(5) Fresard Ríos, Roberto: Obra citada, página 30.

plementación, sino que también está comprometida en su acción la ejecución de los respectivos proyectos, sea que éstos interesen a un país determinado, sea que se efectúen en beneficio de varios o de todos ellos, tanto con recursos propios cuanto con medios financieros aportados desde fuera del área.

La Corporación podrá, además, para la realización de sus objetivos: obtener créditos internos —vale decir, dentro de los países integrantes—, o externos —esto es, fuera de ellos—, o promover la captación y movilización de recursos; conceder préstamos y otorgar fianzas, avales y otras garantías; emitir bonos o debentures cuya colocación podrá hacerse dentro o fuera de la subregión; promover el otorgamiento de garantías de suscripción de acciones —lo que en el Derecho del Common Law se conoce como "underwriting"—, práctica que permitirá a muchas sociedades contar con el respaldo suficiente para ejecutar proyectos de desarrollo, abreviando considerablemente su financiamiento. De esta manera, teniendo el "underwriting" de la Corporación será fácil procurarse créditos y asistencia técnica, y equipos para llevar inmediatamente a la realización los proyectos.

Las funciones de la Corporación también se extienden a promover la organización de empresas, su ampliación y modernización o conversión, pudiendo al efecto suscribir acciones o participaciones.

"Ninguno de los organismos de desarrollo económico y social de Latinoamérica tiene un sentido tan amplio en su objeto. Todos ellos han nacido con los fines de promover o impulsar el desarrollo dentro de las fronteras de sus respectivos países. La Corporación, por el contrario, pasando por encima de esas fronteras, propenderá al desarrollo armónico del total de la subregión, estableciendo una nueva escala de valores y un moderno y más eficiente sentido de prioridades.

"Desde otro ángulo, puede decirse que el fin de la Corporación ya descrito la hace diferenciarse notablemente de los organismos internacionales de crédito existentes. La Corporación es una organización que no sólo estudia las posibilidades de inversión y desarrollo y otorga créditos, sino que, además, se encuentra capacitada para llevar los proyectos a la práctica, convirtiéndose en empresaria, y financiarlos de la manera que estime más apropiada. Con esta facultad la Corporación podrá crear sociedades filiales.

"La Corporación excede el marco de un organismo planificador o financiero, va mucho más allá, constituye un ente realizador dentro de un amplio territorio y con un número de habitantes y de recursos de toda índole, que hará posible el nacimiento de grandes empresas de economías a escala. Hasta el presente, en el estrecho marco de nuestros países, con nuestros limitados recursos y posibilidades de consumo, por el exiguo número de habitantes, la empresa se ha visto limitada en su crecimiento, circunstancia que ha sido proclive a altos costos y a una eficiencia elemental, por la falta de empleo de avanzadas tecnologías, lo que sólo es hacedero cuando se trata de empresas de gran producción" ⁽⁶⁾.

CAPITULO SEGUNDO

Capital, Acciones y Accionistas.

4.—*Capital de la Corporación Andina de Fomento.*— El Capital autorizado de la Corporación alcanza a la suma de 100 millones de dólares de los Estados Unidos de Norteamérica, distribuidos en acciones de tres tipos: "A", "B" y "C". Estas últimas se emiten cuando el Directorio lo autoriza.

El capital suscrito alcanza a la suma de 25 millones de dólares y también se encuentra distribuido en las distintas clases de acciones que hemos señalado.

5.— *Acciones: clasificación, suscripción y pago.*— Las acciones de la Corporación, como ya dijimos, pueden ser de clase A, B o C, y comprenden todo el capital autorizado de la institución.

El capital suscrito es de 25 millones de dólares, distribuido en las siguientes series de acciones: a) *Serie "A"*, integrada por las seis acciones nominativas, con un valor de un millón de dólares cada una, que serán suscritas en cada país de la subregión por el Gobierno, o por una institución pública, semipública o de Derecho Privado con finalidad social y pública que aquél designe; b) *Serie*

(6) Fresard Ríos, Roberto: Obra citada, página 31.

"B", integrada por 3.800 acciones nominativas, con valor de cinco mil dólares cada una, cuya suscripción garantizará el respectivo Gobierno, de acuerdo con el siguiente detalle: Bolivia, 100 acciones; Colombia, 900 acciones; Chile, 900 acciones; Ecuador, 100 acciones; Perú, 900 acciones y Venezuela, 900 acciones.

