EL CONVENIO CONSTITUTIVO DE LA CORPORACION ANDINA DE FOMENTO Y LAS INTERPRETACIONES QUE FORMULO EL GOBIERNO DE CHILE

POR

Fernando Morales Barría

Ayudante de Política Económica de la
Universidad de Chile

I.— INTRODUCCION.

El día 23 de Junio de 1970, el Honorable Senado aprobó el Proyecto de Acuerdo del Convenio Constitutivo de la Corporación Andina de Fomento. Junto con el Proyecto, se aprobó también una Declaración que interpreta algunas de las disposiciones más controvertidas de dicho Convenio. Culmina así un proceso que se inició el 16 de Agosto de 1966, con la Declaración de Bogotá. En esa oportunidad, los presidentes de Colombia, Chile y Venezuela, y los delegados personales de los presidentes del Ecuador y el Perú recomendaron reorientar el proceso de integración económica de América Latina mediante la concertación de Acuerdos Subregionales, la creación de la Comisión Mixta y **la creación de una corporación regional de fomento.** Más tarde, el 7 de Febrero de 1968, se suscribió el Convenio Constitutivo de la Corporación Andina de Fomento.

Todos los demás países que suscribieron el Convenio lo han ratificado: el Perú (18 de Noviembre de 1969); Bolivia (4 de Diciembre de 1969); Colombia (9 de Diciembre de 1969); Venezuela (30 de Enero de 1970) y el Ecuador (3 de Febrero de 1970).

A continuación se analizarán las disposiciones más importantes del Convenio, junto con las interpretaciones que a ellas les ha dado el Honorable Senado y el Gobierno de Chile.

II.— NATURALEZA JURIDICA DE LA CORPORACION ANDINA DE FOMENTO

El inciso II del artículo 1 del Convenio, dice que la Corporación Andina de Fomento es una persona jurídica de derecho internacional público. "En un principio se pensó que el marco jurídico más apropiado para la entidad era el de una sociedad anónima que, organizada de acuerdo con las leyes del país que se eligiera como sede, sería autorizada o reconocida en el resto de los países, de acuerdo con los mecanismos jurídicos existentes en cada uno de ellos. Con porterioridad —en la 4ª reunión de la Comisión Mixta— llevada a efecto para revisar el documento que contenía los acuerdos alcanzados, se planteó por algunos de los delegados, dentro del ánimo de perfeccionar el sistema, la conveniencia de estudiar la posibilidad de ir lisa y llanamente a la concertación de un Tratado. Acogida esta idea, se encargó a un grupo de juristas y expertos financieros de cada país que se avocara a la transformación de tal instrumento

en un Convenio Internacional, el cual fué aprobado y firmado por los respectivos Embajadores Plenipotenciarios" (*)

La Corporación Andina de Fomento es, en consecuencia, un sujeto de Derecho Internacional Público, que trata directamente con los Estados. A este respecto, cabe preguntarse si es posible, desde un punto de vista constitucional, crear una sociedad de capitales como persona jurídica de derecho internacional público.

Los que dicen que otorgar esta personalidad es inconstitucional, dan los siguientes argumentos:

1) El artículo 2 de la Constitución Política del Estado dice que: "La Soberanía reside esencialmente en la Nación, la cual delega su ejercicio en las autoridades que esta Constitución establece". En efecto —se dice— el Convenio contempla una serie de prerrogativas y excepciones que podrían sustraer a la Corporación de la Soberanía Nacional (en especial el Capítulo VIII sobre Inmunidades, Exenciones y Privilegios). Si bién estas excepciones pueden establecerse en favor de organismos integrados exclusivamente por estados soberanos, "es discutible trasladar esta extensión a la constitución de sociedades de capitales, divididas en acciones, con participación de personas jurídicas o naturales de la región y también de fuera de ella". (**)

2) Se ha sostenido también que el Convenio vulnera el artículo 10 número 1 de la Constitución, que garantiza "la igualdad ante la ley", y el artículo 10 número 9, que establece "la igual repartición de los impuestos y contribuciones, en proporción de los haberes o en la progresión o forma que fija la ley, y la igual repartición de las demás cargas públicas".

Estas críticas pueden ser destruídas con otras disposiciones constitucionales. "Respecto de la celebración de tratados, la Constitución Política va más allá de la simple creación de personas de derecho público. En efecto, el artículo 72 de la Constitución establece que al Presidente de la República le corresponde, entre otras cosas, mantener las relaciones políticas, conducir las negociaciones, hacer las estipulaciones preliminares, concluír y firmar todos los tratados de paz, de alianza, de tregua, de neutralidad, de comercio, concordatos y, además, otras convenciones. De manera que es ilimitada la facultad que tiene el Presidente de la República para concretar cualquier tipo de tratados —excepto el hecho de que deben ser aprobados por el Congreso— aún cuando se trate del propio suelo patrio, porque también puede haber convenios sobre el territorio nacional. De modo que el Presidente de la República, perfectamente, puede concluír un tratado y dar calidad de persona jurídica internacional a un organismo sin atentar contra la Constitución Política del Estado". (***)

(*) Informe de las Comisiones de Relaciones Exteriores y de Economía y Comercio del Senado. Boletín Nº 24013. Páginas 10 y 11.

(**) Senado. Versión Extractada Oficial. 310ª Legislatura. Sesión 12ª ordinaria, en Martes 23 de Junio de 1970. Senador Chadwick.

(***) Senado. Versión extractada Oficial. op. cit. Senador García Garzena.

III.—OBJETO DE LA CORPORACION ANDINA DE FOMENTO

Los objetivos de la Corporación Andina de Fomento se señalan tanto en el Preámbulo del Convenio, como en el artículo 3. Ellos son los siguientes:

1) Procurar a la mayor brevedad la integración económica de Chile, Bolivia, Colombia, el Ecuador, el Perú y Venezuela, para acelerar el desarrollo económico y social de sus pueblos,

2) Impulsar el aprovechamiento de las oportunidades y recursos que ofrezca la sub-región,

3) Crear las condiciones económicas más adecuadas para participar en el Mercado Común Latinoamericano,

4) Lograr el crecimiento armónico y equilibrado de la subregión, y,

5) Materializar y concretar las acciones acordadas especialmente en lo que respecta al estudio y ejecución de proyectos multinacionales y que sirvan de elemento dinámico en la operación y perfeccionamiento del Acuerdo de Cartagena.

En realidad, para una mejor comprensión de los objetivos de la Corporación, hay que considerarla en relación con el Acuerdo de Cartagena, en cuyo artículo 1 se repiten casi los mismos objetivos antes señalados. En tal sentido se ha dicho que "la Corporación Andina de Fomento nació animada por un mismo espíritu e inspirada en una misma orientación que el Pacto Andino" (*)

Existen diversas disposiciones en el Acuerdo de Cartagena que hacen referencia a la Corporación Andina de Fomento:

1) El artículo 24: "Además de las funciones indicadas en los artículos 7 y 15, corresponderá a la Comisión y a la Junta mantener estrecho contacto con el Directorio y el Presidente Ejecutivo de la Corporación Andina de Fomento, con el fin de establecer una adecuada coordinación con las actividades de ésta y facilitar, de esa manera, el logro de los objetivos del presente Acuerdo".

