

GACETA DEPARTAMENTAL

No. 057 DE MAYO 26 DE 2015

ACUERDO No 011 DE MAYO 22 DE 2015 "POR MEDIO DE LA CUAL
SE ADOPTA UNA POLÍTICA DE MEJORAMIENTO PARA LA
EMPRESA DEPARTAMENTAL PARA LA SALUD EDSA"

LEY 80 DE 1993 ORDENANZA 471 DE 2003

**ACUERDO No. 011
DE MAYO 22 DE 2015**

**"POR MEDIO DE LA CUAL SE ADOPTA UNA POLÍTICA DE MEJORAMIENTO PARA LA
EMPRESA DEPARTAMENTAL PARA LA SALUD EDSA"**

La Junta Directiva de la Empresa Departamental para la Salud "EDSA", en uso de sus Atribuciones Legales otorgadas mediante ley 643 del 2001 y Ordenanza 614 del 2008, art. 7 numerales 2 y 10 y

CONSIDERANDO:

1. Que para lograr mayor eficacia se deben fijar lineamientos generales en materia administrativa para que sean aplicados en un mismo sentido por los distintos actores (organismos técnico judiciales, de control, empleados y trabajadores, así como dueños de las rifas) estableciendo un procedimiento para la liquidación de los derechos de explotación y derechos de administración en las rifas que se efectúen en el departamento de Caldas.
2. **Del Monopolio Rentístico:**

Que la Constitución Política de Colombia establece en su

ARTICULO 336º—Ningún monopolio podrá establecerse sino como arbitrio rentístico, con una finalidad de interés público o social y en virtud de la ley... La organización, administración, control y explotación de los monopolios rentísticos estarán sometidos a un régimen propio, fijado por la ley de iniciativa gubernamental. Las rentas obtenidas en el ejercicio de los monopolios de suerte y azar estarán destinadas exclusivamente a los servicios de salud. Las rentas obtenidas en el ejercicio del monopolio de licores, estarán destinadas preferentemente a los servicios de salud y educación. La evasión fiscal en materia de rentas provenientes de monopolios rentísticos será sancionada penalmente en los términos que establezca la ley. El gobierno enajenará o liquidará las empresas monopolísticas del Estado y otorgará a terceros el desarrollo de su actividad cuando no cumplan los requisitos de eficiencia, en los términos que determine la ley. En cualquier caso se respetarán los derechos adquiridos por los trabajadores.

Que la ley 643 del 2001 "Por la cual se fija el régimen propio del monopolio rentístico de juegos de suerte y azar" señala:

ARTÍCULO 1º. Definición. El monopolio de que trata la presente ley se define como la facultad exclusiva del Estado para explotar, organizar, administrar, operar, controlar, fiscalizar, regular y vigilar todas las modalidades de juegos de suerte y azar, 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, incluidos sus costos prestacionales y la investigación.

3. **Del cobro actual de los derechos de explotación:**

Que en EDSA no se ha tenido un criterio unificado con respecto al valor de la emisión, ni sobre el plan de premios, así como tampoco sobre el tema de las garantías. Todos ellos elementos que inciden en la determinación de lo que

finalmente debe resolverse que son los derechos de explotación y derechos de administración ya que el Decreto 1968 del 2001 dice en el

ARTÍCULO 12. Valor de la emisión y del plan de premios. El valor de la emisión de las boletas de una rifa, será igual al ciento por ciento (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.

Que la Contraloría General del departamento de Caldas desde el año 2012¹ ha venido manifestando preocupación por la no claridad en la aplicación de la norma en lo correspondiente a la liquidación de los derechos de explotación ni a las garantías, igualmente la actual administración del departamento en cabeza del Dr. Julián Gutiérrez Botero y recientemente la Asamblea de Caldas ha manifestado igual preocupación a la Junta Directiva de Edsa.

4. De la ley 643:

Que la LEY 643 DE 2001, ha señalado en diferentes artículos, lo siguiente:

***ARTÍCULO 3°.** 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:

...c) 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. Los departamentos, el Distrito Capital de Bogotá y los municipios explotarán el monopolio por intermedio de la dependencia o entidad establecida para tal fin.

