



**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN CUARTA**

CONSEJERO PONENTE: MILTON CHAVES GARCÍA

Bogotá D.C., catorce (14) de noviembre de dos mil veinticuatro (2024)

Referencia: Medio de control de nulidad
Radicación: 17001-23-33-000-2023-00078-02 (28353)
Demandante: Susuerte S.A.
Demandado: Municipio de Manizales – Concejo Municipal

Temas: Potestad tributaria municipal. Imposición de tributos municipales a las actividades del monopolio rentístico de juegos de suerte y azar.

SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia del 15 de septiembre de 2023, proferida por el Tribunal Administrativo de Caldas, Sala Tercera de Decisión, que accedió de manera parcial a las pretensiones de la demanda, en los siguientes términos:

PRIMERO: DECLARASE la nulidad parcial del Acuerdo 1083 de 2021 emitido por el Concejo Municipal de Manizales, “POR EL CUAL SE EXPIDE EL ESTATUTO DE RENTAS DEL MUNICIPIO DE MANIZALES...” en lo referente al apartado del artículo 38 que señala:

“9200 – Actividades de juegos de azar y apuestas – 4.5 por mil”.

SEGUNDO: Negar las demás pretensiones señaladas en la demanda.

TERCERO: SIN COSTAS por lo expuesto en precedencia.

(...)”

ANTECEDENTES

El 30 de abril de 2021, el Concejo Municipal de Manizales (Caldas) expidió el Acuerdo nro. 1083 de 2021, “*Por el cual se expide el Estatuto de Rentas del Municipio de Manizales, y se dictan beneficios tributarios de cara a la reactivación económica*”, que en su artículo 38 estableció la tarifa del impuesto de industria y comercio sobre las “*Actividades de juegos de azar y apuestas*” en 4,5 por mil. En los capítulos 1, 2 y 3 del Título Segundo del mismo acuerdo (artículos 212 a 246) se reguló el “*monopolio rentístico de juegos de suerte y azar -aspectos generales*”, y se previó sobre quién recaía la “*explotación del juego de rifas*” y la “*explotación del juego de promocionales*”, respectivamente.

DEMANDA

La sociedad Susuerte S.A., en ejercicio del medio de control de nulidad previsto en el artículo 137 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, solicitó ante esta jurisdicción que se declarara la nulidad de la expresión “*Actividades de juegos de azar y apuestas*”, “*contenida en el cuadro titulado “LOTES” del artículo 38, numeral 5*”, titulado “*Régimen tarifado, código de actividad y tarifa*” del impuesto de industria y comercio; así como la totalidad de los textos contenidos en los Capítulos 1, 2 y 3 del Título Segundo del Acuerdo nro. 1083 de 2021, expedido por el Concejo Municipal de Manizales.



El texto de las normas demandadas se transcribe a continuación:

“Artículo 38. Elementos sustanciales del impuesto de industria y comercio.

Los elementos que componen el impuesto de industria y comercio son los siguientes.

(...)

5. Régimen tarifario, código de actividad y tarifas: las tarifas del impuesto de industria y comercio, según la actividad económica son las siguientes:

CÓDIGO CIIU	ACTIVIDAD ECONÓMICA	TARIFA
(...)		
9200	Actividades de juegos de azar y apuestas.	4.5 por mil

(...)

"TITULO II
INGRESOS NO TRIBUTARIOS

CAPITULO I
MONOPOLIO RENTÍSTICO DE JUEGOS DE SUERTE Y AZAR - ASPECTOS
GENERALES

ARTÍCULO 212. Definición.

El monopolio rentístico de juegos de suerte y azar se define como la facultad exclusiva del Municipio de Manizales para explotar, organizar administrar, operar, controlar, fiscalizar, regular y vigilar todas las modalidades de los juegos de suerte y azar respecto de los cuales el municipio es titular, y para establecer las condiciones en las cuales los particulares pueden operarlos, facultad que siempre se debe ejercer como actividad que debe respetar el interés público y social y con fines de arbitrio rentístico a favor de los servicios de salud.

ARTICULO 213. Titularidad.

El Municipio de Manizales es titular de las rentas del monopolio rentístico de todos los juegos de suerte y azar de su competencia y corresponde a este, la explotación, organización, administración, operación, control, fiscalización, regulación y vigilancia.

Sin perjuicio de lo anterior, será también titular de las rentas derivadas de los juegos de suerte y azar que de conformidad con la Ley 643 de 2001 y sus decretos reglamentarios son explotados y administrados por COLJUEGOS o la entidad que haga sus veces.

ARTICULO 214. Definición de juegos de suerte y azar.

Para los efectos del presente estatuto y conforme a la ley, son de suerte y azar aquellos juegos en los cuales, según reglas predeterminadas por la ley y el reglamento, una persona, que actúa en calidad de jugador, realiza una apuesta o paga por el derecho a participar, a otra persona que actúa en calidad de operador, que le ofrece a cambio un premio, en dinero o en especie, el cual ganará si acierta, dados los resultados del juego, no siendo este previsible con certeza, por estar determinado por la suerte, el azar o la casualidad.

Son de suerte y azar aquellos juegos en los cuales se participa sin pagar directamente por hacerlo, y que ofrecen como premio un bien o servicio, el cual obtendrá si se acierta o si se da la condición requerida para ganar.

Están excluidos por ley los juegos de suerte y azar de carácter tradicional, familiar y escolar, que no sean objeto de explotación lucrativa por los jugadores o por terceros, así como las competiciones de puro pasatiempo o recreo; también están excluidos los sorteos promocionales que realicen los operadores de juegos localizados, los comerciantes o los industriales para impulsar sus ventas, las rifas para el financiamiento del cuerpo de bomberos de Manizales, los juegos promocionales de



las beneficencias departamentales y los sorteos de las sociedades de capitalización que solo podrán ser realizados directamente por estas entidades.

