



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5a. de 1992)
IMPRESA NACIONAL DE COLOMBIA
www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XIX - N° 853

Bogotá, D. C., miércoles, 3 de noviembre de 2010

EDICIÓN DE 12 PÁGINAS

DIRECTORES:

EMILIO RAMÓN OTERO DAJUD
SECRETARIO GENERAL DEL SENADO
www.secretariasenado.gov.co

JESÚS ALFONSO RODRÍGUEZ CAMARGO
SECRETARIO GENERAL DE LA CÁMARA
www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PÚBLICO

CÁMARA DE REPRESENTANTES

PONENCIAS

PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 117 DE 2010 CÁMARA, 235 DE 2010 SENADO

por medio de la cual se aprueba el “Acuerdo para la promoción y protección de inversiones entre la República de Colombia y la República de la India”, firmado en la ciudad de Nueva Delhi el día 10 del mes de noviembre de 2009.

Bogotá, D. C., 2 de noviembre de 2010

Doctor

ALBEIRO VANEGAS

Presidente

Comisión Segunda

Cámara de Representantes

Apreciado Presidente:

Rindo ponencia para primer debate al proyecto de ley en referencia de la siguiente manera.

1. CONSTITUCIONALIDAD DEL PROYECTO

El proyecto de ley citado está de acuerdo con la Constitución Política. El “Acuerdo para la promoción y protección de inversiones entre la República de Colombia y la República de la India”, firmado en la ciudad de Nueva Delhi el día 10 del mes de noviembre de 2009, fue celebrado por el Presidente de la República como jefe de Estado y supremo director de las relaciones internacionales, en la forma prevista en el numeral 2 artículo 189 de la C.P. Ese acuerdo se celebró con la República de la India.

Le corresponde al Congreso por medio de ley: “aprobar e impropbar los tratados que el gobierno celebre con otros Estados o con entidades de derecho internacional”... así lo dispone el numeral 16 del artículo 150 de la C. P.

El proyecto de ley fue presentado por el Ministro de Relaciones Exteriores, Jaime Bermúdez y el Ministro de Comercio, Industria y Turismo Luis Guillermo Plata, en obediencia al artículo 208, inciso 2° de la C. P. y al numeral 20 del artículo 142 de la Ley 5ª de 1992 (Reglamento Interno del Congreso), iniciando su trámite por el Senado de la República como lo autoriza el artículo 143 del citado reglamento.

2. ANTECEDENTES Y TRÁMITE DEL PROYECTO

El crecimiento y desarrollo económico del país es uno de los ejes fundamentales que guían la política del Gobierno Nacional. En este marco, la atracción de inversión extranjera directa constituye uno de los elementos más importantes con el que cuentan los países para obtener beneficios tales como generación de empleo, transferencia de tecnología, complemento del ahorro interno, etc. Por esta razón, para el Gobierno Nacional, la atracción de inversión extranjera directa es uno de los objetivos fundamentales.

Las negociaciones internacionales de comercio y en particular, aquellas relacionadas con Inversión, bien sea que se trate de Acuerdos para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones o capítulos de inversión dentro de los Tratados de Libre Comercio, constituyen una de las herramientas más importantes para la atracción de inversión extranjera al país.

El Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, con el apoyo del Congreso de la República encargado de la política comercial del país, ha venido adelantando una estrategia importante de internacionalización, de inserción de la economía colombiana en el mercado internacional. Dentro de esta estrategia, forma parte muy importante la negocia-

ción de Acuerdos Internacionales de Comercio y de Inversión. Hoy en día, puede afirmarse que Colombia ha negociado Acuerdos Internacionales de Inversión aproximadamente con 40 países.

Lo anterior forma parte de una política comercial coherente, uno de cuyos objetivos principales consiste en lograr la tasa más alta de recepción de inversión extranjera en América Latina. Por ello, a la suscripción de Acuerdos Internacionales de Inversión se suman el mejoramiento de la seguridad física y la implementación de incentivos tributarios y jurídicos favorables a la inversión, como la creación de zonas francas y la suscripción de contratos de estabilidad jurídica y la negociación de Acuerdos para evitar la Doble Tributación.

Con este Acuerdo que se somete a consideración del honorable Congreso de la República, además de atraer inversión extranjera directa al país, se espera fortalecer relaciones y establecer nuevas oportunidades de negocios en el pacífico asiático, el cual se ha convertido en uno de los polos más dinámicos de la economía mundial, un núcleo de desarrollo y crecimiento económico, un epicentro de comercio e inversión, un líder en avances tecnológicos y un escenario importante de integración y cooperación económica.

El potencial de los países asiáticos como exportadores de capital se refleja en el Reporte Mundial de Inversiones del 2009 (UNCTAD), de conformidad con el cual, las salidas de IED de Asia meridional, oriental y suroriental aumentaron el 7% en 2008, alcanzando 186.000 millones de dólares, debido principalmente a grandes flujos procedentes de China. La India se está convirtiendo en uno de los más importantes exportadores de capital en el mundo.

Históricamente, las inversiones que ha realizado Colombia en Asia fueron ocasionales. Durante el período 2002 al 2008, solo se registraron inversiones durante los años 2005, 2006 y 2007 y por montos del orden de los US\$3.8 millones, US\$400 mil y US\$5.7 millones, en su respectivo orden. Para los años restantes los flujos netos fueron cero.

El flujo acumulado de inversión extranjera directa (IED) de Asia en Colombia durante el período 2002 al 2008 se ubicó en US\$9.9 millones, monto similar al registrado en el año anterior debido a que las inversiones en el 2008 fueron nulas.

El país asiático que concentra el mayor flujo acumulado de inversión colombiana es India, con una cifra de US\$5.7 millones, equivalente al 57.4% de dicho acumulado. Le siguen Hong Kong, Japón y China, con acumulados de inversión del orden de US\$4.2 millones (42.3%), US\$2000 mil (0.2%) y US\$1000 mil (0.1%), en su respectivo orden.

La ratificación del Acuerdo entre la República de Colombia y la República de India sobre la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones (APPRI) pretende establecer un marco jurídico favorable y previsible a través del cual se protejan las inversiones de los nacionales colombianos o de

la India en el territorio del otro Estado de manera justa, equitativa y transparente, logrando con ello generar confianza en los inversionistas y un mayor flujo de inversiones entre ambos países.

El acuerdo consta de 17 artículos en los cuales se regulan los derechos y obligaciones para India y Colombia en lo relativo a la protección recíproca de las inversiones e inversionistas. Entre los temas regulados más importantes se destacan: trato nacional, trato nación más favorecida, prohibición de expropiación sin compensación, libertad de transferencia de flujos relacionados con la inversión y mecanismos de solución de controversias Inversionista-Estado y Estado-Estado.

Debe destacarse que este acuerdo presenta una definición acotada de inversión que restringe de la protección del tratado ciertos tipos de inversión como las operaciones de deuda pública, las transacciones meramente comerciales y por otro lado define que toda inversión debe cumplir con unos requisitos mínimos de aporte de capital, la expectativa de utilidades y la asunción de un riesgo. Así mismo, se destaca la inclusión de cláusulas determinantes en la negociación como punto de partida fundamental para sentarse a negociar.