El capital que corresponde a esta serie de acciones es, por consiguiente, de 19 millones de dólares, y podrán ser suscritas en los países del área por sus Gobiernos o por las instituciones públicas, semipúblicas o de Derecho Privado que tengan finalidad social y pública que aquéllos designen. Esta serie también está abierta a personas naturales o jurídicas de Derecho Privado, pero sólo hasta el 40% del total de las acciones correspondientes a cada país dentro de ella.

Tanto las acciones de la serie "A" como de la serie "B", correspondientes a cada país, serán distinguidas con el nombre del respectivo país.

Los 75 millones restantes del capital autorizado no suscrito, podrán ser dispuestos para su suscripción por el Directorio, con la aprobación de 7 Directores, en los siguientes casos: 1º) para la emisión de acciones nuevas de la serie "B", las que serán ofrecidas en primer término a los accionistas, en proporción a las acciones poseídas por ellos en relación con el capital total; 2º) para la emisión de acciones en el evento de ingresar un nuevo país a la subregión, oportunidad en la cual éste podrá suscribir, directamente o por medio del organismo que determine, una acción de la Serie "A" y un número de acciones de la Serie "B" en las condiciones anotadas para los demás países y aquellas que acuerde el Directorio; y 3º) para la emisión de acciones de la Serie "C", cuyas características serán determinadas en cada caso por el Directorio, las que están destinadas a ser suscritas por personas naturales o jurídicas de fuera de la subregión. No se distingue si la adquisición puede hacerse por personas jurídicas de Derecho Público o de Derecho Privado de fuera del área, por lo que debemos entender que se refiere a todas ellas.

En cuanto al pago del capital, se establece que las acciones de las series "A" y "B" se pagarán en cinco cuotas anuales y consecutivas, pagadera la primera de ellas cuando entre en vigor el Convenio, o, en su caso, 30 días después del depósito del instru-

mento de ratificación. Un 50% a lo menos de las cuotas deberá ser cancelado en dólares de los Estados Unidos, con excepción de la primera de todas que deberá ser pagada íntegramente en esa moneda. El otro 50% que resta de las cuotas podrá ser pagado por los suscriptores en moneda nacional, siempre que se garantice la total convertibilidad y mantenimiento del valor de dicha moneda, a satisfacción del Directorio que deberá decidirlo previamente con relación al dólar de Estados Unidos y al peso y ley vigente a la fecha de entrada en vigencia del Convenio.

6.— *Aumento de capital.*— La asamblea de accionistas puede decidir el aumento o la disminución del capital, cuando las necesidades de la Institución así lo exijan.

7.— *Transferibilidad de las acciones.*— El Convenio contempla en su artículo 10 la posibilidad de transferir las distintas acciones de la Corporación.

Sin embargo, en cada caso, deberán cumplirse las formalidades que dicho precepto señala. Así, las acciones de la serie "A" serán transferibles, dentro de cada país, con el consentimiento previo del respectivo Gobierno, a la entidad pública, semipública o de Derecho Privado con finalidad social y pública que aquél designe. Las acciones de la serie "B" serán transferibles únicamente a personas jurídicas o naturales del respectivo país de la subregión, de acuerdo al porcentaje referido en la letra b) del artículo 5º del Convenio.

CAPITULO TERCERO

Estructura Orgánica de la Corporación Andina.

8.— *Asambleas de Accionistas: clasificación y atribuciones.*—

La estructura orgánica de la Corporación Andina corresponde, fundamentalmente, al esquema de administración de una sociedad anónima, por cuanto —según quedó expresado al referirnos a sus orígenes—, en un comienzo se pensó constituir la como una sociedad de este tipo, sujeta a la legislación venezolana.

De acuerdo con lo dicho, el organismo máximo está representado por la Asamblea de Accionistas, que puede ser Ordinaria y Extraordinaria.

A la Asamblea Ordinaria le corresponden las funciones propias de un órgano de este tipo en las sociedades de Derecho Privado, es decir: considerar el informe anual que envíe el Directorio, el balance general y los aspectos contables; elegir los miembros que integran el Directorio, y conocer de cualquier otro asunto que expresamente se le haya sometido y que no sea de competencia de otro órgano de la Corporación.