Los juegos deportivos y los de fuerza, habilidad o destreza se rigen por las normas que les son propias y por las policivas pertinentes. Las apuestas que se crucen respecto de los mismos se someten a las disposiciones de la ley sobre la materia y de sus reglamentos.

ARTICULO 215. Principios que rigen la explotación, organización, administración, operación, fiscalización y control de juegos de suerte y azar.

La gestión de juegos de suerte y azar se realizará de acuerdo con los siguientes principios:

1. Finalidad social prevalente. Todo juego de suerte y azar debe contribuir eficazmente a la financiación del servicio público de salud, de sus obligaciones prestacionales y pensionales;
2. Transparencia. El ejercicio de la facultad monopolística se orientará a garantizar que la operación de los juegos de suerte y azar, esté exenta de fraudes, vicios o intervenciones tendientes a alterar la probabilidad de acertar, o a sustraerla del azar;
3. Racionalidad económica en la operación. La operación de juegos de suerte y azar se realizará por las entidades estatales competentes, o por los particulares legalmente autorizados o por intermedio de sociedades organizadas como empresas especializadas, con arreglo a criterios de racionalidad económica y eficiencia administrativa que garanticen la rentabilidad y productividad necesarias para el cabal cumplimiento de la finalidad pública y social del monopolio. El municipio de Manizales explotará el monopolio por intermedio de la dependencia o entidad establecida para tal fin;
4. Vinculación de la renta a los servicios de salud. Toda la actividad que se realice en ejercicio del monopolio, debe tener en cuenta que con ella se financian los servicios de salud y esa es la razón del monopolio. Los recursos obtenidos por el municipio de Manizales como producto del monopolio de juegos de suerte y azar, se deberán transferir directamente a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES en la forma establecida en el Decreto 2265 de 2017, o la norma que lo adicione, modifique o sustituya.

ARTICULO 216. Juegos prohibidos y prácticas no autorizadas.

Solo podrán explotarse los juegos de suerte y azar en las condiciones establecidas en la Ley de régimen propio y de conformidad con su reglamento. La autoridad competente dispondrá la inmediata interrupción y la clausura y liquidación de los establecimientos y empresas que los exploten por fuera de ella, sin perjuicio de las sanciones penales, policivas y administrativas a que haya lugar y el cobro de los derechos de explotación impuestos que se hayan causado.

Están prohibidas en todo el territorio de Manizales, de manera especial, las siguientes prácticas:

1. La circulación o venta de juegos de suerte y azar cuya oferta disimule el carácter aleatorio del juego o sus riesgos.
2. El ofrecimiento o venta de juegos de suerte y azar a menores de edad y a personas que padezcan enfermedades mentales que hayan sido declaradas interdictas judicialmente.
3. La circulación o venta de juegos de suerte y azar cuyos premios consistan o involucren directa o indirectamente bienes o servicios que violen los derechos fundamentales de las personas o atenten contra las buenas costumbres.
4. La circulación o venta de juegos de suerte y azar que afecten la salud de los jugadores.
5. La circulación o venta de juegos de suerte y azar cuyo premio consista o involucre bienes o servicios que las autoridades deban proveer en desarrollo de sus funciones legales.
6. La circulación, venta u operación de juegos de suerte y azar cuando se relacionen o involucren actividades, bienes o servicios ilícitos o prohibidos.
7. La circulación, venta u operación de juegos de suerte y azar que no cuenten con la autorización de la entidad o autoridad competente, desconozcan las reglas del respectivo juego o los límites autorizados.

Las autoridades de policía o la entidad de control competente deberán suspender definitivamente los juegos no autorizados y las prácticas prohibidas. Igualmente



deberán dar traslado a las autoridades competentes cuando pueda presentarse detrimento patrimonial del Municipio, pérdida de recursos públicos o delitos.

ARTICULO 217. Modalidades de operación de los juegos de suerte y azar.

1. Operación directa. La operación directa es aquella que realiza el municipio, por intermedio de las empresas industriales y comerciales, sociedades de economía mixta y sociedades de capital público que para el efecto se establezcan dentro del marco regulatorio propio de la Ley.

2. Operación mediante terceros. La operación por intermedio de terceros es aquella que realizan personas jurídicas, en virtud de autorización, mediante contratos de concesión o contratación en términos de la Ley 80 de 1993, celebrados con las entidades territoriales, las empresas industriales y comerciales del Estado, de las entidades territoriales o con las sociedades de capital público autorizadas para la explotación del monopolio, o cualquier persona capaz en virtud de autorización otorgada en los términos de la ley que regula el monopolio de juegos de suerte y azar, según el caso.

La renta del monopolio está constituida por los derechos de explotación que por la operación de cada juego debe pagar el operador.

La concesión de juegos de suerte y azar se contratará siguiendo las normas generales de la contratación pública, con independencia de la naturaleza jurídica del órgano contratante.

ARTICULO 218. Derechos de explotación.

En aquellos casos en que los juegos de suerte y azar se operen por medio de terceros, mediante contrato de concesión o por autorización, la dependencia o entidad autorizada para la administración del respectivo juego del monopolio rentístico de juegos de suerte y azar, percibirá a título de derechos de explotación, un porcentaje de los ingresos brutos de cada juego, salvo las excepciones que consagre la ley.

ARTICULO 219. Inhabilidades especiales para contratar u obtener autorizaciones.

Sin perjuicio de las inhabilidades e incompatibilidades previstas en el Estatuto (general de Contratación de la Administración Pública, están inhabilitadas para celebrar contratos de concesión de juegos de suerte y azar u obtener autorizaciones para explotarlos u operarlos: Las personas naturales y jurídicas que hayan sido sancionadas por evasión tributaria, mediante acto administrativo o sentencia judicial, ejecutoriados según el caso. Esta inhabilidad será por cinco (5) años, contados a partir de los tres meses (3) siguientes a la ejecutoria del acto administrativo o sentencia judicial, pero cesará inmediatamente cuando la persona pague las sumas debidas.