3. JUSTIFICACIÓN

a) La importancia de la inversión extranjera en Colombia

Una de las preocupaciones principales de los países en desarrollo como Colombia es la capacidad de atracción de inversión extranjera, por esta razón, grandes esfuerzos y recursos se enfocan en lograr mejoras sustanciales en temas como la seguridad física, la seguridad jurídica y el clima de inversión como factores que estimulan la atracción de inversión extranjera. De acuerdo con el reporte *Doing Business* del Banco Mundial del 2009, en 2008 Colombia se ubicó dentro de los países líderes en reformas que facilitan la realización de negocios a nivel mundial y como primero en Latinoamérica. En este mismo informe para el año 2010, Colombia ascendió 16 puestos en la clasificación de los países donde es más fácil crear empresa y poner en marcha un negocio, pasando de la posición 53 en el 2007 a 37 en 2010 entre 181 países, superando en Latinoamérica a países de larga tradición en la atracción de inversión extranjera como Chile (puesto 49) y seguido por México (51) y Perú (56).

El esfuerzo del Gobierno Nacional se ve reflejado a nivel internacional ya que en cuestión de tres años 2007-2010 Colombia ascendió 42 posiciones en el listado de países donde se es más fácil hacer negocios del Banco Mundial –reporte *Doing Business*–. Adicionalmente, gracias a la política del Gobierno Nacional en materia de atracción a la inversión extranjera, en el año 2008 Colombia reportó una cifra récord de recepción de IED (US\$10.583 millones). Según las cifras reportadas

por el Banco de la República, Colombia alcanzó en 2009 un monto de US\$7.201 millones de recepción de inversión extranjera directa.

La principal causa del descenso de la inversión en el 2009 fue sin duda la crisis financiera internacional. El sector financiero internacional sufrió graves pérdidas y recortó severamente el crédito, con lo cual los inversionistas vieron disminuida tanto su fuente de financiación como también el nivel de demanda mundial. Ante el pánico financiero, todos los fondos se fueron en búsqueda de los activos más seguros y líquidos, en detrimento de las oportunidades de inversión directa.

En este contexto, sin embargo, tanto la economía colombiana como la política nacional de inversión resultaron ser más robustas y tener mejores fundamentos que las de otros países. La caída de 32% de IED en Colombia es significativamente menor a la que experimentaron países como Brasil (49.5%), Argentina (42.7%), México (40.8%), e incluso Chile (23%). Una caída de la inversión extranjera era inevitable dada la magnitud de la crisis financiera y la recesión mundial. Pero el hecho de que la caída haya sido menor en Colombia es un hecho muy elocuente que nos indica la solidez de la economía y el acierto de las políticas.

En conclusión, la inversión extranjera directa para Colombia es determinante del crecimiento y desarrollo de país. Esto se refleja además en los resultados arrojados por el estudio de la Fundación para la Educación y el Desarrollo (Fedesarrollo) denominado “Impacto de la inversión extranjera en Colombia”¹ de conformidad con el cual:

1. “*La inversión extranjera directa en Colombia ha contribuido, por lo menos, con un punto porcentual de crecimiento anual del PIB en promedio en los últimos cinco años*”.

Gracias a la política del Gobierno Nacional en material de atracción a la inversión extranjera, en el año 2008 Colombia reportó una cifra récord de recepción de IED (US\$10.583 millones).

Puesto en porcentajes, esto quiere decir que desde el año 2002, la creciente inversión extranjera ha contribuido en más de un 1% al PIB nacional anual; tendencia que ha sido progresiva en el tiempo hasta alcanzar la extraordinaria proporción del 4.4% del PIB de Colombia en el año 2008.

En Latinoamérica y el Caribe el incremento fue del 13% en el 2008 cifra significativa teniendo en cuenta que para el mismo año la caída de la IED en el mundo fue de 14% y las cifras preliminares para el año 2009 de 96 países mostraban una caída del 44% comparado con el año inmediatamente anterior. Por tal razón, la competencia por la atracción de IED entre los países en desarrollo se convierte en una de las principales preocupaciones de la pos-crisis.

2. “*La inversión extranjera juega un papel central para mitigar los efectos que puede tener la crisis internacional sobre la economía colombiana*”

Los resultados recién mencionados son aún más relevantes en la coyuntura actual de crisis financiera global, donde la disponibilidad de recursos para la inversión extranjera se disminuye y la tendencia suele ser la de desinversión. El hecho de que la inversión extranjera hubiera aumentado sustancialmente en el año 2008 y que la reducción de 2009 fue inferior al nivel mundial, evidencia claramente la confianza que los inversionistas extranjeros siguen depositando en nuestro país pese a las actuales adversidades que enfrentan los mercados del mundo y de la región.

Adicionalmente, los auges de IED han contribuido favorablemente a la financiación del déficit corriente de la economía, constituyéndose en una fuente importante de acumulación de reservas internacionales, al tiempo que han contribuido al fortalecimiento del peso colombiano, dando mayor liquidez y solvencia externa a la economía.

Por último vale la pena mencionar que varios de los proyectos de infraestructura que el Gobierno pretende implementar como parte de su plan anticíclico, cuentan con aporte de inversión privada de origen extranjero. La vinculación de inversionistas foráneos es vital para el desarrollo de una infraestructura energética, de transporte y de comunicaciones moderna que aligere los costos de producción para el consumo interno y para la exportación, tal y como se requiere en Colombia en el siglo XXI.

3. “*Las empresas con inversión extranjera directa usan más mano de obra calificada*”

Nuestro país se ha convertido en los últimos años en un centro regional y en una plataforma exportadora para algunas empresas extranjeras. Las empresas multinacionales (EMN) han llevado a cabo procesos de racionalización y han centralizado sus sedes administrativas, de producción, de mercadeo y de servicios (contabilidad, publicidad, etc.) en nuestro país.

El desempeño de las EMN en Colombia ha definido algunas características de las empresas receptoras, entre las que se resalta la mayor utilización de mano de obra calificada.

Dado el alto grado de sofisticación de las EMN, involucradas por regla general en sectores industriales o comerciales de alta complejidad, suele ser el caso que estas requieran de trabajadores especializados, con los conocimientos técnicos suficientes para cumplir con las exigencias propias de la actividad económica desarrollada.

4. “*Las empresas con inversión extranjera directa pagan mayores salarios*”

La encuesta empresarial efectuada por Fedesarrollo arrojó que, en comparación con empresas

¹ Fedesarrollo. “Impacto de la inversión extranjera en Colombia”. Febrero 6 de 2009.

colombianas pertenecientes al mismo sector, las empresas multinacionales suelen pagar mayores salarios y mejores beneficios laborales para sus empleados. La razón radicaría en que las EMN tienden a ser más eficientes y productivas, lo que les permitiría invertir mayores sumas en capital humano.

5. “Las empresas con inversión extranjera directa desarrollan más investigación y desarrollo”

El aporte de la IED se ha traducido en una mayor industrialización y mayores inversiones en servicios públicos (energía eléctrica, telecomunicaciones e infraestructura), en la minería (carbón y ferrocemento), en el sector de hidrocarburos y sector financiero.

La incidencia de la IED en estos sectores de alta demanda de bienes de capital repercute directamente en la renovación y actualización tecnológica del país. En el caso colombiano, la evolución reciente de los mercados internacionales con la presencia de inversión extranjera genera grandes oportunidades para los empresarios en la obtención de un sistema integrado de producción, distribución y comercialización propio de un mercado globalizado de bienes y servicios².