Las atribuciones de la Asamblea Extraordinaria merecen ser comentadas con mayor detención, por cuanto reflejan rasgos dinámicos de la Corporación. Corresponde a ella: aumentar, disminuir o reintegrar el capital social; disolver la Corporación; cambiar la sede cuando el Directorio lo proponga, y, en general, conocer de cualquier otro asunto que le sea expresamente sometido y que no sea de competencia de otro órgano de la Corporación.

Destaca, dentro de las atribuciones de este órgano, la facultad que se le concede para acordar la disolución de la Corporación, por cuanto representa un mecanismo propio y diverso de los que normalmente deben emplearse para poner término a instituciones que han nacido en virtud de Convenios Internacionales, como son la denuncia del Tratado y otros mecanismos propios del Derecho Internacional Público.

Por otra parte, también está facultada la Asamblea Extraordinaria para modificar las disposiciones que rigen a la Corporación, en todos aquellos asuntos de carácter administrativo y de procedimiento exigidos para el mejor cumplimiento de los objetivos propuestos. Asimismo, contando con el voto favorable de los 6 accionistas de la serie "A", más la mitad más una de las demás acciones representadas en la reunión, puede modificar la estructura del Directorio y adecuar sus disposiciones correspondientes, manteniendo en todo caso los criterios básicos del Convenio.

Puede, además, la Asamblea Extraordinaria, recomendar las enmiendas que a su juicio deben acordar las partes contratantes en lo relativo a otras disposiciones que se refieren a estructura en general de la Corporación.

La dinámica disposición del artículo 15 revela que el Convenio Constitutivo de la Corporación es también un *"tratado-marco"*, en el pleno sentido de la expresión, ya que entrega a sus órganos la posibilidad de modificar sus disposiciones operacionales, de la misma manera como el Tratado de la Comunidad Económica del Carbón y del Acero (CECA) contempla en su artículo 95 su célebre *"petit-revision"* y de la misma suerte como lo contemplan también otras disposiciones de los Tratados de la Comunidad Económica Europea.

El quorum para las reuniones ordinarias o extraordinarias es de un número plural de personas que represente por lo menos cuatro acciones de la Serie "A" y el 50% de las demás acciones. Cuando no se reúne este quorum para las Asambleas, se convoca a una nueva reunión con 30 días de anticipación a lo menos, expresando en la convocatoria que se constituirá cualquiera que fuere el número de los concurrentes.

En las Asambleas Ordinarias, las resoluciones se adoptarán por una mayoría que represente por lo menos 3 acciones de la Serie "A", más la mitad más una de las demás acciones representadas en la sesión.

Las Asambleas Extraordinarias requieren de un quorum de 4 acciones de la serie "A", más la mitad más una de las demás acciones representadas en la reunión, para adoptar resoluciones o decisiones.

En caso de segunda citación, bien se trate de Asamblea Ordinaria o Extraordinaria, el quorum para decidir es de 2 accionistas de la serie "A", más la mayoría absoluta de las demás acciones representadas en la reunión.

Por último, cabe señalar que las decisiones de las asambleas, en los límites de sus facultades, tienen el carácter de obligatorias para todos los accionistas, aún para los que no hayan concurrido a ellas. Aquí se vincula directamente, no sólo a los Gobiernos, sino a cualquiera persona natural o jurídica, con el ordenamiento jurídico de la Corporación.

9.— *El Directorio: integración, quorum y atribuciones.*— El Directorio se compone de 11 miembros, que se designan para cumplir sus funciones por el período de tres años, y que pueden

ser reelegidos. Cada Director puede tener un suplente, que también se elige por el mismo período y en la misma forma que el principal.

La elección de los Directores debe regirse por las siguientes normas: 6 Directores y sus respectivos suplentes son elegidos por los accionistas de la serie "A"; los 5 Directores restantes y sus suplentes, serán elegidos por los poseedores de acciones de la serie "B", teniendo cada accionista, para esta elección, un número de voto igual al de las acciones que posea o represente, multiplicado por el número de Directores que vaya a elegirse. Se considerarán elegidos los que obtengan el más alto número de votos; en todo caso, los 5 Directores elegidos de esta manera, deberán ser de distintas nacionalidades. Al renovarse el Directorio deberá incluirse un Director de la misma nacionalidad del que hubiere sido excluido en la elección anterior.