Las personas naturales y jurídicas que sean deudoras morosas de obligaciones relacionadas con transferencias, derechos de explotación o multas, originadas en contratos o autorizaciones o permisos para la explotación u operación de juegos de suerte y azar en cualquier nivel del Estado. Esta inhabilidad será por cinco (5) años, contados a partir de la ejecutoria del acto administrativo, pero cesará inmediatamente que la persona pague las sumas debidas.

CAPITULO II EXPLORACIÓN DEL JUEGO DE RIFAS

ARTICULO 220. Autorización legal.

Los derechos de explotación del monopolio rentístico de los juegos de suerte y azar se encuentran autorizados por las Leyes 643 de 2001 y 715 de 2001 y el Decreto Único 1068 de 2015, y demás normas que lo modifiquen, sustituyan o adicionen.

ARTICULO 221. Definición de rifa.

Las rifas son una modalidad de juego de suerte y azar en la cual se sortean, en una fecha predeterminada, premios en especie entre quienes hubieren adquirido o fueren poseedores de una o varias boletas emitidas en serie continua y puestas en venta en el mercado a precio fijo por un operador previa y debidamente autorizado.

ARTICULO 222. Prohibiciones.



Están prohibidas las rifas de carácter permanente, entendidas como aquellas que realicen personas naturales o jurídicas, por sí o por interpuesta persona, en más de una fecha del año calendario, para uno o varios sorteos y para la totalidad o parte de los bienes o premios a que se tiene derecho a participar por razón de la rifa. Se considera igualmente de carácter permanente toda rifa establecida o que se establezca como empresa organizada para tales fines, cualquiera que sea el valor de los bienes a rifar y sea cual fuere el número de establecimientos de comercio por medio de los cuales la realice.

Las boletas de las rifas no podrán contener series, ni estar fraccionadas. Se prohíbe la rifa de bienes usados y las rifas con premios en dinero. Están prohibidas las rifas que no utilicen los resultados de la lotería tradicional para la realización del sorteo.

ARTÍCULO 223. Explotación.

Corresponde al Municipio de Manizales, la explotación de las rifas que operen en su jurisdicción, como ejercicio de arbitrio rentístico.

ARTÍCULO 224. Modalidad de operación de las rifas.

Las rifas sólo podrán operar mediante la modalidad de operación a través de terceros, previa autorización de la Secretaría de Gobierno del Municipio. En consecuencia, no podrá venderse, ofrecerse o realizarse rifa alguna que no esté previa y debidamente autorizada mediante acto administrativo expedido por la autoridad competente.

ARTICULO 225. Requisitos para la operación.

Con una anterioridad no inferior a cuarenta y cinco (45) días calendario a la fecha prevista para la realización del sorteo, toda persona natural o jurídica que pretenda operar una rifa deberá dirigir a la Secretaría de Gobierno solicitud escrita la cual deberá contener:

1. Nombre completo o Razón Social y domicilio del responsable de la rifa.
2. Si se trata de personas naturales, adicionalmente se adjuntará fotocopia legible de la cédula de ciudadanía, así como del certificado judicial del responsable de la rifa. Para las personas jurídicas, a la solicitud se anexará el certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio.
3. Nombre de la rifa.
4. Nombre de la lotería con la cual se verificará el sorteo, la hora, la fecha y lugar geográfico, previsto para la realización del mismo.
5. Valor de la venta al público de cada boleta.
6. Número total de boletas que se emitirán.
7. Número de boletas que dan derecho a participar en la rifa.
8. Valor total de la emisión, y
9. Plan de premios que se ofrecerá al público, el cual contendrá la relación detallada de los bienes muebles, inmuebles y/o premios objeto de la rifa, especificando su naturaleza, cantidad y valor comercial incluido el IVA.

ARTICULO 226. Requisitos para la autorización.

La solicitud presentada ante la autoridad competente de que trata el artículo anterior deberá acompañarse de los siguientes documentos:

1. Comprobante de plena propiedad sin reserva de dominio, de los bienes muebles e inmuebles o premios objeto de la rifa, lo cual se hará conforme a lo dispuesto en las normas legales vigentes.
2. Avalúo comercial de los bienes inmuebles y facturas o documentos de adquisición de los bienes muebles y premios que se rifen.
3. Garantía de cumplimiento contratada con una compañía de seguros constituida legalmente en el país, expedida a favor de la entidad concedente de la autorización. El valor de la garantía será igual al valor total del plan de premios y su vigencia por un término no inferior a cuatro (4) meses contados a partir de la fecha de realización del sorteo.
1. Texto de la boleta, en el cual deben haberse impreso como mínimo los siguientes datos:
 - a. El número de la boleta;
 - b. El valor de la venta al público de la misma;
 - c. El lugar, la fecha y la hora del sorteo;



- d. El nombre de la lotería tradicional o de billetes con la cual se realizará el sorteo;
- e. El término de la caducidad del premio;
- f. El espacio que se utilizará para anotar el número y la fecha del acto administrativo que autorizará la realización de la rifa;
- g. La descripción de los bienes objeto de la rifa, con expresión de la marca comercial y, si es posible, el modelo de los bienes en especie que constituye cada uno de los premios;
- h. El valor de los bienes en moneda legal colombiana;
- i. El nombre, domicilio, identificación y firma de la persona responsable de la rifa;
- j. El nombre de la rifa;
- k. La circunstancia de ser o no pagadero el premio al portador.

5. Texto del proyecto de publicidad con que se pretenda promover la venta de coletas de la rifa, la cual deberá cumplir con el manual de imagen corporativa de la autoridad que autoriza su operación.

6. Autorización de la lotería tradicional o de billetes cuyos resultados serán utilizados para la realización del sorteo.

ARTICULO 227. Pago de los derechos de explotación.