6. “Las empresas con inversión extranjera directa tienen más arraigada la cultura de la responsabilidad social”

La responsabilidad social o responsabilidad corporativa es un concepto que tuvo origen en los modelos de negocio anglosajones. Poco a poco y por cuenta de la globalización, la responsabilidad social corporativa se ha ido extendiendo por todo el mundo. Colombia no es la excepción. La llegada de EMN trae consigo la implementación de modelos de buen gobierno corporativo, basados en las acciones de impacto social y en el involucramiento con la comunidad de parte de las empresas.

En la medida en que la responsabilidad corporativa puede modificar el comportamiento del consumidor (quien puede mostrar predilección por productos provenientes de empresas responsables socialmente), se crea una competencia sana que da valor agregado a las empresas que la practican. Así, la responsabilidad corporativa practicada por las EMN puede tener el efecto multiplicador de ser imitada por las empresas nacionales que quieren competir con las multinacionales.

b) Los flujos de inversión entre India y Colombia

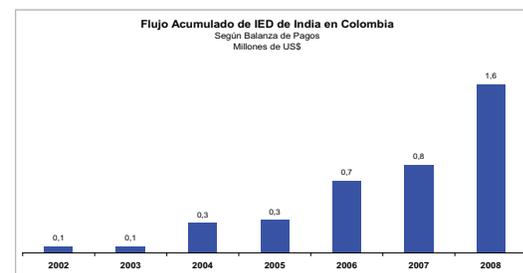
A partir de 2000, el flujo acumulado de inversión extranjera directa (IED) de India en Colombia

² Las últimas tendencias indican que la inversión extranjera está experimentando un giro hacia el mercado de los servicios. UNCTAD, “Reporte Mundial sobre la Inversión 2004: El giro hacia los servicios”. New York y Ginebra. 2004.

para el período de tiempo comprendido entre 2000 al 2009 se ubicó en US\$2 millones. A pesar de que los flujos de inversión entre Colombia e India son aún pequeños, el Gobierno ha venido desarrollando varias iniciativas para acercarse a esa región del mundo y beneficiarse del surgimiento económico del Pacífico asiático. Con este objetivo en mente se han negociado y suscrito acuerdos con Corea, India y China y se tienen acercamientos con Japón, en los ámbitos comercial y de inversión.

India es el segundo país de mayor población mundial y líder en desarrollo y prestación de servicios globales. Adicionalmente, el Pacífico asiático es uno de los polos más dinámicos de la economía mundial, núcleo de desarrollo y crecimiento económico, epicentro de comercio e inversión, líder en avances tecnológicos y escenario importante de integración y cooperación económica. De conformidad con el Reporte Mundial de Inversiones 2009, India, después de Hong Kong y China continental, es el principal destino de inversión en la región pacífica de Asia³.

Con respecto al acumulado de IED en Colombia proveniente de Asia, para el año 2009, India se situó entre los 16 países de esa región donde proviene IED, en el octavo lugar, con una participación del 1.1% dentro de la cifra total para esa región que fue de US\$190,7 millones.



Fuente: Banco de la República, Subgerencia de Estudios Económicos y Departamento de Cambios Internacionales.

Entre los sectores que recibieron más IED durante el periodo 2004-2008, se destacan, en primer lugar, transporte, con un 59% del flujo total de inversión; seguido por el sector minero, con el 18%; construcción, que participó con el 11%; y comercio con un 9% del total de la IED.

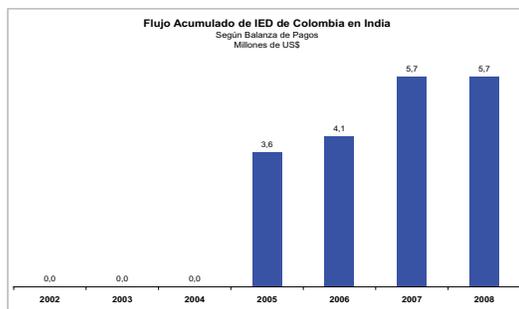
Como ya se mencionó, India después de Hong Kong y China continental es el segundo destino de inversión en la región pacífica de Asia. En este sentido, el Acuerdo con India representa un acercamiento importante de Colombia hacia el Pacífico asiático, que se ha convertido en uno de los polos más dinámicos de la economía mundial, un epicentro de comercio e inversión, un líder en avances tecnológicos y un escenario importante de integración y cooperación económica.

³ UNCTAD, “Reporte Mundial sobre la Inversión 2009: Sur, Este y Sureste Asiático: Top 10 de países receptores de IED, 2008”. 2009.

Este APPRI busca atraer mayor IED de India, país considerado como una de las potencias económicas emergentes a nivel mundial y fortalecer los lazos económicos con uno de los países líderes en el desarrollo y prestación de servicios globales.

Este tipo de Acuerdo contiene obligaciones de compromiso mutuo, por lo cual de la misma forma que se brindan estándares internacionales y de seguridad jurídica para los inversionistas de India en Colombia, los inversionistas nacionales tendrán acceso a los mismos beneficios en India.

El acumulado de IED de Colombia en India para el período de tiempo comprendido entre 2002 y 2008, según balanza de pagos, se ubicó en US\$5.7 millones. En el orden de países que cuentan con los mayores montos acumulados de IED de Colombia en el exterior para el año 2008, India se ubica en el puesto número 25 dentro de los 46 países donde el país ha efectuado inversiones, lo cual significa que el 0.1% del flujo acumulado de IED de Colombia en el exterior se encuentra en ese país.



Fuente: Banco de la República, Subgerencia de Estudios Económicos.

Es importante también conocer las exportaciones e importaciones entre estos dos países. La India exporta a Colombia principalmente motocicletas, montajes industriales, textiles, productos químicos, medicamentos y servicios tecnológicos, mientras que importa petróleo, carbón, azúcar, ferrocromo, esmeraldas y productos químicos.

De acuerdo con Proexport las exportaciones de bienes alcanzaron en el 2009 la suma de US\$449 millones, frente a los US\$15.6 millones registradas en el 2008. Es decir, estas aumentaron un 2763%, con relación al año anterior. “Colombia está en el radar de India y a la vez India, es un socio estratégico para Colombia”⁴.

Teniendo en cuenta que la inversión es una prioridad de India y Colombia, es importante conocer las perspectivas de intercambio comercial entre los dos países y la potencialidad de sus productos en el mercado indio.