El quorum para que pueda sesionar el Directorio es de 6 miembros. Las decisiones deberán ser adoptadas por una mayoría no inferior a la mitad más uno de los Directores presentes. No obstante, esta regla general sufre excepción en los siguientes casos en los que se precisa del voto de 7 Directores: a) emisión de nuevas acciones con cargo al capital autorizado no suscrito; b) establecimiento y dirección de una política financiera, crediticia y económica de la Corporación; c) nombramiento o remoción del Presidente Ejecutivo; y d) resolución de cuestiones no previstas en el Convenio e interpretación del mismo.

Las atribuciones del Directorio están consignadas en el artículo 27 del Convenio Constitutivo. Entre ellas cabe destacar la facultad para delegar en un Comité Ejecutivo, entre otros organismos subsidiarios que el propio Directorio considere conveniente crear, o en el Presidente Ejecutivo u otros funcionarios que éste recomiende, las funciones de aprobar operaciones de crédito activas o pasivas, inversiones en general, emisión de bonos y otras obligaciones financieras.

Vale la pena destacar la atribución del Directorio de resolver, a propuesta del Presidente Ejecutivo, las cuestiones no previstas en el Convenio así como su cabal interpretación, dando cuenta en este último caso a la Asamblea de Accionistas en su reunión siguiente, lo que pone de manifiesto una vez más el carácter de tratado-marco o tratado-cuadro que inspira al Convenio.

Salta a la vista la importancia que tiene la facultad de interpretar el Tratado, sobre todo si se tiene en cuenta que éste fue uno de los grandes obstáculos que surgieron en la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio —ALALC— a propósito del mecanismo de solución de controversias.

10.— *El Presidente Ejecutivo y demás funcionarios.*— Un funcionario internacional con el nombre de Presidente Ejecutivo es el representante legal de la Corporación; es nombrado por el Directorio de la entidad, que tiene también la facultad de removerlo.

Corresponde al Presidente Ejecutivo ejercer la dirección inmediata y la administración de la Corporación, como asimismo decidir y tener a su cargo todo asunto que no esté expresamente reservado a las Asambleas de Accionistas, al Directorio, al Comité Ejecutivo u otros organismos subsidiarios que el Directorio creare, además de aquellos otros asuntos que le fueren confiados.

Fácil resulta advertir que este funcionario, que ejerce su cargo durante cinco años, pudiendo ser reelegido, tiene una competencia residual, para actuar en todos aquellos asuntos que no estén expresamente confiados a la decisión de otros órganos de la Corporación.

A él corresponde, también, la designación de los demás funcionarios, debiendo informar de ello al Directorio. Es importante apuntar que, de acuerdo con el Convenio, el personal de la Corporación no buscará ni recibirá instrucciones de los Gobiernos ni de ninguna autoridad ajena a la institución.

Tanto el Presidente Ejecutivo como los otros funcionarios de la Corporación Andina de Fomento tienen, por disposición del artículo 53, el carácter de funcionarios internacionales, por lo que gozan de las inmunidades y privilegios que dicho precepto indica.

CAPITULO CUARTO

Naturaleza jurídica y características de la Corporación.

11.— *La Corporación Andina como estructura de Derecho Privado.*— Al referirnos a los orígenes de la Corporación, quedó dicho que desde un comienzo se pensó darle una organización

cuyo esquema estaría fundado en el régimen de la sociedad anónima. Esta idea, nacida en la Primera reunión de la Comisión Mixta, se mantuvo en la Segunda y Tercera reuniones, en las que se fue detallando más la parte estructural del organismo que estudiamos.