Los derechos de explotación de la Rifa serán equivalentes al catorce (14%) por ciento de los ingresos brutos. Al momento de la autorización, la persona gestora de la rifa deberá acreditar el pago de los derechos de explotación correspondientes al ciento por ciento (100%) de las boletas emitidas. Realizada la rifa se ajustará el pago de los derechos de explotación al total de la boletería vendida.

ARTÍCULO 228. Competencia para la autorización de rifas de carácter municipal.

Una vez cumplidos, por parte del peticionario, los requisitos señalados en los artículos anteriores la Secretaría de Gobierno Municipal proyectará la respectiva autorización.

ARTÍCULO 229. Valor de la emisión y del plan de premios.

El valor de la emisión de las boletas de una rifa, será igual al cien por cien (100%) del valor de las boletas emitidas. El plan de premios será como mínimo igual al cincuenta por ciento (50%) del valor de la emisión.

ARTICULO 230. Realización del sorteo.

El día hábil anterior a la realización del sorteo, el organizador de la rifa deberá presentar ante la Secretaría de Gobierno Municipal, las boletas emitidas y no vendidas; de lo cual, se levantará la correspondiente acta y a ella se anexarán las boletas que no participan en el sorteo y las invalidadas.

En todo caso, el día del sorteo, el gestor de la rifa, no puede quedar con boletas de la misma.

Los sorteos deberán realizarse en las fechas predeterminadas, de acuerdo con la autorización proferida por la autoridad concedente.

Si el sorteo es aplazado, la persona gestora de la rifa deberá informar de esta circunstancia a la entidad concedente, con el fin de que ésta autorice nueva fecha para la realización del sorteo; de igual manera, deberá comunicar la situación presentada a las personas que hayan adquirido las boletas y a los interesados, a través de un medio de comunicación local, regional o nacional, según el ámbito de operación de la rifa.

En estos eventos, se efectuará la correspondiente prórroga a la garantía de que trata el presente Estatuto.

ARTÍCULO 231. Obligación de sortear el premio.

El premio o premios ofrecidos deberán rifarse hasta que queden en poder del público. En el evento que el premio o premios ofrecidos no queden en poder del público en la fecha prevista para la realización del sorteo, la persona gestora de la rifa deberá observar el procedimiento señalado en el artículo anterior.

ARTICULO 232. Entrega de premios.



La boleta ganadora se considera un título al portador del premio sorteado, a menos que el operador lleve un registro de los compradores de cada boleta, con talonarios o colillas, caso en el cual la boleta se asimila a un documento nominativo; verificada una u otra condición según el caso, el operador deberá proceder a la entrega del premio inmediatamente.

ARTICULO 233. Verificación de la entrega del premio.

La persona natural o jurídica titular de la autorización para operar una rifa deberá presentar ante la Secretaría de Gobierno Municipal, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la entrega de los premios, la declaración jurada ante notario por la persona o personas favorecidas con el premio o premios de la rifa realizada en la cual conste que recibieron los mismos a entera satisfacción. La inobservancia de este requisito le impide al interesado tramitar y obtener autorización para la realización de futuras rifas.

ARTICULO 234. Facultades de fiscalización sobre los derechos de explotación.

Las Secretarías de Gobierno y Hacienda Municipal, tienen amplias facultades de fiscalización para asegurar el efectivo cumplimiento de las obligaciones a cargo de los concesionarios o destinatarios autorizados para operar juegos de suerte y azar. Para tal efecto podrá:

1. Verificar la exactitud de las liquidaciones de los derechos de explotación presentadas por los concesionarios o autorizados.
2. Adelantar las investigaciones que estimen convenientes para establecer la Ocurrencia de hechos u omisiones que causen evasión de los derechos de explotación.
3. Citar o requerir a los concesionarios o autorizados para que rindan informes o contesten interrogatorios.
4. Exigir del concesionario, autorizado, o de terceros, la presentación de documentos que registren sus operaciones. Todos están obligados a llevar libros de contabilidad.
5. Ordenar la exhibición y examen parcial de libros, comprobantes y documentos, tanto del concesionario o autorizado, como de terceros, legalmente obligados a llevar contabilidad.
6. Efectuar todas las diligencias necesarias para la correcta fiscalización y oportuna liquidación y pago de los derechos de explotación.

ARTICULO 235. Prohibición de gravar el monopolio.

Los juegos de suerte y azar a que se refiere este Estatuto, no podrán ser gravados por el Municipio de Manizales con impuestos, tasas o contribuciones, fiscales o parafiscales distintos a los consagrados en la ley.

Los juegos de suerte y azar cuyos derechos de explotación no hayan sido establecidos en este Estatuto, causaran derechos de explotación equivalentes por lo menos, al diecisiete por ciento (17%) de los ingresos brutos.

CAPITULO III EXPLOTACION DE JUEGOS PROMOCIONALES

ARTÍCULO 236. Definición de juegos promocionales.

Son las modalidades de juegos de suerte y azar organizados y operados con fines de publicidad o promoción de bienes o servicios, establecimientos, empresas o entidades, en los cuales se ofrece un premio al público, sin que para acceder al juego se pague directamente.

Los juegos promocionales generan en favor del municipio derechos de explotación equivalentes al catorce por ciento (14%) del valor total del plan de premios. Todos los premios de una promoción deben quedar en poder del público.

ARTICULO 237. Solicitud de autorización.

Las personas naturales o jurídicas que pretendan organizar y operar juegos de suerte y azar con el fin de publicitar o promocionar bienes o servicios, establecimientos, empresas o entidades, en los cuales se ofrezca un premio al público, sin que para acceder al juego se pague directamente, en jurisdicción exclusivamente del municipio Manizales, deberán previamente solicitar y obtener autorización de la autoridad competente.



ARTICULO 238. Requisitos de la solicitud de autorización.