A continuación se podrán detallar algunos avances en materia de inversión y las estrategias que tiene Colombia para llegar al mercado indio:

INVERSIONES E INTERCAMBIO COMERCIAL ENTRE LA REPÚBLICA DE LA INDIA Y LA REPÚBLICA DE COLOMBIA	
INVERSIONES PENDIENTES ENTRE LA INDIA Y COLOMBIA	En dos años el país pasó de tener cinco a 26 compañías indias en los sectores de petróleo y carbón, tecnologías de la información, biofarmacia, plásticos e infraestructura.
	Está próxima la entrada de <i>Sutherland</i> , una empresa especializada en el sector de BPO (<i>Business Process Outsourcing - Externalización de Procesos de Negocios</i>) de ese país. Los directivos de la firma, se encuentran concretando su establecimiento. Esta compañía es importante ya que genera 27 000 empleos en la India, Filipinas, Bulgaria y México. La empresa prestará servicios de ‘outsourcing’ desde Colombia donde espera iniciar operaciones con 150 empleos en una ciudad intermedia en proceso de selección.
	Así mismo, se busca un acuerdo con <i>Genpact</i> , la principal BPO de ese país y una de las que ofrecen servicios de mayor valor agregado.
	Adicionalmente, se reforzarán los acuerdos entre empresas como <i>Reliance</i> , <i>Tata e Infosys</i> . Esta última es el segundo desarrollador de software más grande de India con ingresos que superan los US\$5.000 millones.
ESTRATEGIAS DE INTERCAMBIO COMERCIAL	También se tiene como prioridad, el inicio de relaciones con la industria de Bollywood y proyectos de coproducción musical y cinematográfica.
	Colombia, tiene recursos de gran valor para la industria india y está incrementando la presencia en su mercado con petróleo, ferrocromo y carbón.
	De igual manera, Colombia está llegando con productos agrícolas como azúcar y especies maderables, y a la par con el enriquecimiento de India crece nuestra exportación de esmeraldas y metales preciosos.
	Por otra parte, existe una fuerte presencia de inversiones indias en Colombia, en los sectores petroquímicos, en el minero, en el farmacéutico, en el de tecnologías de información y en el químico.
LOS PRODUCTOS QUE TIENEN MÁS OPORTUNIDADES EN LA INDIA	A la vez, tenemos compañías colombianas exportando servicios de gestión de residuos sólidos y operación de sistemas de transporte masivo. Así, como se registran inversiones colombianas en el sector minero energético de la India.
	El acuerdo para la promoción y protección de inversiones y el acuerdo para la eliminación de la doble tributación que ha suscrito la India con Colombia, estimularán un mayor flujo de transacciones y con ello una más profunda y compensada integración.
	Los commodities son vitales en nuestra relación comercial pues India es una potencia industrial y tomará mayor espacio en la manufactura mundial. Por lo tanto, el consumo de nuestras exportaciones tradicionales como petróleo, carbón y aún el de ferrocromo tenderán a crecer.
	Con relación a los productos no tradicionales arrancamos con azúcar donde India es gran consumidor, productos químicos y petroquímicos, servicios como colección de residuos sólidos y piedras preciosas.
	La demanda agregada india con crecimientos del PIB en el orden del 8% para los próximos años deja conocer posibilidades crecientes en esmeraldas, maderas y en el sector alimenticio.
	Sector con potencial: El de las piedras preciosas. India puede comprar toda nuestra producción esmeraldífera pero se requiere avanzar en el proceso de internacionalización y formalización de este sector.

Nota: Business Process Outsourcing (BPO) es la relocalización de funciones de procesos de negocios en proveedores de servicios, ya sea internos o externos a la compañía, usualmente en lugares de menores costos
BPO en español se traduce como “Externalización de Procesos de Negocios”

En este orden, resulta beneficioso para nuestro país la ratificación del Acuerdo de Promoción y Protección Recíproca de Inversiones suscrito con la República de India en la medida que se estrechan los lazos económicos entre las dos naciones, se crea una atmósfera propicia para que los empresarios colombianos sigan invirtiendo en nuevos nichos de mercado en la India, y se afianza un clima de seguridad y confianza para las inversiones que provienen de ese país. La situación actual brinda una oportunidad importante para que Colombia, a través de este Acuerdo, promueva la entrada de flujos de inversión, consolidándola como un mecanismo promotor de la economía.

Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que la ratificación de este Acuerdo pone a Colombia a la altura de otros Estados de la región que compiten directamente con nuestro país por atraer inversiones, tales como Argentina y México que actualmente tienen suscritos APPRI con India⁵; razón adicional para considerar la ratificación de este Acuerdo como un elemento para que el mercado colombiano figure como un país receptor preferido de los inversionistas de India.

Entre las empresas que en este momento tienen inversiones en Colombia tenemos a ONGC Videsh (OVL) empresa estatal petrolera de India, Tata Consultancy Services, en el sector de Tecnología de Información (IT), Empresas importantes de software tales como Sophos y Mann India, IPCA

⁴ Revista Dinero. “Nuevas inversiones de India en Colombia”. Abril de 2009.

⁵ Fuente. Unctad.org, Bilateral Investment Treaties Online, Country: India.

y Cipla tienen una importante representación en farmacéuticos. Claris Lifesciences ha instituido, TATA Internacional (Telco División) estableció presencia en Colombia de sus vehículos versión Telcoline “pickups”, “Tata Indica” diésel y a gasolina. Praj Industries, en las empresas de minería se encuentra Saurashtra Fuels en carbón. Havell Sylvania, Compañía India líder en iluminación está presente en Colombia.

4. EL CONTENIDO DEL ACUERDO

En la exposición de motivos, la estructuración del proyecto de ley relaciona el contenido del Acuerdo como sigue:

En el Preámbulo se establece que el Acuerdo tiene por finalidad la intensificación de la cooperación económica para el beneficio mutuo de ambos países, la creación de condiciones favorables para las inversiones realizadas por inversionistas y la necesidad de promover y proteger la inversión para favorecer la prosperidad de ambos países.

A continuación se explican los artículos más relevantes del Tratado y al final se expresan algunas conclusiones sobre el tema.

- Definiciones
- Ámbito de aplicación
- Promoción y Protección de Inversiones
- Trato nacional y trato de nación más favorecida
- Transferencias
- Expropiación
- Compensación por pérdidas
- Subrogación
- Solución de controversias entre una Parte contratante y un Inversionista de la otra parte Contratante
- Solución de controversias entre las partes Contratantes
 - Denegación de beneficios
 - Entrada y estadía de personal
 - Excepciones generales
 - Ley aplicable
 - Otras disposiciones
 - Consultas
 - Entrada en Vigor, Duración y Terminación.

Artículo 1°. Definiciones.

Se incluye aquí la definición de “inversionista”, “inversión”, “rentas” y “territorio”. En este artículo se incluye una definición de inversión que contempla los actos que revisten carácter de inversión (tales como adquisición de propiedad, acciones, derechos de autor y derechos de propiedad intelectual, entre otros). Además, se incluyen las características mínimas de una inversión: aporte de capital, expectativas legítimas de ganancias y la asunción de riesgo.

Se excluyen de esta definición aquellas operaciones que no deben entenderse protegidas al amparo del acuerdo. Estas son las operaciones de deuda pública o crédito comercial externo (como un crédito solicitado por el Estado a un banco privado), los contratos netamente comerciales de compraventa de bienes y servicios (como la intermediación). Finalmente, se establece que el acuerdo no aplicará para aquellos inversionistas que, siendo personas naturales, ostenten doble nacionalidad.

Artículo 2°. Ámbito de aplicación

El Acuerdo cubre las inversiones hechas en cualquier momento (es decir, antes y después de la entrada en vigor del APPRI). Esto busca incentivar la reinversión de aquellos inversionistas que hicieron inversiones en el país previas al Acuerdo. No obstante, el Acuerdo no se aplicará a las controversias que hubieren surgido con anterioridad a su vigencia.

Artículo 3°. Promoción y Protección de la Inversiones

El Acuerdo preserva el derecho de los dos países a admitir las inversiones de nacionales o compañías de la otra Parte en su territorio, de acuerdo con sus leyes internas.