El informe del Grupo de Trabajo sobre la Corporación Andina de Fomento, presentado a la Tercera Reunión de la Comisión Mixta por los señores Ignacio Copete y German Hernández, de Colombia; Roberto Fresard Ríos, de Chile; José A. Correa, Cristóbal Flores y Raúl Páez, de Ecuador; Juan Baso, de Perú; y Manuel S. Egaña y Humberto Piñeiro, de Venezuela, señala que los principales asuntos que se trataron por el aludido Grupo fueron, en primer lugar: "A" "Naturaleza jurídica de la entidad: Volvió a plantearse en el Grupo, por la delegación del Perú, la necesidad de que la Corporación goce de un Estatuto Internacional debido principalmente a que de otro modo sería difícil que organismos públicos peruanos pudieran participar en ella, debido a impedimentos de orden legal"; "B" Necesidad de una ley especial en el país sede: Al empezar el análisis del acta constitutiva de la Sociedad, se planteó, por la delegación de Venezuela, que la Corporación tendría en el país el carácter de Sociedad Financiera y como tal, estaría regida por la Ley General de Bancos y otros Institutos de Crédito. Después de un análisis de la ley referida, se concluyó que el normal y eficiente funcionamiento de la institución sólo podría asegurarse mediante la promulgación de una ley especial y la celebración de un contrato entre el Gobierno del país sede y la Corporación. Al efecto el Grupo consideró que en el acta constitutiva debe insertarse, además, las siguientes normas: "Antes de la iniciación de operaciones, la Corporación suscribirá con el Gobierno del país sede, un contrato que estipule lo siguiente: 1) La autorización del funcionamiento de la Corporación Andina de Fomento de conformidad con sus estatutos y acta constitutiva. 2) Otorgamiento de exenciones tributarias para los bienes, rentas y actividades generales de la Corporación Andina de Fomento que la eximan de toda clase de impuestos, tasas y contribuciones; libertad completa para la movilización y transferencia de sus activos; total convertibilidad de sus recursos; y, para cumplir con las finalidades y ejercer las funciones previstas en los estatutos. 3) Reconocimiento del status de funcionarios internacionales a los Directores y funcionarios de la Corporación.

"En los demás países deberán celebrarse contratos sustancialmente iguales previamente al establecimiento de agencias o sucursales de la Corporación Andina de Fomento, en el respectivo territorio nacional".

"Se estimó, además, que la legislación que se dicte podría limitarse simplemente a consagrar la autorización del funcionamiento de la entidad de acuerdo con sus Estatutos, dentro de los cuales estarán incluidas las inmunidades, privilegios y exenciones anteriormente referidos y a facultar al Gobierno para celebrar el convenio correspondiente.

"Asimismo, el Grupo estimó que en los demás países deberá propiciarse la expedición, a la brevedad, de leyes similares y que, en todo caso, deben ser previas al establecimiento de agencias sucursales. En este último evento se requeriría la celebración del contrato correspondiente con el respectivo país" (7).

Como puede apreciarse a la luz del informe del Grupo de Trabajo sobre la Corporación Andina, la idea de estructurarla como una sociedad de Derecho Privado fue latamente considerada, a tal punto que se detallaron aspectos fundamentales que debían acompañarla, como fue la discusión de la Ley General de Bancos de Venezuela, que no se adaptaba a las metas fijadas para la Corporación, lo que llevó a considerar la promulgación de una ley especial por el Gobierno de Venezuela y la celebración de un contrato entre éste y la entidad en formación que prevería los aspectos ya indicados.

Tanta fue la acogida que tuvo esta idea de organizar la Institución como sociedad anónima de Derecho Privado, que el Informe del Grupo de Trabajo contiene un proyecto de estatuto por el cual se regiría la Corporación, proyecto que sirvió más tarde de base para la elaboración del Convenio Constitutivo.

Sin embargo, fue en la Cuarta Reunión de la Comisión Mixta, celebrada en Lima en Noviembre de 1967, donde se planteó la necesidad de ir derechamente a la elaboración de un Tratado o Con-

(7) Texto del Informe del Grupo de Trabajo sobre la Corporación Andina de Fomento de la Comisión Mixta,

venio para constituir la Corporación Andina, lo que más tarde se acordó en definitiva. Pero esta Cuarta Reunión de la Comisión Mixta llevó también las cosas a otro extremo, abandonando la idea de formar la entidad como instituto de Derecho Privado, para dar acogida al planteamiento peruano de darle el carácter de un organismo regido por el Derecho Internacional Público con características especiales.

El acta de la Cuarta Reunión de la Comisión Mixta expresa al efecto: "La Comisión Mixta consideró la forma de constituir la Corporación Andina de Fomento y acordó que ésta debería ser un organismo de Derecho Público Internacional de características especiales, que se creará mediante un Convenio Constitutivo suscrito por los Gobiernos y ratificado por los Parlamentos. La entidad, por su carácter de órgano de promoción para la Subregión, deberá tener una estructura dinámica que le permita financiar, invertir directamente o participar en el capital de empresas públicas y privadas de la Subregión. El capital se dividirá en acciones que podrán ser suscritas por los organismos públicos y semipúblicos que señalen los gobiernos de la Subregión, por el sector privado de ella y por organismos internacionales y sector privado de fuera de la Subregión" ⁽⁸⁾.