2) El artículo 40: "Corresponderá a la Comisión mantener una adecuada coordinación con la Corporación Andina de Fomento y gestionar la colaboración de cualesquiera otras instituciones nacionales e internacionales cuya contribución técnica y financiera estime conveniente para:

a) facilitar la coordinación de políticas y la programación conjunta de las inversiones;

b) encauzar un volúmen creciente de recursos financieros hacia la solución de los problemas que el proceso de integración plantee a los países Miembros;

c) Promover la financiación de proyectos específicos adoptados en cumplimiento de los Programas Sectoriales de Desarrollo Industrial; y

d) Ampliar, modernizar o convertir plantas industriales que sean afectadas por la liberación del intercambio".

3) El artículo 87: "Antes del 31 de Diciembre de 1972, la Junta elaborará programas iniciales (de integración física) que comprenderán, en lo posible: d)

(*) Senado. Versión Extractada Oficial. op. cit. Ministro de Relaciones Exteriores, don Gabriel Valdés.

Las modalidades de acción conjunta ante los organismos internacionales de crédito y, en particular, ante la Corporación Andina de Fomento, para asegurar la provisión de los recursos financieros que no sea posible conseguir en la Subregión".

4) El artículo 106: "Los Países Miembros se comprometen a actuar conjuntamente ante la Corporación Andina de Fomento y cualesquiera otros organismos Subregionales, nacionales o internacionales, con el fin de conseguir asistencia técnica y financiera para la instalación prioritaria de plantas o complejos industriales en Bolivia y el Ecuador". Además, dichos Países actuarán conjuntamente ante la Corporación para que asigne sus recursos ordinarios y extraordinarios en forma tal que Bolivia y el Ecuador reciban una proporción sustancialmente superior a la que resultaría de una distribución de dichos recursos proporcional a sus aportes al capital de la Corporación.

IV.— FUNCIONES DE LA CORPORACION ANDINA DE FOMENTO

El artículo 4 del Convenio trata de las funciones de la Corporación. La palabra "función" está tomada en el sentido de "mecanismos y atribuciones" para alcanzar los objetivos propuestos anteriormente.

Las principales funciones de la Corporación Andina de Fomento son, en consecuencia, las siguientes:

1) Estudios y Asistencia.

La Corporación Andina de Fomento podrá efectuar estudios destinados a identificar oportunidades de inversión y dirigir y preparar los proyectos correspondientes. Ella podrá difundir entre los países del área los resultados de sus investigaciones y estudios, con el objeto de orientar adecuadamente las inversiones de los recursos disponibles. (Artículo 4 letras a y b). La Corporación podrá también proporcionar directa o indirectamente la asistencia técnica y financiera necesarias para la preparación o ejecución de proyectos multinacionales o de complementación. (Artículo 4 letra c)

2) Funciones de un Banco.

La Corporación tiene funciones similares a las de un Banco. En efecto, ella puede obtener créditos internos o externos (Artículo 4 letra ch), promover la captación y movilización de recursos (Artículo 4 letra e), conceder préstamos y otorgar fianzas, avales y otras garantías (Artículo 4 letra g), promover el otorgamiento de garantías de suscripción de acciones (underwriting), y otorgarlos en los casos que reúnan las condiciones adecuadas. (Artículo 4 letra h).

3) **Funciones de una sociedad anónima.**

Por ejemplo, emitir bonos, "debentures" y otras obligaciones, cuya colocación podrá hacerse dentro o fuera de la Subregión (Artículo 4 letra d); realizar en las condiciones que determine, los encargos o gestiones específicos relacionados con su objeto, que le encomendaren sus accionistas o terceros (Artículo 4 letra j); adquirir y enajenar bienes muebles e inmuebles, iniciar o contestar acciones judiciales y administrativas y, en general, realizar toda clase de operaciones, actos, contratos y convenios requeridos para el cumplimiento de sus fines (Artículo 4 letra ll).

4) **Funciones de Fomento de la Producción.**

Las funciones de fomento son las que se han prestado a mayor número de objeciones, como lo veremos más adelante. Estas funciones son las siguientes: promover aportes de capital y tecnología en las condiciones más favorables (Artículo 4 letra f); promover la organización de empresas, su ampliación, modernización o conversión, **pudiendo al efecto suscribir acciones o participaciones;** la Corporación podrá transferir las acciones, participaciones, derechos u obligaciones que adquiera ofreciéndolos en primer lugar a entidades públicas o privadas de la Subregión, y a falta de interés por parte de éstas, a terceros interesados en el desarrollo económico y social de la misma. (Artículo 4 letra i).

Este último artículo fué objetado porque, según se dijo, "las acciones o participaciones, los derechos y las obligaciones de la Corporación en las empresas pueden llegar a manos de terceros extraños a la Subregión", y "esta participación del capital extranjero no tiene nada que la limite o condicione y la puerta quedaría ampliamente abierta" (*)

Contestando esta crítica, se ha sostenido que "en este texto se establece un **orden,** porque de otro modo la Corporación, al enajenar las participaciones, acciones o bienes que posee en un determinado país, podría ofrecerlos a cualquier persona. Por eso se dispone que debe ofrecerlo primero a entidades públicas o privadas de la Subregión, y, a falta de interés por parte de éstas, a terceros interesados en el desarrollo económico y social de la misma" (**). Por otra parte, el Senado de Chile aprobó el Convenio en el entendido que la transferencia por parte de la Corporación de sus acciones, participaciones, derechos u obligaciones a que se refiere el artículo 4 letra i), **sólo podrá ser efectuada con el consentimiento del Gobierno del país en el cual se ha realizado la correspondiente Inversión". (***)**

(*) Senado. Versión Extractada Oficial. op. cit. Senador Alberto Baltra.
(**) Idem. Ministro de Relaciones Exteriores don Gabriel Valdés.
(***) Senado. Versión Extractada Oficial. op. cit. Declaración Nº 4.

5) **Coordinación.**

La Corporación Andina de Fomento podrá coordinar su acción con la de otras entidades nacionales e internacionales en el desarrollo de la subregión (Artículo 4 letra k), y recomendar los mecanismos de coordinación necesarios para las entidades u organizaciones del área que proporcionen recursos de inversión (Artículo 4 letra l).

V.— EL CAPITAL SOCIAL SUSCRITO

La Corporación Andina de Fomento, persona jurídica de derecho internacional público, está organizada a la manera de una sociedad anónima. En efecto, el capital autorizado, que es de US$ 100 millones, está distribuído en tres tipos diferentes de acciones (de las series A, B, y C).

De los US$ 100 millones autorizados, sólo han sido efectivamente suscritos US$ 25 millones, capital con el cual la Corporación comenzará a operar.

A continuación explicaremos la relación que existe entre los distintos tipos de acciones, y el capital suscrito:

1) **Acciones de la serie "A".**

Están constituídas por 6 acciones nominativas, con un valor de US$ 1 millón cada una, y que deben ser suscritas en cada país, una por cada gobierno, o institución pública, semipública o de derecho privado con finalidad social y pública que dicho Gobierno designe. (Artículo 5 letra a)

Tal como está redactado el artículo, podría pensarse que estas acciones pueden también ser suscritas por personas de derecho privado con finalidad social y pública, por ejemplo, el "Hogar de Cristo", lo que al fin de cuentas desvirtuaría el propósito de hacer de la Corporación un instrumento de los Gobiernos de la Subregión Andina. Sin embargo, la redacción de esta disposición no refleja el espíritu con el cual fué redactada. La razón por la cual se mencionó a las "instituciones de derecho privado con finalidad social y pública que dicho Gobierno designe" fué la siguiente: en Ecuador, la entidad que suscribirá las acciones de la serie "A" es la "Comisión de Valores, Corporación Financiera Nacional", que siendo una institución del sector público, no tiene la categoría legal de persona de derecho público o semipúblico. De no haberse hecho la redacción señalada, la Comisión de Valores Ecuatoriana no habría podido adquirir acciones de la serie "A".