De la misma manera se establece que cada Parte debe dar a los inversionistas de la otra parte un trato “justo y equitativo” - y “protección y seguridad plenas” a sus inversiones. Esta protección significa dar en un trato conforme con un mínimo estándar internacional como el derecho al debido proceso, guardando equivalencia con aquel trato dado a los propios inversionistas nacionales.

Artículo 4°. Trato Nacional y Trato de Nación más Favorecida

Se establece el llamado “trato nacional”, por el que las Partes se comprometen a tratar las inversiones de los inversionistas de la otra Parte como si hubieran sido hechas por nacionales del propio territorio, prohibiendo cualquier tipo de discriminación.

Paralelamente se establece el trato de “nación más favorecida” por el que una Parte se compromete a tratar a la inversión de la otra de la misma manera en que trata las inversiones de un tercer país, que eventualmente tenga beneficios adicionales a los concedidos mediante el Acuerdo.

Estos tratos más favorables, sin embargo, no aplican en materia de los mecanismos de solución de controversias, ni, en el caso de trato de nación más favorecida, a acuerdos más favorables dados en virtud de cualquier área de libre comercio, uniones aduaneras, mercados comunes o uniones económicas.

También, estos dos tratos implican una comparación entre inversionistas y sus inversiones, ya sea con inversionistas nacionales y sus inversiones

en el caso de trato nacional, o con inversionistas extranjeros de un tercer país y sus inversiones, en circunstancias similares, dentro de un mismo sector o en una misma situación comercial.

Artículo 5°. Transferencias

En este artículo se garantiza la transferencia de los fondos relacionados con las inversiones en moneda de libre convertibilidad. El artículo prevé algunas restricciones a este principio relacionadas con la protección de derechos de terceros y la ejecución de providencias administrativas o judiciales. Igualmente, respetar las facultades del Banco de la República se establece que una Parte contratante imponga restricciones a las transferencias en circunstancias de problemas o amenazas a la balanza de pagos y dificultades o amenazas para el manejo macroeconómico.

Artículo 6°. Expropiación

Este artículo establece una de las disposiciones más importantes de este Acuerdo, ya que dispone que en el caso de que se produzca una expropiación, el Estado debe proporcionar una compensación justa y equitativa. Esta disposición tiene claro sustento constitucional, ya que el artículo 58 de nuestra Carta Política, según lo ha interpretado la Corte Constitucional, establece que el Estado es “responsable” y debe indemnizar por las expropiaciones que realiza.

Además, se hace explícito que las razones de “utilidad pública e interés social” de nuestra Constitución Política son razones válidas para efectuar las expropiaciones bajo la luz de este Artículo, y asimismo se reconoce que el Estado puede valerse de las razones de utilidad pública e interés social para establecer monopolios estatales, pero debe cumplir con la obligación de dar una compensación justa.

Finalmente, es importante señalar que el artículo excluye de su aplicación la expedición de licencias obligatorias dentro del marco de lo acordado en la OMC⁶.

Artículo 7°. Compensación por pérdidas

Este artículo establece que cuando los inversionistas sufran pérdidas debidas a guerra u otro conflicto armado recibirán, en cuanto a restitución, compensación e indemnización, el mismo trato otorgado por el Estado en donde se ocasionó el daño a sus propios inversionistas o a los inversionistas de un tercer Estado.

Artículo 8°. Subrogación

Con esta disposición se busca evitar que un inversionista que ya haya sido indemnizado por una aseguradora contra riesgos no comerciales, por ejemplo, riesgos políticos, demande al Estado buscando que este también lo indemnice. Así mismo, busca que la parte contratante o la agencia designada por esta, tenga, en virtud de la subrogación,

la facultad de ejercer los derechos, exigir los reclamos del inversionista y asumir las obligaciones relacionadas con la inversión en la misma medida que el inversionista.

Artículo 9°. Solución de Controversias entre una Parte Contratante y un inversionista de la otra Parte Contratante

Este artículo establece el procedimiento para resolver las disputas que surjan entre alguno de los Estados e inversionistas del otro Estado.

El Acuerdo establece que una vez agotadas las fases de arreglo amistoso, el inversionista pueda acudir ya sea a las cortes locales o a conciliación internacional, o a arbitraje internacional bajo el Convenio del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias de Inversión (CIADI); o las reglas complementarias del CIADI, u otro mecanismo *ad hoc* de acuerdo con las reglas de la Conferencia de Naciones Unidas sobre Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI). La escogencia del foro, ya sea local o internacional es definitiva.

El plazo máximo para someter una controversia es de 3 años. De acuerdo con la legislación interna se debe agotar la vía gubernativa –tratándose de actos administrativos– antes de someter la reclamación a cortes locales o al arbitraje. También se establece que si se trata de una reclamación frívola se condenará en costas a la parte demandante.

Artículo 10. Solución de Controversias entre las Partes Contratantes

En caso de conflicto entre los dos Estados contratantes o sea, la República de Colombia y la República de India, acerca de la interpretación o aplicación del Convenio, este se resolverá, en lo posible, mediante negociaciones. Si este no puede resolverse en seis meses, el inversionista podrá presentarlo a un tribunal de arbitraje designado de común acuerdo por las partes.

Artículo 11. Denegación de Beneficios

Este artículo tiene como objetivo los estándares internacionales de protección a las inversiones y a los inversionistas; no se extiendan a personas e inversiones que no estén cubiertas. En este sentido si se comprueba que no existe un control directo a la propiedad sobre la inversión de un inversionista de una de las Partes, o que la empresa no tiene actividades comerciales sustanciales en el territorio de una de la Partes, se pueden denegar los beneficios del Acuerdo.

Artículo 12. Entrada y Estadía de Personal

El artículo establece que las Partes, una vez cumplan con sus leyes y políticas relacionadas con la entrada de personas, autorizarán la entrada temporal a personas que sean inversionistas o sean empleados por el inversionista para que presten sus servicios a la inversión en altos cargos de conocimientos especializados. El artículo tiene como objetivo que la entrada de personal no sea un obstáculo a la promoción de las inversiones.

⁶ <http://www.embajadaindia.org/es/india-colombia/relaciones-comerciales-colombia.html>

Artículo 13. Excepciones Generales

Este artículo aclara que el Acuerdo no tendrá aplicación en asuntos tributarios, ni protegerá a inversiones realizadas con capital o activos provenientes de actividades ilícitas. Por otro lado, mantiene la potestad gubernamental de adoptar medidas prudenciales para la protección del sistema financiero, y la potestad de adoptar medidas necesarias para preservar el orden público, proteger la vida humana, el medio ambiente, el mantenimiento de la paz y la seguridad internacional, siempre que se apliquen de manera no discriminatoria y justificada.

Artículo 14. Ley Aplicable

El artículo se refiere a la ley aplicable a las inversiones realizadas en el territorio de cada Parte, esto es, la ley y regulación vigente en la parte donde se realice la inversión.

Artículo 15. Otras Disposiciones

Este artículo establece que cualquier acuerdo o reglamentación que sea más favorable para el inversionista prevalecerá sobre el presente Acuerdo.

Artículo 16. Consultas

Este artículo establece que las partes podrán consultar entre sí cualquier asunto relacionado con la aplicación o interpretación del tratado.

