

para la modalidad de créditos de consumo y ordinario, certificado por la Superintendencia Financiera de Colombia.

Respecto de esta disposición, aunque estuvo de acuerdo con su exequibilidad, consideró que la misma debió haberse condicionado a la extensión del beneficio a que se refiere, a todas aquellos contribuyentes que ejercen actividades que estuvieron o están suspendidas por orden del propio Gobierno Nacional. En efecto, la norma solamente cobija a las empresas de transporte aéreo comercial de pasajeros; los hoteles que presten servicios hoteleros; y quienes tengan como operación económica principal actividades teatrales, actividades de espectáculos musicales en vivo y otras actividades de espectáculos en vivo. Estos contribuyentes son las empresas de transporte aéreo comercial de pasajeros; los hoteles que presten servicios hoteleros; y quienes tengan como operación económica principal actividades teatrales, actividades de espectáculos musicales en vivo y otras actividades de espectáculos en vivo.

Sin embargo, como lo señaló el propio Gobierno Nacional en el Decreto 797 de 2020, existen muchas otras actividades económicas que estuvieron paralizadas por órdenes de él mismo, como lo fueron o aun lo son las que desarrollan los restaurantes, bares, discotecas, billares, casinos, bingos, terminales de juego de video, gimnasios, piscinas, spas, saunas, turcos, balnearios, canchas deportivas, parques de atracciones mecánicas y parques infantiles y salas de cines.

Si bien el legislador, incluso el de emergencia, tiene amplia libertad de configuración en materia tributaria, esta libertad encuentra un límite claro en el principio de equidad tributaria, manifestación del derecho fundamental a la igualdad. La explicación que da la ponencia en el sentido de que algunas de esas actividades podrían desarrollarse a domicilio resultan insuficientes e incluso inadecuadas a la realidad de muchos de estos negocios.

**LA CORTE CONSTITUCIONAL DECLARÓ EXEQUIBLE EL DECRETO 808 DEL 4 DE JUNIO DE 2020, POR EL CUAL SE ADOPTAN MEDIDAS EN EL SECTOR JUEGOS DE SUERTE Y AZAR CON EL FIN DE INCREMENTAR LOS RECURSOS PARA LA SALUD E IMPEDIR LA EXTENSIÓN DE LOS EFECTOS GENERADOS POR LA PANDEMIA DEL CORONAVIRUS COVID-19, CONDICIONANDO ÚNICAMENTE EL ENTENDIMIENTO DE SU ARTÍCULO 1º, EN EL SENTIDO DE QUE LA EXCLUSIÓN DEL IMPUESTO AL VALOR AGREGADO ALLÍ CONTEMPLADA SOLO APLICARÁ HASTA EL 31 DE DICIEMBRE DE 2021**

**IV. EXPEDIENTE RE-335 - SENTENCIA C-381/20 (septiembre 2)**  
M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

## 1. Norma objeto de revisión constitucional

### DECRETO 808 DE 2020

(junio 4)

*Por el cual se adoptan medidas en el sector juegos de suerte y azar, con el fin de incrementar los recursos para la salud e impedir la extensión de los efectos de la pandemia del nuevo Coronavirus COVID-19, en el Marco de la emergencia Económica, Social y Ecológica declarada por medio del Decreto 637 del 6 de mayo del 2020*

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las atribuciones que le confieren el artículo 215 de la Constitución Política, en concordancia con la Ley 137 de 1994, y en desarrollo de lo previsto en el Decreto 637 del 6 de mayo de 2020, «Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional», y

#### CONSIDERANDO

[...]

#### DECRETA:

**Artículo 1º. Incentivos de premio inmediato de juegos de suerte y azar territoriales.** Las entidades operadoras del juego de suerte y azar de lotería tradicional o de billetes y los operadores concesionarios de apuestas permanentes podrán ofrecer al público incentivos con cobro de premio inmediato en dinero y/o especie, los cuales podrán ser comercializados de forma independiente del juego de lotería tradicional o de billetes o de apuestas permanentes.

Los incentivos a que se refiere la presente norma son una modalidad autónoma de juego que no forman parte de la venta de lotería, en virtud de lo cual no serán objeto del impuesto de loterías foráneas y sobre premios de loterías a que se refiere el artículo 48 de la Ley 643 de 2001. Así mismo, el incentivo estará excluido de la aplicación del Impuesto al Valor Agregado (IVA).

