



Concepto Sala de Consulta C.E. 394 de 1991 Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil

Radicación 394 septiembre 10 de 1991. Sala de Consulta y Servicio Civil. Consejero Ponente doctor Jaime Paredes Tamayo, dice:

"El señor Ministro de Salud, doctor Camilo González Posso, formula a esta Sala una consulta en relación con la interpretación de los artículos 42, 43 y 49 de la Ley 10 de 1990, concretada en los siguientes puntos:

I- 1o. "A los contratos que llegue a celebrar ECOSALUD S.A. con terceros para la explotación de cualquier modalidad de juegos, se les debe aplicar la limitante que contempla el inciso segundo del artículo 43 de la Ley 10 de 1990, en el sentido de que "los costos y gastos de inversión, producción, administración, ventas y publicidad, no podrán ser superiores al 15% de las ventas netas", o, por el contrario esa disposición se refiere exclusivamente a los costos generales de administración que tenga la sociedad entre entes públicos, hoy ECOSALUD S.A.-".

2o. "En caso de ser ajustada a derecho la primera de las dos interpretaciones puede ECOSALUD S.A. cuando explote alguna modalidad de juego a través de contrato con terceros, pactar un precio de explotación diferente al 15% de las ventas netas dispuesto en el inciso mencionado y que afecte en consecuencia en porcentaje superior el producto que conforme al inciso 3o. del citado artículo 43, debe ser girado para beneficio del sector salud-".

II- 1o. "El término "Apuestas Permanentes" utilizado por el legislador en el artículo 42 de la Ley 10 de 1990 tiene la misma significación etimológica contenida en el Decreto Reglamentario 33 de 1984 que se refiere exclusivamente al juego conocido vulgarmente como chance o por el contrario caben dentro de dicha acepción otros juegos como las rifas que siendo autorizadas por la ley ... han adquirido el carácter de permanencia en el tiempo-".

2o. "Si las rifas autorizadas mediante leyes especiales quedan incluidas dentro del monopolio rentístico creado por la Ley 10 de 1990, puede ECOSALUD S.A. asumir directamente su explotación o deberá indemnizar previamente, en los términos del artículo 31 de la Constitución Nacional, a aquellas personas que por virtud de la Ley 10 de 1990 quedaron privadas de dicha actividad-".

III- "Se pregunta si ECOSALUD S.A. al tenor de lo dispuesto en el artículo 49... (de la Ley 10 de 1990) en su calidad de Administrador del monopolio rentístico creado por virtud de la Ley 10 de 1990, goza de las facultades sancionatorias contempladas en dichas normas y podría en consecuencia, imponer las señaladas en el literal a), teniendo en cuenta que las sanciones consagradas en los siguientes literales chocan abiertamente con la naturaleza de la actividad que le corresponde ejercer a ECOSALUD S.A.-".

IV- "1. Las apuestas sobre los resultados en eventos deportivos pueden considerarse una modalidad de juegos de suerte y azar-".

"2. En caso de ser afirmativo el anterior interrogante, el control y vigilancia sobre las apuestas en juegos deportivos debe ser ejercido por la sociedad entre entes públicos autorizada por la Ley 10 de 1990, hoy ECOSALUD S.A. o por la Superintendencia Nacional de Salud-".

"3 Bajo el concepto de apuesta en juegos deportivos debe entenderse toda aquella que se haga con fundamento en la práctica de un deporte propiamente dicho o de aquellas que el uso común las asimila a éstos como por ejemplo la hípica, riña de gallos-, competencias hípicas

realizadas en el exterior-".

En el orden de su formulación, la Sala absuelve la consulta concretada en los puntos antes transcritos:

I.- En beneficio del sector salud declaró la Ley 10 de 1990, como arbitrio rentístico de la Nación, la explotación monopólica de todas las modalidades de juegos de suerte y azar, diferentes de las loterías y apuestas permanentes existentes (artículo 42).

En efecto, dispuso el artículo 42:

"Arbitrio rentístico de la Nación. Declárase como arbitrio rentístico de la Nación la explotación monopólica, en beneficio del sector salud, de todas las modalidades de juegos de suerte y azar, diferentes de las loterías y apuestas permanentes". Y con el fin de explotar y administrar el monopolio autorizó la constitución y organización de una sociedad de capital público entre la Nación y las entidades territoriales o sus entidades descentralizadas titulares de los monopolios rentísticos de las loterías (artículo 43).

Expresó el artículo 43:

"La sociedad especial de capital público. Autorízase la constitución y organización de una sociedad de capital público de la cual, serán socios la Nación y las entidades territoriales, o sus entidades descentralizadas, titulares de los monopolios rentísticos de las loterías existentes, y cuyo objeto sea la explotación y administración del monopolio rentístico creado mediante el artículo 42 de la presente ley". La Sociedad constituida COLJUEGOS LTDA. transformada en anónima, bajo la denominación de Empresa Colombiana de Recursos para la Salud previó en sus estatutos, aprobados por el Decreto 271 de 1991. el desarrollo directo de su objeto o mediante contratos con terceros, dentro de los límites establecidos en el artículo 43 de la Ley 10 de 1990 y reiterados por el artículo 38 de los estatutos.