Para establecer de una manera más explícita el propósito perseguido, la Comisión del Acuerdo de Cartagena "acordó dejar constancia de la voluntad de los países representados en ella, de que los Gobiernos miembros de la Corporación, ejerzan el control de la misma" (*); y, el Honorable Senado declaró que, "en relación con lo dispuesto en los artículos 5º y 10º del Convenio, entiende que las acciones de la serie "A" deben permanecer en poder del sector público" (**)

(*) Acta Final. Segundo Período de Sesiones Ordinarias 9 al 13 de Marzo de 1970.

(**) Declaración Nº 2 del Senado. Senado. Versión Extractada Oficial. op. cit.

En consecuencia, y en consideración a las interpretaciones antes señaladas, **las acciones de la serie "A" deben pertenecer en todo caso al sector público,** y en ningún caso pueden pertenecer a personas privadas o a personas jurídicas extranjeras que operen en el país.

Características principales de las acciones de la serie "A".

1.1.) Las acciones de la serie "A" serán distinguidas con el nombre del respectivo país (Artículo 5 inciso final). (Lo que constituye otro argumento más en el sentido de que estas acciones sólo pueden pertenecer al sector público).

1.2.) Estas acciones se pagarán en 5 cuotas anuales y consecutivas, pagadera la primera de ellas 90 días calendario después de la fecha de entrada en vigor de este Convenio, o en su caso 30 días calendario después de la fecha de depósito del instrumento de ratificación. (Artículo 8)

1.3.) Las acciones de la serie "A", serán transferidas dentro de cada país, con el consentimiento previo del Gobierno respectivo a la entidad pública, semipública o de derecho privado con finalidad social y pública que éste designe. (Artículo 10, primera parte).

Este último artículo plantea un problema similar al ya tratado. En efecto si bién las acciones de la serie "A" sólo pueden ser adquiridas por el sector público, en virtud del artículo 10, ellas podrían ser transferidas a "entidades de derecho privado con finalidad social y pública que los Gobiernos respectivos designen". Sin embargo, esta disposición debe interpretarse en armonía con la del artículo 5, y, en tal sentido el Honorable Senado a declarado categóricamente que "entiende que las acciones de la serie "A" **deben permanecer** en poder del sector público" (*)

1.4.) Cualquier accionista de la serie "A" podrá retirarse de la Corporación, en cuyo caso éste adquirirá dicha acción. La notificación de esta decisión se hará al Directorio por escrito. Las acciones se pagarán de acuerdo con el valor en libros que ellas representen y el Directorio determinará el plazo de pago, que no podrá ser mayor de 5 años. En este caso, la siguiente Asamblea Ordinaria de accionistas adecuará las disposiciones pertinentes del presente Convenio a la nueva situación creada de acuerdo con el sentido general de éste. (Artículo 55)

1.5.) El accionista de la serie "A" que faltare en forma grave, a juicio del Directorio, al cumplimiento de algunas de sus obligaciones para con la Corporación, podrá ser suspendido cuando lo decida la Asamblea. El accionista suspendido dejará automáticamente de ser miembro de la Corporación al haber transcurrido 15 meses contados a partir de la fecha de la suspensión, salvo que la Asamblea decida otra cosa. Mientras dure la suspensión, el accionista no podrá ejercer ninguno de los derechos que le confiere el presente Convenio, salvo el de retirarse. (Artículo 56)

(*) Declaración Nº 2 del Senado. Senado. Versión Extractada Oficial. op. cit.

2) Acciones de la serie "B".

Están constituídas por 3800 acciones nominativas, con un valor de US$ 5.000 cada una, lo que totaliza US$ 19 millones. (Debe recordarse que sólo han sido suscritas acciones por un monto igual a US$ 25 millones: US$ 6 millones, en acciones nominativas de la serie "A", y US$ 19 millones en acciones nominativas de la serie "B").

Cada Gobierno garantiza la suscripción, dentro de su respectivo país, de un número de acciones que está expresamente determinado en el artículo 5 del Convenio. En lo que respecta a Chile, son 900 acciones, de un valor total igual a US$ 4.500.000.

Estas acciones podrán ser suscritas en cada país por los respectivos gobiernos o por las instituciones públicas, semipúblicas o de derecho privado con finalidad social y pública que éstos designen, o por personas naturales o jurídicas de derecho privado; en este último caso hasta en un 40 % del total de las acciones de esta serie correspondiente a cada país. (Artículo 10 letra b)

Esta disposición plantea el problema de que las acciones de la serie "B" puedan ser suscritas por personas que no pertenecen al sector público, (posibilidad aún más evidente que en las acciones de la serie "A"), por cuanto, en este caso pueden suscribirse las acciones incluso por personas naturales o jurídicas de derecho privado del país que no tengan una finalidad social y pública. Tal como se lee a primera vista, las acciones de la serie "B" podrían ser compradas, por ejemplo, por un particular o por la filial de "Anaconda" en Chile. (Siempre que se respete la condición señalada: que el número de acciones compradas no exceda de un 40 % del total de acciones de la serie "B"). En otras palabras, podría ocurrir que el 40 % de las acciones de la serie "B" chilenas (es decir, 1520 acciones, puesto que el total para Chile es de 900 acciones) quedarán en poder de particulares nacionales o extranjeros.

En el Segundo Período de Sesiones Ordinarias de la Comisión del Acuerdo de Cartagena (Lima, 9 al 13 de Marzo de 1970), la Delegación de Chile planteó las dudas relacionadas con las acciones de la serie "B". Luego de analizar la situación, "la Comisión acordó dejar constancia de la voluntad de los países representados en ella, de que los Gobiernos Miembros de la Corporación ejerzan el control de la misma". "Para tal efecto, los representantes de los cinco Países expresaron la decisión de sus Gobiernos de que las acciones de la serie "B" no sean suscritas, ni transferidas a manos mayoritariamente extranjeras sin previo acuerdo entre ellos". "En el Reglamento de la Corporación se incluirán las cláusulas necesarias para cautelar el cumplimiento de estos objetivos".

Sin embargo, la interpretación dada por la Comisión del Acuerdo de Cartagena no eliminaba la posibilidad que las acciones de la serie "B" sean suscritas por personas extranjeras, toda vez que dichas personas podrían aún suscribir acciones correspondientes a la cuota del 40 % permitida, en la medida que lo hicieran "minoritariamente", es decir, siempre que suscribieran una cuota de

acciones inferior al 20 % del total de acciones de la serie "B" (o, dicho de otra manera, siempre que suscribieran menos de la mitad de la cuota de 40 % a que hace referencia el artículo 5 letra b).