ARTÍCULO 28. Explotación de las rifas. Corresponde a los municipios, departamentos, al Distrito Capital de Bogotá, y a la Empresa Territorial para la Salud (ETESA), la explotación, como arbitrio rentístico, de las rifas. ...Cuando las rifas se operen en dos o más municipios de un mismo departamento o un municipio y el Distrito Capital, su explotación corresponde al departamento, por intermedio de la Sociedad de Capital Público Departamental (SCPD).

ARTÍCULO 30: Derechos de explotación. Las rifas generan derechos de explotación equivalentes al catorce por ciento (14%) 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 la totalidad de las boletas emitidas. Realizada la rifa se ajustará el pago de los derechos de explotación al total de la boletería vendida.

ARTÍCULO 9: Que para la modalidad de operación directa, los gastos máximos permisibles de administración y operación serán los que se establezcan en el reglamento; los cuales se reconocerán a las entidades administradoras del monopolio rentístico de juegos de suerte y

¹ Contraloría General del Departamento de Caldas. Plan de Mejoramiento vigencia 2012 de la Empresa Departamental para la Salud-EDSA-



azar por cada modalidad de juego que se explote directamente. Para tal efecto, se observarán los criterios de eficiencia establecidos en la misma Ley. Igualmente señala que, sin perjuicio de los derechos de explotación, cuando el juego se opere a través de terceros, éstos reconocerán a la entidad administradora del monopolio, como gastos de administración, un porcentaje no superior al uno por ciento (1%) de los derechos de explotación”.

5. De la realidad de la operación de las rifas en Caldas.

Que en las rifas, la realidad de su operación, contiene muchas variables, como lo es el momento de la economía que se tenga, pues ello hará que hayan o no muchas rifas en el mercado (oferta-demanda), pasando por la comisión de los promotores que la determina la competencia entre los dueños de las rifas hasta la participación que tienen los vendedores en la venta de las boletas.

La situación económica de la población colombiana está marcada, desde hace ya muchos años, por el desempleo en todos los grupos etáreos, en el departamento de Caldas muchos de los profesionales desempleados y muchos comerciantes han hecho de las rifas un modus vivendi que para el que se arriesga sabe que el negocio es del azar y si lo conoce puede ganar pero también puede perder todo lo invertido, además que el proceso de legalización no es sencillo, ni por su trámite, ni por sus exigencias, pues el que quiera legalizarse debe demostrar que posee el premio o sino garantizar el valor del mismo.

Lo anterior también ha hecho que las rifas sean una sobrevivencia complementaria para personas que tienen otras actividades comerciales, y que ven en ellas un negocio más.

Las rifas son un negocio que ha llevado a los riferos a adoptar comportamientos y acciones que le permitan su permanencia en el negocio por más de 10 años tales como: asociarse de hecho para cada sorteo con personas diferentes para garantizar el premio y los gastos de cada rifa al tiempo que compartir pérdidas; adoptar estrategias sobre premios anticipados, emitir boletas que le permitan a sus compradores adquirir la boleta por un valor diferente al establecido, realizar las rifas con mayor frecuencia.

La ley 643 del 2001 y su Decreto Reglamentario el 1968 del mismo 200, tampoco favorecen su aplicación, pues el comportamiento del empresario, del promotor y de los vendedores de boletas, además de quienes adquieren el producto, demanda el ingenio de todos para la sobrevivencia llevando a que la legalización de las boletas se demore y obligue a su circulación antes de obtener la autorización.

A su vez para EDSA, las condiciones tan particulares de los empresarios, de los promotores y/o gestores han hecho que se les brinde al máximo la colaboración en el trámite de legalización dado que su único interés siempre ha sido y será obtener la resolución de autorización, llevando a que la empresa sea la que les realice un acompañamiento en la elaboración de todos y cada uno de los documentos, máxime que con la ambigüedad del proceso de liquidación ellos no han tenido

claridad de lo que deben pagar por concepto de derechos de explotación y de administración en ninguna época de su existencia.