El Consejo Nacional de Juegos de Suerte y Azar (CNJSA) establecerá el reglamento y los requisitos para la operación de los incentivos de premio inmediato de los juegos territoriales, que podrá realizarse de forma asociada. Una vez cumplidos los requisitos, los incentivos de premio inmediato deberán ser autorizados por las juntas directivas de las loterías o, para los contratos en ejecución, mediante otrosí suscrito con las entidades concedentes; según corresponda, sin exigir requisitos adicionales a los que expresamente establezca el CNJSA. Las entidades concedentes deberán dar respuesta a las solicitudes de los incentivos dentro de los 15 días hábiles siguientes a su presentación por parte del concesionario.

De conformidad con el literal c del artículo 6º y el artículo 23 de la ley 643 de 2001, los derechos de explotación de los incentivos de premio inmediato serán del 12% de los ingresos brutos.

Los gastos de administración serán del 2,5% de los Derechos de Explotación que se distribuirán así:

- \* 1% para las entidades concedentes.
- \* 0,75% para fortalecer las labores de vigilancia del CNJSA, a través de la Secretaría Técnica del Consejo.
- \* 0,75% para la Federación Nacional de Departamentos, quien realizará asesoría técnica a los departamentos que no tienen Sociedad de Capital Público Departamental (SCD) o Empresa Industrial y Comercial del Estado (EICE) que administren los juegos de suerte y azar en su territorio.

El retorno al público de estos incentivos será como mínimo del 58% de los ingresos brutos.

Con cargo a los recursos del incentivo se contratará la interventoría o el apoyo a la supervisión para los incentivos de premio inmediato de los juegos territoriales, en las condiciones que determine el CNJSA.

**Artículo 2º. Juegos de premio inmediato operados por internet.** En aplicación de lo previsto en el artículo 38 de la Ley 643 de 2001, modificado por el artículo 93 de la Ley 1753 de 2015, los juegos de premio inmediato operados por internet se regirán por la normatividad aplicable a los juegos novedosos y las condiciones establecidas por Coljuegos para esta modalidad de juego, la cual será incluida dentro de la oferta de juegos operados por internet y se podrá autorizar con operación asociada entre los operadores con contrato en ejecución.

**Artículo 3º. Sorteos Extraordinarios de las Loterías.** Durante los años 2020 y 2021, las empresas operadoras del juego de lotería tradicional o de billetes podrán realizar anualmente dos sorteos

extraordinarios en diferente mes del año, en los términos de la normatividad vigente. Las uniones temporales, asociaciones y demás sociedades que estén operando sorteos extraordinarios o los vayan a operar, podrán realizar dos sorteos al año por cada asociado en los términos de la normatividad vigente, sin exceder la realización de un sorteo por mes. El Consejo Nacional de Juegos de Suerte y Azar fijará el cronograma correspondiente.

**Artículo 4º. Acuerdos de pago con distribuidores de Lotería.** Los representantes legales de las empresas operadoras del juego de lotería tradicional o de billetes, podrán celebrar acuerdos de pago por una sola vez con cada distribuidor de lotería, para incluir las obligaciones que se hayan constituido a su favor, en los meses de febrero, marzo y abril de 2020, en el cual se podrán pactar plazos máximos de 6 cuotas mensuales, definiendo las garantías que se exigirán para amparar los acuerdos de pago. Las obligaciones incorporadas en los acuerdos no generarán ninguna clase de intereses y, en todo caso, se deberá incorporar una cláusula aceleratoria.

En caso de incumplimiento al acuerdo de pago, las empresas operadoras del juego de lotería tradicional o de billetes deberán dar inicio al proceso de incumplimiento contractual.

**Artículo 5º. Medidas sobre los conceptos de uso del suelo para juegos localizados.** El requisito previsto en el inciso 4 del artículo 32 de la Ley 643 de 2001, también podrá ser acreditado con la presentación del concepto de uso de suelo expedido por la autoridad municipal o distrital competente para expedir licencias urbanísticas, oficina de planeación o quien haga sus veces o curador urbano, siempre que en el documento se establezca que la ubicación del local comercial donde operará el juego localizado se encuentra en una zona apta para el desarrollo de actividades comerciales de conformidad con los planes de ordenamiento territorial o esquemas de ordenamiento territorial según corresponda.

Los conceptos de uso del suelo estarán vigentes hasta que la autoridad que lo expidió o el operador del juego, informen a Coljuegos la revocatoria del mismo en el evento que se realice una modificación del plan de ordenamiento territorial o el esquema de ordenamiento territorial según corresponda, que pueda afectar el concepto previo inicialmente otorgado.