Para mejorar esta interpretación, el Honorable Senado declaró que "entiende que las acciones de la serie "B", susceptibles de pertenecer al sector privado, no podrán ser suscritas por ni transferidas a personas naturales extranjeras ni a personas jurídicas cuyos capitales sean mayoritariamente extranjeros, **sin previo acuerdo** entre los Gobiernos de las Partes Contratantes" (*)

En consecuencia, "no puede haber ningún extranjero residente en el país o fuera de él que posea alguna de las 900 acciones de la serie "B" que pertenecen a Chile; y si se trata de una persona jurídica, para poder tener acciones de la serie "B", debe ser chilena en más de un 50 %" (**). Y lo que es más importante, el Gobierno de Chile tiene virtualmente derecho de veto para impedir que las otras Partes Contratantes transfieran estas acciones.

Características principales de las acciones de la serie "B".

2.1.) Al igual que las acciones de la serie "A", las acciones de la serie "B" correspondientes a cada país, serán distinguidas con el nombre del respectivo país. (Artículo 5 inciso final)

2.2.) Estas acciones se pagarán en 5 cuotas anuales y consecutivas, pagadera la primera de ellas 90 días calendario después de la fecha de entrada en vigor de este Convenio, o en su caso 30 días calendario después de la fecha de depósito del instrumento de ratificación. (Artículo 8)

2.3.) Las acciones de la serie "B" serán transferidas únicamente a personas jurídicas o naturales del respectivo país de la Subregión, de acuerdo al porcentaje referido en la letra b) del artículo 5. (Mientras que las acciones de la serie "A" pueden transferirse a personas de derecho público, las acciones de la serie "B" no pueden transferirse a dichas entidades. En efecto, estas últimas, sólo pueden transferirse a personas de derecho privado (jurídicas o naturales) del respectivo país de la Subregión.

Ya se analizó más arriba el hecho de que estas acciones no pueden, en caso alguno, ser transferidas a extranjeros. "La expresión personas jurídicas o naturales del respectivo país de la Subregión significa personas naturales nacionales o personas jurídicas mayoritariamente nacionales del respectivo país de la Subregión" (***). De manera que no basta "ser del país" para comprar acciones de la serie "B", sino que es indispensable, además, tener la nacionalidad chilena en el caso de las personas naturales, o tener una mayoría absoluta de chilenos, si se trata de una persona jurídica.

2.4.) Las acciones de esta serie dan derecho para elegir 5 directores.

2.5.) Las acciones de la serie "B" en poder de personas naturales o jurídicas del país a que pertenezca el accionista de la serie "A" que ha decidido retirarse

(*) Declaración Nº 2 del Senado. Versión Extractada Oficial. op. cit.
(**) Ministro de Relaciones Exteriores, don Gabriel Valdés. Senado. Versión Extractada Oficial. op. cit.
(***) Declaración Nº 3 del Senado. Senado. Versión Extractada Oficial. op. cit.

de la Corporación, podrán ser libremente transferidas en la Subregión siempre que se observe la proporción asignada a las personas naturales o jurídicas de derecho privado prevista en la letra b) del artículo 5. En este caso deberán también aplicarse las interpretaciones del Senado antes indicadas.

3) Acciones de la serie "C".

Las acciones de la serie "C" no pueden ser emitidas con cargo a los primeros US$ 25 millones inicialmente suscritos, sino con ocasión de la suscripción de los US$ 75 millones autorizados, como lo veremos a continuación.

VI.— EL CAPITAL SOCIAL AUTORIZADO NO SUSCRITO.

El capital social autorizado no suscrito, o sea la cantidad de US$ 75 millones, podrá ser dispuesto por el Directorio para su suscripción, con el voto favorable de por lo menos 7 Directores, en los siguientes casos:

1) Para la emisión de nuevas acciones de la serie "B" que serán ofrecidas en primer término a los accionistas, en proporción a las acciones poseídas por éstos, con relación al capital total;

2) Para la emisión de acciones en el caso de ingreso de un nuevo país, en cuya oportunidad el país en cuestión podrá suscribir directamente o por el Organismo que designe una acción de la serie "A", y un número de acciones de la serie "B" en las condiciones establecidas en el literal b) del artículo 5, y aquellas que acuerde el Directorio;

3) Para la emisión de las acciones de la serie "C", cuyas características serán determinadas en cada caso por el Directorio, destinadas a ser suscritas por personas jurídicas o naturales de fuera de la Subregión (Artículo 6).

Las acciones de la serie "C" están precisamente destinadas a ser suscritas por personas extranjeras a la Subregión, pero no dan derecho a formar parte del Directorio. Sin embargo, se ha pensado que estas acciones podrían constituir en el futuro una puerta de entrada al control de la Corporación de parte del capital extranjero. Se dice que "si bien las acciones de la serie "C" se emitirán con las características que en cada caso determinará el Directorio, según el artículo 6 del Convenio Constitutivo de la Corporación, la emisión de estas acciones no requiere de la unanimidad del Directorio, sino del voto favorable de 7 de sus 11 miembros, y que envuelve serios riesgos que las características de estas acciones se establezcan de ese modo, pues esas características determinan, en gran medida, las condiciones en que el capital extranjero operará en la Corporación" (*). Esta última crítica se atenúa, de hecho, porque el Directorio está integrado exclusivamente por representantes de las acciones de las series "A" y "B", y, en consecuencia, estará normalmente integrado por nacionales de la Subregión.

(*) Senador don Alberto Baltra, Senado. Versión Extractada Oficial. op. cit.

"No obstante —se agrega— la Asamblea Extraordinaria está facultada para modificar la estructura del Directorio. Dicha Asamblea podría otorgar representación a las acciones de la serie "C", y ello no es inverosímil, pues las tres cuartas partes de las acciones participantes en la Asamblea son de la serie "C". (*)

Con el objeto de evitar que la Asamblea Extraordinaria pueda modificar la estructura del Directorio, el Honorable Senado declaró lo que sigue: "En relación con el artículo 15 del Convenio, considera que, entre otros, forman parte de la estructura de la Corporación y en consecuencia constituyen "criterios básicos" del Convenio (**), especialmente las normas del artículo 5, literal b), y lo dispuesto en el Capítulo IV (***) en cuanto afecte el efectivo control de la Corporación por parte de los Gobiernos. Por consiguiente, los acuerdos que adopte la Asamblea Extraordinaria en virtud del artículo 15, que modifiquen dichas disposiciones, no tendrán efecto, respecto de Chile, sin la aprobación previa de su Congreso Nacional" (****).

Finalmente, y tal como lo dispone el artículo 9 del Convenio, el capital social podrá ser aumentado o disminuido previa decisión de la Asamblea de Accionistas.

VII.— ORGANOS DE LA CORPORACION ANDINA DE FOMENTO.

El Convenio establece tres órganos: las Asambleas de Accionistas, el Directorio y el Presidente Ejecutivo.

1) Las Asambleas de Accionistas.

Se componen de los accionistas o de sus representantes o mandatarios reunidos con el quórum y en las condiciones establecidas en el Convenio.

Las Asambleas pueden ser:

1.1.) **Ordinarias,** para considerar el informe anual del Directorio, el balance general y el estado de pérdidas y ganancias; elegir los miembros del Directorio, y, en este último caso, votarán sólo los accionistas de las series "A" y "B", como lo establece el artículo 24; conocer cualquier otro asunto que le sea expresamente sometido y que no sea de la competencia de otro órgano de la Corporación; etc. (Artículo 13).

1.2.) **Extraordinarias,** para aumentar, disminuir o reintegrar el capital social; disolver la Corporación; cambiar la sede de la Corporación cuando el Directorio lo proponga y conocer cualquier otro asunto que le sea expresamente sometido y que no sea de la competencia de otro órgano de la Corporación; etc. (Artículo 14).