Artículo 17. Entrada en Vigor, Duración y Terminación

Se señala que el Acuerdo entrará en vigor 60 días después del intercambio de las formalidades respectivas y permanecerá en vigor por un periodo inicial de diez años que, después de dicho periodo, continuará en vigor indefinidamente a menos que sea denunciado por alguna de las Partes. Además, se establece que para las inversiones realizadas con anterioridad a la fecha de denuncia, el Acuerdo tendrá un periodo de vigencia adicional de diez años a partir de esta.

CONCLUSIONES

La anterior ponencia permite concluir que el Acuerdo para la Promoción y Protección de Inversiones suscrito entre el Gobierno de la República de Colombia y la República de India se constituye en una herramienta importante para la atracción de inversión extranjera al país y de esta manera contribuye con los objetivos de crecimiento y desarrollo económico del país. Con la suscripción de este Acuerdo y el suscrito con la República Popular de China, el Gobierno Nacional está más cerca de consolidar su acercamiento a la zona del Pacífico asiático que en el futuro cercano puede llegar a convertirse en el destino de la mayoría de las exportaciones colombianas y latinoamericanas.

Además, sirve como mecanismo de promoción para otras posibles ventajas que pueda traer consigo la inversión de India en Colombia, tales como la atracción de capitales, el acceso a mercados de exportación, la transferencia de conocimientos y sobre todo la innovación tecnológica en la presta-

ción de servicios que repercute en la generación de empleo; en otras palabras, el desarrollo económico y social del país por medio de la consolidación del proceso de modernización de la economía colombiana.

El trámite del presente proyecto de ley brinda un claro mensaje de aceptación de estándares internacionales para la protección de las inversiones. Además, fortalece el esfuerzo del Estado colombiano para que la inversión extranjera existente se consolide, sirva de promoción a futuras inversiones y contribuya a generar crecimiento y, con él, mejores niveles de vida para los colombianos. De igual forma promueve la inversión colombiana en el mercado de India.

En el ámbito de las relaciones bilaterales cabe resaltar la gira en abril de 2010 que realizó el vicepresidente Francisco Santos en una intensa agenda de promoción en la India donde el principal tema fue el estructurar una agenda en sectores potenciales como Tecnologías de Información, Biocombustibles y Empaques Plásticos. En este momento Colombia exporta principalmente a la India petróleo, carbón, azúcar, ferroníquel, esmeraldas y productos químicos, a su vez importa de la India motocicletas, montajes industriales, textiles, medicamentos y servicios tecnológicos.

En este orden de ideas, rindo ponencia positiva para el primer debate al presente Proyecto de ley número 117 de 2010 Cámara, 235 de 2010 Senado, de acuerdo con la siguiente proposición:

5. PROPOSICIÓN

Por lo expuesto y con base en lo dispuesto en la Constitución y la ley, me permito proponer ante la Comisión Segunda de la Cámara de Representantes, dar ponencia positiva al primer debate sin modificación alguna del proyecto de ley, *por medio de la cual se aprueba el "Acuerdo para la Promoción y Protección de Inversiones entre la República de Colombia y la República de la India"*, firmado en la ciudad de Nueva Delhi el día 10 del mes de noviembre de 2009.

De los honorables Representantes,

Eduardo José Castañeda Murillo,

Representante a la Cámara,

Departamento del Guainía.

**TEXTO PROPUESTO PARA PRIMER
DEBATE AL PROYECTO DE LEY
NÚMERO 117 DE 2010 CAMARA**

por medio de la cual se aprueba el "Acuerdo para la Promoción y Protección de Inversiones entre la República de Colombia y la República de la India", firmado en la ciudad de Nueva Delhi el día 10 del mes de noviembre de 2009.

El Congreso de la República

DECRETA:

Artículo 1°. Apruébese el *"Acuerdo para la Promoción y Protección de Inversiones entre la*

República de Colombia y la República de la India”, firmado en la ciudad de Nueva Delhi el día 10 del mes de noviembre de 2009.

Artículo 2°. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1° de la Ley 7ª de 1944, el “*Acuerdo para la Promoción y Protección de Inversiones entre la República de Colombia y la República de la India*”, firmado en la ciudad de Nueva Delhi el día 10 del mes de noviembre de 2009, que por el artículo 1° de esta ley se aprueba, obligará al país a partir de la fecha en que se perfeccione el vínculo internacional respecto del mismo.

Artículo 3°. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación.

* * *

INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 081 DE 2010 CÁMARA

por el cual se adiciona el artículo 65 de la Constitución Política.

Bogotá, D. C., octubre 8 de 2010

Señor

BÉRNER LEÓN ZAMBRANO ERASO

Presidente Comisión Primera

Cámara de Representantes

Ciudad

Referencia: Informe de ponencia para primer debate del **Proyecto de Acto Legislativo número 081 de 2010 Cámara**, por el cual se adiciona el artículo 65 de la Constitución Política.

Señor Presidente:

De acuerdo con el encargo impartido por usted, procedemos a presentar el informe de ponencia para primer debate en primera vuelta del proyecto de acto legislativo de la referencia, el cual ha cumplido con la exigencia constitucional de ser presentado por un mínimo de diez parlamentarios, como una iniciativa de la bancada del Polo Democrático.

INTRODUCCIÓN

El proyecto de acto legislativo se encamina a defender el carácter fundamental del Derecho a no Padecer Hambre (que en adelante se definirá DNPH), para lo cual es imperativo delimitar su contenido dentro del Derecho Económico, Social y Cultural (DESC); defensa que se logra ratificar a partir de la interpretación jurídica de la Carta Constitucional colombiana y los Tratados Internacionales (Declaración Universal de los Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales PIDESC). Esta reforma constitucional define que el DNPH es categóricamente un derecho fundamental, el cual no se encuentra contemplado actualmente en la Constitución colombiana, lo cual induce al debate de este derecho innominado frente a la efectividad y la justiciabilidad.

A fin de proporcionar una defensa vehemente de la fundamentalidad del DNPH, el texto inicia proporcionando un análisis somero, pero contundente del modelo económico imperante frente a los derechos sociales; posteriormente se trabaja sobre la justiciabilidad de los DESC; seguidamente se conceptualizará el DNPH; luego el texto efectúa una mirada del Derecho Alimentario como soporte para identificar el DNPH y finalmente se ocupará de la conceptualización del DNPH a partir del Derecho a una Alimentación Adecuada.

MODELO ECONÓMICO Y TENSIONES FRENTE A LOS DERECHOS

La Constitución de 1991 consagra a Colombia como un Estado Social de Derecho, donde la garantía e igualdad en las dotaciones básicas sociales (Narváez, 2008) se logra singularmente a partir de la intervención de la economía por parte del Estado. Sin embargo, este principio de intervención a favor de los derechos se fragmenta por la adopción de un sistema libre de mercado, respaldado constitucionalmente en el artículo 333, cuando consagra “la actividad económica y la iniciativa privada son libres dentro de los límites del bien común”. Paralelo a este, el artículo 58 de la Carta Magna garantiza la propiedad, pero bajo obligaciones de función social y ecológica, dicho literalmente “(...) la propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica”.