**Artículo 6º. Operación de Bingos.** Durante los años 2020 y 2021, los operadores del juego de suerte y azar localizado de bingo autorizados por Coljuegos podrán realizar la actividad bajo la modalidad de bingo con presencia remota de los jugadores, los cartones de juego físicos se venderán a domicilio, en puntos de venta dispuestos por el operador, y en las salas de juego autorizadas, en las cuales no habrá juego presencial hasta que se levanten las medidas señaladas por el Gobierno nacional. La venta de los cartones no podrá realizarse en municipios diferentes a los de ubicación de las salas de juego autorizadas en el contrato de concesión. Los operadores que opten por esta modalidad deben respetar el número mínimo de sillas a que se refiere el artículo 34 de la Ley 643 de 2001 y cumplir con las condiciones técnicas que para el efecto expida Coljuegos, en las cuales se incorporarán las condiciones de transmisión del evento de bingo y las de operación de los bingos interconectados.

**Artículo 7º. Cierre de Juegos Promocionales.** Con el fin de reactivar las actividades económicas y la realización de actividades promocionales, durante el año 2020, las entidades administradoras del monopolio podrán realizar el cierre de los juegos promocionales autorizados, con una manifestación escrita del representante legal y del contador o revisor fiscal del operador del juego promocional, en la cual certifique que se realizó el juego y la entrega de los premios a los jugadores.

En caso de que los operadores de juegos promocionales no presenten los documentos para el cierre de los juegos, las entidades administradoras del monopolio ordenarán el pago a favor de la salud del valor del plan de premios que no quedó en poder del público, mediante acto administrativo motivado y con el procedimiento previsto en la Ley 1437 de 2011, en el cual se incluirá el pago de intereses moratorios desde la fecha de firmeza de dicho acto.

**Artículo 8º. Vigencia.** El presente Decreto rige a partir de la fecha de su publicación.

”.

## 2. Síntesis de la providencia

En primer lugar, la Sala Plena constató el cabal cumplimiento de los requisitos de forma en el texto del Decreto 808 de 2020, pues: (i) se firmó por el Presidente de la República y todos los ministros del despacho; (ii) se dictó y promulgó en desarrollo del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, declarado mediante Decreto Legislativo 637 del 6 de mayo de 2020, el cual fue a su vez declarado exequible por la Corte Constitucional en la Sentencia C-307 de 2020, y se expidió dentro del término de vigencia del estado de excepción; y, finalmente, (iii) su articulado está precedido de una breve motivación contentiva de las circunstancias justificativas de su expedición, de las razones en las que se sustentan las medidas adoptadas, de las finalidades buscadas mediante su adopción, de su relevancia y necesidad, así como de su estrecho vínculo con las causas desencadenantes de la declaración del estado de emergencia.

En segundo término, el pleno de la Corporación adelantó el examen material respectivo, arribando a la conclusión según la cual las medidas legislativas incorporadas en el Decreto 808 de 2020 satisfacen plenamente los requerimientos que se desprenden de la Constitución (art. 215), la Ley Estatutaria de los Estados de Excepción (Ley 137 de 1994) y la propia jurisprudencia constitucional, en cuanto buscan recuperar las finanzas de las entidades territoriales por ser una fuente significativa de recursos para el sector salud, conservar los empleos en el territorio y dinamizar las economías locales.

Así, frente a los artículos 1º y 2º, referidos a incentivos con cobro de premio inmediato en dinero y/o en especie y juegos de premio inmediato operados por internet, la Sala Plena consideró que aquellos se ajustaban a lo prescrito por el artículo 336 Superior, en tanto la incorporación de un nuevo juego en la oferta del sector, así como la fijación de su régimen a través de una norma con rango de ley que, por lo demás, no modifica la destinación exclusiva de las rentas que lleguen a causarse, se inscriben dentro de las competencias constitucionales de organización, administración, control y explotación atribuidas al Estado en ejercicio del monopolio rentístico de juegos de suerte y azar. A este respecto, se dejó en claro que el legislador, en este caso, el Gobierno Nacional, por virtud de las facultades extraordinarias otorgadas en razón del Estado de Emergencia, tenía un considerable margen de configuración normativa para regular la materia, siempre que no eliminara el monopolio rentístico propiamente dicho ni modificara su destinación exclusiva para contribuir a la financiación de los servicios de salud.