(*) Senador don Alberto Baltra. Senado. Versión Extractada Oficial. op. cit.
(**) Según el artículo 15, los "criterios básicos" no pueden ser modificados.
(***) El Capítulo IV es el relativo al Directorio.
(****) Declaración Nº 1 del Senado. Versión Extractada Oficial. op. cit.

Corresponde también a la Asamblea Extraordinaria la Reforma del Convenio en los términos establecidos en el artículo 15. Esta Asamblea tendrá facultad suficiente para modificar las disposiciones que rigen a la Corporación en todos aquellos asuntos administrativos y de procedimiento requeridos para el mejor cumplimiento de los objetivos propuestos. (Artículo 15 inciso I). Asimismo, la Asamblea Extraordinaria con el voto favorable de los seis accionistas de la serie "A" más la mitad más una de las demás acciones representadas en la reunión, podrá modificar la estructura del Directorio y adecuar las disposiciones correspondientes que estime pertinente, manteniendo en todo caso los criterios básicos del presente Convenio. (Artículo 15 inciso II). En aquellas otras disposiciones relativas a la estructura misma de la Corporación, la Asamblea Extraordinaria podrá recomendar las enmiendas que, a su juicio, deban ser sometidos a la aprobación de las Partes Contratantes. (Artículo 15 inciso final).

Esta última disposición ha sido objeto de variadas críticas, como ya se analizó al hablar de las acciones de la serie "C" (*). Se ha dicho que, "tal cual lo expresa este artículo, creada la Corporación, ésta podría modificar radicalmente sus Estatutos, al margen del conocimiento del Congreso Nacional, vulnerando en esta forma el artículo 43 Nº 5 de la Constitución Política del Estado, el cual ordena someter la aprobación de los Tratados al Congreso Nacional"; y que "esta disposición constituye un cheque en blanco concedido a los Gobiernos suscriptores de este Convenio" (**). Además, "en virtud de las facultades que el artículo 15 otorga a la Asamblea, ésta podría reformar el texto del Convenio en términos de dar mayor participación a los intereses particulares o foráneos, y de afectar al control público y estatal de la Corporación Andina de Fomento, que es una base o criterio fundamental en su concepción" (***).

En realidad, el artículo 15 no tiene la amplitud que se le atribuye, porque si bien es cierto que el inciso II autoriza a la Asamblea Extraordinaria a modificar "la estructura del Directorio y adecuar las disposiciones correspondientes", ese mismo inciso obliga a la Asamblea a "mantener los criterios básicos del presente Convenio". Resulta indispensable, en consecuencia, determinar cuáles son esos "criterios básicos" que regularán las decisiones de la Asamblea Extraordinaria. A este respecto, la Declaración Nº 1 del Honorable Senado (****) incorporada al Convenio, definió lo que entendía por "criterios básicos" inmodificables, diciendo que eran las normas del artículo 5 letra b) (que se refieren a la forma cómo se distribuye el capital), y lo dispuesto en el Capítulo IV en cuanto afecte el efectivo control de la Corporación por parte de los Gobiernos (se refiere a la integración del Directorio). De manera que, por ejemplo, la Asamblea Extraordinaria no podría modificar el límite del 40% de las acciones de la serie "B" que las personas naturales o jurídicas nacionales de derecho privado tienen derecho

(*) Ver página 172 y siguientes.
(**) Senador don Carlos Altamirano. Senado. Versión Extractada Oficial. op. cit.
(***) Senador Patricio Aylwin. Senado. Versión Extractada Oficial. op. cit.
(****) Ver página 174.

a adquirir, ni podría establecer, tampoco, que en el Directorio habrá representantes de las acciones de la serie "C"; y si así lo hiciera, la Asamblea estaría vulnerando "criterios básicos" del presente Convenio, y las respectivas decisiones adolecerían de 1 vicio de nulidad.

Confirmando el criterio señalado, el Honorable Senado ha declarado que "para que una decisión de la Asamblea Extraordinaria que modifique dichas disposiciones, tenga efecto respecto de Chile, es necesaria la aprobación previa del Congreso Nacional". (*) (**)

Tanto para las reuniones ordinarias, como para las extraordinarias de la Asamblea de Accionistas, habrá quórum, cuando concurra un número plural de personas que represente por lo menos 4 acciones de la serie "A" y el 50% de las demás acciones (series "B" y "C"). En los casos en que no se pudiere reunir una Asamblea Ordinaria o Extraordinaria por falta de quórum, se convocará para otra Asamblea con 30 días calendario de anticipación por lo menos, expresando en la convocatoria que ella se constituirá cualquiera que fuere el número de los concurrentes. (Artículo 16). En consecuencia, puede llegar el caso en que se realice una Asamblea con sólo representantes de las acciones de la serie "C", los que, sin embargo, no podrían tomar decisiones. En efecto, en las Asambleas Ordinarias las decisiones se tomarán 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 reunión; y en las Asambleas Extraordinarias, en cambio, la mayoría requerida será de 4 acciones de la serie "A", más la mitad más una de las demás acciones representadas en la reunión. En la segunda citación, tratándose de Asamblea Ordinaria o Extraordinaria, las decisiones se adoptarán con el voto favorable de por lo menos dos accionistas de la serie "A", más la mayoría absoluta de las otras acciones representadas en la reunión. (Artículo 17).

Según el artículo 22, las decisiones de las Asambleas, dentro de los límites de sus facultades según el presente Convenio, son obligatorias para todos los accionistas, aún para los que no hayan concurrido a ella. Se ha sostenido que esta disposición "consagra el principio de la supranacionalidad, en el sentido que la mayoría puede decidir algo que la minoría debe cumplir. De esta manera es posible que el Gobierno de Chile quede sujeto a una decisión adoptada contra su voluntad o sin ella" (***). En realidad, no es posible hablar en este Convenio

(*) Declaración Nº 1 del Senado. Versión Extractada Oficial. op. cit.

(**) Sin embargo, las normas de los artículos 24 letras e y f, dejarían aún una puerta abierta para impedir el control del Congreso Nacional. Estas disposiciones establecen que "cuando los países tengan una participación por lo menos igual al 16,6% del capital inicial suscrito, el número de Directores que normalmente es de 11 (6 designados por los accionistas de la serie "A" y 5 elegidos por los tenedores de las acciones de la serie "B"), se aumentará a 12. En este último caso el Directorio convocará una Asamblea Extraordinaria de Accionistas con el fin de considerar y resolver, si fuere conveniente, los ajustes correspondientes en las disposiciones relativas a quórum y decisiones del Directorio". Como estas disposiciones están incorporadas en el Capítulo IV, deberán ser respetadas en su oportunidad, y de ocurrir tal cosa, la presencia mayoritaria de los representantes de las acciones de la serie "A" en el Directorio desaparecerá. En efecto habrá representantes por cada serie de acciones.

(***) Senador don Alberto Baltra. Senado. Versión Extractada Oficial. op. cit.

de supranacionalidad. A menudo se ha utilizado equívocadamente el término, y creemos del caso profundizar un poco más en la cuestión.

En primer lugar, ¿qué es la supranacionalidad? ¿está bien utilizado el término?

La supranacionalidad dice relación con aquello que está por sobre la Nación. En este sentido, y considerando que en Chile la palabra Nación no es sinónimo de Estado (como en el Derecho Público de los Estados Unidos), preferimos utilizar la palabra "supraestatal". En consecuencia, la pregunta es ¿qué se entiende por supraestatalidad?