La solicitud de autorización para la operación de juegos promocionales debe cumplir con los siguientes requisitos:

1. La solicitud debe presentarse por escrito o por vía electrónica, en el formulario que determine la autoridad competente.
2. Recibo de pago de los derechos de explotación y gastos de administración sobre el valor total del plan de premios, incluido IVA; y garantía única de cumplimiento, por el valor total del plan de premios ofrecido, con una vigencia mínima por el término del juego promocional y dos (2) meses más.
3. El plan de premios debe contar con la respectiva justificación técnica y económica, el lugar y calendario para la operación del juego promocional. El valor de cada premio debe ceñirse a lo fijado en la normativa vigente.
4. Acompañar con la solicitud de autorización, cualquiera de los siguientes documentos de acuerdo a los bienes, servicios o elementos que hagan parte del plan de premios: factura de compra o documento que acredite la propiedad de los bienes a entregar, promesa de contrato de compraventa, cotización de los mismos con un certificado que garantice los recursos para el pago del plan de premios, con vigencia no mayor a tres (3) meses anteriores a la radicación.
5. En toda solicitud debe incluirse el texto de los términos y condiciones del juego promocional a emplearen la pauta publicitaria.
6. Con la solicitud, el operador se compromete a que la pauta publicitaria se ceñirá a lo previsto para la regulación de la marca de la entidad competente.

PARAGRAFO 1°. La garantía única de cumplimiento podrá ser constituida por anualidades y será presentada en la primera solicitud de juego promocional del respectivo año, Para los juegos subsiguientes solo será necesario presentar el anexo de la entidad emisora donde se informe el saldo libre de afectación.

PARAGRAFO 2°. En los casos en que se haya efectuado el pago de derechos de explotación y gastos de administración en exceso, o no se autorice el juego promocional, se procederá a la devolución de los recursos según la normativa vigente.

ARTICULO 239. Valor del plan de premios.

El valor total del plan de premios deberá estimarse por su valor comercial, incluido el IVA. Así mismo, cuando se ofrezcan premios en los cuales la persona natural o jurídica que realiza el sorteo promocional asume el pago de los impuestos correspondientes, valor de dicho impuesto o impuestos deberá adicionarse al valor comercial del plan de premios, para efecto de cálculo de los derechos de explotación.

ARTICULO 240. Trámite de la solicitud.

Recibida la solicitud, la entidad competente, dentro de los quince (15) días siguientes y previo estudio, emitirá el acto administrativo de autorización.

El juego promocional sólo podrá iniciarse y publicitarse una vez se encuentre en firme el acto administrativo de autorización, y su vigencia en ningún caso podrá ser superior a un (1) año.

ARTÍCULO 241. Concepto desfavorable y desistimiento.

Si del examen de la solicitud de autorización, la entidad competente emite concepto desfavorable, así lo hará conocer al interesado mediante acto administrativo susceptible de recursos en los términos del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cuando del examen de la solicitud de autorización se establezca que está incompleta o que requiere aclaración, así se comunicará al interesado para que la complete o aclare, siguiendo para el efecto lo previsto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Lo anterior no impide la presentación de posteriores solicitudes.

ARTICULO 242. Modificación del calendario de sorteos.

En el evento en el cual la persona autorizada para realizar los sorteos promocionales no pudiera adelantarlos en la fecha o fechas previstas en el calendario de sorteos, por presentarse fuerza mayor o caso fortuito, deberá informarlo inmediatamente a la entidad competente, acreditando las circunstancias que impidieron la realización del sorteo y señalando la fecha en que éste se realizará.



La entidad competente, previo análisis de las circunstancias expuestas por el gestor del juego, decidirá mediante acto administrativo. En el evento que del estudio de las circunstancias aducidas por el gestor del juego, la entidad competente, establezca que éstas no obedecen a fuerza mayor o caso fortuito, ordenará mediante acto administrativo la realización del sorteo señalando la fecha, caso en el cual el gestor del juego deberá cancelar el valor de los derechos de explotación correspondiente al plan de premios de dicho sorteo, sin perjuicio del pago de los gastos de administración.

ARTÍCULO 243. Premios en dinero y en especie.

Con excepción de los juegos promocionales que se autoricen a las entidades financieras y aseguradoras, no se podrán ofrecer o entregar premios en dinero. En consecuencia, los premios deberán consistir en bienes muebles o inmuebles o servicios. Se excluyen de los bienes muebles, los títulos valores y similares.

ARTÍCULO 244. Autorizaciones y regulaciones especiales.

Cuando para la realización de los juegos de suerte y azar promocionales se pretenda utilizar el nombre, la marca o los resultados de otros juegos, el interesado deberá acompañar con la solicitud de permiso para la operación, la autorización de uso de los derechos, suscrita por el titular.

ARTÍCULO 245. Plazo para la entrega de premios.

De acuerdo con lo previsto en el artículo 50 de la Ley 643 de 2001, los premios promocionales deben entregarse en un plazo no mayor a treinta (30) días calendario, contados a partir de la fecha del sorteo. Los operadores deben garantizar la aleatoriedad del juego de suerte y azar promocional, en las condiciones autorizadas por las Entidades Administradoras del Monopolio.

De la realización del sorteo y de la entrega de premios, debe dejarse acta o constancia escrita, las cuales serán enviadas a la entidad competente, dentro de los diez (10) y treinta (30) días siguientes a la fecha en que se surtan, respectivamente.

PARÁGRAFO 1. En las mecánicas en las cuales se realice siembra de premios, entendida como la distribución aleatoria en el mercado de productos, boletas o similares que contienen la condición para ganar, el plazo de los treinta (30) días calendario para la entrega del premio, será contado desde la reclamación del mismo por parte del jugador, y esta solo podrá darse dentro de la vigencia autorizada del juego de suerte y azar promocional.