Tanto así que años atrás se implementó el procedimiento del manejo de devolución de dineros por boletería no vendida, habiéndose evidenciado que era muy difícil el control de los procesos de devolución, porque además requiere la implementación de procedimientos que no dejen acciones que dependan de la actividad de terceros ajenos a la administración departamental como lo son las litografías y los promotores de la rifas, se trata de dineros públicos, que se recaudan y que se tendrían que devolver

Por lo anterior se hace difícil determinar la boletería realmente vendida y por ende su cuantificación económica, pues volveríamos al tema de la devolución de dineros, y al control de la boletería lo que es realmente difícil, dejando la ley 643 de 2001 incongruente con la realidad y obligando a que se adopten acciones en su aplicación en el día a día como efectivamente ha venido sucediendo y conllevando a que en la realidad del proceso de legalización de las rifas en el departamento de Caldas se estén presentando los siguientes hechos: Se están legalizando sólo una pequeña parte de riferos con una sola resolución, cuando en realidad realizan diferentes rifas, a través de gestores, en todo el año.

Dicha situación se presta para desarticular los diferentes y pocos ejercicios que se logren con instituciones como la SIJIN y la misma fiscalía, porque sus operativos se ven limitados por la ambivalencia de EDSA al otorgar autorizaciones de diferentes rifas a través de situaciones poco claras para esos organismos como son las resoluciones que cubren rifas diferentes a las que realmente se estén dando en el mercado y al certificar procesos de legalización en trámite, dejando al libre albedrío de diferentes personas e instituciones la posibilidad de definir si una rifa está o no legalizada.

Igualmente el procedimiento y la realidad del querer de los ganadores, así como la sobrevivencia de EDSA ha llevado a que tanto el trámite y los riferos no se ajusten a los requerimientos legales en varios actos, llegándose incluso a mostrar situaciones que no corresponden con la realidad como son: El listado de la boletería vendida, acta de devolución con cero (0) boletas, las facturas de los premios y el acta del ganador. Pues la realidad es que solo se llegan a vender en promedio, de 10.000 boletas 1500, a que el rifero gana cuando el premio no queda en poder del público, que a los ganadores les gusta más recibir el dinero que los premios y que los dueños de las rifas son los titulares de las garantías que se ven obligados a acudir a terceros para legalizar sus más de una rifa que les permite la ley.

En los municipios la realidad es todavía más interesante, pues las rifas se hacen con mayor frecuencia dado que las secretarías de gobierno no conocen ni la legislación ni el procedimiento, además de que las rifas son de poco valor y se hacen realmente para el sustento de familias muy vulnerables o para ayudar a



entidades sin ánimo de lucro dejando de ser ocasionales para volverse permanentes, dejando en alto riesgo a la población de que no se les paguen los premios y además de que se generalicen como medio de sustento económico para todo este tipo de situaciones.

Que las anteriores circunstancias lo que hacen es obligar a las personas a cometer actos ilícitos y a poner en riesgo la fe de quienes adquieren los boletas con una esperanza pero luego ante una reclamación de un premio serían los más expuestos a que no se les respondiera con el pago efectivo del mismo.

6. Que jurisprudencialmente se han tratado diferentes temas relacionados con el monopolio rentístico así:

6.1. los gestores de las rifas

Que otra importante sentencia es la C-1114/01, en la que se ha señalado que

"El hecho de que la autorización para explotar el juego de rifas no sea indefinida no desconoce los fundamentos del Estado social de derecho ni los fines esenciales del Estado. Por el contrario, los desarrolla en la medida en que preserva el monopolio estatal sobre las rifas y evita que con la permanencia esta actividad se desnaturalice, al punto de afectar los recursos del sector salud. A juicio de la Corte, si bien prohíbe la realización de las rifas de carácter permanente, no excluye la participación de los particulares como gestores de las rifas, mediante autorización otorgada por los titulares del monopolio y en las condiciones definidas por la ley".