La "supraestatalidad" es un atributo de algunas instituciones u organismos creados en virtud de un tratado internacional. Los elementos que hacen "supraestatal" a un organismo internacional son los siguientes:

1) El organismo internacional debe perseguir fines que normalmente corresponde a los Estados perseguir.

Lo supraestatal dice relación con una transferencia de competencia que hace un Estado a un órgano internacional. El órgano toma a su cargo la consecución de objetivos que normalmente el Estado debiera perseguir. Esto no significa que el Estado renuncia a perseguir ese objetivo, sino que precisamente, para poderlo alcanzar, lo entrega a un órgano creado por él mismo. No hay que ver en esta situación una transferencia de soberanía, que es una facultad inherente al Estado (así como en el hombre lo es su libertad) y que no podría transferirse; sino que una especie de mandato para que una institución sirva de instrumento a la consecución de los objetivos estatales. Generalmente, este tipo de objetivos estatales, están taxativamente calificados por el Derecho Público como "materia de ley o de reglamento". De ahí que el organismo supranacional (y más concretamente, el órgano supranacional) tenga la facultad de dictar normas con carácter de ley o de reglamento, que se aplican directamente dentro de los Estados Miembros (inmediatez). Si los organismos supranacionales no tuvieran este poder normativo, habría un evidente vacío legislativo, visto que el Estado ya ha transferido esta competencia al órgano supranacional.

La Corporación Andina de Fomento no posee esta característica. Los objetivos de esta Corporación no son necesariamente los del Estado, y no cabe hablar en consecuencia de transferencia de competencia. El art. 3º del Convenio que señala el objeto de la Corporación Andina de Fomento no le confiere la facultad de elaborar y poner en práctica ninguna política general (económica, social, etc.) lo que demuestra que no ha querido el Convenio hacer participar a la Corporación de esta herramienta elemental de todo Estado moderno: la elaboración de políticas, la planificación general o sectorial. Y cuando en el art. 27º letra a) se atribuye al Directorio la facultad de establecer y dirigir la política financiera, crediticia y económica se especifica que el marco de acción de dichas políticas no es otro que la misma Corporación.

2) El organismo internacional debe poseer órganos independientes.

La independencia o autonomía de los órganos se manifiesta a través de elementos tales como la integración de los órganos, el modo de trabajo (indepen-

diente o dependiente de los Gobiernos), sistema de mayorías en la votación (unanimidad o mayorías), etc. (*)

Como se sabe, los órganos de decisión en la Corporación Andina de Fomento son las Asambleas de Accionistas (sometidas en todo a la declaración Nº 1 del Honorable Senado y del Gobierno de Chile) (**), el Directorio (que posee el poder de decisión más numeroso de la Corporación) y el Presidente Ejecutivo. El Directorio estará siempre integrado por representantes de las acciones de las Series "A" y "B" que pertenecerán mayoritariamente al Sector Público, y que será elegido por un período de tres años. Ciertamente los Directores no serán independientes de las instrucciones de los Gobiernos, y por esto pensamos que este segundo elemento de la "supraestatalidad" tampoco se da en la Corporación Andina de Fomento.

3) El organismo internacional debe tomar decisiones que tengan carácter normativo, y que se apliquen directamente a los nacionales de cada uno de los Estados Miembros, sin que para ello intervenga el Congreso Nacional y el Presidente de la República. Es lo que se denomina "la inmediatez".

Es evidente que la Corporación Andina de Fomento no dicta normas jurídicas, con validez general, de aplicación directa e inmediata. Las decisiones del Directorio dicen relación exclusivamente con el funcionamiento y fines específicos de la Corporación, tal como ocurre en cualquiera otra sociedad anónima. Ninguna decisión de la Corporación Andina de Fomento tendrá un valor de ley o de reglamento dentro del ordenamiento jurídico interno de los países que la integran, y ciertamente, la Corporación carece de potestad legislativa o reglamentaria. Por ejemplo, el acordar la emisión de deventures no obliga en general a nadie, y entra dentro del dominio del Derecho Privado puro.

4) El organismo internacional debe poseer autonomía financiera, sin la cual dependerá de hecho de los Estados Miembros.

Como se sabe, la Corporación Andina de Fomento tiene un capital autorizado de US$ 100 millones, distribuido en acciones de las Series "A" y "B", además de las de la Serie "C" cuya emisión autoriza el Directorio. En tal sentido, pensamos que la Corporación tiene autonomía financiera, asegurada por la posibilidad de obtener créditos, emitir bonos, deventures, participación en empresas, etc. Sin embargo, este factor aisladamente considerado no autoriza a calificar de supraestatal a la Corporación Andina de Fomento.

Por las razones expuestas, estimamos que la Corporación no es un organismo supraestatal. Por otra parte, el Senado declaró que "la aplicación de las decisiones que adopten los órganos de la Corporación, estará sujeta en todo caso a las normas constitucionales y legales chilenas, presentes y futuras". (***)

(*) Leontín Contantinesco. La Supranacionalidad de las Comunidades Europeas. Anuario Uruguayo de Derecho Internacional. Tomo IV. 1965-1966. Montevideo. 1966.

(**) Ver página 174.

(***) Declaración Nº 5 del Honorable Senado. Versión Extractada Oficial. op. cit.

2) EL Directorio.

Está integrado por 11 directores, elegidos para un período de 3 años, quienes podrán ser reelegidos. Cada director tendrá un suplente personal elegido para el mismo período y en la misma forma que el principal (Art. 23º).

Sólo tendrán derecho a voto en la elección del Directorio, los accionistas de las Series "A" y "B". Los accionistas de la Serie "C" no votan en este caso.

La elección de Directores se hará en la siguiente forma:

1) Seis Directores y sus suplentes designados uno por cada accionista de la Serie "A";

2) Los cinco Directores restantes y sus suplentes serán elegidos por los tenedores de las acciones de la Serie "B". Para esta elección cada accionista tendrá un número de votos igual al número de acciones que posea o represente, multiplicado por el número de Directores que vaya a elegirse. En todo caso, los cinco Directores elegidos deberán ser de distinta nacionalidad.

3) Cuando los países de menor suscripción (Bolivia-Ecuador) tengan una participación por lo menos igual al 16,6% del capital inicial suscrito, se aumentará a 12 el número de Directores y, en este caso, el Directorio convocará una Asamblea Extraordinaria de Accionistas con el fin de considerar y resolver, si fuere conveniente, los ajustes correspondientes en las disposiciones relativas a quorum y decisiones del Directorio (Art. 24º).