No obstante, la Corporación tiene algunas características que son propias de la estructura de las sociedades anónimas de Derecho Privado, entre las cuales destacan las siguientes: a) todo lo relativo a la conformación y denominación de los órganos encargados de la administración y funcionamiento de la entidad, es igual a las sociedades anónimas; v. gr., las Asambleas de Accionistas, que son los órganos principales, el Directorio, etc; b) las normas sobre votación, quorum y convocatoria; c) el sistema de disolución y liquidación; d) las normas sobre capital dividido en acciones, la emisión de estas últimas y de otros títulos de créditos; e) los preceptos que reglamentan lo relativo al ejercicio financiero, balance y utilidad, junto con muchas otras más que sería largo detallar, guardan conformidad con la sociedad anónima, como ya lo expresamos.

No debemos olvidar el hecho de que los juristas que redactaron el Convenio constitutivo tuvieron a la vista el Informe del Grupo

⁽⁸⁾ Acta de la Cuarta Reunión de la Comisión Mixta.

de Trabajo de la Corporación Andina, que había elaborado un proyecto de estatuto similar a la sociedad anónima para la Corporación, al que más tarde se le dió forma de Tratado, pero gran parte del contenido de dicho estatuto pasó al referido Convenio.

12.— *La Corporación Andina como organismo internacional.*— La Corporación tiene la particularidad de reunir en su estructura elementos propios de las sociedades anónimas de Derecho Privado, que ya analizamos, y elementos característicos de un organismo internacional con personalidad jurídica regido por el Derecho Internacional Público.

Nos corresponde ahora entrar a considerar los elementos internacionales que conforman la estructura de la entidad.

Primeramente debemos poner de relieve su calidad de persona jurídica regida por el Derecho Internacional Público, lo que se encarga expresamente de señalar el artículo 1º del Convenio, sin dejar lugar a dudas. Esto es una consecuencia lógica de las diversas posiciones adoptadas por la Comisión Mixta en el período de formación de la Corporación Andina, ya que una vez que triunfó en Lima la idea de constituirla como organismo internacional, los redactores del Tratado constitutivo quisieron expresarlo inmediatamente en su texto.

Consecuencia de lo anterior es el hecho de que el Tratado debe pasar por las clásicas etapas de aprobación, es decir, ratificación por los Parlamentos y depósito de ejemplares en el país sede. Para que entre en vigencia será necesario que hayan sido depositados en el Ministerio de Relaciones Exteriores de Venezuela por lo menos tres instrumentos de ratificación correspondientes a tres países signatarios, entre los cuales debe estar el país sede. Mientras esto no ocurra, el órgano internacional llamado Corporación Andina de Fomento no podrá dar comienzo a sus importantes funciones.

El régimen de privilegios e inmunidades de que gozan los bienes y las personas que se desempeñan en ella como funcionarios, destaca también su característica de organismo internacional.

Por haber sido constituida por medio de un Tratado Internacional, es posible que algunos países puedan adherir a él con el objeto de llegar más tarde a ser beneficiados con su acción.

Los objetivos fundamentales de la institución, de impulsar el proceso de integración subregional, como asimismo las funciones que debe cumplir, en lo tocante a elaboración de proyectos, planes, financiamiento y asistencia técnica para llevarlos a la práctica dentro de los países que comprende su área de acción, revelan también que la Corporación excede los marcos de un organismo internacional de planificación y crédito, es dinámica y realizadora y su acción beneficiará a un vasto sector latinoamericano.

Finalmente, los derechos especiales y las preferencias dadas a las acciones de la Serie "A" reflejan el carácter multinacional que acompaña a la estructura de Derecho Privado que tiene la Corporación.

13.— *Rasgos dinámicos de la Corporación.*— Con el objeto de aportar mayores antecedentes para pronunciarse acerca de la naturaleza jurídica, tanto del instrumento constitutivo como de la Corporación misma, se hace necesario entrar a considerar aquellos aspectos dinámicos que ella posee y que la diferencian precisamente de otros institutos similares.