En efecto, la Sala considera que la sociedad COLJUEGOS S.A. tiene por objeto realizar la totalidad de la explotación y la administración del monopolio rentístico a que se refiere el artículo 43 de la Ley 10 de 1990. Sin embargo, ello inciso 2o. del artículo 43 de la Ley 10 de 1990 y de pactar otro superior con un contratista sobre costos y gastos de inversión, producción, administración, venta y publicidad, máxime cuando no es la ley sino los estatutos, los que señalan la ejecución mediante contrato de modalidades de juegos de suerte y azar, y cuando son los mismos estatutos los que en sus artículos 6o. 9o. y 38 circunscriben dicha ejecución directa o por contrato, a los límites establecidos por la Ley 10 de 1990 en su artículo 43.

El juego de apuestas permanentes a que se refiere la Ley 10 de 1990, en su artículo 42, conocido también con el nombre de chance es el definido por el artículo

1o. del Decreto 33 de 1984 y la referencia simplemente tiene por objeto excluirlo, como a las loterías, del monopolio de las modalidades de juegos de suerte y azar cuya explotación compete a ECOSALUD S.A.

Cuando el Decreto Ley 1472 de 1990 se refiere a dicho juego su objeto no es otro que el de atribuir a la Superintendencia Nacional de Salud la vigilancia de las entidades cuyo objeto sea la explotación del mismo.

Así, pues, el significado legal del juego de apuestas permanentes implícito en la definición dada por el artículo 1o. del Decreto 33 de 1984, mal puede asimilarse al de rifa, así sea permanente, ni entenderse, en consecuencia, incluidas las rifas autorizadas por leyes especiales, dentro del monopolio rentístico creado por la Ley 10 de 1990, cuya explotación compete a ECOSALUD S.A.

III- Las funciones de inspección y vigilancia, en desarrollo de las cuales las autoridades competentes pueden imponer las sanciones previstas por

el artículo 49 de la Ley 10 de 1990, están atribuidas a la Superintendencia Nacional de Salud por el Decreto Ley 1472 de 1990, en los siguientes apartes del artículo 3o.:

"k) Controlar la cabal y eficiente explotación de los arbitrios rentísticos que se obtengan de los monopolios de loterías, apuestas permanentes y demás modalidades de juego de suerte y azar";

"l) Vigilar las asociaciones, compañías o cualquier forma de administración y gestión que se constituya para explotar los arbitrios rentísticos de que trata el literal k) del presente artículo";

"ñ) Vigilar las beneficencias, las loterías y demás entidades cuyo objeto sea la explotación de apuestas permanentes y juegos de suerte y azar, aprobar sus estatutos y las reformas a éstos, los presupuestos, el sistema contable, los planes de premios, los informes y estados financieros con sus anexos, los contratos y demás actos relacionados con sus actividades";

"o) Imponer las sanciones pertinentes a las entidades, a los representantes legales, a los miembros de las Juntas o Consejos Directivos o a las Juntas Administradoras que sean funcionarios públicos y demás empleados oficiales de las entidades sometidas a su control, de conformidad con las disposiciones legales y reglamentarias".

Atribuida, pues, expresamente a la Superintendencia Nacional de Salud la función de imponer las sanciones previstas por el artículo 49 de la Ley 10 de 1990, no puede corresponder a ECOSALUD S.A. la imposición de ninguna de aquellas, cuando a sus propios estatutos es totalmente ajena la atribución en tal sentido y el objeto de la sociedad comprende sólo las competencias señaladas por el artículo 6o. de dichos estatutos.

IV- Declarada como arbitrio rentístico de la Nación la explotación monopólica de todas las modalidades de juegos de suerte y azar, diferentes de las loterías y apuestas permanentes y comprendidas dentro de dichas modalidades las apuestas en juegos deportivos cuyo producto ordena distribuir el parágrafo 2o. del artículo 43 de la Ley 10 de 1990, no hay lugar a duda sobre la naturaleza de tales apuestas ni sobre la competencia de la Superintendencia Nacional de Salud para controlar y vigilar las entidades que las explotan.

V- Esta nueva competencia derivada de las atribuciones conferidas por el Decreto Ley 1472 de 1990 a la Superintendencia Nacional de Salud, sustituyó la atribuida por el Decreto Ley 149 de 1976 a la Superintendencia de Industria y Comercio en cuanto a control y vigilancia de empresas que realizaran concursos hípicas, deportivos y similares.

Y la asimilación de estos bajo la modalidad de juego de suerte y azar la realizó la Ley 10 de 1990 al declarar su explotación monopólica, como arbitrio rentístico de la Nación en beneficio del sector salud, declaración que convalida el artículo 336 de la Constitución Política vigente al disponer que "las rentas obtenidas en el ejercicio de los monopolios de suerte y azar estarán destinadas exclusivamente a los servicios de salud".

VI- En su sentido natural y obvio, correspondiente y armónico con los artículos 1o. y 7o. del Decreto 33 de 1984, por apuesta en juegos deportivos se entiende el valor que paga el apostador por la selección que haga de determinado competidor, el cual le da derecho a participar en el juego de apuesta organizado sobre los resultados de la competencia, pudiendo lograr un premio en dinero si coincide su apuesta con el ganador"

Fecha y hora de creación: 2024-11-22 00:18:58