El Directorio podrá sesionar válidamente con la presencia de por lo menos 6 miembros (Art. 25º) y las resoluciones serán adoptadas por una mayoría no inferior a la mitad más uno de los Directores presentes, salvo en los casos de emisión de acciones y otros que se establecen en el artículo 26º

Son atribuciones del Directorio: realizar la política financiera, crediticia y económica de la Corporación; nombrar y remover al Presidente Ejecutivo; aprobar el Presupuesto Anual de Gastos; aprobar las operaciones de créditos e inversiones; acordar emisiones de bonos, debentures u otras obligaciones financieras; otorgar garantías de suscripción de acciones y valores en general (underwriting), etc. (Art. 27º). La letra i) del artículo 27º agrega que 'son atribuciones del Directorio, resolver a propuesta del Presidente Ejecutivo las cuestiones no previstas en este Convenio así como su cabal interpretación, dando cuenta en este último caso a la Asamblea de Accionistas en su reunión siguiente. Sin embargo, el Directorio deberá interpretar estas disposiciones al tenor de las declaraciones formuladas por el Senado. "El Directorio está sometido, desde el nacimiento de la organización, al Tratado y a las interpretaciones que de éste han dado las partes contratantes al momento de fundarse aquélla". "Lo contrario sería pensar que el Directorio actuará en contra del Tratado". (*)

Para reemplazar un Director imposibilitado, fallecido o que hubiere renunciado se seguirán las siguientes normas:

(*) Ministro Valdés. op. cit.

a) Si se trata de un Director representante de la Serie "A", será designado directamente por el propietario de la acción representada por aquél, y

b) Si se trata de un Director representante de las acciones de la Serie "B", el Directorio designará como titular al respectivo suplente y a falta de éste nombrará al reemplazante, quien durará en sus funciones hasta la próxima Asamblea Ordinaria de Accionistas, en la cual se hará la elección definitiva. El Director así nombrado por la Asamblea durará en el cargo sólo por el tiempo que falte para completar el período del Director reemplazado. (Art. 28º)

3) **Presidente Ejecutivo.**

El Presidente Ejecutivo es un funcionario internacional, nombrado por el Directorio, que representa legalmente la Corporación y que dura en sus funciones cinco años, pudiendo ser reelegido. (Arts. 31º y 32º)

Son atribuciones del Presidente Ejecutivo: ejercer la dirección inmediata y la administración de la Corporación; 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 aquéllos que le fueron confiados; participar en las sesiones del Directorio con derecho a voz pero sin voto (Art. 31º); conferir poderes para representar a la Corporación en juicio o fuera de él, con las facultades que estime necesarias (Art. 36º); designar el personal (Art. 37º).

4) **Vicepresidente.**

El Presidente Ejecutivo será reemplazado interinamente por el Vicepresidente de mayor jerarquía, o en su defecto por el funcionario que designe el Directorio (Art. 33º). En caso de falta absoluta del Presidente Ejecutivo, el Directorio designará su reemplazante (Art. 34º).

El Directorio, a recomendación del Presidente Ejecutivo podrá designar el Vicepresidente o los Vicepresidentes que sean necesarios para la marcha de la Institución (Art. 36º).

En el desempeño de sus deberes, el personal no buscará ni recibirá instrucciones de ningún Gobierno ni de ninguna autoridad ajena a la Corporación. Se abstendrá de realizar cualquier acto incompatible con la posición de funcionarios internacionales responsables sólo ante la Corporación (Art. 39º).

VIII.— EJERCICIO FINANCIERO, BALANCE, UTILIDADES, LIQUIDACION Y ARBITRAJE

Los Capítulos VI y VII del Convenio tratan de disposiciones comunes a toda sociedad anónima, tales como el ejercicio financiero; del balance y la anotación

de ganancias y pérdidas; de las reservas (anualmente se separará de la utilidad neta una cuota de 10% por lo menos, para formar un fondo de reserva hasta que alcance una suma no inferior a 50% del capital suscrito. Además, la Asamblea podrá acordar la constitución de otras reservas y la distribución del remanente entre los accionistas por concepto de dividendos); de los auditores de reconocido prestigio internacional que deben certificar el balance anual; de la liquidación de la Corporación Andina de Fomento en caso que se acordare su disolución (en Asamblea Extraordinaria); de la solución de controversias entre la Corporación y sus accionistas, en caso que surgiere un desacuerdo entre éstos; etc.

IX.— INMUNIDADES, EXENCIONES Y PRIVILEGIOS

La Corporación Andina de Fomento gozará en el territorio de los Estados signatarios, de las inmunidades, exenciones y privilegios que se señalan a continuación:

1) Inmunidad de los activos.

Los bienes y demás activos de la Corporación, en cualquier lugar en que se encuentren, gozarán de inmunidad con respecto a expropiación, pesquisa, requisición, confiscación, comiso, secuestro, embargo retención o cualquiera otra forma de aprehensión forzosa que tumbe el dominio de la entidad sobre dichos bienes por efecto de acciones ejecutivas o administrativas de parte de cualquier de los Estados Contratantes. Dichos bienes y activos gozarán de idéntica inmunidad respecto de acciones judiciales mientras no se pronuncie sentencia definitiva contra la Corporación.

Los activos de cualquier clase que pertenezcan a la Corporación gozarán de libre transferibilidad y convertibilidad.

Los bienes y demás activos de la Institución están exentos de toda clase de restricciones, regulaciones y medidas de control o moratorias.

2) Inviolabilidad de los archivos.

3) Privilegio para las comunicaciones y la correspondencia.

4) Exenciones tributarias.

La Corporación estará exenta de toda clase de gravámenes tributarios y de derechos aduaneros.

5) Inmunidades, privilegios personales y otras garantías que señala el Capítulo VIII del Convenio.

Se ha criticado la existencia de las exenciones y privilegios antes señalados. "Si ellas se extienden a las empresas que la Corporación organice o en que parti-

cipe —se ha dicho— el Convenio reviste extraordinaria gravedad, pues tales empresas quedarían al margen de la ley chilena". "No las afectarían, por ejemplo, las regulaciones cambiarias, el control de las exportaciones, el pago de tributos, la fijación de precios, etc." (*)

En otras palabras, y para poner un ejemplo, si la Corporación Andina de Fomento compra una acción de la ANACONDA, los bienes de ésta quedarían por este hecho automáticamente inexpropiables.

No compartimos las dudas antes señaladas. Según el Convenio, las inmunidades e inexpropiabilidades se extienden a los bienes y activos de la Corporación Andina de Fomento y no a las empresas en las cuales participa. En efecto, cuando la Corporación suscribe acciones y participaciones en otra Sociedad, ello no significa que se fusiona con la otra sociedad puesto que, por definición, la sociedad es un ente diferente al accionista. En tal sentido, el artículo 2053 del Código Civil es categórico: "La Sociedad forma una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados", concepto subrayado por el artículo 2061 de dicho Código, que establece que en la sociedad anónima los accionistas sólo son responsables por el valor de sus acciones.

En consecuencia, la inexpropiabilidad sólo se refiere a las acciones que pertenecen a la Corporación (es decir, al derecho que puede tener sobre otra sociedad o empresa), pero no se extiende a los bienes y activos de la sociedad anónima misma, que constituye una persona jurídica diferente a la de la Corporación Andina de Fomento.