En este orden de ideas, los artículos 58, 333 y 336 del texto Constitucional evidencian claramente la protección de la propiedad privada; avala la libertad de empresa; la libertad laboral y de escogencia de profesión y oficio y la excepcionalidad de los monopolios estatales. Paralelo a esta posición económica liberal, se instauran igualmente principios sociales tales como: la función social de la propiedad (artículo 58), la promoción de formas asociativas y solidarias de propiedad, la protección de los derechos de los trabajadores (artículo 53) y la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo (artículo 334).

Lo anterior deja entrever que Colombia ostenta en lo económico un modelo que subyace en la libertad económica con una clara intervención Estatal, lo cual le permite regular esa libertad. Simultáneamente a esta posición, se afirma categóricamente que la libre competencia, es el cimiento del progreso, del desarrollo y del bienestar social, no obstante constitucionalmente se deja explícito que los riesgos de un libre mercado requieren de un protagonismo Estatal.

La dualidad que engendra el modelo económico y la carta de derechos sociales, básicamente los DESC y los Derechos Colectivos envuelven innegables conflictos, pues las dos posiciones que hacen parte de una misma moneda son incompatibles en todas sus formas y contextos. Parafraseando al profesor (Rodríguez, 2005) “el texto constitucional colombiano tiene una naturaleza normativa

y valorativa de constitucionalismo social, puesto que reconoce derechos liberales y derechos sociales, otorgándoles fuerza normativa. Y simultáneamente se considera una Constitución abierta porque admite políticas económicas muy diversas para cumplir esos derechos sociales”. Este par de posiciones antagónicas obstruye la integración automática.

En este orden, los DESC son regulados desde el neoinstitucionalismo económico, suscribiendo su garantía al crecimiento económico Estatal; en otras palabras, los DESC están sujetos al desarrollo de la libre fuerza del mercado, convirtiendo al mercado en la herramienta decisiva de coordinación social. Si se observa minuciosamente la Constitución Política del 1991 asentó el neoinstitucionalismo, forjando tensiones notables con respecto a la protección de los DESC, pues la efectividad y ejecución de estos materializados en proyectos, programas y políticas públicas no solo reposan en razones de eficacia y libertad, sino también en consideraciones de equidad e igualdad como principios de un Estado Social de Derecho.

Así pues, los DESC en sí mismos otorgan un propósito esencial, dignificar la vida y la vida en todas sus dimensiones humanas. Principio que frente al individualismo, la seguridad jurídica y el fortalecimiento de las instituciones a favor del mercado suscita múltiples conflictos.

JUSTICIABILIDAD Y EFECTIVIDAD DE LOS DESC EN COLOMBIA

Los DESC en Colombia son derechos constitucionales, su efectividad se traduce en proyectos, programas, políticas públicas y leyes que el Estado diseña para garantizar su cumplimiento; así mismo se les confieren asignaciones presupuestales para su realización, debido a su carácter prestacional y programático. Si el Estado prescinde de esta responsabilidad, él automáticamente se convierte en el único responsable de su incumplimiento y por deducción se establece una inconstitucionalidad por omisión.

Ahora, frente a la justiciabilidad de los derechos existen mecanismos jurídicos para su protección, este es el caso de la Acción de Tutela, la Constitución en su artículo 86 publica “toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”, asimismo el artículo 88 en razón de los derechos e intereses colectivos manifiesta “la ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos”.

Si se realiza un análisis juicioso se llega a concluir que los DESC al no ser derechos fundamentales, carecen de facto de acciones judiciales que les resguarden. Incluso su efectividad está atada

a la progresividad, en palabras menos su exigibilidad se ve en entredicho, los DESC no poseen el peso de cumplimiento inmediato, así lo manifestó la Sentencia C-251 de 1997 emanada por la Corte, la Constitución acoge la fórmula del Estado Social de Derecho, (...) es su deber también asegurarles condiciones materiales mínimas de existencia, por lo cual el Estado debe realizar progresivamente los llamados derechos económicos, sociales y culturales”. No obstante, en eventos excepcionales estos derechos son protegidos judicialmente por la acción de tutela cuando se hallan en conexidad con derechos fundamentales.

CONCEPTUALIZACIÓN DEL DERECHO A NO PADECER HAMBRE (DNPH)

Antes de entrar a conceptualizar el Derecho a no Padecer Hambre (DNPH), es necesario dejar en claro que el Derecho Alimentario Constitucionalmente se concibe como un DESC, evidencia que de entrada afecta su justiciabilidad y efectividad por motivos de fuerza económica (no olvidemos que ellos están atados a la progresividad y por ende a los efectos de la libre fuerza del mercado). En procura de hallar la separación de este derecho de un DESC, es trascendental conceptualizar el DNPH delimitándolo del Derecho Alimentario y del Derecho a una Alimentación Adecuada.

IDENTIFICACIÓN DNPH A PARTIR DEL DERECHO ALIMENTARIO

En el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en su apartado III artículo 11 núm. 1 los Estados Partes reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados y en el núm. 2 del mismo artículo, reconocen la posibilidad de adoptarse medidas inmediatas y urgentes para garantizar el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre y la malnutrición; y se refuerza este contenido con la observación general 12 de mayo de 1999 cuando el PIDESC declara: “... todo hombre, mujer o niño, ya sea solo o en común con otros, tiene acceso físico y económico, en todo momento a la alimentación adecuada o a medios para obtenerla”. De la misma forma se define el contenido esencial del derecho cuando se anuncia “la disponibilidad de alimentos en cantidad y calidad suficientes para satisfacer las necesidades alimentarias de los individuos, sin sustancias nocivas y aceptables desde el punto de vista cultural”.

Lo anterior corrobora que las designaciones escrituradas en la Observación General 12 apuntan más a la conceptualización del derecho desde los DESC y no la fundamentalidad del derecho. Pero esta exclusión de la fundamentalidad del derecho en cuanto a su protección y obligación es exigida ya en la Cumbre Mundial sobre la Alimentación celebrada en Roma, el 13 de noviembre de 1996, donde dirigentes de 185 países y de la Comunidad Europea declararon “reafirmamos el derecho de toda persona a tener acceso a alimentos sanos

y nutritivos, en consonancia con el derecho a una alimentación apropiada y con el derecho fundamental de toda persona a no padecer hambre”.

Igualmente, la *disponibilidad* consignada en el numeral 12 (Introducción y Premisas Básicas de la Observación General 12) del derecho a la alimentación se convierte en el soporte básico tanto conceptual y delimitador del DNPH. Frente a la *disponibilidad* como núcleo del derecho alimentario se enuncia como:

“(…) la posibilidad que tiene el individuo de alimentarse, ya sea directamente, explotando la tierra productiva u otras fuentes naturales de alimentos, o mediante sistemas de distribución, elaboración y de comercialización que funcionen adecuadamente y que puedan trasladar los alimentos desde el lugar de producción a donde sea necesario según la demanda”. Observación General 12 numeral 12.

Entonces la *disponibilidad* (acorde Observación General 12) se corresponde con:

a) Poseer una suficiente oferta alimentaria cuyo propósito sea el atender las necesidades nutricionales de la población con el fin de protegerla contra el hambre. Se observa en este precepto una variable de cantidad, la cual se relaciona con la satisfacción de las necesidades alimentarias de la población.

b) Una oferta alimentaria adecuada que dé cuenta de las necesidades nutricionales del total de la población. Al referirse al concepto de adecuado se introduce una variable cualitativa, identificando como necesario las características nutricionales, físicas y culturales de los alimentos, procurando por lo tanto que los alimentos que están disponibles sean seguros, nutritivos y culturalmente apropiados.

c) Estabilidad de la oferta alimentaria, lo cual sugiere un suministro de alimentos de forma constante y accesible. A la par este apartado hace alusión a la estabilidad de los entornos políticos, sociales y económicos de los países, asegurando confiabilidad y desarrollo de prácticas productivas de forma sostenible y no amenazante en el largo plazo de la disponibilidad de los alimentos.