PARÁGRAFO 2. A los sorteos o siembra de premios de los juegos de suerte y azar promocionales deberá asistir un delegado de la primera autoridad administrativa del lugar donde este se realice, siempre que el valor total del plan de premios supere los mil salarios mínimos legales mensuales vigentes (1.000 smlmv). En los juegos de suerte y azar promocionales cuyo valor del plan de premios no supere el monto antes señalado, el operador del juego deberá solicitar el acompañamiento del delegado, sin perjuicio que el sorteo o la siembra de premios se lleve a cabo sin su presencia.

PARÁGRAFO 3. La entidad competente, determinarán los formatos y soportes de las actas y constancias a que se refieren el presente artículo.

ARTÍCULO 246. Aplicación restrictiva de las excepciones.

Toda persona natural o jurídica que pretenda realizar juegos de suerte y azar promocionales que considere se encuentra dentro de las excepciones previstas en el inciso tercero del artículo 5° de la ley 643 de 2001, deberá solicitar y obtener de la secretaria de Gobierno concepto mediante el cual se establezca dicha circunstancia, para lo cual deberá acreditar los requisitos establecidos en la citada disposición".

Normas invocadas como vulneradas y concepto de violación

La demandante invocó como normas vulneradas los artículos 150, 287, 313, 336 y 338 de la Constitución Política; 2, 49 y 60 de la Ley 643 de 2001-modificada por el artículo 61 de la Ley 1955 de 2019-, y los Decretos 4142 y 4144 de 2011.



El **concepto de violación** se sintetiza así:

Para la demandante, las normas objeto de demanda violan la ley al imponer gravámenes (específicamente, el impuesto de industria y comercio -ICA-) sobre los juegos de suerte y azar, a pesar de que la Ley 643 de 2001 prohibió a los municipios establecer impuestos directos o indirectos sobre la actividad de los juegos de suerte y azar, prohibición reiterada en el artículo 61 de la Ley 1955 de 2019. Alegó que los departamentos, municipios y el distrito capital carecen de competencia para gravar esta actividad, dado que por su regulación y explotación son monopolios de carácter rentístico, cuyo objetivo es el interés público, especialmente en lo relacionado con la financiación de servicios de salud.

Además, sostuvo que la potestad tributaria de los entes territoriales es limitada y solo el Congreso tiene la autoridad para crear tributos. Por lo tanto, cualquier intento de los concejos municipales por establecer impuestos sobre los juegos de suerte y azar no solo infringe las disposiciones legales vigentes, sino que también representa una invasión a las competencias del legislador.

Enfatizó que la ley vigente establece un régimen propio para estos juegos, el cual debe prevalecer sobre otras normativas. En consecuencia, cualquier imposición tributaria adicional resulta no solo ilegal, sino también contraria a los principios establecidos en la Constitución y en la ley específica que regula esta actividad.

Finalmente, adujo que el municipio demandado reglamentó el monopolio de arbitrio rentístico (juegos de suerte y azar), las rifas y los promocionales, en los capítulos 1, 2 y 3 del título segundo (artículos 212 al 246) del acuerdo objeto de esta demanda, lo cual vulnera el artículo 2.º de la Ley 643 de 2001 y los Decretos 4142 de 2011 y 4144 de 2011, que asignan la potestad reglamentaria sobre todos los juegos de suerte y azar única y exclusivamente al Gobierno Nacional a través de Coljuegos y al Consejo Nacional de Juegos de Suerte y Azar (CNJSA), incluyendo los juegos que operan en los departamentos y municipios.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El **municipio de Manizales** no contestó la demanda.

El **Concejo Municipal de Manizales** se opuso a las pretensiones de la demanda¹.

Manifestó que sus competencias derivan de los artículos 311 y 313 de la Constitución Política, que otorgan a los municipios la facultad de desarrollar sus funciones teniendo en cuenta el grado de autonomía administrativa otorgada por la misma Carta Política. Esta autonomía permite al concejo ejercer funciones sin necesidad de una regulación legal previa, siempre que sus acciones no infrinjan normas superiores.

En materia tributaria, lo anterior supone que para establecer un impuesto municipal se requiere de una ley previa que autorice su creación, y una vez creado el citado impuesto, los municipios adquieren el derecho a administrarlo, manejarlo y utilizarlo como lo consideren necesario, siendo esto una garantía para el manejo autónomo de sus recursos propios.

El Acuerdo 1083 de 2021 en discusión fue expedido en estricto cumplimiento de las leyes vigentes sobre juegos de suerte y azar, por lo que el concejo municipal actuó dentro de sus atribuciones y en respeto a las normativas que regulan esta actividad. Este acuerdo no solo se alinea con las disposiciones legales existentes, sino que

¹ Índice nro. 2 en Samai.



también busca promover un manejo responsable y transparente de los juegos de azar dentro del municipio, garantizando así la protección del interés público.

Subrayó que el municipio es titular del monopolio rentístico de los juegos de suerte y azar, lo cual implica una responsabilidad en su regulación y administración. Esta actividad debe ser ejercida con un firme respeto al interés público, asegurando que los beneficios derivados se traduzcan en mejoras para la comunidad.

Por último, sostuvo que el Acuerdo 1083 de 2021 fue expedido de acuerdo a los postulados constitucionales, legales y reglamentarios que gobiernan la materia, provienen de autoridad competente y se encuentran dotados de legalidad, en la medida que fue sometido a debates públicos y a control de legalidad ante la Gobernación de Caldas, está debidamente estructurado en los razonamientos esbozados en la parte considerativa del acto demandado, y que tienen pleno respaldo probatorio en los documentos obrantes en el proceso.

SENTENCIA APELADA

El **Tribunal Administrativo de Caldas** accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda².

Destacó que el artículo 49 de la Ley 643 de 2001, prohíbe a los departamentos y municipios gravar los juegos de suerte y azar con impuestos, tasas o contribuciones que no estén expresamente autorizados en ella. En este sentido, consideró que cualquier intento del Concejo Municipal de Manizales de imponer un impuesto sobre estas actividades, como el impuesto de industria y comercio mencionado en el artículo 38 del Acuerdo 1083 de 2021, contraviene lo dispuesto en la mencionada normativa.

