

San Miguel de Agreda de Mocoa, 11 de abril de 2022

## INFORME DE PONENCIA SEGUNDO DEBATE

Proyecto de Ordenanza No. 1064 del 09 de marzo de 2022 **“POR LA CUAL SE AUTORIZA AL GOBERNADOR DEL DEPARTAMENTO DEL PUTUMAYO PARA SUSCRIBIR CONTRATO PARA ASEGURAR LA CONTINUIDAD DEL EJERCICIO DEL MONOPOLIO RENTÍSTICO SOBRE LA PRODUCCIÓN DE LICORES DESTILADOS Y, SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”**

Honorables Diputados.

Como encargado del estudio y preparación del informe de ponencia para debate del Proyecto de Ordenanza No 1064 de 2022 estando dentro los términos establecidos acorde al reglamento interno de la corporación en la Ordenanza No 834 del 29 de noviembre de 2021, respetuosamente presento informe de ponencia para segundo debate así:

### 1. OBJETIVO DEL PROYECTO DE ORDENANZA

El propósito del Proyecto de Ordenanza que hoy se somete a consideración de la Asamblea Departamental del Putumayo, busca Conceder Facultades al señor Gobernador del Departamento del Putumayo, para que conforme las reglas de Ley 80 de 1993, Ley 1150 de 2007, Decreto 1082 de 2015 y demás normas concordantes y por el Manual de Contratación, gestione la etapa precontractual, contractual y post-contractual del contrato cuyo objeto es contratar la producción, distribución y comercialización de "Aguardiente del Putumayo" de propiedad industrial del Departamento, sobre el cual ostenta la explotación directa de su producción y ejerce el monopolio rentístico. Con la finalidad de garantizar la ejecución de los proyectos contemplados en Plan de Desarrollo Departamental **"Trece Municipios un Solo Corazón"**

## 2. INTRODUCCIÓN

Los impuestos al ocio y particularmente los impuestos al consumo de licores, constituyen recaudos muy importantes para el departamento del Putumayo, por lo cual cualquier decisión que impacte estos rubros tendrá fuertes implicaciones en las finanzas públicas del departamento. En este sentido, los contratos que celebre el departamento deben asegurar que los ingresos departamentales por el ejercicio del monopolio rentístico se mantengan y en el escenario más optimista, que se incrementen.

El monopolio rentístico de licores ha sido una fuente importante de recursos para los gobiernos territoriales desde la época de la Colonia. En la actualidad, la normatividad que regula el arbitrio rentístico es la Ley 1816 de 2016, bajo la cual los departamentos pueden ejercer el monopolio directamente produciendo licores por sí mismo o a través de terceros, o ejercerlo indirectamente permitiendo que se produzcan licores en su jurisdicción de productos cuya titularidad de la propiedad industrial recae en un tercero. Las decisiones que se tomen a este respecto, tendrán grandes implicaciones las finanzas públicas departamentales.

En los términos del artículo 300 constitucional, correspondencia a las Asambleas Departamentales, por medio de ordenanzas autorizar al Gobernador del Departamento ejercer, pro tempore, precisas funciones de las que corresponden a estas, de lo que se sigue que dicha facultad comporta una atribución constitucional.

Sin perjuicio que, el Decreto 1222 de 1986 -Código de Régimen Departamental, pueden. Autorizar al gobernador para ejercer, pro tēmpore, precisas funciones de las que correspondan a las asambleas.

## 3. ANTECEDENTES

Existen dos formas de ejercer el monopolio sobre la producción de licores: directa e indirectamente. Un departamento ejerce el monopolio directamente cuando produce el licor sobre el cual ostenta titularidad jurídica en su licorera departamental o cuando celebra contratos de maquila y/o concesión para que la producción sea realizada por

terceros. En tanto que, con el ejercicio indirecto, la entidad territorial permite que otros departamentos produzcan licores en su jurisdicción (Sánchez, 2019).

En primer lugar, con respecto al ejercicio directo del monopolio sobre la producción, se tiene que, hace dos décadas lo más usual era que los departamentos produjeran directamente en su fábrica de licores departamental, no obstante, desde entonces se han liquidado al menos una docena de licoreras por problemas financieros y jurídicos (Zapata et al, 2019), a tal punto que en la actualidad solo existen 6 licoreras departamentales: Fabrica de Licores de Antioquia, Empresa Licorera de Caldas, Industria Licorera de Cundinamarca, Industria Licorera del Valle, Industria Licorera del Cauca e Industria Licorera del Tolima.