En el límite de la argumentación, la Corporación Andina de Fomento podría adquirir el 100% de las acciones de otra empresa. En este caso, desaparecería la sociedad anónima, puesto que para la existencia misma de toda sociedad es condición esencial que existan dos personas a lo menos. En el ejemplo propuesto, la Corporación se constituiría en propietaria única de los bienes y activos, y éstos serían inexpropiables. Justamente para evitar que esta última posibilidad pueda darse, y para impedir una extensión indiscriminada de los privilegios, exenciones e inmunidades, el Honorable Senado declaró que "entiende que las inmunidades, exenciones y privilegios establecidos en el Capítulo VIII son aplicables exclusivamente a la Corporación Andina de Fomento y sus funcionarios, y no son extensivos a las empresas en que ella tenga intereses ni a los funcionarios de éstas" (**). De manera que "si mañana la Corporación crea o promueve en Chile una empresa o forma parte de una sociedad en la cual hace aportes, o compra acciones de una empresa, o es la única dueña, esos bienes no quedan comprendidos en los privilegios e inmunidades establecidos en el capítulo VIII, pues **éstos se refieren exclusivamente a los bienes que sirven para el funcionamiento de la Corporación**" (***). En consecuencia, todas estas inmunidades se

(*) Senador don Alberto Baltra. Senado. Versión Extractada Oficial. op. cit.
(**) Declaración Nº 6 del Senado. Versión Extractada Oficial. op. cit.
(***) Ejemplo propuesto por el Senador don Patricio Aylwin. Versión Extractada Oficial. op. cit.

refieren exclusivamente "a los bienes materiales monetarios o de otro orden que la Corporación requiera para su giro —edificios, equipamiento de oficinas, dineros o fondos destinados a obligaciones como pago de sueldos y otras— y que esas inmunidades, exenciones y privilegios no se extienden a las empresas de que pudiera formar parte la Corporación Andina de Fomento, aún cuando fueren exclusivamente de su propiedad" (*). Según lo dicho anteriormente, ni siquiera las acciones y derechos en otra sociedad anónima, que tenga la Corporación, gozarían de las inmunidades.

Ratificando los criterios antes indicados, la Primera Asamblea de la Corporación Andina de Fomento, celebrada en la ciudad de Caracas, declaró lo siguiente: "Para los efectos de que se tenga presente y se incorpore en la Redacción del Reglamento del Convenio Constitutivo de la Corporación Andina de Fomento, la Asamblea declara que: 5.— Entiende que las inmunidades, exenciones y privilegios establecidos en el capítulo 8 son aplicables exclusivamente a la Corporación Andina de Fomento y sus funcionarios y no son extensivas a las empresas en que ella tenga intereses y a los funcionarios de éstas". Esta última declaración no se pronuncia, sin embargo, sobre la actitud a asumir respecto de las "acciones y participaciones" en otra sociedad; pero creemos que estas últimas no deben gozar de inmunidades, exenciones y privilegios, visto lo expresado en la discusión del Convenio en el Honorable Senado.

X.— DISPOSICIONES FINALES

Las disposiciones finales están establecidas en el Capítulo X del Convenio Constitutivo de la Corporación Andina de Fomento. Ellas dicen relación con las materias siguientes:

1) Entrada en vigor del Convenio.

Según el artículo 57, el presente Convenio entrará en vigor cuando los documentos de ratificación hayan sido depositados en el Ministerio de Relaciones Exteriores de Venezuela, por representantes de 3 países signatarios, entre los que deberá estar el país sede. En consecuencia, la fecha de entrada en vigor de la Corporación es el 30 de Enero de 1970, fecha de ratificación de Venezuela.

2) Imposibilidad de hacer reservas al Convenio.

La firma, ratificación o adhesión del presente Convenio no podrá ser objeto de reservas (Artículo 58).

Con ocasión de la discusión en el Senado del Convenio Constitutivo, surgieron dudas acerca de la conveniencia de una serie de disposiciones establecidas por di-

(*) Ejemplo propuesto por el Ministro de Relaciones Exteriores, don Gabriel Valdés Versión Extractada Oficial. op. cit.

cho Convenio. Como en virtud del artículo 58, no cabía la posibilidad de hacer "reservas", la alternativa ante la cual se encontró el Honorable Senado fué clara: aprobar "en bloque" el Convenio o rechazarlo totalmente. Se optó por aprobarlo, pero fijando el criterio de interpretación para alguna de las disposiciones más controvertidas. Dichas interpretaciones quedaron aprobadas junto con el Convenio, y se formularon en 6 declaraciones (ya analizadas), y que deben entenderse incorporadas a dicho Convenio.

Surgió la duda siguiente: hasta qué junto la "interpretación" de un tratado implica hacerle modificaciones. En otras palabras, en qué se diferencia realmente la "reserva" de un tratado, de la "interpretación" del mismo.

A este respecto se dijo que "la reserva consiste en la aplicación parcial o limitada que un país hace de un tratado" (*); la interpretación de un tratado, en cambio, está encaminada a esclarecer el sentido y alcance de disposiciones cuyo tenor no es claro ni evidente. "Hace dos años el Congreso Nacional aprobó el Tratado Interamericano de Soluciones Pacíficas, de Bogotá, por el cual todos los países que lo suscribieron, que son bastantes en América Latina, se comprometieron a llevar sus diferencias a la Corte Internacional de La Haya. Pues bién, Chile hizo una reserva diciendo que cualquiera controversia podría ser llevada a dicha Corte, menos las que tengan referencia a tratados" (**). En la interpretación de una norma jurídica no hay modificación ni reserva alguna para esa norma, sino tan sólo una mayor precisión que la hará más comprensible y aplicable. El hecho que el Congreso Nacional y el Gobierno de Chile fijen una determinada interpretación a una norma, no es sino la manera de explicitar la "intención" de una de las "partes contratantes" al aprobar el Convenio; y, como es sabido, en todo Convenio hay que estar más a la intención de los contratantes que a lo literal de las palabras. (Artículo 1560 Código Civil) "Y cuando uno de los contratantes hace saber a los otros que concurre a aceptar el Convenio sobre la base determinada de una interpretación, y ésa es su intención y las otras partes no la rechazan, debe considerarse admitida como la recta interpretación" (***).

Finalmente, todas las interpretaciones formuladas por Chile han sido aceptadas por las demás Partes Contratantes, en la Primera Asamblea constitutiva de la Corporación efectuada en Caracas los días 8 y 9 de junio en curso, comprometiéndose las Partes a incorporarlas en el reglamento constitutivo de la Corporación.

3) Adhesión.

Según el artículo 59, una vez en vigor el presente Convenio, podrán adherir a él todos aquellos Estados que suscribieren la Declaración de Bogotá, de 16

(*) Ministro de Relaciones Exteriores, don Gabriel Valdés. Versión Extractada Oficial. op. cit.
(**) Idem.
(***) Senador don Patricio Aylwin. Senado. Versión Extractada Oficial. op. cit.

de Agosto de 1966, y fueren aceptados por la Comisión Mixta o por el organismo que eventualmente las reemplace. El Convenio entrará en vigor para el Estado adherente treinta días después del depósito del instrumento de adhesión. En este caso la Asamblea de Accionistas considerará y resolverá si fuere conveniente el ajuste de las disposiciones pertinentes del presente Convenio.

No vemos, sin embargo, cómo pueda aplicarse directamente esta disposición, ya que como se ha estudiado, la Declaración Nº 1 del Honorable Senado establece que la modificación de las normas del artículo 5 del Convenio (que fija taxativamente en 6 el número de países que integran la Corporación) no tendrán efecto respecto de Chile, sin la aprobación previa de su Congreso Nacional.

4) Reincorporación.

La Asamblea podrá determinar las condiciones para la reincorporación de un accionista de la serie "A" que se hubiere retirado.

5) Disposiciones Transitorias.

A partir de la fecha de entrada en vigor del presente Convenio, el país sede convocará a la primera Asamblea dentro del plazo de 60 días calendario. (Primera disposición transitoria) Esta Asamblea ya tuvo lugar entre los días 8 y 9 de Junio último, y en ella se procedió a designar Directorio. También se acordó tener presente e incorporar en la redacción del Reglamento del Convenio, las interpretaciones aprobadas por el Honorable Senado.