Destaca, en primer lugar, el sistema para disolver la Corporación, el que se puede acordar por la Asamblea Extraordinaria de Accionistas que, como ya lo expresáramos, rompe las normas tradicionales del Derecho Internacional Público sobre la manera de dejar sin efecto un Tratado, y más aún si se considera que por adoptarse este acuerdo en un cuerpo colegiado debe recurrirse a la votación por mayorías. La denuncia ha sido transformada en el derecho especial de retiro que tienen los socios de la serie "A", quienes podrán siempre reincorporarse observando las condiciones impuestas por la Asamblea.

Por otra parte, la Asamblea Extraordinaria, con sistema de votación normal, está facultada para modificar el Convenio Constitutivo de la Corporación en todos aquellos asuntos administrativos y de procedimiento, lo que es propio de los organismos comunitarios, y todavía lo es más, la posibilidad que se le entrega a este mismo órgano de modificar la estructura del Directorio y de adecuar las disposiciones pertinentes del Convenio, exigiéndose en tal evento el voto favorable de los 6 accionistas de la Serie "A" más la mitad más una de las demás acciones representadas en la reunión.

Se consagra aquí —en el último caso— el derecho de veto, por cuanto se debe contar con el voto favorable de todos los accionistas de la serie "A", y basta que uno de ellos esté en desacuerdo para que la modificación del Directorio no pueda hacerse.

De esta suerte, permitiendo a un órgano de la estructura misma de la Institución, hacer reformas, aunque sean de procedimiento y de aspectos administrativos, se introduce un elemento que agiliza la acción del ente internacional, a la vez que consagra la flexibilidad de las normas del instrumento básico de la Corporación. En el Derecho de la Integración Europea, particularmente, en el Tratado que instituye la Comunidad Económica del Carbón y del Acero (CECA), encontramos el antecedente de esta característica dinamizante de la Corporación, en la célebre "petit-revision" que dicho instrumento consagra.

Para la aprobación de las decisiones, el instrumento normativo ha considerado necesario establecer un sistema de votación por mayoría —que ya viéramos al hablar del quorum de los órganos estructurales—, eliminando el veto, que queda limitado al caso anteriormente referido, con lo cual se consagra otro aspecto dinámico en la Corporación.

Si a esto agregamos el mecanismo de los quorum reducidos en caso de segunda citación, podemos apreciar que los redactores de los estatutos, y posteriormente los encargados de hacer el Convenio, tuvieron buen cuidado de no entabrar el accionar de la institución estableciendo quorum rígidos y difíciles de reunir.

Merece también comentario especial la obligatoriedad de las decisiones de la Corporación, tanto para los que concurrieren con su voto a ellas como para aquellos que no lo hicieren, estableciendo de este modo una estrecha vinculación entre el ordenamiento jurídico de la Institución y los Gobiernos, instituciones públicas, semi-públicas o privadas, y aún con respecto de las personas naturales o jurídicas, lo que junto con ser un rasgo dinámico es un elemento supranacional de la organización de la Corporación Andina de Fomento.

El sistema de sanciones que contempla el Convenio es particularmente drástico, sobre todo si se tiene en cuenta: que los accionistas de la serie "A", esto es, los Gobiernos o instituciones públicas, pueden ser suspendidos y, transcurrido cierto lapso, dejados fuera

del Convenio, si incumplen gravemente las obligaciones, no pudiendo, entretanto, ejercer otro derecho que el de retiro; que los accionistas que estén en mora del pago de sus aportes de capital, no tendrán derecho a voto; y, finalmente, que para acelerar el proceso de ratificación se establecen sanciones en el sentido de prescindir de aquellos países que no ratifiquen, y para privar de la sede al país designado si no presta su ratificación dentro de un término determinado. Las sanciones en las Comunidades Europeas no son tan drásticas como las que aquí se consagraron.

También comporta un elemento dinámico, la atribución que tiene el Directorio para resolver las materias no previstas en el Convenio Constitutivo y para dar interpretación al mismo. Esta atribución que se entrega al Directorio es característica de los órganos Comunitarios; sin embargo, merece crítica la facultad que éste tiene para interpretar el Convenio, lo que, atendida la naturaleza de esta labor, debería estar en manos de un órgano jurisdiccional.