Lo anterior ha dado paso a que la forma más común de ejercer el arbitrio rentístico sea por medio de la celebración de contratos de concesión y maquila con empresas públicas o privadas, de modo que sean estas quienes produzcan y comercialicen los licores. Sánchez (2019) señala que entre los departamentos que optaron por celebrar contratos de concesión y maquila.

#### **4. SOPORTE CONSTITUCIONAL Y LEGAL DEL PROYECTO**

Artículo 300 numeral 9 de la Constitución señaló: “Artículo 300. Corresponde a las Asambleas Departamentales, por medio de ordenanzas:

*( ... ) 9. Autorizar al Gobernador del Departamento para celebrar contratos, negociar empréstitos, enajenar bienes y ejercer, pro tempore, precisas funciones de las que corresponden a las Asambleas Departamentales. (...)*”

Nuestra Constitución Política establece en el inciso 1º del Artículo 209 que la función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

Ley 1816 de 2016 en ARTÍCULO 4. Establece:

*Las asambleas departamentales, por iniciativa del gobernador sustentada en un estudio de conveniencia económica y rentística, decidirán si ejercen o no el monopolio sobre la producción e introducción de los licores destilados, de acuerdo con las normas consignadas en la presente ley. Dicho estudio de conveniencia económica y rentística deberá establecer con claridad las ventajas que el departamento obtiene de su ejercicio. La gobernación podrá elaborar directamente el estudio cumpliendo con el lleno de los requisitos o podrá contratar la elaboración del mismo con un tercero.*

## **5. OBSERVACIONES AL PROYECTO DE ORDENANZA**

En el acápite cinco, denominado “perspectiva de la contratación” la Gobernación del Putumayo expone lo siguiente:

*(...) La administración departamental, estima que mediante la celebración de la modalidad de un contrato de concesión sobre la producción, distribución y comercialización de "Aguardiente del Putumayo" a través de un tercero, se plantea la perspectiva de incrementar las rentas y participación de la gobernación, por cuanto es la oportunidad de incrementar y recalcular una regalía por la explotación de la marca "Aguardiente del Putumayo", con lo cual se busca superar ampliamente el recaudo que tiene en este momento el Departamento en ejecución del actual contrato de concesión por este concepto; monto que resulta viable también para el posible concesionario*

*Para ello, se adelantó el estudio de un modelo financiero proyectado con crecimientos sujetos a ajuste en los indicadores inflacionarios esperados en Colombia para los siguientes 10 años (IPC). Crecimientos aplicados históricamente a los precios de los licores.*

*También se analizaron los costos y gastos fijos anuales para el modelo, permitiendo en todo caso, también el posicionamiento de Marca, agencia de*

*publicidad y derivados de planes y estrategias comerciales para fortalecer e incentivar su consumo en la región.*

*Se espera un incremento en el recaudo por concepto de participación y regalías por uso de la marca, con incremento aproximadamente de un 30% más, respecto del anterior contrato, considerando este crecimiento como, muy relevante dado por un ajuste razonable en el valor de las regalías y sosteniendo el consumo de las unidades a producir y vender en la región. (...)*

Al respecto es necesario considerar lo siguiente:

- 1) Qué tal como lo señala la ley, el monopolio como arbitrio rentístico sobre los licores destilados es el de obtener recursos para los departamentos con una fin social asociado a la financiación preferente de los servicios de Educación y salud y garantizar la protección de la salud pública. El monopolio como arbitrio rentístico sobre licores destilados se define como la facultad exclusiva del Estado para explotar directamente o a través de terceros la producción e introducción de licores destilados y para garantizar, regular, fiscalizar y vigilar la producción e introducción de licores destilados en los términos de la presente ley 1816 del 2016.

La finalidad de los monopolios como arbitrio rentístico es para los departamentos una fuente de recursos económicos derivados de la explotación de actividades relacionadas con la producción e introducción de licores destilados, en todo caso el ejercicio del monopolio debe cumplir con la finalidad de interés público y social que establece la Constitución política.

Dentro del desarrollo del primer debate se rindió un informe de ponencia negativo teniendo presente que no se había allegado el estudio de conveniencia financiero y rentístico, no obstante, ante de abrir el primer debate el gobierno allego la información subsanando y supliendo el requisito del artículo 4 de la ley 1816 de 2016, por lo cual en el debate como ponente reconsideraré mi posición y sugeriré a los miembros de la comisión segunda votar de manera positiva.

## 6. ANÁLISIS DE LOS SOPORTES DEL PROYECTO.

En documentos anexos allegados a la corporación se relacionó los siguientes documentos firmados por la firma de abogados consultores Ayerbe Pino:

a. **“ESTUDIO DE ALTERNATIVA PARA ASEGURAR LA CONTINUIDAD DEL EJERCICIO DEL MONOPOLIO RENTÍSTICO EN LA PRODUCCIÓN DE AGUARDIENTE PUTUMAYO Y MEJORAR LAS RENTAS EN EL DEPARTAMENTO” del cual se puede apreciar lo siguiente:**

- La reactivación gradual de la economía postpandemia, traerá consigo oportunidades de innovación a nivel nacional tanto para productores nacionales como importadores, que seguramente se reflejarán en el aumento de las ventas y por ende del recaudo para los Departamentos a partir del 2023.
- Con la expedición de la Ley 1816, los Departamentos perdieron competencia para la suscripción de convenios o contratos de introducción; ahora ejercen el monopolio mediante permisos que otorgan los Gobernadores a quienes cumplan los requisitos meramente formales establecidos en la Ley. En dichos permisos los entes departamentales NO pueden establecer cuotas mínimas o máximas de volúmenes de mercancía y NO pueden establecer un precio mínimo de venta de dichos productos.
- La modificación al monopolio rentístico de licores introducida por la Ley 1816 de 2016 tuvo dos efectos significativos en la industria: 1) La apertura de las fronteras a todos los licores destilados nacionales y extranjeros. 2) La comercialización de productos de origen destilado (aguardientes, rones, vodkas, ginebras, hidratados), bajo el nombre de “aperitivos” que están por fuera del monopolio rentístico con contenido de alcohol inferior a 15 grados. Este es un sector caracterizado por su alta informalidad, lo cual viene dando un golpe importante a las finanzas de los departamentos en su estrategia de competir con los licores nacionales.
- Esta apertura fortaleció el mercado de los licores importados cambiando a su favor las preferencias de consumo en detrimento de los licores nacionales,

siendo el aguardiente la categoría más afectada. Según cifras de la Federación de Departamentos, entre 2016 y 2018 se presentó una disminución del consumo de licores nacionales al pasar del 76 al 69%, en contraste con el consumo de licores extranjeros que pasó del 24% al 31% en solo dos años. Esta tendencia de crecimiento negativo se mantiene en la actualidad.

Resulta relevante bajo esta figura jurídica propuesta, es que permite que el Concesionario junto al Departamento del Putumayo, implementen políticas en contra del contrabando, falsificación y adulteración de licores, teniendo en cuenta las rentas departamentales del Putumayo.

Lo anterior, dado que el Departamento del Putumayo como entidad territorial en ejercicio del monopolio de licores en su región, requiere para una eficiente administración de utilidades proveniente de estas actividades, de un plan de desarrollo esquematizado, donde se organice la disposición de recursos necesarios para satisfacer las necesidades básicas insatisfechas de sus habitantes.

En conclusión, la producción, comercialización, distribución y venta de licores es de las fuentes más primordiales de recursos para los departamentos, de ahí proviene la necesidad de buscar medidas contractuales que permitan la implementación de políticas y programas que aporten al aumento de rentas dentro del presupuesto anual, con el fin de estar en la capacidad suficiente para cumplir con las inversiones y planes de obras requeridas por el departamento.

Con el informe precedente se llega a 4 grandes conclusiones:

1. El departamento de Putumayo cuenta con la alternativa de concesionar la producción de licores destilados de marcas de su propiedad industrial, como es el caso de *Aguardiente Putumayo*, bajo dicho modelo el departamento no causara los derechos de explotación sobre la producción, en el entendido que se trata del ejercicio del monopolio de producción directa con apoyo de terceros.
2. Por otro lado, el departamento al igual que el caso del Valle del Cauca, donde el departamento ejerce el monopolio de producción de forma mixta, donde: Por

un lado, asume la producción directa sobre sus marcas propias y; Por otro, causa temporalmente los derechos de explotación a favor de terceros para que produzcan las demás marcas de licores que no pertenecen a la propiedad industrial del departamento. Así mismo, puede proceder el departamento de putumayo, concesionando los derechos de producción de licores diferentes a los de su propiedad industrial, con el efecto que dichos derechos permitirán al tercero ejercer el monopolio de la producción en la jurisdicción territorial del departamento.

En todo caso, también se presenta la alternativa de que un mismo concesionario produzca tanto las marcas de propiedad industrial del departamento, como aquellas que pertenecen al concesionario en la jurisdicción departamental.

3. Así mismo, para adelantar esta conclusión y en todo caso, para adelantar la implementación de esta alternativa para ejercer el monopolio de producción de licores destilados, es necesario que el Gobernador motive ante la Asamblea Departamental el mecanismo contractual que se empleara para ejercer el monopolio y contar con la autorización previa de la Asamblea. Tal y como se expuso en este informe, es deber del gobernador solicitar esta autorización puesto que se trata de la definición y orientación misma de cómo se ejercerá el monopolio en el departamento.
4. Finalmente, se debe tener en cuenta que el modelo contractual que se implementará en ejercicio del monopolio rentístico es indispensable que: i) En el proceso de selección respete el monto mínimo de los derechos de explotación que fija la Asamblea Departamental; ii) Observar las tarifas de la participación de licores destilados a favor del departamento definidas por la Asamblea Departamental que, en efecto se encuentra el Estatuto de Rentas del Departamento.

Con esta última conclusión se explica que, si el departamento ejerce el monopolio rentístico sobre la producción directa sobre sus marcas de propiedad industrial con apoyo de un tercero, en este caso, deben observarse las tarifas mínimas de participación establecidas en el Estatuto de Rentas, pues como se explicó en este informe es facultad

de la Asamblea fijar esta tarifa y, en todo caso, la misma no puede ser inferior del Impuesto al Consumo de Licores.

De todas maneras, por tratarse de un caso de producción directa, donde el departamento explota sus marcas de licores y acude al apoyo de terceros, el gobernado preserva la facultad como máximo jefe administrativo del departamento de definir sistema de retribución, precisamente porque se trata de la producción directa que hace el departamento con apoyo de terceros y tienen derecho a una retribución. Siendo único limitante para el gobernador observar las tarifas de participación definidas por la asamblea y, en el caso de ejercicio indirecto de la producción, observar también los montos fijados por la asamblea para los derechos de explotación.

El proyecto es viable, teniendo en cuenta que al evaluar el proyecto, el VPN es mayor a cero, por lo tanto, el proyecto genera el flujo suficiente para liquidar todos los pagos a los acreedores que hayan prestado fondos para financiar el Proyecto, liquidar los rendimientos esperados de los inversionistas y liquidar la inversión inicial del Proyecto.

- a) Se plantea un estimativo razonable y/o conservador, dado que las inversiones requeridas son necesarias para el posicionamiento de marca, apostando a una ampliación de mercado, con la salvedad de que los estimativos proyectados en este modelo financiero, cuentan con cumplimientos razonablemente planteados en términos de crecimientos proyectados de cantidades y precios de venta, ejecución razonable de costos, negociaciones abiertas con maquiladores y eficiencias tributarias aplicables al modelo de operación.
- b) La rentabilidad del proyecto es mayor al costo de capital, con una TIR de proyecto 15.14%, y un costo de capital ( $K_0$ ) es 14.27%, es decir que el proyecto es rentable para cubrir los costos de capital y generar excedentes para el departamento, cumpliendo con el objetivo básico financiero de maximizar el valor de la empresa y la riqueza de sus dueños en el periodo de la proyección.

## **7. CONSIDERACIONES DEL PROYECTO DE ORDENANZA.**

De conformidad con lo expuesto, es pertinente que la Honorable Asamblea Departamental, conceda facultades al Gobernador del Departamento del Putumayo, para **PARA SUSCRIBIR CONTRATO PARA ASEGURAR LA CONTINUIDAD DEL EJERCICIO DEL MONOPOLIO RENTÍSTICO SOBRE LA PRODUCCIÓN DE LICORES DESTILADOS Y, SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"** pretensiones de la Ordenanza No. 1064 del 09 de marzo de 2022

Me permito dar **PONENCIA POSITIVA**. Al proyecto de ordenanza No 1064 del 09 de marzo de 2022 de 2022 **"POR LA CUAL SE AUTORIZA AL GOBERNADOR DEL DEPARTAMENTO DEL PUTUMAYO PARA SUSCRIBIR CONTRATO PARA ASEGURAR LA CONTINUIDAD DEL EJERCICIO DEL MONOPOLIO RENTÍSTICO SOBRE LA PRODUCCIÓN DE LICORES DESTILADOS Y, SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"**

Atentamente,



**JONNY FERNANDO PORTILLA MONCAYO**

Diputado Ponente

Presidente Honorable Asamblea Departamental.