Estos tres criterios del derecho Alimentario lo convierten en un derecho núcleo y lo instituyen como un DESC, y a su vez, le permiten delimitar de su esencia: (i) el DNPH y (ii) el Derecho a la Alimentación Adecuada. Derechos con contenidos propios y con resultados significativos en su efectividad y justiciabilidad.

EL DNPH Y EL DERECHO A UNA ALIMENTACIÓN ADECUADA

La alimentación en la Constitución Política de Colombia, particularmente sin agotar su contenido, es asumida en los artículos 43, 44 y 65. El artículo 65 expresa un amparo de protección especial a la producción alimentaria definiendo ciertos lineamientos para alcanzarla, artículo que se soporta

en la naturaleza de un DESC. El artículo 43 protege a la mujer en embarazo dándole una especial atención alimentaria al expresar “durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de este subsidio alimentario (...)”. El artículo 44 registra la fundamentalidad de la alimentación al enunciar “son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada (...)”. Si se percata, los artículos 65 y 43 responden a DESC mientras que el artículo 44 se soporta como un Derecho Fundamental. Lo anterior induce a efectuar la delimitación en aras de la efectividad, exigibilidad y judicialidad del DNPH y del Derecho Alimentario. El fin del deslinde es encontrar la fundamentalidad de este derecho.

La delimitación del Derecho Alimentario explícitamente comprende dos direcciones: 1. El derecho de toda persona a estar protegida contra el hambre, y 2. El derecho de toda persona a disponer y acceder permanentemente a una alimentación adecuada. La Constitución efectivamente da razón a estas dos posiciones, las adopta; sin embargo, se queda corta en su diferenciación. Limitación que conduce a apoyarse en el artículo 93 el cual posibilita que los derechos puedan ser interpretados de conformidad con los tratados internacionales que Colombia ha ratificado en el contexto de los Derechos Humanos.

El Derecho Alimentario es un derecho individual y colectivo, el cual a su vez debe ser adecuado, definición que se desglosa de la Declaración Universal de Derechos Humanos (diciembre 10 de 1948) en su artículo 25: “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene así mismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez y otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad”.

Pero posteriormente, el 16 de diciembre de 1966 el PIDESC entrega una nueva versión reconociendo el derecho fundamental de protección contra el hambre, en su artículo 11 enuncia lo siguiente: núm. 1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, y en el núm. 2. Los Estados partes en el presente Pacto, reconociendo el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre. El PIDESC en el artículo 11 y en su núm. 2 rotula la fundamentalidad del DNPH, derecho que se formaliza al borde del mínimo vital y que inviste a la persona de garantías para el desarrollo de una vida en condiciones de dignidad.

En este mismo orden de ideas y con respecto al artículo 65 de la Constitución, el cual manifiesta que la producción de alimentos gozará de

la especial protección del Estado, el derecho ante esta manifestación se asume como Derecho a una Alimentación Adecuada y explícitamente toma la condición constitucional de un DESC. Mientras que el artículo 44 que expresa categóricamente que son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, el derecho evidencia radicalmente ante este ciclo de vida su fundamentalidad.

El deslinde del Derecho Alimentario deja entrever:

1. El derecho a estar protegidos contra el hambre es un derecho fundamental denominado DNPH y el Estado se obliga a protegerlo y asegurar que las personas no mueran de hambre. Asimismo, este derecho asume la disponibilidad en función de una oferta alimentaria suficiente en cantidad de alimentos, y desde allí, unido al mínimo vital, la dignidad humana y la vida, se estructura como derecho fundamental.

2. El Derecho a una Alimentación Adecuada corresponde a la categoría de un DESC y la disponibilidad se toma como oferta alimentaria adecuada, calidad de los alimentos y estabilidad de la oferta. El Estado se obliga a garantizar el Derecho a una Alimentación en los términos en que la disponibilidad lo exige.

En razón a la producción, distribución y consumo el Estado es el garante de la satisfacción del derecho a tener alimentos adecuados en cantidad y calidad garantizando su disponibilidad, acceso y aceptabilidad cultural de los alimentos. Sin embargo, dicha obligación en algunos casos se identifica como derecho fundamental (DNPH) y en otros como DESC (Derecho a una Alimentación Adecuada).

Pero es claro a manera de conclusión que el DNPH es un derecho fundamental, protegido jurídicamente a través de la acción de tutela, ostenta la investidura de un derecho al mínimo vital, la vida y la dignidad humana. Imperativamente se consagra ante la sabiduría constitucional como un derecho innominado, su reconocimiento no se funda en el registro textual en la Carta Constitucional, su desarrollo conceptual y fundamental se puede procesar en línea jurisprudencial o por bloque de constitucionalidad.

Proposición

Con base en las consideraciones anteriores proponemos a la Comisión Primera de la Cámara de Representantes dar primer debate en primera vuelta al **Proyecto de Acto Legislativo número 081 de 2010, por el cual se adiciona el artículo**

65 de la Constitución Política, con el mismo texto presentado por sus autores, el cual se reproduce a continuación:

**PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO
NÚMERO 081 DE 2010 CÁMARA**

por medio del cual se adiciona el artículo 65 de la Constitución Política.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. Adiciónese el siguiente inciso al artículo 65 de la Constitución Política.

Artículo 65. Todas las personas tienen el derecho fundamental a no padecer hambre. El Estado garantizará la disponibilidad, acceso, calidad y aceptabilidad cultural de los alimentos a lo largo del ciclo vital, para el logro de la calidad de vida.

La producción de alimentos gozará de la especial protección del Estado. Para tal efecto, se otorgará prioridad al desarrollo integral de las actividades agrícolas, pecuarias, pesqueras, forestales y agroindustriales, así como también a la construcción de obras de infraestructura física y adecuación de tierras.

De igual manera, el Estado promoverá la investigación y la transferencia de tecnología para la producción de alimentos y materias primas de origen agropecuario, con el propósito de incrementar la productividad.

De los honorables Representantes,

Carlos Germán Navas Talero, Carlos Eduardo Hernández Mogollón, Adriana Franco Castaño, Henry Humberto Arcila Moncada, Juan Carlos Salazar Uribe y Camilo Andrés Abril Jaimes.

CONTENIDO

Gaceta número 853 - Miércoles, 3 de noviembre de 2010	
CÁMARA DE REPRESENTANTES	Págs.
PONENCIAS	
Ponencia para primer debate y Texto propuesto al Proyecto de ley número 117 de 2010 Cámara, 235 de 2010 Senado, por medio de la cual se aprueba el “Acuerdo para la promoción y protección de inversiones entre la República de Colombia y la República de la India”, firmado en la ciudad de Nueva Delhi el día 10 del mes de noviembre de 2009.....	1
Informe de ponencia para primer debate al Proyecto de Acto Legislativo número 081 de 2010 Cámara, por el cual se adiciona el artículo 65 de la Constitución Política.....	9