Los artículos 212 a 246 del Acuerdo 1083 de 2021 simplemente reiteran las disposiciones de la Ley 643 de 2001 y los Decretos 1968 de 2001, 4142 de 2011 y 4144 de 2011, sin crear nuevas regulaciones. El Consejo de Estado ha definido que “regular” implica la creación de normas jurídicas, lo cual no ocurre en este caso, ya que el Acuerdo solo reitera normas existentes. Además, para declarar la nulidad de un acuerdo municipal, se debe demostrar que el acuerdo contradice o desconoce la normativa superior, lo cual no se ha hecho en este caso.

Por todo lo anterior, determinó declarar la nulidad parcial del artículo 38 del Acuerdo 1083 de 2021, específicamente de la expresión “9200 - Actividades de juegos de azar y apuestas - 4.5 por mil”, y negó las demás pretensiones de la demanda.

RECURSOS DE APELACIÓN

El **Concejo de Manizales** apeló la sentencia de primera instancia³, por considerar que el acuerdo demandado no reguló las actividades de juegos de suerte y azar ni ha infringido la Ley 643 de 2001 ni los Decretos 1968 de 2001, 4142 de 2011 y 4144 de 2011. El Acuerdo 1083 de 2021 se limitó a reiterar las reglas establecidas por el legislador y el gobierno nacional, sin crear nuevas normas jurídicas.

Contrario a lo concluido por el *a quo*, el Acuerdo 1083 de 2021 no impuso cargas o tributos adicionales a los juegos de suerte y azar. En cambio, aclaró que los impuestos, tasas o contribuciones aplicables a estos juegos son únicamente los establecidos por la ley, en concordancia con el artículo 49 de la Ley 643 de 2001. El contenido del artículo 38 del acuerdo demandado y la exigencia de sus disposiciones tarifarias debe analizarse armónicamente con el contenido del

² Índice nro. 2 en Samai.

³ Índice nro. 2 en Samai.



artículo 235 de ese mismo compendio, que indica que no se pueden exigir pagos no contemplados en la ley, lo que hace innecesaria la declaratoria de nulidad, ni siquiera parcialmente.

Por su parte, el **municipio de Manizales** apeló la sentencia de primera instancia, señalando que, además de los juegos de suerte y azar, Susuerte S.A. realiza otras actividades comerciales como recaudos de servicios públicos, giros nacionales e internacionales, corresponsal bancario, entre otros. Estas actividades, según el artículo 32 de la Ley 14 de 1983, están sujetas al impuesto de industria y comercio, ya que este impuesto aplica a todas las actividades comerciales, industriales y de servicios realizadas en las jurisdicciones municipales.

Señaló la falta de precisión por parte de la demandante en la identificación de las normas demandadas, pues aludió a la expresión “Actividades de juegos de suerte y azar y apuestas” contenida en el cuadro de “Lotes” del artículo 38 numeral 5 del Acuerdo 1083 de 2021, cuando este artículo define las actividades comerciales, industriales y de servicios gravadas con el impuesto de industria y comercio, mientras que el cuadro de “lotes” concierne a la destinación de los inmuebles respecto al impuesto predial unificado, por lo que no resulta claro si lo que ataca es la actividad económica descrita con el código CIIU 9200 (actividades de juegos de suerte y azar), o la destinación de lotes del impuesto predial, que no incide en la actividad económica indicada.

Defendió la titularidad del municipio sobre las rentas del monopolio rentístico de juegos de suerte y azar, conforme a la Ley 641 de 2001. Esta ley establece que los municipios tienen la facultad de gravar estas rentas, salvo aquellas destinadas a la investigación en salud. La explotación y administración de los juegos de suerte y azar están reguladas por esta ley y sus reglamentos, y debe desarrollarse bajo la vigilancia de la Superintendencia Nacional de Salud. El municipio argumentó que su actuación se ha limitado a la transcripción y compilación de normas nacionales, sin modificar elementos relacionados con la regulación de estos juegos.

TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

En tanto no se solicitó la práctica de pruebas en segunda instancia, ni había lugar a decretarlas, no se corrió traslado para alegar, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 5.º del artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

La parte demandante no se pronunció sobre el recurso de apelación presentado por la demandada, en la oportunidad prevista en el numeral 4 del artículo 247 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

El Ministerio Público guardó silencio.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Problema jurídico

En los términos del recurso de apelación presentado por la parte demandada, le corresponde a la Sala determinar si los municipios pueden gravar con el impuesto de industria y comercio los juegos de suerte y azar de arbitrio rentístico regulados en la Ley 643 de 2001.



Imposición de tributos municipales a las actividades del monopolio rentístico de juegos de suerte y azar

El artículo 287 de la Constitución Política dispone que las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, dentro de los límites de la Constitución y la ley. En tal virtud, tienen, entre otros derechos, el de establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones. Además, de acuerdo con el artículo 294 *ibidem*, son las competentes para crear exenciones y tratamientos preferenciales sobre los tributos locales.

El artículo 336 de la Constitución Política dispuso que «Las rentas obtenidas en el ejercicio de los monopolios de suerte y azar estarán destinadas exclusivamente a los servicios de salud». A su vez, el artículo 42 de la Ley 10 de 1990, modificado por el artículo 285 de la Ley 100 de 1993, declaró como arbitrio rentístico de la Nación la explotación monopólica, en beneficio del sector salud, de las modalidades de juegos de suerte y azar diferentes de las loterías y apuestas permanentes existentes y de las rifas menores.