Finalmente, conviene subrayar otros aspectos dinámicos de la institución en estudio, representados por el sistema arbitral para resolver las controversias, cuyas decisiones tienen el carácter de obligatorias y cuya competencia no está limitada; la participación directa del sector privado, que puede ser accionista con los derechos inherentes a tal condición; la facultad del Directorio de crear órganos subsidiarios; y la competencia residual del Presidente Ejecutivo, que puede decidir cuestiones que no están expresamente entregadas a la competencia de otros órganos.

El análisis de estos aspectos dinámicos nos pone en evidencia que fue preocupación fundamental de los redactores del Convenio, arbitrar los medios para que la Corporación resultara ser, a la postre, una institución ágil, capaz de proyectar, planificar y llevar a la práctica el proceso de integración subregional en forma rápida y eficaz.

CONCLUSIONES

El estudio realizado de la Corporación Andina de Fomento, teniendo fundamentalmente como base el Convenio Constitutivo, y los instrumentos preparatorios a su elaboración, como asimismo el ensayo de sistematización del Derecho de la Integración Latinoamericana, publicado por el Instituto Interamericano de Estudios Jurídicos Internacionales, nos permite llegar a dos tipos de conclusiones:

PRIMERO: En lo relativo a la calificación jurídica del Convenio, "puede sostenerse que se trata de un *tratado-marco*, toda vez que se limita a señalar los grandes principios, orientaciones y mecanismos básicos, entregando su desarrollo, perfeccionamiento y adaptación a la competencia de sus órganos" ⁽⁹⁾.

Nos adherimos a la conclusión a que llegan los autores de la sistematización del Derecho de la Integración Latinoamericana, por cuanto no puede ser otra, teniendo a la vista el Convenio que creó la Corporación, sobre todo en aquellos aspectos dinámicos que acabamos de señalar, v. gr.: las atribuciones de la Asamblea Extraordinaria de accionistas para modificar el convenio en todos aquellos aspectos administrativos y de procedimiento; para variar la estructura del Directorio y adecuar las disposiciones pertinentes; la facultad del Directorio para resolver cuestiones no contempladas en el Tratado y para interpretarlo, y tantas otras que sería largo repetir, que comportan el carácter de *tratado-cuadro* que se le asigna al instrumento normativo de la Corporación.

SEGUNDO: En lo que respecta a la entidad considerada en conjunto, concluimos adhiriéndonos a la opinión del Profesor Francisco Orrego Vicuña, en el sentido de "puede ser considerada como un *organismo comunitario*", sobre todo si se tiene en cuenta la obligatoriedad de las decisiones de la institución, tanto para los que toman parte en ellas como para aquellos que están ausentes; el

(9) "Derecho de la Integración Latinoamericana": Obra citada, página 837.

mecanismo de sanciones; la atribución del Directorio para resolver cuestiones no previstas en el Convenio, y de la Asamblea Extraordinaria para modificarlo, todo lo cual vincula a personas naturales o jurídicas, instituciones públicas y Gobiernos con el ordenamiento jurídico de la Corporación Andina.

"Este carácter comunitario de la Corporación puede calificarse técnicamente en forma más precisa todavía, llegando a la conclusión de que se trata de un *órgano supranacional*; en efecto, cuando se está en presencia de un sistema de votación por mayoría, que genera decisiones obligatorias vinculando directamente a Gobiernos e individuos y que está garantizado en su eficacia por sanciones drásticas, se está en presencia de atribuciones específicamente supranacionales" (10).

Diremos, por nuestra parte, que la Corporación Andina es un organismo supranacional con estructura preponderantemente de Derecho Privado, al cual se le ha entregado, por el tratado-cuadro que la constituye, la importante función de impulsar el proceso de integración subregional, dotándola de mecanismos que la hacen ágil y eficaz en su acción, que deberá tener siempre coordinación con el órgano encargado de la integración subregional.

* * *

No podemos dar término a este estudio sin expresar nuestra preocupación por la actitud de la República de Venezuela que no suscribió el Acuerdo Subregional Andino en Mayo pasado en la ciudad de Cartagena, Colombia, por cuanto esto significa para la Corporación variar su sede y adecuar las normas relativas a capital y organización, una vez que entre en vigencia el Convenio.

Hacemos votos sinceros por la pronta solución de estos problemas surgidos con posterioridad a la creación del organismo, a fin de que se pueda llevar a la realidad la trascendental labor que puede desarrollar en beneficio de nuestros pueblos.

(10) "Derecho de la Integración Latinoamericana": Obra citada, página 839.