De otra parte, aunque la Corte estimó que los aludidos artículos no tenían el alcance de suspender, vulnerar o afectar el núcleo esencial de prerrogativas de carácter *iusfundamental*, sí evidenció que los mismos no fueron objeto de limitación temporal alguna, por lo que teniendo en cuenta especialmente el inciso segundo del artículo 1º que alude a aspectos tributarios del incentivo de premio inmediato de juegos de suerte y azar territoriales, en el que se indica su exclusión de los impuestos atinentes a loterías foráneas y al valor agregado -IVA-, resaltó respecto de este último que el literal e) del artículo 420 del Estatuto Tributario grava de manera general todos los juegos de suerte y azar, con excepción de las loterías y

de los juegos de suerte y azar operados exclusivamente por internet, con lo cual su vigencia debía limitarse al término de la vigencia fiscal siguiente a la fecha de expedición del decreto 808 de 2020, es decir, al año 2021.

Finalmente, la Sala Plena, al analizar la presunta vulneración del mandato de igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución, alegada por uno de los intervinientes dentro del proceso sobre la base de estimar que impedía la participación en la nueva modalidad de juegos inmediatos a los operadores de juegos tipo lotto en línea, consideró que el hecho de que el Estado decida crear un nuevo juego no implica que pierda autonomía para determinar su inclusión dentro de las tipologías previamente establecidas, beneficiando con ello a los concesionarios ya escogidos para su operación, o bien para optar por estructurar una nueva modalidad totalmente desligada de las existentes para que sea concesionada a los particulares interesados en el evento en que la administración deseché su operación directa. De ahí que no quepa reproche alguno al legislador de excepción por haber establecido que la nueva modalidad de juegos de premios inmediatos se incluyera en la oferta que pueden comercializar los operadores de lotería, chance y juegos por internet, descartando otro tipo de operadores seleccionados para operar otros juegos.

Incluso, más allá de la perspectiva jurídica relativa a la libertad de configuración normativa del Estado respecto del monopolio del sector de juegos de suerte y azar, y la existencia de una regulación legal y reglamentaria diferenciada entre los juegos nacionales y territoriales, estimó la Corte que la decisión de que el incentivo de premio inmediato fuera comercializado únicamente por las loterías, con exclusión de los operadores de lotto en línea, puede atribuirse a la intención del legislador excepcional de priorizar el recaudo de dineros para los entes territoriales a fin de fortalecer sus sistemas de salud con el ingreso expedito de recursos económicos y modernizar y diversificar la operación de sus juegos, de conformidad con los principios de racionalidad económica y eficiencia administrativa que orientan dicho monopolio.

Tratándose de los artículos 3º y 4º alusivos a la posibilidad de que las empresas operadoras de lotería puedan realizar dos sorteos extraordinarios en el año y no solamente uno como está previsto en la Ley 643 de 2001, así como también adelantar acuerdos de pago con los distribuidores de dicha modalidad de juego para incluir las obligaciones que se hayan constituido a su favor en los meses de febrero, marzo y abril de 2020, la Corporación concluyó que su regulación transitoria dirigida a excepcionar el régimen ordinario vigente se encuadra dentro del principio básico de autonomía legislativa, en este caso del Gobierno Nacional, pues el señalamiento de la forma de explotación del monopolio de la lotería como modalidad de juego de suerte y azar se sujeta a la existencia de un mandato de carácter legal, sin que exista reserva formal, tal y como se deriva de lo dispuesto en el artículo 336 de la Constitución.

En el caso del artículo 5º, referido a las medidas sobre los conceptos de uso del suelo para juegos localizados, el pleno de la Corporación arribó a la conclusión según la cual se incorpora una herramienta que brinda alivio a los interesados en

la operación de juegos localizados, toda vez que disminuye los tiempos para su establecimiento sin afectar la autonomía ni modificar las competencias del municipio para definir las reglas sobre los usos del suelo, al habilitar tan solo a un nuevo número limitado de autoridades que tendrían la competencia para proferir el concepto previo que permita la operación de juegos localizados en una zona. Bajo tal perspectiva, al analizar la solicitud de condicionamiento presentada por la Federación Colombiana de Municipios, en el entendido de que el concepto de usos del suelo debe ser explícito acerca de la ubicación del local comercial donde operará el juego localizado, esto es, en una zona apta para el desarrollo de actividades comerciales del tipo de juegos de suerte y azar, la Corte consideró que no resultaba procedente, por cuanto expresamente la norma bajo examen sujeta la expedición del concepto a que en el documento se establezca que la ubicación del local comercial donde operará el juego localizado se encuentra en una zona apta para el desarrollo de actividades comerciales, de conformidad con los planes de ordenamiento territorial o esquemas de ordenamiento territorial, según corresponda.