6.2. la presunción de venta de la totalidad de la boletería

Igualmente, continua la sentencia en su ítem de intervenciones así:

"3. **Ministerio de Hacienda y Crédito Público:**

...De otra parte, sobre el mecanismo de recaudo de los derechos de explotación, también impugnado, precisa que el pago de la tarifa sobre la totalidad de boletas emitidas se explica, también, por el gran número de gestores de este juego y por el hecho de que para desarrollar esta actividad no se necesita gran infraestructura o logística, al contrario de lo que ocurre con otros juegos; circunstancia que hace más difícil el control y justifica la presunción de venta de la totalidad de la boletería. En su concepto, lo anterior no obsta para que finalizado el proceso se devuelva a favor del operador el saldo correspondiente a la boletería no vendida. Las razones expuestas, en criterio de la interviniente, justifican un tratamiento legal diferente a la modalidad del juego en cuestión. (Subrayado fuera de texto).

6.3. La autonomía de las entidades territoriales

...La Corte, en sentencia C - 313, de 7 de julio de 1994, en relación con la norma que adicionó el Código Penal, al penalizar el "ejercicio ilícito de la actividad monopolística de arbitrio rentístico", dijo:

2.1.3.3. De la organización, administración, control y explotación del monopolio

"Esa vinculación a los fines, calificados por la misma Carta como esenciales, impone al ente estatal un conjunto de deberes para cuya cabal observancia ha de

contar con los medios apropiados, medios que en términos generales no vienen impuestos por el texto constitucional, dejándosele, de esa manera, un margen de elección mas o menos amplio a las instancias correspondientes para escoger los apropiados a la consecución de los objetivos propios del Estado social de derecho. Lo anterior no comporta la inexistencia de ciertos supuestos en los que la Constitución defiere a la ley el señalamiento, indica pautas, directrices, o simplemente señala e incluso impone, algunos medios ligándolos a ciertos fines específicos. Así se infiere, *exempli gratia*, de la preceptiva del artículo 366 Superior, de acuerdo con cuyo tenor literal "El bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población son finalidades sociales del Estado. Será objetivo fundamental de su actividad la solución de las necesidades insatisfechas de salud y de educación, de saneamiento ambiental y de agua potable. Para tales efectos, en los planes y presupuestos de la Nación y de las entidades territoriales, el gasto público social tendrá prioridad sobre cualquier otra asignación."

6.4. De la reglamentación

En la jurisprudencia del Consejo de Estado al desarrollar el tema se ha dicho:

"La necesidad de reglamento se desprende de la ley que le sirve de soporte, pues solo tendrá lugar el ejercicio de la potestad cuando la norma emanada del poder legislativo sea genérica, imprecisa, obscura y ello obligue a su mayor desarrollo y precisión. Si la ley es en demasía clara o, como ya se tuvo ocasión de mencionar, agota el objeto o materia regulado, la intervención del ejecutivo no encuentra razón de ser puesto que las posibilidades se reducen a la repetición de lo dispuesto en la norma reglamentaria (lo cual resulta inoficioso), la exigencia de requisitos adicionales o la supresión de condicionamientos exigidos en la ley (lo cual supone una extralimitación en la competencia); en estos dos últimos supuestos, se presentaría una ampliación o restricción de las disposiciones que emanan del legislador a través de una competencia de carácter instrumental, lo cual en un Estado sustentado en un principio de jerarquía normativa es impensable".²

"Los límites del poder reglamentario de la Ley, los señala la necesidad de cumplir debidamente el estatuto desarrollado; si los ordenamientos expedidos por el Congreso, suministran todos los elementos necesarios para su ejecución, el órgano administrativo nada tendrá que agregar y por consiguiente, no habrá oportunidad para el ejercicio de la potestad reglamentaria. Pero, si en ella faltan los pormenores necesarios para su correcta aplicación, opera inmediatamente la potestad para efectos de proveer la regulación de esos detalles".³ [...]⁴

Las competencias de reglamentación de las autoridades deben interpretarse sistemática y teleológicamente, a la luz de la concepción de la Administración Pública y del Estado Unitario Colombiano plasmada en la Constitución Política, de los principios que rigen la función administrativa conforme al artículo 209 CP, y en consonancia con los lineamientos trazados en la Ley 489 de 1998 para la Función Administrativa y la Administración Pública. [...]

7. Que la LEY 1066 DE 2006, por la cual se dictan normas para la normalización de la cartera pública, en la que se señaló que conforme a los principios que regulan la Administración Pública contenidos en el artículo 209 de la Constitución Política, los

² Cfr. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Sentencia de Septiembre 5 de 1997. C. P. Germán Ayala Mantilla. Exp. 8308. Ver también: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Sentencia de mayo 5 de 2003. M. P. Lilia López Díaz. Exp. 13212.

³ Cfr. Consejo de Estado. Sección Segunda. Sentencia de agosto 21 de 2008. Ob. C.t.

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección tercera, subsección tercera, Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO, Bogotá, D.C., veintitrés (23) de mayo de dos mil doce (2012), Radicación número: 11001-03-26-000-2011-00018-00(40743), Actor: JAIME ARMANDO TABARES, Demandado: MINISTERIO DE COMERCIO Y PLANEACION.

servidores públicos que tengan a su cargo el recaudo de obligaciones a favor del Tesoro Público deberán realizar su gestión de manera ágil, eficaz, eficiente y oportuna, con el fin de obtener liquidez para el Tesoro Público.

8. Que la Ley 1450 del 2011, "Plan Nacional De Desarrollo" señaló:

"Artículo 232. Racionalización de trámites y procedimientos al interior de las entidades públicas. Los organismos y entidades de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional y Territorial, procederán a identificar, racionalizar y simplificar los procesos, procedimientos, trámites y servicios internos, con el propósito de eliminar duplicidad de funciones y barreras que impidan la oportuna, eficiente y eficaz prestación del servicio en la gestión de las organizaciones.

Para el efecto las entidades y organismos deberán utilizar tecnologías de información y comunicaciones e identificar qué procesos se pueden adelantar a través de mecanismos de servicios compartidos entre entidades, que logren economías de escala y sinergia en aspectos como la tecnología, la contratación, el archivo y las compras, entre otros. En el corto plazo los organismos y entidades deben prestar sus servicios a través de medios electrónicos, que permitan la reducción en la utilización de papel".

9. Que los organismos y entidades del orden nacional deberán definir una meta relacionada con la racionalización de trámites internos con su correspondiente indicador en el Sistema de Seguimiento a Metas SISMEG y prever su incorporación en el Plan de Desarrollo Administrativo Sectorial e Institucional. Las autoridades del orden Departamental, Distrital y Municipal deberán reportar al Departamento Administrativo de la Función Pública, a través del Sistema Único de Información de Trámites –SUIT– los procesos, procedimientos, trámites y servicios racionalizados.

Por tales razones la Junta Directiva de la Empresa Departamental para la Salud en uso de sus facultades legales y previas las anteriores consideraciones.

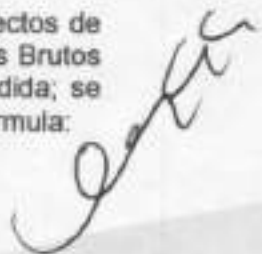
RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO: Adoptar como política de mejoramiento de la empresa, el siguiente procedimiento interno para el cobro de los derechos de explotación y de administración de las rifas de acuerdo a la ley 643 de 2001, ley 1393 de 2010 y al decreto 1968 de 2001.

ARTICULO SEGUNDO: *Relación entre emisión y venta de boletería.* Para efectos de lo dispuesto en el ARTÍCULO 30, DERECHOS DE EXPLOTACION; los Ingresos Brutos que son equivalentes al 100% de la Boletería Emitida menos la Boletería Vendida; se tendrá para la relación entre emisión y ventas, un cálculo mediante la siguiente fórmula:

$$VDE = (VP - VI) 14\%$$

Donde,



VDE = Valor de los derechos de explotación.

VP = Valor del premio.

VI = Valor de los impuestos pagados.

$$VDA = (VDE) 1\%$$

Donde,

VDA = Valor de los derechos de administración.

VDE = Valor de los derechos de explotación.

PARAGRAFO PRIMERO. No se hará necesario adjuntar a la legalización listado de números de boletería, ni acta de devolución de boletería; se admitirán cotizaciones del premio a rifarse y se definirá un mecanismo de información, a quienes son ganadores, para que acudan directamente a EDSA en lo relacionado con el premio que se ganen.

PARAGRAFO SEGUNDO. El titular de la rifa podrá legalizar sus rifas en un semestre y acudir a un gestor durante el otro semestre.

PARAGRAFO TERCERO. La legalización de la rifa podrá realizarse durante cualquier tiempo, siempre que la autorización se obtenga en fecha anterior a la circulación de la boletería

ARTÍCULO TERCERO: Garantías: En el caso de no optar por la póliza como garantía del cumplimiento de las obligaciones con EDSA, se podrá acudir a las garantías de la legislación Civil Colombiana y a los títulos valores del Código de Comercio Colombiano. Estas siempre deberán cubrir el valor del 100% del valor de todos los premios que contenga la rifa y un 20% más.

ARTICULO CUARTO: Anticipados: Cuando a una rifa se le incluyan premios anticipados se le liquidarán los derechos de explotación y de administración sobre el 25% más del valor inicialmente liquidado.

ARTÍCULO QUINTO: Opcionales, cuando se trate de rifas opcionales ejemplo casa o carro, se pagará conforme al valor del bien que se defina por el dueño de la rifa como el principal.

ARTÍCULO SEXTO: Bonos. Cuando se trate de UNA rifa de plazos cortos (diaria, semanal, quincenal) se calculará el valor del premio diario por los 20 días que se realiza la rifa al mes y se le aplicará lo establecido en el artículo 2° de este acuerdo y si se da la opción al comprador de la boleta, de pagar un valor diferente al establecido en la resolución, se liquidarán los derechos de explotación y de administración sobre el 25 % adicional, del valor total de los premios en un día.

PARÁGRAFO: Todas las resoluciones tendrán vigencia mensual, del día primero (1°) al último día del mes correspondiente.

ARTICULO SEPTIMO: Créase un comité técnico con la participación de representantes de los empresarios de las rifas, otro de los promotores para que canalicen todas las inquietudes del sector tanto a la gerencia como a la junta directiva, elegidos de entre los que se encuentren en el registro de EDSA como Riferos Legalizados dentro de la vigencia anterior.

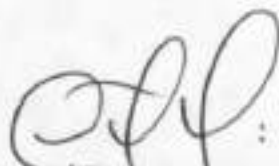
ARTICULO OCTAVO: Elabórese el formulario electrónico para la autoliquidación de los derechos de explotación y de administración y los procedimientos complementarios a lo señalado en este acuerdo y establézcase un mecanismo para que sea la población quien bajo un esquema de recompensa informe las rifas ilegales y sus responsables.

ARTÍCULO NOVENO: Artículese con otras entidades: Secretarías de Gobierno de los Municipios, Secretaría de hacienda del departamento-Unidad de Rentas y SIJIN operativos para la incautación de juegos de suerte y azar que circulen en forma ilegal en el Departamento.

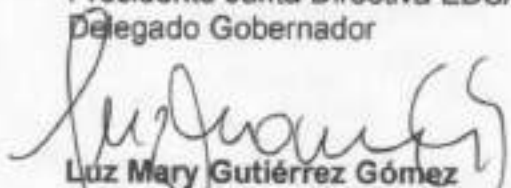
ARTÍCULO DECIMO. El presente acuerdo rige a partir de su publicación.

PUBLIQUESE Y CUMPLASE.

Dado en Manizales, a los veintidós (22) días del mes de Mayo de 2015.



JUAN CARLOS GÓMEZ MONTOYA
Presidente Junta Directiva EDSA
Delegado Gobernador



Luz Mary Gutiérrez Gómez
Secretaria Técnica Junta Directiva EDSA
Gerente