Posteriormente, el legislador expidió la Ley 643 de 2001 «Por la cual se fija el régimen propio del monopolio rentístico de juegos de suerte y azar», que en los artículos 49 y 60 dispone lo siguiente:

*“ARTÍCULO 49. Prohibición de gravar el monopolio. Los juegos de suerte y azar a que se refiere la presente ley **no podrán ser gravados por los departamentos, distrito o municipios, con impuestos, tasas o contribuciones, fiscales o parafiscales distintos a los consagrados en la presente ley.** “La explotación directa o a través de terceros de los juegos de suerte y azar de que trata la presente ley no constituye hecho generador del Impuesto sobre las Ventas IVA”.*

Los Juegos de Suerte y Azar cuyos derechos de explotación no hayan sido establecidos en esta ley, causarán derechos de explotación equivalentes por lo menos, al diecisiete por ciento (17%) de los ingresos brutos.

(...)

***ARTÍCULO 60. Exclusividad y prevalencia del régimen propio.** Las disposiciones del régimen propio que contiene esta ley **regulan general e integralmente la actividad monopolística y tienen prevalencia, en el campo específico de su regulación, sobre las demás leyes, sin perjuicio de la aplicación del régimen tributario vigente.**”*

(Negrillas y subrayas fuera de texto)

Como se advierte, el artículo 49 transcrito es expreso en indicar que los juegos de suerte y azar no pueden ser gravados por los entes territoriales con tributos “distintos” a los establecidos en la misma Ley 643 de 2001, normativa que, en el Capítulo X de la ley, del que hace parte el mencionado artículo 49, prevé el régimen tributario para establecer únicamente impuestos a las loterías foráneas y sobre premios de lotería a favor de los departamentos y el Distrito Capital.

La facultad de regulación de los juegos de suerte y azar y su calificación como arbitrio rentístico debe acompasarse con el alcance de la potestad tributaria de los municipios, delimitada por la ley por mandato constitucional (artículo 287 numeral 4 Constitución Política), y sobre la cual el Consejo de Estado ha señalado que “*en razón del destino que se da a las rentas obtenidas en el ejercicio de los monopolios de suerte y azar (exclusivamente servicios de salud, según el artículo 336 C.P.), es que las entidades territoriales, dentro de una política tributaria general que corresponde trazar al legislador, no creen nuevos impuestos sobre ella.*”⁴

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, sentencia del 30 de agosto de 2016, M.P. María Teresa Briceño de Valencia, Radicación nro. 05001 23 31 000 2005 05531 01 (21834).



Siguiendo dicho criterio, el Consejo de Estado ha concluido:

*“Así pues, de lo anterior se deriva que con la expedición de la Ley 643 de 2001 se entienden derogadas las normas que establecían el impuesto de juegos permitidos que recaía sobre el valor de las boletas o tiquetes de apuesta de toda clase de juegos permitidos y que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 49 ibidem, **la potestad tributaria de los municipios frente a la explotación de juegos de suerte y azar se restringe a los impuestos previstos en la misma ley, sin que de su articulado pueda establecerse que el legislador haya autorizado la imposición de gravámenes como el de industria y comercio, sin perjuicio de que el legislador autorice la imposición de tributos a actividades relacionadas con el monopolio, como de hecho ocurrió con el artículo 62 de la Ley 863 de 2003.**”⁵*

En este contexto, el artículo 49 de la Ley 643 de 2001 establece de manera inequívoca la prohibición de imponer tributos municipales sobre cualquier actividad comercial relacionada con los juegos de suerte y azar, salvo aquellos que estén expresamente autorizados por la legislación vigente para dicha actividad.

Por lo tanto, el Concejo Municipal de Manizales no tenía facultades para gravar con el impuesto de industria y comercio la actividad de juegos de suerte y azar, como se deriva de la identificación de la actividad y la fijación de una tarifa del impuesto en el artículo 38 numeral 5 del Acuerdo demandado, pues ello comporta extender indebidamente su potestad tributaria sobre actividades que no pueden ser gravadas por mandato legal. Dado que el artículo 49 de la Ley 643 de 2001 es explícito en prohibir la imposición de tributos municipales sobre cualquier acto relacionado con la operación comercial de juegos de suerte y azar, a excepción de aquellos que cuenten con autorización expresa por parte de la ley para dicha actividad, no hay lugar a entender que la misma puede ser gravada con ICA, y por lo mismo, a fijarle una tarifa por concepto de este impuesto.

Por otra parte, no hay lugar a pronunciarse sobre el desarrollo de otras actividades gravadas por parte de la demandante, como lo presenta el municipio en su recurso de apelación, comoquiera que ello no fue objeto del debate planteado ni en la demanda, ni en la contestación, ni en el fallo apelado. También se anota que el error en la ubicación de la norma demandada relativa a la tarifa del ICA (al aludirse al cuadro de “lotes” contenido en el acuerdo) no comporta ningún defecto sustancial en el cargo presentado en la demanda, ni en el examen o la conclusión de la sentencia apelada, por lo que no cabe desestimarla por esa razón.

Así, se concluye que no prospera el cargo de apelación presentado por la parte demandada, por lo que se confirmará la sentencia apelada.

Condena en costas

En atención a lo previsto en el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, no se condena en costas, por cuanto en el presente caso se debate un asunto de interés público.

En mérito de lo expuesto, **el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

⁵ Ibidem.



FALLA

PRIMERO: **Confirmar** la sentencia apelada del 15 de septiembre de 2023, proferida por el Tribunal Administrativo de Caldas, Sala Tercera de Decisión.

SEGUNDO: **Sin condena** en costas.

Cópiese, notifíquese, comuníquese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen. Cúmplase.

La anterior providencia se estudió y aprobó en sesión de la fecha.

(Firmado electrónicamente)
WILSON RAMOS GIRÓN
Presidente

(Firmado electrónicamente)
MILTON CHAVES GARCÍA

(Firmado electrónicamente)
MYRIAM STELLA GUTIÉRREZ ARGÜELLO

Este documento fue firmado electrónicamente. Para comprobar su validez e integridad lo puede hacer a través de la siguiente dirección electrónica: <http://relatoria.consejodeestado.gov.co:8081/Vistas/documentos/validador>