Sobre la operación de bingos dispuesta en el artículo 6º, la Corporación, con base en una aproximación similar a la efectuada frente a los artículos 3º y 4º, concluyó que se trataba de una habilitación general transitoria para que, durante los años 2020 y 2021, los operadores de juegos de suerte y azar localizado de bingo autorizados por Coljuegos puedan realizar la actividad con presencia remota de los jugadores, lo cual también se corresponde con el principio básico de autonomía legislativa del Gobierno Nacional por vía de las facultades excepcionales que le son atribuidas como consecuencia del estado de emergencia y, en últimas, resulta indispensable para excepcionar el régimen legal vigente y permitir dar respuesta con carácter transitorio a un sector esencial de la economía que coadyuva en la transferencia de recursos hacia el sector salud.

Respecto del artículo 7º, concerniente al cierre de juegos promocionales, la Sala Plena consideró que se inscribe dentro del mandato superior de adoptar reglas de control de los monopolios rentísticos a través de un régimen propio fijado por la ley, pues se trata de una habilitación de la manifestación escrita del representante legal y del contador o revisor fiscal del operador del juego promocional para proceder a su cierre durante el año 2020, declarando que certifica que se realizó el juego y se entregaron los premios, lo cual resulta acorde con el principio de buena fe que rige las actuaciones de los particulares frente al Estado y constituye a la vez una prevalencia del derecho sustancial sobre las formas. Por lo demás, la actuación subsidiaria de las autoridades de control, en el caso de que no se presente la declaración señalada, se sujeta al principio de legalidad y al debido proceso administrativo, por cuanto exige la adopción de un acto administrativo motivado, anudado a las directrices del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y en el que debe quedar acreditado que el plan de premios no quedó en poder del público.

Finalmente, en lo que tiene que ver con el artículo 8º del precitado decreto, el pleno de la Corporación consideró que aquel no ofrecía problema alguno de

constitucionalidad, ya que hacía referencia a la vigencia del decreto, aspecto analizado en el punto correspondiente al cumplimiento de los requisitos de forma.

### 3. Decisión

Con fundamento en las anteriores consideraciones, la Corte Constitucional resolvió declarar la **exequibilidad** del Decreto Legislativo Número 808 del 4 de junio de 2020, “Por el cual se adoptan medidas en el sector juegos de suerte y azar, con el fin de incrementar los recursos para la salud e impedir la extensión de los efectos de la pandemia del nuevo Coronavirus COVID-19, en el Marco de la emergencia Económica, Social y Ecológica declarada por medio del Decreto 637 del 6 de mayo del 2020”, condicionando el artículo 1º en el entendido de que la exclusión del impuesto al valor agregado allí contemplada solo aplicará hasta el 31 de diciembre de 2021, inclusive.

### 4. Aclaraciones y salvamentos de voto

El magistrado **ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO** salvó parcialmente el voto, por cuanto considera que el artículo 1º del Decreto 808 de 2020 no superaba el juicio de conexidad de la medida de excepción, habida cuenta que se trata de una disposición de carácter permanente que crea una modalidad autónoma de juego que no formará parte de la venta de lotería, en virtud de lo cual no serán objeto de los impuestos previstos en la legislación ordinaria para los juegos de suerte y azar y los recursos que genere tendrán una destinación distinta a los de otras loterías, sin que se encuentre en qué forma esta medida enfrentará la crisis generada por la pandemia de Covid19 y ayudará a impedir la extensión de sus efectos. En su concepto, esta disposición ha debido ser declarada inexecutable.

Las magistradas **DIANA FAJARDO RIVERA** y **GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO** se reservaron la posibilidad de presentar aclaraciones de voto sobre algunas de las consideraciones expuestas como fundamento de la anterior sentencia.

**LA CORTE DECLARÓ EXEQUIBLE EL DECRETO LEGISLATIVO 812 DE 2020 POR EL CUAL SE CREÓ EL REGISTRO SOCIAL DE HOGARES Y LA PLATAFORMA DE TRANSFERENCIAS MONETARIAS. LA CENTRALIZACIÓN DE LOS DATOS Y EL MANEJO DE VARIOS PROGRAMAS SOCIALES A FIN DE HACER MÁS EFICIENTE Y EFICAZ EL MANEJO DE LOS RECURSOS, CONSTITUYE UNA MEDIDA QUE SUPERA LOS JUICIOS A QUE DEBE SOMETERSE LAS MEDIDAS DE EXCEPCIÓN EXPEDIDAS POR EL GOBIERNO PARA CONJURAR LA CRISIS ECONÓMICA, SOCIAL Y ECOLÓGICA GENERADA POR LA PANDEMIA DE COVID19**

**V. EXPEDIENTE RE-339 - SENTENCIA C-382/20** (septiembre 2)  
M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado