

**ESTADO SOCIAL DE DERECHO: UTOPIA BAJO EL PRINCIPIO DE SOSTENIBILIDAD FISCAL.**

**UNA MIRADA AL RÉGIMEN DE COLOCADORES INDEPENDIENTES DE APUESTAS PERMANENTES.**

Cristian Camilo Moreno Mahecha



UNIVERSIDAD  
La Gran Colombia

Vigilada MINEDUCACIÓN

Maestría en Derecho con Énfasis en Derecho Administrativo y Ciencias Políticas

Facultad de Derecho

Universidad la Gran Colombia

Bogotá

Junio de 2019



**Estado Social de Derecho: Utopía Bajo el Principio de Sostenibilidad Fiscal.**

**Una Mirada al Régimen de Colocadores Independientes de Apuestas Permanentes.**

**Cristian Camilo Moreno Mahecha**

**Trabajo de grado presentado como requisito para optar al título de Magíster en Derecho**

**Diego Barragán**

**Tutor investigador**



**UNIVERSIDAD**  
**La Gran Colombia**

Vigilada MINEDUCACIÓN

**Maestría en Derecho con énfasis en Derecho Administrativo y Ciencias Políticas**

**Facultad de Derecho**

**Universidad La Gran Colombia**

**Bogotá**

## Tabla de contenido

1.	Introducción.....	12
2.	Justificación.....	16
3.	Objetivos.....	18
3.1.	Objetivo general.....	18
3.1.	Objetivos específicos.....	18
4.	Suerte y azar, un vaivén jurídico y social .....	19
4.1.	De las apuestas y sus colocadores .....	19
4.1.1.	Historia del monopolio rentístico y su destinación de recursos.....	19
4.1.2.	Funcionamiento y clasificación de juegos de suerte y azar .....	25
4.1.3.	Calidad de colocador permanente.....	28
4.1.4.	Régimen de seguridad social de colocadores independientes de apuestas permanentes	30
4.2.	Servicio Social Complementario de Beneficios Económicos Periódicos .....	34
4.2.1.	Origen, desarrollo y requisitos.....	34
4.2.2.	Condiciones del aporte .....	39
4.2.3.	Beneficios .....	39
4.2.3.1.	Rendimientos .....	40
4.2.3.2.	Incentivo periódico .....	41
4.2.3.3.	Incentivo puntual .....	41
4.2.4.	Cumplimiento de requisitos y destinación del programa.....	42

ESTADO SOCIAL DE DERECHO: UTOPÍA BAJO EL PRINCIPIO DE SOSTENIBILIDAD FISCAL	5
4.2.4.1.    Cumplimiento de requisitos.....	42
4.2.4.2.    Destinación de recursos.....	43
5.    Impacto del régimen de Beneficios Económicos Periódicos al de colocadores independientes de apuestas permanentes .....	45
5.1.    Colocadores independientes que realicen cotizaciones obligatorias a pensión en el Sistema General de Pensiones y deseen aportar voluntariamente al servicio de Beneficios Económicos Periódicos.....	45
5.2.    Imposibilidad de aplicación del Decreto 2106 de 2019 al régimen rentístico colombiano.....	48
6.    Estado social de derecho: figura utópica para satisfacer el derecho fundamental a la seguridad social de quienes realizan colocación independiente de apuestas permanentes bajo la aplicación del principio de sostenibilidad fiscal en el Decreto Ley 2106 de 2019.....	52
7.    Conclusiones .....	86
8.    Bibliografía .....	90
9.    Anexos.....	104

**Lista de tablas**

<b>Tabla 1</b> Clasificación de los juegos.....	26
<b>Tabla 2</b> Reglas aplicables al RAIS y al RPM .....	46
<b>Tabla 3</b> Cuestionamientos CNJSA, Asojuegos y GELSA.....	72

**Lista de figuras**

**Figura 1.** Destinación de recursos BEPS.....43

### Resumen

Este proyecto tiene como propósito analizar cómo se ha visto impactado el derecho fundamental a la seguridad social de quienes se desempeñan como colocadores independientes de apuestas permanentes, con ocasión a la expedición del Decreto Ley 2106 de 2019, a fin de plantear la utopía en la que se convierte el Estado social de derecho al examinar estos preceptos normativos bajo el principio de sostenibilidad fiscal.

El análisis se realiza basado en un recuento histórico, analítico y reflexivo sobre el contexto y las labores desarrolladas por esta población que, en su diario vivir, carece de una protección eficaz a sus derechos fundamentales de dignidad humana relacionado con una vejez digna, en concordancia con el de seguridad social, especialmente en la protección a salud. Este escenario resulta ser la partida de la presente investigación, de modo que se inicia con un estudio histórico de esta actividad y su desarrollo hasta la actualidad; el Servicio Social Complementario de Beneficios Económicos Periódicos (BEPS) sus requisitos y funcionamiento; la interrelación existente entre la actividad de colocadores independientes con el programa BEPS; los retos que trae aplicar el principio de sostenibilidad fiscal en el desarrollo de sus derechos fundamentales; y la utopía que convierte esta situación al Estado social de derecho.

Por lo anterior, se lleva a cabo un examen estructural al régimen monopolístico de juegos y azar, la figura de apuesta permanente en Colombia y el desarrollo de este en la actividad de los colocadores independientes, el derecho fundamental a la seguridad social en pensión y salud de dicha población y, de manera concordante, los preceptos descritos en el artículo 55 del Decreto Ley 2106 del 22 de noviembre de 2019, así como la manera por la cual la aplicación del principio de sostenibilidad fiscal, en sus disposiciones normativas, afecta directamente la protección social de las y los colocadores independientes de apuestas permanentes.

Adicionalmente, se expone la falta de reglamentación, la negligencia y la inoperancia del Estado, tomando en cuenta que han generado una vulneración al principio de progresividad de los derechos



fundamentales de tipo social aplicable a las personas que realizan la actividad de colocación independiente de apuestas permanentes, aun en periodos anteriores a la inclusión del principio de sostenibilidad fiscal constitucional.

Así pues, el presente escrito da a conocer los retos y las dificultades del sistema jurídico colombiano en la protección de los derechos fundamentales a la seguridad social en pensión y salud de las y los colocadores independientes de apuestas permanentes; además de resaltar las consecuencias negativas que genera el principio de sostenibilidad fiscal en la consolidación y la efectividad de estos bajo los preceptos del Estado social de derecho, el cual, en palabras del Dr. Carlos Gaviria Díaz (2004), se consolida como aquel donde “todas las garantías sociales estén plenamente satisfechas y las brechas de desigualdad e inequidad sean cada vez menores” (como se citó Pérez, 2013, p. 100).

Con base en ello, se contrastan las precarias garantías existentes en esta población, frente al concepto ideológico de Estado social de derecho, tornando este último en utopía, como resultado de las políticas económicas y sociales del Estado, donde, más allá de satisfacer necesidades poblacionales de acuerdo con los fines esenciales del Estado, contribuyen al desmejoramiento de las estas, violando el principio de progresividad, aumentando las brechas sociales ya existentes, la falta de protección en seguridad social, y la expedición de una legislación inaplicable por la administración que contravía todos los presupuestos constitucionales.

**Palabras clave:** Colocadores Independientes, Apuestas Permanentes, Estado social de derecho, Seguridad Social, Sostenibilidad Fiscal.

### **Abstract**

This project has as an object to identify and analyze the impact on the fundamental right to social security of those who work as independent permanent bet placers on the occasion of the issuance of Decree Law 2106 of 2019, in order to put in place the utopia in which it becomes the Social State of Law when examining these normative precepts under the principle of fiscal sustainability.

What has been stated above is going to be analyzed under a historical, analytical and reflexive account of the context and work carried out by this population, whom in their daily lives lack effective protection of their fundamental rights, specifically the one referring to social security. This scenario turns out to be the starting point of the present investigation where it will start with a historical study of this activity and its development to the present; the complementary social service of Periodic Economic Benefits –BEPS, its requirements and operation; the correlation between the activity of independent collaborators and the BEPS program; the challenges of applying the principle of fiscal sustainability in the development of their fundamental rights and the utopia that turns this situation into the Social State of Law.

For this reason, a structural examination will be carried out on the monopoly regime of bets, the figure of permanent bet in Colombia and its development in the activity of independent collaborators, the fundamental right to social security in pension and health of the population in question and accordingly the precepts described in article 55 of Decree Law 2106 of November 22, 2019 as well as the manner by which, the application of the principle of fiscal sustainability in its regulatory provisions directly affects social protection of independent collaborators of permanent bets.

Additionally, it will be exposed the lack of regulation, negligence and ineffectiveness of the State that have generated a violation of the principle of progressiveness of fundamental social rights applicable to people who carry out the activity of independent placement of permanent bets, even in previous periods, will be exposed. to the inclusion of the principle of constitutional fiscal sustainability.

Thus, the present document will show the challenges and difficulties of the Colombian legal system in the protection of the fundamental rights to social security in pension and health of the independent permanent bettors in addition to highlight the negative consequences generated by the principle of fiscal sustainability in the consolidation and effectiveness of the same under the precepts of the Social State of Law, which, in the words of Dr. Carlos Gaviria Díaz (2004) is consolidated as that State where all social guarantees are fully satisfied and the inequality and inequity gaps are becoming smaller (Quoted by Pérez, 2013 p. 4). Therefore, the precarious guarantees existing in this population will be contrasted against the ideological concept of the Social State of Law, turning the mentioned on into an utopia as a result of the economic and social policies of the State, where, beyond satisfying population needs according to the essential objectives of the State, contribute to the deterioration of the same, violating the principle of progressivity, increasing the existing social gaps, the lack of protection in social security and the issuance of an inapplicable legislation by the administration that contravenes all constitutional requirements.

**Keywords:** Independent Collaborators, Permanent Bets, Social State of Law, Social Security, Fiscal Sustainability.

## 1. Introducción

El presente trabajo de investigación tiene la finalidad de brindar al lector una visión crítica del principio de sostenibilidad fiscal, en la consolidación del derecho fundamental a la seguridad social en salud y pensión de los colocadores independientes de apuestas permanentes al ser aplicado en los preceptos normativos del artículo 55 del Decreto Ley 2106 del 22 de noviembre de 2019, contrastando así aspectos económicos y sociales que dan a conocer la afectación al principio de progresividad en la consolidación de las garantías sociales de esta población.

Esta pugna existente entre la consolidación de los derechos fundamentales sociales y los marcos económico-fiscales tornan la realización y la consolidación del Estado social de derecho en una utopía, debido a que, bajo el principio de sostenibilidad fiscal se desvirtúan criterios esenciales como la progresividad de los derechos sociales e incluso individuales, en el caso de los colocadores independientes de apuestas permanentes, específicamente al derecho a la seguridad social en pensión y salud al aplicar sus disposiciones en el Decreto Ley 2106 de 2019. Por ello, el Estado Social de Derecho bajo las condiciones antes descritas, se vuelve “una idea que, en principio, es irrealizable” (Mannheim, 1987). Sin embargo, en el presente texto serán planteadas distintas alternativas de mejora para lograr que ésta idea de Estado se concrete en la población sub examine.

Para lograr tal fin, se explorará diversa normativa y jurisprudencia que desarrolla el recorrido histórico del monopolio rentístico de juegos de suerte y azar. Para ello, se ha de tener en cuenta el avance de dicha actividad desde la antigüedad hasta el actual contexto colombiano con el fin de dar claridad al lector de cómo ha sido la evolución de este monopolio a través del tiempo social y jurídicamente. De igual manera, se hará un análisis al reconocimiento que hizo el Estado Colombiano a las apuestas permanentes, ya que, gracias al éxito vertiginoso que tuvo este juego en la clandestinidad, fue necesario generar una regulación sobre el mismo y ello implicó un cambio crucial en la participación social del monopolio, ya que, un sector de la población no contaba con los recursos necesarios para

abrirse paso en las pugnas rentísticas del momento; posteriormente, se exploran las actividades de colocación de apuestas permanente, tanto de manera dependiente como independiente, las cuales inciden de manera directa en la población debido a que, seis de cada diez colombianos apuestas en juegos de azar (Economía y negocios, 2017) y por ello, la incidencia de esta actividad en las dinámicas sociales tiene tal impacto que, para el año 2019 según cifras publicadas por Coljuegos, por concepto de ventas en el juego de apuestas permanentes se generaron dos billones ciento veintiún mil ochocientos noventa y tres millones ochocientos noventa y cinco mil ciento cincuenta y seis pesos (\$2.121.893.895.156). Asimismo, para el primer semestre de 2020, los concesionarios reportaron como ingresos brutos la suma de seiscientos cuarenta y tres mil novecientos cuarenta y cinco millones trescientos ochenta y ocho mil trescientos treinta y dos \$643.945.388.332, únicamente en el juego de apuestas permanentes. De esta manera, se puede otorgar una aproximación en la importancia que tiene dicho régimen rentístico en la sociedad y también en la necesaria distribución eficaz de los recursos que de allí se obtienen (Coljuegos, 2020).

Por lo anterior, cobra relevancia el estudio de la normativa aplicable a quienes realizan la actividad de colocación independiente de apuestas permanentes, los retos que trae el Decreto Ley 2106 de 2019 en la garantía del derecho de seguridad social en pensión y salud de esta población con el cambio de contribuciones al servicio social de Beneficios Económicos Periódicos (BEPS), junto a la aplicación del principio de sostenibilidad fiscal en este régimen.

De esta forma, la presente monografía realiza una investigación jurídica, debido a que su objeto de estudio son preceptos constitucionales; normas jurídicas que regulan el monopolio de juegos y azar, así como la actividad de colocación de apuestas permanentes; el ordenamiento jurídico del Servicio Social Complementario de BEPS y los preceptos de sostenibilidad fiscal.

La investigación tiene como estrategia metodológica el estudio histórico del régimen monopolístico de juegos de suerte y azar, comparando las circunstancias específicas del derecho a la

seguridad social en salud y pensión de los colocadores de apuestas permanentes, así como la exposición de diversa jurisprudencia constitucional que analiza la precarización de sus derechos en el ordenamiento jurídico colombiano. Luego, se desarrolla el principio de sostenibilidad fiscal incorporado en la Carta Política colombiana (1991) y se expone la forma en que, al ser aplicado en la normativa de esta población, afecta el derecho a la seguridad social en salud y pensión de los colocadores independientes de apuestas permanentes, lo que genera a esta población una utopía el Estado social de derecho.

Ahora bien, se hace un contraste jurídico entre el ideal político y social que tuvo la Constituyente del 91, frente a la realidad jurídica de la sociedad colombiana, donde aquel Estado social de derecho, pensado como un logro social y humano, se ha delimitado bajo aspectos económicos y se ha consolidado en una utopía política, donde las garantías sociales son restringidas, moduladas o incluso eliminadas.

Como problema de investigación, se planteó estudiar el impacto que genera la modificación de contribuciones destinadas a salud para el servicio complementario BEPS, en las cuentas individuales de quienes ejercen la colocación independiente de apuestas permanentes, así como la vulneración que dicho cambio genera al derecho fundamental de salud en esta población, el cual, bajo la aplicación del principio de sostenibilidad fiscal, convierte en utopía los preceptos ideológicos del Estado social de derecho.

De ese modo, el lector tiene distintas herramientas para evaluar el alcance del principio de sostenibilidad fiscal en la aplicación de distinta normativa, donde, aun cuando se dice propender respetar el principio de progresividad de los derechos colectivos, el factor económico resulta ser lo primordial en la toma de decisiones del Estado.

En consecuencia, con el presente proyecto de investigación se propone resolver el siguiente interrogante: ¿Cómo afecta el principio de sostenibilidad fiscal el derecho fundamental a la seguridad social de quienes se desempeñan como colocadores independientes de apuestas permanentes,

distorsionando la naturaleza del Estado social de derecho y tornándolo utópico a la realidad jurídica de esta población?

## 2. Justificación

La Constitución Política de 1991 y su bloque de constitucionalidad contemplan dentro de sus articulados un listado de derechos fundamentales y sociales que deben ser garantizados y protegidos por el Estado colombiano; dentro de ellos se encuentran el de la seguridad social, el trabajo, la salud, entre otros. Sin embargo, su desarrollo ha estado supeditado a criterios económicos que han desdibujado la finalidad y la eficacia de estos, sin tener en cuenta el principio de progresividad, junto a la prohibición de no regresividad.

Por este motivo, el presente trabajo de investigación busca analizar la afectación del derecho fundamental a la seguridad social de quienes se desempeñan como colocadores independientes de apuestas permanentes con ocasión a la expedición del Decreto Ley 2106 de 2019, con el fin de plantear la utopía en la que se convierte el Estado social de derecho, al examinar estos preceptos normativos bajo el principio de sostenibilidad fiscal.

Así pues, con el propósito de desarrollar esta investigación se tiene en cuenta el desarrollo histórico normativo aplicable a quienes se desempeñan como colocadores independientes de apuestas permanentes y paralelo a ello, el avance normativo del Servicio Social Complementario de BEPS, como mecanismo de protección a la vejez, con el fin de identificar la población que resulta beneficiada de estos planes subsidiarios junto a los retos que ello conlleva.

Este análisis reflexivo es importante para entender el papel de la Constitución de 1991 en la protección de derechos fundamentales en poblaciones con alto grado de vulnerabilidad, el principio de progresividad junto a la prohibición de no regresividad en derechos y la identificación de los problemas que enfrenta el Estado social de derecho en su consolidación, los cuales, bajo criterio de la presente investigación, se funde como utopía jurídica al aplicar los preceptos del principio de sostenibilidad fiscal.

Además, resulta significativa la presente investigación para repensar el manejo presupuestal que se viene haciendo a las políticas sociales y también la afectación que tiene el principio de



sostenibilidad fiscal al desarrollo de estas, teniendo en cuenta los retos que trae no solo su aplicación sino la realidad jurídica y social de la población interviniente.

En conclusión, este trabajo pretende exponer la manera en que el Estado social de derecho se desvirtúa bajo la aplicación del principio de sostenibilidad fiscal en el desarrollo de políticas, normativa y propuestas sociales, convirtiéndose en una utopía jurídica que, como consecuencia, decanta en el menoscabo al derecho fundamental a la seguridad social de colocadores independientes de apuestas permanentes, frente a las prerrogativas del Decreto Ley 2106 de 2019.

### 3. Objetivos

#### 3.1. Objetivo general

Analizar el impacto al derecho fundamental a la seguridad social de quienes se desempeñan como colocadores independientes de apuestas permanentes con ocasión a la expedición del Decreto Ley 2106 de 2019, con el fin de plantear la utopía en la que se convierte el Estado social de derecho, al examinar estos preceptos normativos bajo el principio de sostenibilidad fiscal.

#### 3.1. Objetivos específicos

- Identificar históricamente la normativa jurídica aplicable a quienes ejercen la actividad de colocación de apuestas permanentes de manera independiente, así como aquella que desarrolla el Servicio Social Complementario de Beneficios Económicos Periódicos (BEPS), y así establecer su desarrollo y funcionamiento en el ámbito social actual.
- Analizar la relación entre el régimen jurídico de colocadores independientes de apuestas permanentes y el Servicio Social Complementario de Beneficios Económicos Periódicos (BEPS), bajo los preceptos normativos contenidos en el Decreto 1833 de 2016 y el Decreto Ley 2106 de 2019, con el principio de sostenibilidad fiscal, distinguiendo cómo esta conjunción afecta el derecho fundamental a la seguridad social.
- Plantear la manera por la cual, con ocasión a la aplicación del principio de sostenibilidad fiscal en las disposiciones contenidas en el Decreto Ley 2106 de 2019, el Estado Social de Derecho se convierte en una figura utópica en la realidad jurídica de los colocadores independientes de apuestas permanentes, al no satisfacer su derecho fundamental a la seguridad social en pensión y salud.

#### **4. Suerte y azar, un vaivén jurídico y social**

##### **4.1. De las apuestas y sus colocadores**

###### **4.1.1. Historia del monopolio rentístico y su destinación de recursos**

Los juegos de azar han sido parte fundamental en el ocio y la diversión de las masas durante el transcurso de la historia, dentro de los vestigios antiquísimos se encuentra la población romana en su época dinástica donde los ciudadanos de aquel entonces vivían el deseo de apostar tanto al juego como a las carreras de manera apasionada, ya que se traducían en una actividad propicia y lucrativa para quien apostaba por el color de los vencedores. Era tal la participación de las personas en estos eventos que apostaban no solo quienes asistían a las carreras, también lo hacían muchos que no se trasladaban a las arenas y estaban ávidos de conocer los resultados. Se dice incluso que, en Volterra, un municipio de la provincia de Pisa, se idearon un sistema para comunicar a los ciudadanos los resultados de los juegos dejando volar golondrinas previamente pintadas con el color de los participantes. Así se daba a conocer a las personas los resultados de las carreras, por ejemplo. De igual manera, eran habituales las apuestas entre particulares, en ocasiones lo hacían a las puertas de los circos o teatros antes de iniciar las carreras.

Con el paso de los siglos, la afición por los juegos de azar estuvo muy extendida en la sociedad española durante la Edad Moderna, impregnando a todas las capas de la población. Se practicaban en establecimientos públicos con licencia o en garitos clandestinos e ilegales. Esto último hace difícil la cuantificación de las casas de juego existentes en las distintas ciudades, pero no cabe duda de que abundaron en toda la geografía hispana. En América, donde la idea de fortuna y de azar estuvo muy arraigada, llegaron a tener una presencia más destacada si cabe (González, 1993; García 1999, como se cita en Povea, 2017, párr. 7).

Y, aún con el paso de los siglos, Colombia no fue ajena a estas prácticas de entretenimiento masivo. Por ello, la historia jurídica colombiana da cuenta que, los juegos de azar cuentan con una regulación antiquísima, verbigracia, la Constitución Política de los Estados Unidos de Colombia de 1863 o Constitución de Rionegro, la cual contempló dentro de los derechos individuales que pertenecen a los habitantes y los transeúntes de los Estados:

La libertad de ejercer toda industria y de trabajar sin usurpar la industria de otro, cuya propiedad hayan garantizado temporalmente las leyes a los autores de inventos útiles, *ni las que se reserven la Unión o los Estados como arbitrios rentísticos*; y sin embarazar las vías de comunicación, ni atacar la seguridad ni la salubridad [Énfasis propio] (Art. 15, num. 9).

Así, en tiempos de la Unión, el arbitrio rentístico se consolidaba como autonomía de cada Estado Soberano y la realización de juegos de suerte y azar quedaba sujeta a la normativa que cada Estado profiriere. Luego, al culminar la Guerra Civil de 1885 y triunfar Rafael Núñez, se abolió el federalismo, de modo que se creó una República Unitaria, plasmada en la Constitución Política de 1886, donde se declaró el monopolio de las loterías a favor del Estado y su desarrollo fue diverso, a saber: inició con la Ley 98 de 1888, por medio de la cual el Congreso de la República otorgó la facultad al Gobierno Nacional para reglamentar las loterías y las rifas. En esta normativa se concedió la posibilidad de gravar, *a favor del tesoro nacional*, las loterías establecidas o que en adelante se llegasen a constituir con una contribución hasta del 25 % sobre el valor de las boletas que entren en cada sorteo.

Es necesario mencionar que, para este momento, las loterías estaban delimitadas de manera territorial y se contemplaba su venta únicamente dentro de los límites de cada departamento<sup>1</sup>.

Posteriormente, nace a la vida jurídica la Ley 64 de 1923, donde se otorgando la facultad a los departamentos de establecer una lotería con premios en dinero, y también cambió la destinación del

---

<sup>1</sup> Cada departamento contaba con su juego de lotería: Antioquia tenía su Lotería de Medellín, el Valle del Cauca, Risaralda, Santander y así cada uno.

dinero percibido, dirigiendo este en favor de la *asistencia pública*. No obstante, se generaron unas excepciones en aquellos departamentos, donde el producto de las loterías tuviera una destinación al *servicio de la instrucción o de las obras públicas*, así como aquellas que se encuentren destinadas exclusivamente a la *beneficencia*<sup>2</sup>.

En 1932, el Congreso de la República expidió la Ley 12 del 23 de septiembre, por la cual se autorizó al Gobierno Nacional a obtener recursos extraordinarios y esto se representó en la modificación del mínimo destinado al pago de los premios en las loterías y también su gravamen sobre el valor de los billetes de lotería<sup>3</sup>. De igual manera, se dispuso que esta carga tributaria no afectaría los impuestos departamentales establecidos o los que se llegaren a establecer acorde a la normativa vigente en su momento, empero, se restringió a los municipios a gravar las loterías o los premios de alguna manera.<sup>4</sup>

Ahora bien, el modo en que eran gravadas las loterías como evidencia de la popularidad con la que contaban estas prácticas y, en palabras de Álvarez (2012), contaban con un gran nicho de mercado, especialmente entre las capas medias y las altas de la sociedad:

[Debido a que] el precio de los billetes de lotería era relativamente costoso, y por lo tanto inasequible para la mayoría de los ciudadanos, razón por la cual las entidades operadoras de este juego se inventaron las fracciones, lo que equivalía a diferir el precio de un billete en varias boletas del mismo precio y en consecuencia a dividir el plan de premios. De allí surgieron los

---

<sup>2</sup> Algunos departamentos crearon juntas o dependencias encargadas de la Beneficencia en el territorio. Por ejemplo, el Estado Soberano de Cundinamarca el 15 de agosto de 1869 decreta por Ley la creación de la Junta General de Beneficencia de Cundinamarca como administradora de los Centros de caridad existentes en la época.

<sup>3</sup> Dispuso la norma “[u]n impuesto del cinco por ciento (5%) sobre el valor de los billetes de rifas y del diez por ciento (10%) del valor de los billetes de lotería que componen cada sorteo. En tal virtud el mínimo que podrá destinarse al pago de los premios será del cincuenta y cuatro por ciento. (54%) en vez del sesenta y cuatro por ciento (64%) establecido en el artículo 2 de la Ley 64 de 1924 [Énfasis propio]”

<sup>4</sup> Se estableció un impuesto adicional en el artículo 13 de la Ley 69 de 1946, donde se establece: “Todo premio de rifa o lotería cuya cuantía total exceda de un mil pesos (\$1.000.00) tendrá un impuesto adicional del diez por ciento (10%) sobre su valor [Énfasis propio].”

famosos ‘quintos’ de lotería y luego ‘décimos’, que lograron acercar un poco la opción de compra a los estratos populares (p. 5)

Continúa el autor exponiendo que, para esa época, los departamentos no contaban con las facultades de explotar otro juego de azar distinto a la lotería. Aspecto que cambió el 11 de enero de 1982, con la promulgación de la Ley 1ª, con la cual se crearon “nuevas fuentes de financiación para los servicios seccionales de salud a través de la autorización de un juego de apuestas”. Nacieron en este momento las *apuestas permanentes* y, así, se le otorgó legalidad al “*chance*”, una actividad creada de manera informal y clandestina durante años atrás, estableciendo así una nueva oportunidad de convertir un sector económico en una gran industria y una fuente valiosa e *imprescindible de recursos para la salud*<sup>5</sup>.

La Corte Suprema de Justicia, al decidir la constitucionalidad de la Ley 1ª en su Sala Plena, profirió la sentencia 78 del 14 de octubre de 1982, la cual expone que dicha normativa trató de ampliar: ...un monopolio ya existente, autorizando una *nueva modalidad de sorteo*, así como de la *facultad para conceder su explotación a particulares*, tendiente a obtener un *incremento en los ingresos de las loterías proveniente de la administración y manejo de dicho monopolio*, o sea por concepto de la venta de los billetes que permiten participar en su sorteo, en razón del nuevo tipo de sorteo que se autorizó, fuente financiera totalmente distinta del impuesto que sobre aquellos billetes y boletas de rifas y apuestas regularon las Leyes 12 de 1932 y 69 de 1946, y diferente también del impuesto que sobre los premios establecieron las disposiciones acabadas de citar... [Énfasis propio].

En 1982, esta norma autorizó el establecimiento de Juegos de Apuestas Permanentes en los territorios nacionales y su aprovechamiento por parte de todas las loterías establecidas por la Ley 64 de

---

<sup>5</sup> Mediante Decreto Legislativo No. 386 de 1983 se generaron modificaciones y complementos normativos en el tema de funcionamiento y tributación en las apuestas permanentes.

1923, las Loterías de Bogotá y Medellín, e inclusive a las beneficencias que las administren. Asimismo, determinó que aquellos ingresos provenientes de *juegos permanentes*, previa deducción de gastos de administración, serían destinados exclusivamente a los programas que se adelanten por los *servicios seccionales de salud*.

En ese orden de ideas, con respecto al aspecto territorial, la Ley 1ª de 1982 junto con el Decreto Ley 1222 de 1986, el cual adoptó el Código de Régimen Departamental, establecieron una prohibición dirigida a las entidades territoriales, la cual es gravar, con impuestos directos o indirectos, los juegos y las apuestas permanentes (C.C., Sentencia C-521, 1997).

Siguiendo algunos preceptos tratados por la Ley 1ª, se expidió la Ley 10 de 1990, donde se retomó *la destinación de recursos provenientes del monopolio de juegos y azar en beneficio del sector salud*, en “todas las modalidades de juego de suerte y azar, loterías y apuestas permanentes existentes” (L. 10, art. 42, 1990). Esta nueva disposición autorizó la constitución y organización de una Sociedad de Capital Público-SCPD, cuyo objetivo se centró en la explotación del monopolio rentístico, la cual fue Empresa Colombiana de Recursos para la Salud -ECOSALUD- (Dec. 271, 1991). De tal modo, estableció como socios en su conformación: la Nación y entidades territoriales, o sus entidades descentralizadas, y los titulares de los monopolios rentísticos de las loterías existentes.

Igualmente, sus preceptos normativos desarrollaron la explotación y el funcionamiento de las modalidades de los juegos de suerte y azar a través de terceros (L. 10, art. 42-43, 1990), aspecto que fue definido por ECOSALUD en las Resoluciones 046 de 1992 y 091 de 1994; la primera de ellas contiene una clasificación de los juegos de suerte y azar, mientras que la segunda presenta en su artículo 11 una descripción de los esferódromos (C.C., Sentencia C-1070, 2002).

Posteriormente, ante los cambios económicos, sociales y políticos generados en la década de los 90, nació la Constitución Política de 1991 y en esta norma fundadora se estableció que “ningún monopolio podrá establecerse sino como *arbitrio rentístico, con una finalidad de interés público o social*

y en virtud de la ley [Énfasis propio]" (art. 336). Esto vislumbra la intención del constituyente para otorgar los beneficios derivados de los juegos de suerte y azar a los aspectos sociales, y así se estableció que las *rentas* obtenidas en el ejercicio de esta actividad debían estar destinadas única y exclusivamente a los servicios de salud (Constitución Política, art. 336, 1991).

Por esta razón, bajo el régimen constitucional actual, la destinación de los dineros obtenidos en el ejercicio de los juegos de suerte y azar fueron a los servicios de salud, por lo que se puede observar en su desarrollo normativo, verbigracia, las tasas recaudadas en concursos hípicas o caninos y de sus apuestas (L. 6, art. 9, 1992), donde se destinan exclusivamente a los servicios de salud y se distribuyen a los departamentos, distritos o municipios<sup>6</sup>. Por ejemplo, dentro de las disposiciones normativas contenidas en la Ley 100 de 1993, en su artículo 285, se dispuso que las rentas provenientes del monopolio rentístico se tengan en beneficio del sector salud. Inclusive, la Ley 643 de 2001 determinó lo siguiente:

*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, (...) facultad que siempre se debe ejercer (...) con fines de arbitrio rentístico a favor de los servicios de salud, incluidos sus costos prestacionales y la investigación [Énfasis propio] (Art. 1).*

Adicionalmente, este precepto normativo (L. 643, 2001) estableció que "la explotación, organización, administración, operación, fiscalización y control de juegos de suerte y azar" (art. 3) debe estar sujeto al *principio de vinculación a la renta a los servicios de salud*, definiendo a toda actividad que se realice en ejercicio del monopolio, la cual debe tener en cuenta que con ella se financian los servicios de salud y esa es la razón fundamental de este arquetipo. Del mismo modo, expone que el concepto

---

<sup>6</sup> Acorde con las disposiciones que emita el Gobierno Nacional.



'servicios de salud' debe ser entendido como la financiación de estos, el pasivo pensional, prestacional y los demás gastos vinculados en temas de investigación en áreas de la salud. Por ende, los recursos obtenidos de los departamentos, municipios y distritos, como producto del monopolio de juegos de suerte y azar deben transferirse de manera directa a estos servicios y "*emplearse para contratar directamente con las empresas sociales del Estado o entidades públicas o privadas la prestación de los servicios de salud a la población vinculada, o para la afiliación de dicha población al régimen subsidiado*" [Énfasis propio]" (Ley 643, art. 3, 2001)

En suma, el fin del monopolio rentístico de juegos de suerte y azar es el interés público y social, específicamente las contribuciones a los servicios de salud. Sin embargo, tal como se estudió, no solamente las operaciones mercantiles se encuentran encaminadas a este servicio, también las labores de quienes desempeñan un rol en la cadena de la suerte y el azar, así como se estableció en los principios de la Ley 643 de 2001, puesto que, como población vinculada a este régimen monopolístico, su protección en salud debe estar garantizada.

#### **4.1.2. Funcionamiento y clasificación de juegos de suerte y azar**

Se entiende a los juegos de suerte y azar, bajo la normativa actual, como "aquellos juegos en los cuales se participa sin pagar directamente por hacerlo, y que ofrecen como premio un bien o servicio, el cual se obtendrá si se acierta o si se da la condición requerida para ganar" (Ley 643, art. 5, 2001). Entre tanto, para su explotación, se determina que corresponde a los departamentos, municipios y al Distrito Capital, por intermedio de las EICE y sociedades de capital público, el aprovechamiento del juego de juegos de suerte y azar (Ley 643, art. 6, 2001). Asimismo, la escogencia del tercero que ejecuta el usufructo del juego de apuestas permanentes o chance se hace mediante licitación pública, y su operabilidad por intermedio de estos se halla sujeta al plazo de 5 años (Ley 643, art. 6, 2001).

Por otro lado, las modalidades de este juego se clasifican en operación directa y operación mediante terceros. La primera de estas modalidades se define como aquella que realizan los departamentos y el distrito capital, por intermedio de las empresas industriales y comerciales y las sociedades de capital público, facultadas para ese propósito por la Ley 643 de 2001. La segunda se trata de aquella actividad que realizan las personas jurídicas autorizadas por contratos de *concesión o contratación*, en concordancia con los términos descritos en la Ley 80 de 1993 celebrados con las entidades territoriales, EICE, sociedades de capital público autorizadas o cualquier persona autorizada para realizar dicho acto (Ley 643, art. 7, 2001). En este segundo caso, la entidad que administra el juego de suerte y azar debe percibir, a título de derechos de explotación, un porcentaje de los ingresos brutos de cada juego, salvo las excepciones de Ley (Ley 643, 2001, art. 8). Cabe destacar que los juegos que hacen parte de este monopolio se clasifican así:

**Tabla 1**

Clasificación de los juegos

Lotería	Apuestas permanentes o "chance"	Rifas	Otros juegos
1- Se realiza de manera periódica con sorteos ordinarios. 2- Juega con circulación de billetes indivisos o fraccionados de precios fijos singularizados con una combinación numérica y de otros caracteres a la vista.	1- El jugador indica el valor de su apuesta y escoge un número máximo de cuatro cifras. 2- Operará <i>en todo el territorio nacional</i> en formulario único preimpreso en papel de seguridad, con numeración consecutiva y	1-Se sortean en una fecha determinada premios en especie entre quienes hubieren adquirido o fueren poseedores de una o varias boletas. 2-Se encuentran prohibidas las	<b>Juegos promocionales:</b> 1-Juego organizado y operado con fines de publicidad o promoción de bienes o servicios, establecimientos, empresas o entidades. 2- Se ofrece un premio al público y para acceder al juego no es necesario pagar directamente. 3- Los derechos mencionados deberán ser cancelados por la persona, natural o jurídica, gestora del juego que lo autoriza. 4- Todos los premios deben quedar en poder del público. 5-Coljuegos explotará los juegos en el ámbito nacional y autorizará su realización. La SCPD realizará lo mismo en el orden territorial.

<p>3- Otorga premio en efectivo.</p> <p>4- Se realiza de manera física, pero también puede ser electrónico.</p> <p>5- Los departamentos el Distrito Capital y cada SCPDI no pueden explotar más de una lotería.</p> <p>6- Circulación libre en todo el territorio nacional.</p> <p>7- Puede operar de manera directa, mediante asociación o a través de terceros.</p> <p>8- Se puede realizar un solo sorteo extraordinario al año por parte de los departamentos, el Distrito Capital, la Sociedad Nacional de la Cruz Roja y los municipios.</p>	<p>con código de seguridad. Los operadores solo podrán comprar formularios a las empresas administradoras del monopolio.</p>	<p>rifas permanentes</p> <p>3-Corresponde a los municipios, departamentos, al Distrito Capital y a Coljuegos<sup>7</sup> la explotación</p> <p>4-Solo puede operar mediante la modalidad de operación por intermedio de terceros con autorización.</p>	<p><b>Juegos localizados:</b></p> <p>1-Modalidad de juego que opera con equipos o elementos de juegos, por ejemplo: bingos, videobingos, esferódromos, máquinas tragamonedas, y los operados en casinos y similares.</p> <p>2-Opera por intermedio de terceros, previa suscripción de contrato de concesión.</p> <p><b>Apuestas – deportivas, gallísticos, caninos y similares:</b></p> <p>1- Apuestas ligadas a los resultados tales como el marcador, el ganador o las combinaciones o aproximaciones preestablecidas.</p> <p>2-Quien acierte se hace acreedor a un porcentaje global de las apuestas o a otro premio preestablecido.</p> <p><b>Eventos hípicos:</b></p> <p>1-La explotación corresponde a cada departamento y Distrito en los eventos y apuestas.</p> <p><b>Juegos novedosos:</b></p> <p>1-Se consideran novedosos los juegos como la lotto preimpresa, la lotería instantánea, el lotto en línea en cualquier modalidad, apuestas deportivas o en eventos y todos los juegos operados por internet o por cualquier otra modalidad de tecnologías de la información que no requiera la presencia del apostador.</p> <p>2- Opera lo anterior únicamente con los juegos</p>
--	--	--	--

<sup>7</sup> Asumió las funciones de la Empresa Territorial para la Salud - ETESA

			que son administrados y explotados por Coljuegos
--	--	--	--

Adaptado de "Ley 643 de 2001", por Congreso de la República, 2001.

Es menester aclarar que, en cuanto a las apuestas permanentes, según la interpretación contenida en los artículos 22 y 25, únicamente pueden ser realizadas por "particulares y, en consecuencia, las distintas entidades estatales por medio de las cuales se realiza la explotación no pueden variar su objeto para operar, en concurrencia con terceros, el juego del chance" (C.E., Concepto del 3 de febrero de 2005).

Una vez analizada la clasificación de los juegos, y como conclusión de este acápite, resulta necesario manifestar que los concesionarios y aquellos autorizados para operar los juegos de suerte y azar tendrán la obligación de liquidar, declarar y pagar los derechos de explotación mensualmente ante la entidad concedente, según el caso.

#### **4.1.3. Calidad de colocador permanente**

En Colombia, los juegos de suerte y azar han tenido una amplia dinámica, en la cual los promotores que son los colocadores independientes de puntos de venta fijos y/o ambulantes han tenido un papel muy importante, formando parte de la estructura comercial de juego de apuestas permanentes, prácticamente desde los inicios de la actividad, hace 35 años. Tan es así que, en 2011 un total de 267 promotores que vinculan a su red 20.000 vendedores entre fijos y ambulantes, aportaron el 31% de las ventas del juego de apuestas permanentes de chance en Bogotá y Cundinamarca, según la información analizada del balance público (Balance general GELSA 2011, 2012), cifra equivalente \$114.455'540.000, pero para marzo del 2013 fue del 17%.

Por lo anterior, cobra relevancia estudiar la figura jurídica de los colocadores en la normativa colombiana y las modalidades que existen para entender su contexto jurídico y social.

Primeramente, la Ley 50 de 1990, en desarrollo del régimen de apuestas permanentes, concedió a las personas naturales que realizan la venta de este juego la calidad de “colocadores de apuestas permanentes” (art. 13); figura que fue concebida bajo criterios duales, a saber: dependiente e independiente. Esta efigie jurídica otorgó igualdad de condiciones con la que traía el Código Sustantivo del Trabajo, contemplada como “colocadores de pólizas de seguros y títulos de capitalización” (L. 50, art. 13, 1990).

Bajo los criterios de esta normativa (L. 50, 1990), la diferencia se circunscribe en la manera por la cual se vinculan a la actividad rentística, es así como quienes suscriben contratos de trabajo con una empresa concesionaria se consideran colocadores de apuestas permanentes *dependientes* y, quienes se dediquen a la promoción o colocación de apuestas permanentes bajo un contrato mercantil sin dependencia de una empresa concesionaria, realizando dicha actividad con sus propios medios, serán los colocadores de apuestas permanentes *independientes*. Adicionalmente y previendo que no se tiene un contrato de sujeción ante una concesionaria, la norma negó la posibilidad de establecer cláusulas de exclusividad.

De esta manera, se le concedió al colocador independiente la facultad de realizar su actividad con cuantas empresas desee, teniendo total libertad de escogencia, en virtud de las características contractuales y una prohibición para realizar su función de manera exclusiva con un concesionario para desempeñar su labor.

Por último, cabe señalar que esta actividad fue condicionada por el Congreso de la República a una inscripción (L. 643, art. 55, 2002), ante las Cámaras de Comercio de cada lugar y, cuando no existiere una en el lugar donde se ejerce la actividad, se debe hacer en la alcaldía del municipio correspondiente. Esta inscripción debe realizarse en toda vinculación de vendedor con empresario interviniente en el acto o convenio en la venta de juegos de suerte y azar. Cabe aclarar que los colocadores de apuestas

permanentes, ya sean dependientes o independientes, deben hacer este registro para tener la calidad de colocadores de apuestas permanentes.

#### **4.1.4. Régimen de seguridad social de colocadores independientes de apuestas permanentes**

La seguridad social se entiende como un instrumento mediante el cual se satisfacen “las necesidades humanas y, surge de la capacidad de previsión del individuo y de la solidaridad como valor colectivo. Emerge en la concepción del Estado de Bienestar y se constituye como un elemento irrenunciable, al que todo sujeto tiene derecho” (Arenas, 2011, citado por Coral, 2019, p. 4).

En el ordenamiento jurídico colombiano, la seguridad social cuenta dos significados o connotaciones. El primero de ellos trata del carácter irrenunciable que, en sus inicios fue interpretado por la Corte Constitucional como un derecho fundamental por conexidad “*en la medida en que con su vulneración resultan comprometidos otros derechos que participan de esa naturaleza*” (C.C., Sentencia SU-039, 1998). La segunda corresponde a la tipología de servicio público de carácter obligatorio, el cual puede ser prestado por entidades públicas o privadas acorde a lo permitido por la ley, bajo dirección, control y vigilancia del Estado acorde a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad determinados en el texto *Superior*.

Ahora bien, al ser la seguridad social un derecho-servicio contemplado desde rango constitucional bajo parámetros de universalidad, debe ser aplicado para todas las personas que se encuentran habitando el territorio nacional, por ello, las contribuciones que se realizan a los sectores de pensión, salud y riesgos laborales, contribuyen en la prestación de los servicios ofrecidos por las distintas administradoras o entidades que integran este régimen jurídico.

Por ello, es relevante identificar la contribución parafiscal que introdujo el texto original de la Ley 643 de 2001 para la seguridad social de los colocadores independientes de apuestas permanentes, por cuanto esta se contemplaba como:

Una contribución parafiscal para la seguridad social de los colocadores de apuestas permanentes independientes correspondiente a un 1% del precio al público de las fracciones o billetes de lotería o inclusive el valor que se aporta en los formularios. Dicho rubro **se descontaba de los ingresos de cada colocador y era recaudada por cada lotería**, quien debía girar dentro de los primeros diez (10) días del mes el dinero acorde a lo que llegare a determinar el Consejo de Juegos de Suerte y Azar. Dicha contribución sería administrada acorde a lo pactado en el contrato de administración celebrado por el Gobierno Nacional y las organizaciones que representarían a los colocadores (Art. 56).

Este acápite normativo fue modificado a través de la Ley 1393 de 2010, donde se consideró que el descuento lo realizaría *cada distribuidora o concesionaria* de apuestas permanentes y la contribución parafiscal sería *destinada para la afiliación al Sistema General de Seguridad en Salud*. Con relación a los porcentajes de contribuciones, se conservó el 1 % a cargo de los colocadores independientes, pero se dispuso además que los concesionarios del juego aportaran una contribución adicional equivalente al 3 % de los derechos de explotación pagados por la venta colocada independientemente.

Es preciso aclarar que en ambos eventos son los concesionarios o distribuidores de juegos de azar quienes remitan las contribuciones parafiscales al Fondo de Colocadores de Loterías y Apuestas Permanentes<sup>8</sup> (Fondoazar)<sup>9</sup>, con el fin de que este ejecute la *afiliación a seguridad social de los colocadores independientes*. De acuerdo con la modificación normativa, *se debe procurar realizar la afiliación al régimen subsidiado, y dejar en suspenso la afiliación al régimen contributivo de los*

---

<sup>8</sup> La Ley 1393 de 2010 en el párrafo del artículo 25 dispuso que Fondoazar “deberá ser constituido y organizado por los concesionarios del juego de apuestas permanentes o chance y de loterías y por los colocadores independientes profesionalizados de loterías y/o apuestas permanentes. Los recursos del Fondo serán administrados por un Encargo Fiduciario, y tendrán la vigilancia y control de los organismos competentes”.

<sup>9</sup> El giro de las contribuciones será “dentro de los diez (10) primeros días del mes siguiente al de su recaudo, para su inmediata ejecución en la afiliación a la seguridad social de la población objeto”.

*colocadores independientes, hasta que el Fondoazar cuente con los recursos necesarios para pagar la cotización, según los términos y las condiciones del régimen contributivo.*

Lo anterior guarda estrecha relación con lo dispuesto por el artículo 32 de la Ley 1438 de 2011, donde se estableció que todos los residentes en Colombia deben estar afiliados al SGSS:

Implementando la universalización del aseguramiento, señala que, cuando una persona quisiera atención en salud y no esté asegurado al sistema, y además manifieste no tener capacidad de pago, esta será atendida obligatoriamente y su afiliación inicial se hará a una EPS del Régimen Subsidiado (Rodríguez, 2013, p. 370).

La Ley 1393 de 2010 incorporó, además, maneras a través de las cuales se destinarían los excedentes de aquellos recursos recaudados por Fondoazar; entre estos se encuentra la ampliación a programas de bienestar social de los colocadores independientes, específicamente en la vinculación a las cajas de compensación y los programas de mejora ocupacional o profesional que llegasen a ofertar el Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA).

Así pues, otorgó la competencia de “la Superintendencia Nacional de Salud junto a los organismos de control del Estado la *vigilancia* en los procesos de liquidación, recaudo, giro y utilización de los recursos parafiscales” (Ley 1393, art. 56, 2010).

Para dar claridad a lo anterior, resulta de vital importancia conocer los antecedentes de la Ley 1393 de 2010, tomando en cuenta que la Corte Constitucional, al estudiar los artículos 55, 56 y 57 de la Ley 643 de 2001 frente a su posible pugna con la Carta Superior, profirió la Sentencia C-1067 de 2008, providencia mediante la cual mencionó que, mientras se estructuraba la providencia, en el Congreso de la República se había aprobado en primer debate una reforma estructural de los artículos 56 y 57 de la ley examinada, donde se buscaba poner en marcha al Fondoazar, dado que la falta de reglamentación administrativa había generado la inoperancia del articulado demandado.



Además, en la jurisprudencia anterior se expone el desafortunado relato de la antigua Federación de Loterías y Entidades Públicas de Juegos de Suerte y Azar de Colombia (Fedelco), durante el trámite de la demanda de inconstitucionalidad, donde se expone que existían loterías recaudando la contribución del 1 % del precio al público de las fracciones o los billetes de lotería y tenían en una cuenta específica los recursos disponibles para el giro. Empero, el Ministerio de Protección Social, con ocasión a una consulta elevada por esta federación, indicó que procedía la devolución de los recursos recaudados por los concesionarios al aporte hecho por los colocadores, *debido a las dificultades para la expedición de un marco reglamentario de la operación y funcionamiento del fondo creado*. Situación que deja entrever la precaria situación jurídica que viven los colocadores independientes de apuestas permanentes desde la expedición de la Ley 643 de 2001, inclusive.

Con la expedición de la Ley 1393 de 2010 se ordenó la creación de Fondoazar, contemplado como un órgano constituido y organizado por los concesionarios y los colocadores independientes de apuestas permanentes. No obstante, al revisar los documentos institucionales emanados del Consejo Nacional de Juegos de Suerte y Azar<sup>10</sup> (CNJSA)<sup>11</sup>, en diciembre del 2016, la Secretaría Técnica manifestó que requeriría a las agremiaciones de colocadores de chance, distribuidores de Lotería y a los operadores de chance para que informen sobre dos circunstancias, a saber: a) Liquidación y recaudo de las contribuciones con los fines establecidos en el artículo 25 de la Ley 1393 de 2010 y, b) el proceso de organización y funcionamiento de Fondoazar.

Así pues, es palmaria la falta de implementación y reglamentación de dicho organismo tras pasar más de 3 años, después a la expedición de la ley que ordena su creación. Es de mencionar que, a la fecha, si se realiza la consulta del mencionado fondo, sea en el registro mercantil de cámara y comercio de Bogotá D.C. o en el buscador de establecimientos supervisados por la Superintendencia de Salud, no se halla

---

<sup>10</sup> Creada mediante la Ley 643 de 2001, art. 46. Órgano administrativo de la Rama Ejecutiva del Sector Central en Salud y Protección Social

<sup>11</sup> Concepto jurídico 20162400586381 del 21 de diciembre de 2016

registro alguno posterior a 7 años de su creación normativa. Por último, es necesario indicar que, pasado un lapso de aproximadamente 10 años, la Ley 1393 de 2010 no ha generado los resultados que buscaba, pues a la fecha no se ha constituido Fondoazar por parte de los concesionarios de apuestas permanentes.

## **4.2. Servicio Social Complementario de Beneficios Económicos Periódicos**

### **4.2.1. Origen, desarrollo y requisitos**

El Acto Legislativo 01 de 2005 generó importantes modificaciones al artículo 48 de la Constitución Política, relacionadas con el Sistema de Seguridad Social en Pensiones, los regímenes exceptuados, también a los de transición y alto riesgo; de igual manera, incorporó a la *Carta Superior* “incentivos económicos distintos a los pensionales, a favor de aquellos que por sus dificultades socioeconómicas no cumplieran con las condiciones requeridas por el sistema para obtener una prestación de tipo pensional.”

Posterior a la incorporación del Acto Legislativo al escrito Constitucional, se produjo una variedad legislativa que constituyó un antecedente en el desarrollo del esquema de cobertura social complementaria. En un inicio, el esquema fue planteado a la luz de la Ley 1151 de 2007, siendo reglamentada mediante el Decreto 2060 del 2008, el cual en su artículo 1 estableció unas cuentas de ahorro programado a largo plazo para los trabajadores “cuya labor se pacte y se preste por uno o unos días y que, en todo caso, resulten inferiores a un mes”.

Hasta ese momento, el legislativo no había otorgado la competencia de administrar los Beneficios Económicos Periódicos (BEPS) a ninguna entidad y, por ello, se supeditó la apertura de las cuentas individuales correspondientes hasta que se expidiera un marco normativo que brindara una viabilidad en los trámites y la administración de los recursos de estos incentivos.

Por lo anterior, con el objetivo de regular el acceso al Servicio Social Complementario de BEPS, se expidió la Ley 1328 de 2009 -reforma financiera-, que en su artículo 87 consagró la posibilidad de establecer incentivos periódicos, puntuales y/o aleatorios; asimismo, se ordenó al Gobierno Nacional reglamentar este mecanismo de acuerdo con las recomendaciones del Conpes Social 156, y los definió como parte de los servicios sociales complementarios.

Esta disposición estableció que, para hacer parte del programa BEPS, las personas de escasos recursos que hubieran realizado aportes o ahorros, ya sea periódicos o esporádicos, a través de un medio o mecanismo de ahorro determinado por el Gobierno Nacional debían cumplir con los siguientes requisitos:

1. Que hayan cumplido la edad de pensión prevista por el Régimen de Prima Media del Sistema General de Pensiones.
2. Que el monto de los recursos ahorrados más el valor de los aportes obligatorios, más los aportes voluntarios al Fondo de Pensiones Obligatorio y otros autorizados por el Gobierno Nacional para el mismo propósito, no sean suficientes para obtener una pensión mínima.
3. Que el monto anual del ahorro sea inferior al aporte mínimo anual señalado para el Sistema General de Pensiones (L. 1328, art. 87, 2009).

Posteriormente, se creó el Plan Nacional de Desarrollo "*Prosperidad para Todos*" 2010-2014, expedido mediante la Ley 1450 de 2011, el cual determinó que el país requería

Un Sistema de Protección para la Vejez (SPV) universal, incluyente y equitativo, para aumentar gradualmente la cobertura que tienen los mecanismos vigentes de protección a la vejez y lograr que cada vez más personas mejoren sus condiciones de vida al final de su ciclo productivo, a través del esfuerzo personal y los esquemas solidarios definidos por la ley (antecedentes).

Así lo expuso el CONPES 156 de 2012, al definir el diseño y la implementación de los BEPS recomendando al Gobierno Nacional la expedición de una reglamentación donde incluyera estos

mecanismos a los servicios sociales complementarios, con el propósito de ofrecer mejores condiciones sociales y una mayor protección a la vejez.

En este documento se analizaron las disposiciones contenidas en la Ley 100 de 1993 y la Ley 860 de 2003, las cuales crearon mecanismos de protección para la vejez, tales como el Sistema General de Pensiones (SGP) y los servicios sociales complementarios, dentro de los cuales se encuentran programas como el de Protección Social al Adulto Mayor (PPSAM) y el Programa Nacional de Alimentación para el Adulto Mayor “Juan Luis Londoño de la Cuesta” (PNAAM). Sin embargo, el Conpes destacó las bajas tasas de cobertura a la vejez y, además, dio a conocer la existencia de altos porcentajes poblacionales que, a lo largo de su vida laboral, no efectúan aportes al Sistema Integral de Seguridad Social (SISS), y especialmente al SGP, ya sea porque no cuentan con los ingresos mínimos necesarios para el ahorro periódico obligatorio y/o tienen una fluctuación de ingresos provenientes de actividades formales e informales en la economía.

Las anteriores circunstancias se transcriben como el origen de creación del mecanismo BEPS como un programa individual, autónomo y voluntario de protección a la vejez, además de ser independiente al SGP, pero, a la vez, complementan la dinámica en la vida laboral colombiana, por cuanto si una persona no cumple en determinado momento los requisitos del SGP puede decidir ser parte del programa BEPS, siempre y cuando cumplan los requisitos mínimos normativos para su vinculación.

Bajo estas prerrogativas, el ejecutivo expidió el Decreto 604 de 2013 reglamentando así el acceso y operación de los BEPS, como parte de los servicios sociales complementarios, y para este fin se contemplaron los siguientes requisitos de vinculación en su artículo 3:

- “1. Ser ciudadano colombiano.
2. Pertenecer a los niveles I, II y III del Sisbén”.

Es a través de esta normativa donde se definen, adicionalmente, aspectos como (i) las condiciones del aporte, que se contempla como voluntario y flexible tanto en cuantía como en periodicidad; (ii) modalidades y condiciones de incentivo del programa, donde se da a conocer el incentivo como un subsidio periódico de tipo económico que otorga el Estado en un 20 % sobre los aportes que se realizaren en cada cuenta individual; (iii) el beneficio económico periódico, entendido como retribución económica condicionada al cumplimiento de distintos requisitos, como son a- Edad de 57 años si es mujer y 62 si es hombre, b- Que la totalidad de los montos no sean suficientes para obtener una pensión mínima y c- Que el monto anual del ahorro sea inferior al aporte mínimo anual requerido del requerido en el SGP. Asimismo, se contempla la destinación de los recursos ahorrados; (iv) coexistencia del programa BEPS con otros servicios sociales complementarios, así como con el SGP; (v) determina la entidad administradora del programa, la cual es Colpensiones; (vi) el esquema de financiación; (vii) su etapa de desarrollo y financiación.

En un inicio, las condiciones de ingreso al programa BEPS fueron reformadas por el artículo 1 del Decreto 2983 de 2013, incluyendo un acápite específico para la población indígena residente en resguardos. Posteriormente, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 295 de 2017, modificadorio del artículo 2.2.13.2.1 del Decreto 1833 del 2016<sup>12</sup>, estableciendo como requisitos para acceder al programa de BEPS: i) *Ser ciudadano colombiano* y ii) *Percibir ingresos inferiores a un (1) SMMLV*.

Referente a este último requisito, el mencionado Decreto determinó en su artículo 2.2.13.2.1 parágrafo 3° que “para acreditar el ingreso de que trata el numeral 2 del Decreto 295 de 2017, *los aspirantes deberán presentar el certificado de afiliación de salud o de su condición de beneficiarios del régimen contributivo de salud*”.

---

<sup>12</sup> Decreto compilatorio del Sistema General de Pensiones.

De acuerdo con las anteriores precisiones, bajo las facultades conferidas por el Congreso de la República al ejecutivo, se establecieron las condiciones de acceso al programa BEPS, determinando la manera por la cual se acredita el nivel de ingresos, exigiendo al postulante la acreditación de afiliación al régimen subsidiado en salud o como beneficiario del régimen contributivo.

Es de mencionar que, aun cuando los requisitos para acceder al programa actualmente no son tan rigurosos como al iniciar su implementación, su acceso no cuenta con una efectividad material por cuanto la vinculación requiere de un trámite presencial ante los puntos autorizados por la Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones), pero a la fecha solo se encuentran habilitados 52 puntos en el territorio nacional dejando de lado departamentos como Amazonas, Arauca, Guainía, Guaviare, Meta, Putumayo, San Andrés, Providencia y Santa Catalina, Vaupés y Vichada (Colpensiones, 2019). La falta de presencia, siquiera mediante convenios interadministrativos con las gobernaciones o alcaldías para garantizar la accesibilidad al servicio social complementario afecta a las poblaciones de estos sectores que no ven posible trasladarse siquiera a otro departamento única y exclusivamente para hacer el correspondiente trámite administrativo.

Si bien el reto más importante del programa BEPS es garantizar una alternativa para la población de bajos ingresos donde puedan percibir una renta de por vida en la vejez, este se ve empañado por la falta de acceso al programa traducido en una precaria conexión existente entre las ciudades principales y los territorios rurales donde la movilización resulta tan compleja que en ocasiones solo se puede efectuar de día y en río. Es bajo este escenario donde cobra plena vigencia la obligación que tiene el Estado de proveer, coordinar y determinar las herramientas más efectivas posibles para concretar los servicios sociales como el de BEPS, otorgando así a la población una manera por la cual puedan mejorar sus condiciones de vida bajo parámetros de dignidad.

#### **4.2.2. Condiciones del aporte**

Este programa social contempla la posibilidad de realizar aportes de manera voluntaria y con flexibilidad tanto en cuantía como en periodicidad. Sin embargo, a diferencia de las contribuciones del SGP, los afiliados al programa BEPS solo pueden realizar pagos por un monto máximo en cada vigencia, límite que es fijado anualmente por el Ministerio de Trabajo. Por ello, el Decreto 1833 de 2016 dispuso que si llegara a existir algún caso donde el afiliado realiza contribuciones que logren pasar el límite anual máximo, la administradora del programa, en este caso Colpensiones, verificará dicha situación y le comunicará al ciudadano la imposibilidad de seguir aportando lo que resta del año.

No obstante, de continuar aportando una cantidad que supere el monto máximo anual de la vigencia, estos dineros se contabilizarán para el año siguiente, sin incurrir en un valor mayor al limitado. Si se presenta cualquiera de las dos situaciones anteriores, Colpensiones debe dar traslado del caso a la Unidad de Gestión Pensional y Parafiscal (UGPP) con el fin de identificar, corroborar y/o fiscalizar de ser necesario al vinculado en el caso de que se encuentre evadiendo las contribuciones obligatorias al SGP (Dec. 1833, art. 2.2.13.3.1., 2016).

Por tales condiciones, una persona que desarrolle la actividad de colocación independiente y cuente con uno o múltiples contratos puede encontrarse en un limbo donde devengue más del límite anual máximo, pero no logre percibir lo necesario para un salario mínimo legal mensual vigente, lo cual genera múltiples aristas en el estudio no solo del régimen de BEPS sino también en aquellos trabajadores que no cuentan con un empleo formal y perciben una desprotección perenne por parte del Estado.

#### **4.2.3. Beneficios**

Este programa ofrece los siguientes beneficios a favor de las personas vinculadas:

#### **4.2.3.1. Rendimientos**

Se trata de un beneficio similar al otorgado por el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS), donde la prestación del afiliado se encuentra ligada en esencia al ahorro pensional que acumule en su cuenta individual y el rendimiento financiero que genere, el cual se deriva del comportamiento de las inversiones que haga la respectiva *administradora*, y el correspondiente *prorrateo entre las diferentes cuentas*, lo que garantiza una rentabilidad mínima, según lo dispuesto en los artículos 60 en sus literales E y F, así como el 101 de la Ley 100 de 1993 (Colpensiones, 2018).

Ahora bien, el Servicio Social Complementario de BEPS adquiere sus rendimientos de una manera distinta, debido a que, en términos de la Ley 1328 de 2009,

Los recursos de los ahorradores del sistema de Beneficios Económicos Periódicos (BEPS) constituyen captaciones del erario; por tanto, este mecanismo debe ser administrado por entidades autorizadas y vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia, teniendo en cuenta criterios de eficiencia y rentabilidad, con el objetivo prevalente de asegurar los recursos necesarios para garantizar el goce efectivo del derecho a la seguridad social (Art. 87).

Por tanto, la administradora de pensiones Colpensiones constituye con (i) los recursos de los fondos misionales de las reservas pensionales que administra, y con (ii) los aportes realizados por los vinculados al Servicio Social Complementario de BEPS encargos fiduciarios que están conformados por portafolios de inversión a cargo de la misma administradora del programa (Colpensiones, 2019).

Dichos encargos fiduciarios se integran con las sumas monetarias y los títulos que Colpensiones entregue, así como los recursos que administre directamente. Para tal caso, este servicio social complementario integra sus portafolios por los aportes de cada vinculado, el dinero que le sea trasladado tanto por RPM como RAIS, contribuciones voluntarias de terceros, microseguros, entre otros. Cabe aclarar que dentro del portafolio de inversiones se incluyen los rendimientos financieros que se llegaran a causar dentro del proceso mercantil (Colpensiones, 2019).



Los portafolios de inversión señalados cuentan con el seguimiento de la fiduciaria administradora de estos, sin embargo y de manera complementaria, Colpensiones verifica aplicando análisis técnicos la rentabilidad de dichos portafolios, permitiendo ratificar el cumplimiento de las políticas vigentes definidas por el Comité de Riesgos de Inversión y los lineamientos establecidos en el Manual de Inversiones, a fin de asegurar la transparencia y la eficiencia del proceso (Colpensiones, 2019).

#### ***4.2.3.2. Incentivo periódico***

El incentivo periódico se concibe como un tipo de subsidio otorgado por el Estado. correspondiente al 20 % del aporte realizado por el beneficiario del servicio social complementario a su cuenta individual. Se calcula de manera anual sobre los dineros que, para la vigencia, se encuentren en la cuenta individual de BEP. Tal beneficio fue ideado como un estímulo para el ahorro de los ciudadanos vinculados al programa, especialmente para aquellos de bajos recursos que, al caracterizarse como una contribución económica, desarrollaron el principio de solidaridad en esta población vulnerable (Decreto 1833, 2016, art. 2.2.13.4.1.).

Frente a la cuantía otorgada, es necesario aclarar que Colpensiones, al ser la entidad responsable de efectuar los cálculos en el subsidio periódico, tiene como obligación efectuarlos dentro del primer mes de cada año calendario, siempre que el ciudadano cumpla los requisitos correspondientes y, en ese orden de ideas, procederá a informarle al interesado el dinero ahorrado durante los años anteriores (Dec. 1833, art. 2.2.13.4.3., 2016).

#### ***4.2.3.3. Incentivo puntual***

Corresponde al subsidio de fidelización en el ahorro destinado a quienes se vinculen al programa. Básicamente, se concreta en microseguros de vida ofertados por compañías aseguradoras

bajo las condiciones reglamentadas por el Gobierno Nacional, además, su aprobación en temas de cobertura y valores asegurados depende de los criterios establecidos por la Junta Directiva de la administradora del programa, es decir, Colpensiones (Dec. 1833, art. 2.2.13.4.4., 2016).

Aunado a ello, dicho incentivo otorga dos mejoras adicionales: (i) confiere una garantía para conservar el poder adquisitivo del dinero aportado, para que los BEPS no pierdan su valor en el tiempo y, (ii) determina que los costos de administración no serán asumidos por la persona vinculada, sino que serán cubiertos por el presupuesto General de la Nación.

Cabe aclarar que este beneficio aplica únicamente para quienes, durante el año calendario anterior, hayan realizado por lo menos seis aportes o pagos a BEPS equivalentes al valor total de los aportes correspondientes a seis salarios mínimos diarios legales vigentes (Dec. 1833, art. 2.2.13.4.5., 2016).

#### **4.2.4. Cumplimiento de requisitos y destinación del programa**

##### ***4.2.4.1. Cumplimiento de requisitos***

Para ser beneficiario de este servicio social complementario la persona vinculada al programa debe cumplir con ciertas exigencias señaladas en el ordenamiento jurídico colombiano, a saber: (i) edad, donde comparte criterios con el SGP, porque ambos regímenes establecen que los afiliados, para acceder a su reconocimiento, deben contar con la edad de 57 años en el caso de las mujeres y 62 en hombres. (ii) La totalidad del dinero ahorrado debe ser inferior al requerido para obtener una pensión mínima, este aspecto enmarca los ahorros en BEPS (incluyendo los beneficios del programa), aportes obligatorios del SGP, traslados de cotizaciones provenientes del RAIS, aportes voluntarios en las Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP) y los demás que autorice el Gobierno Nacional. (iii) Un aporte anual de ahorro que debe ser menor al obligatorio en el SGP, siempre y cuando cumpla con los requisitos descritos en las condiciones del aporte.

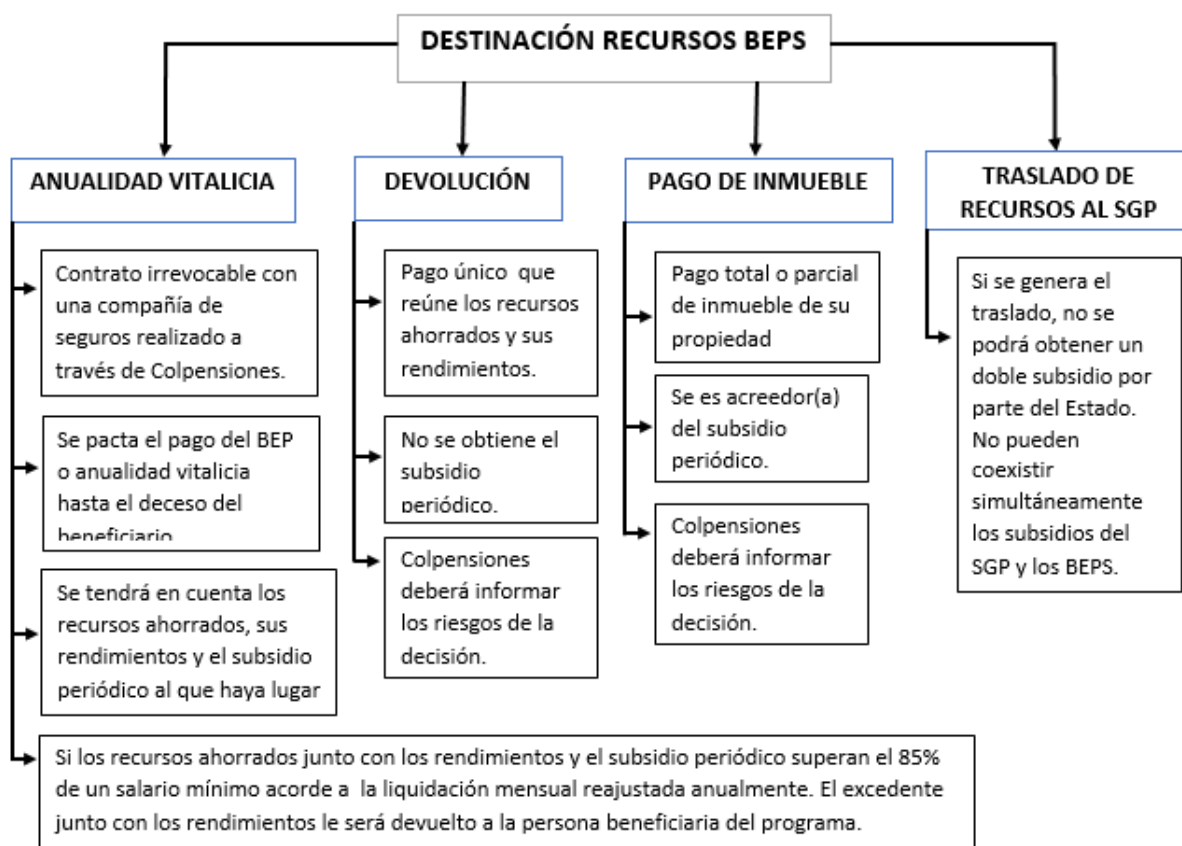
Bajo el cumplimiento de tales requisitos, puede ser acreedor de los Beneficios Económicos Periódicos (BEPS), permitiendo a sus vinculados obtener un ingreso bimensual, personal e individual y de carácter vitalicio.

#### 4.2.4.2. Destinación de recursos

La persona que resulte ser beneficiaria del programa podrá destinar el dinero de la siguiente manera (Dec. 1833, art. 2.2.13.5.2, 2016):

**Figura 1.**

Destinación de recursos BEPS



Adaptado de "Decreto 1833 de 2016", por Congreso de la República, 2016.

En la figura anterior se menciona la opción de realizar el traslado de recursos de la cuenta individual BEPS al SGP, donde únicamente se podría disfrutar de uno u otro subsidio otorgado por el

Estado ya que estos no pueden coexistir simultáneamente. Sin embargo, quienes cumplan con los requisitos para ser beneficiarias de este servicio social complementario también cumplan con requisitos para ser acreedores en otro programa social podrán contar con el beneficio de los dos esquemas paralelamente.

Es de señalar que si llegare a fenecer la persona vinculada al Servicio Social Complementario de BEPS antes de cumplir la edad para ser beneficiaria del programa, el monto del ahorro realizado, más sus rendimientos, les serán devueltos a los herederos, sin que se genere el subsidio periódico otorgado por el Estado (Decreto 1833, art. 2.2.13.5.2, 2016).

Frente a la destinación de los recursos, se considera necesario plantear que este modelo supone una protección de tipo personalísimo para quien se vincula y puede desproteger en gran medida el núcleo familiar con un eventual fallecimiento previo al reconocimiento de la anualidad vitalicia o cualquier otro tipo de destinación del BEP. Se expone lo anterior teniendo en cuenta que, al causarse el derecho, la única persona que puede disfrutar plenamente del subsidio que otorga el Estado es quien se vincula al programa. Es cierto que, si este llegare a fallecer los herederos serían quienes pasan a percibir el dinero ahorrado junto con sus rendimientos, pero la normativa no plantea garantías mínimas en el núcleo familiar del *de cuius*, verbigracia, quien funge como cónyuge o compañero(a) permanente y no cuenta con los requisitos mínimos para ser parte de la herencia a través de la figura de la porción conyugal, estaría en un escenario de desprotección normativa. Lo anterior se analiza al esbozar un símil con la pensión de sobrevivientes donde su finalidad se concibe como una protección al eventual desamparo al que se vería enfrentado el núcleo familiar por la muerte de la persona que les suministraba el sustento diario.

Por aspectos como el anterior, resulta necesario replantear la finalidad de los BEPS donde se contemple no solo a la persona vinculada sino también a su núcleo familiar, en especial la figura del

cónyuge o compañero(a) permanente buscando así la protección de la vejez de quien se vincula al servicio social complementario como la de su núcleo familiar, ante una eventual desprotección.

## **5. Impacto del régimen de Beneficios Económicos Periódicos al de colocadores independientes de apuestas permanentes**

En este acápite se realiza un análisis de la relación existente entre el régimen jurídico aplicable a los colocadores independientes de apuestas permanentes, con el Servicio Social Complementario de BEPS y el impacto que este genera al primero, teniendo en cuenta los siguientes factores: (i) un escenario donde las personas que desarrollan la actividad de colocación independiente realicen cotizaciones obligatorias a pensión en el SGP y deseen aportar voluntariamente al servicio de BEPS, y (ii) la imposibilidad de aplicación del Decreto Ley 2106 de 2019 en el régimen jurídico de BEPS, con observancia de las reglas aplicables al régimen rentístico colombiano.

### **5.1. Colocadores independientes que realicen cotizaciones obligatorias a pensión en el Sistema**

#### **General de Pensiones y deseen aportar voluntariamente al servicio de Beneficios Económicos Periódicos**

En Colombia, tal como se estudió en párrafos anteriores, todos los ciudadanos en ejercicio deben estar afiliados al SGSS (Ley 1438, art. 32, 2011), sea en el régimen subsidiado o en el contributivo, bajo los principios de universalidad y solidaridad constitucional. En estas circunstancias se otorga la posibilidad de generar cotizaciones, de acuerdo con los ingresos mensuales percibidos por cada persona y, de conformidad con lo descrito en los artículos 17 y 18 de la Ley 100 de 1993, la obligación de realizar

aportes al SGSS se encuentra ligada a los ingresos mensuales. Por ello, únicamente esa imposición deja de aplicarse cuando la persona no percibe siquiera un salario mínimo legal mensual vigente.

Bajo ese entendido, las personas que ejercen la colocación independiente de apuestas permanentes y perciben ingresos iguales o superiores al salario mínimo, ya sea mediante un contrato de tipo mercantil o una multiplicidad de estos, se encuentran obligados a realizar cotizaciones al SGSS.

Empero, al tener este tipo de contratos es posible que los ingresos mensuales sufran fluctuaciones, así como las mismas relaciones contractuales, y por ello es pertinente exponer la coexistencia del SGP con el Servicio Social Complementario de BEPS.

En atención a lo anterior y acorde con las disposiciones contenidas en el Decreto 1833 de 2016, en su artículo 2.2.13.7.1., toda persona puede estar afiliada al SGP con estado “activo” y simultáneamente vincularse al programa BEPS. De presentarse una eventual cotización de manera simultánea, la administradora del programa BEPS debe acreditar los ahorros efectuados a este servicio social complementario el primer día hábil del siguiente mes en el que no se hayan hecho aportes al SGP. Si esto no pudiera realizarse, se deben tomar dichos dineros para ser integrados a la siguiente anualidad, sin perjuicios de las acciones que pudiere realizar la UGPP frente a su competencia de fiscalización.

Lo anterior cumple con los lineamientos de no simultaneidad en el disfrute de subsidios provenientes en uno y otro sistema, así como la primacía de aquellos provenientes del SGP sobre el servicio social complementario, bajo aspectos de favorabilidad y sostenibilidad económica en favor de la persona vinculada. Entonces, para estudiar la posible simultaneidad de los aportes es necesario contar con las siguientes reglas aplicables al Régimen de Prima Media con Prestación Definida (RPM) y al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad – RAIS (Decreto 1833, 2016, art. 2.2.13.7.3):

## **Tabla 2**

Reglas aplicables al RAIS y al RPM

RAIS	RPM
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Persona afiliada y beneficiaria a la pensión de garantía mínima. Se devuelven los recursos de BEPS con sus rendimientos <i>sin incentivo o subsidio periódico</i>. (Sería doble subsidio).</li> <li>• Persona afiliada que necesita los recursos de BEPS para completar el capital necesario y así obtener una pensión. Podrá destinar estos recursos y rendimientos para tal fin, <i>además de hacerse acreedora al incentivo periódico, siempre que no sea para una pensión de garantía mínima</i>.</li> <li>• La persona afiliada puede solicitar la pensión de mínima garantía, si los recursos ahorrados en BEPS y sus rendimientos le permiten completar el número de semanas mínimas requeridas<sup>13</sup>. En este evento <i>no se hará acreedora al incentivo periódico</i>.</li> <li>• Persona afiliada que tiene capital suficiente para una pensión podrá destinar el ahorro en BEPS junto a los demás emolumentos, con el fin de incrementar el saldo de su cuenta individual de ahorro pensional, para optar por una pensión mayor. <i>En este evento no se hará acreedora al incentivo periódico</i>.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Persona afiliada que requiere los ahorros de BEPS para cumplir con los requisitos de pensión, acorde al sistema de equivalencias. Podrá voluntariamente destinar estos recursos y sus rendimientos para tal fin y <i>hacerse acreedora al incentivo o subsidio periódico</i>.</li> <li>• Persona afiliada que cumple con semanas mínimas requeridas para la pensión de vejez, podrá destinar el ahorro en BEPS y sus rendimientos para incrementar el monto de la pensión de vejez, de conformidad con el sistema de equivalencias precitado. En este evento <i>no se hará acreedora al incentivo periódico</i>.</li> </ul>

Adaptado de "Decreto 1833 de 2016", por Congreso de la República, 2016.

Ahora bien, existen requisitos que no se encuentran sujetos a uno u otro régimen, tal y como se estudió en la tabla anterior, los cuales son:

- i. Cuando una persona afiliada al RAIS o al RPM logra cumplir requisitos de pensión y decide no acogerse a los eventos antes descritos, puede solicitar la devolución de recursos ahorrados en BEPS, más los rendimientos generados. *En este evento no se hará acreedor al incentivo o subsidio periódico* (Dec. 2983, art. 16, 2013).

<sup>13</sup> Mediante un mecanismo actuarial en semanas que definirán los Ministerios de Hacienda y Crédito Público y del Trabajo y el Departamento Nacional de Planeación.

- ii. Cuando una persona afiliada al RAIS o al RPM no logra cumplir los requisitos de la pensión, puede voluntariamente destinar los dineros generados por devolución de saldos o indemnización sustitutiva de vejez al ahorro de BEPS, con el fin de obtener o incrementar la suma periódica que la persona planea contratar. Igualmente, los recursos del SGP se tendrán en cuenta para el cálculo del incentivo periódico, el cual se realizará propendiendo por estimular la permanencia y el ahorro para la vejez bajo los porcentajes y presupuestos descritos en párrafos anteriores.

En conclusión, solo en los anteriores eventos una persona afiliada al SGP puede verse beneficiada del Servicio Social Complementario de BEPS bajo la simultaneidad de regímenes.

## **5.2. Imposibilidad de aplicación del Decreto Ley 2106 de 2019 al régimen rentístico colombiano**

En este apartado se mencionan las disposiciones contenidas en el Decreto Ley 2106 de 2019 y la manera en que dicha normativa pretende regular aspectos inconstitucionales no solo al ser contrastados con el régimen de BEPS, sino también con los lineamientos *superiores* de la actividad rentística desempeñada por los colocadores independientes de apuestas permanentes.

Pues bien, bajo las facultades extraordinarias concedidas por el Congreso de la República en el artículo 333 de la Ley 1955 de 2019, el Presidente de la República expidió el Decreto Ley 2106 de 2019, en su artículo 55 se estableció que el recaudo de parafiscales dispuesto en el artículo 56 de la Ley 643 de 2001, frente a los contratos de colocación independiente de apuestas permanentes y demás productos transados en redes comerciales<sup>14</sup> no serán destinados al sector salud como se venía realizando, sino que va dirigido a las cuentas individuales de cada colocador en el Servicio Social Complementario de BEPS.

---

<sup>14</sup> El DAFP no menciona aquellos productos que se consideran transados en redes comerciales, dejando a la interpretación los ingresos parafiscales para tener en cuenta.



Esta normativa establece además que el registro de los colocadores permanentes que trata el artículo 55 de la Ley 643 de 2001 será obligatorio *únicamente* para quienes realicen la colocación de manera *independiente*. Asimismo, dispone de nuevas funciones para los concesionarios, la primera de ellas es la *remisión de contribuciones* que trata el artículo 56 de la Ley 643 de 2001 a la administradora de pensiones Colpensiones, con el objetivo de consignar el dinero recaudado a la *cuenta individual BEP* de cada colocador independiente. En este aspecto, la normativa otorga a los concesionarios de apuestas permanentes el término de 10 días para remitir dicho recaudo.

La segunda de estas funciones trata sobre la renovación del registro de colocadores, la cual debe ser llevada a cabo de manera anual por cada concesionario, los cuales se hallan obligados a relacionar la totalidad de colocadores que realizan actividades rentísticas a favor de este y dicho trámite se debe gestionar ante las distintas cámaras de comercio, según su cobertura territorial.

Contempla además el párrafo 1 del artículo 55 del Decreto Ley 2106 de 2019, para aquellos colocadores independientes que perciban una suma igual o superior a un SMLV afiliarse al régimen contributivo del Sistema Integral de Seguridad Social, relacionando dicha circunstancia al cumplimiento general establecido en los artículos 15 y siguientes de la Ley 100 de 1993.

Es necesario aclarar que, bajo criterio del investigador de la presente tesis, la normativa descrita contiene varios vicios de tipo constitucional. Estos podrían generar la declaratoria de inexecutable por parte de la Corte Constitucional y, es en ese escenario donde se fundamenta la imposibilidad de su aplicación tanto en el régimen de BEPS como en el de colocadores independientes de apuestas permanentes, a saber:

El artículo en mención se considera violatorio a los preceptos descritos en *el inciso 4° del artículo 336* de la Carta Magna (1991), por cuanto la Asamblea Nacional Constituyente condicionó expresamente las rentas provenientes del monopolio de suerte y azar exclusivamente a los servicios de salud y, en los

términos de la Sentencia C-540 de 2001, la Corte señaló que “los monopolios tienen como finalidad generar rentas para *atender la prestación de servicios públicos esenciales a cargo del Estado*”.

En ese sentido, previendo lo establecido en la Ley 643 de 2001, donde la explotación, la organización, la administración, la operación, la fiscalización y el control de juegos de suerte y azar deben estar sujetos al *principio de vinculación a la renta destinado a los servicios de salud* y así, toda actividad o normativa que se realice en función del desarrollo o reglamentación frente al monopolio rentístico debe tener en cuenta la financiación de los servicios de salud, puesto que es la razón fundamental de este arquetipo.

Además, esta normativa contempla los ‘*servicios de salud*’, dentro de los cuales se incluye la financiación de estos, el pasivo pensional, prestacional y los demás gastos vinculados en temas de investigación sobre áreas de la salud (Ley 643, art. 3, 2001). Por esta razón, los recursos obtenidos por los departamentos, los municipios y los distritos, producto de la actividad monopolística de juegos de suerte y azar, deben transferirse directamente a estos servicios, y “*emplearse para contratar directamente con las empresas sociales del Estado o entidades públicas o privadas la prestación de los servicios de salud a la población vinculada, o para la afiliación de dicha población al régimen subsidiado [Énfasis propio]*” (Ley 643, art. 3, 2001).

Por otro lado, el artículo 55 del Decreto Ley 2106 de 2019 se estima violatorio al *artículo 150 numeral 10 de la Constitución*, por cuanto las facultades extraordinarias otorgadas en la Ley 1955 de 2019 únicamente concedían la potestad de “simplificar o suprimir o reformar trámites, procesos y procedimientos innecesarios existentes en la administración pública” (art. 333). Se repara en lo anterior tomando en cuenta, a juicio del investigador, que el ejecutivo incurrió en un exceso de regulación al sobrepasar sus facultades habilitantes en torno a (i) la modificación de contribuciones que son exclusivas del sistema de salud para garantizar la universalidad de los servicios, destinando estos rubros

al Servicio Social Complementario de BEPS directamente a cuentas individuales de ahorro para cada colocador independiente de apuestas permanentes.

(ii) Elimina funciones específicas de un fondo creado mediante la Ley 643 de 2001, este es, el Fondo de Colocadores de Lotería y Apuestas Permanentes (Fondoazar), dejando sus competencias fuera del ordenamiento jurídico sin siquiera hacer mención de ello; y (iii) crea una incertidumbre jurídica ante las competencias de la Superintendencia de Salud, Coljuegos y el CNSJA, frente a las contribuciones provenientes del monopolio rentístico, pues la naturaleza de estos no se sujetarían a su competencia y, por ende, existiría un vacío jurídico en la inspección, la vigilancia y el control de estos.

Algo semejante ocurre con el *principio de sostenibilidad fiscal* dispuesto en el Acto Legislativo 03 de 2011, sin embargo, esta circunstancia se estudia más adelante, por cuanto la aplicación del Decreto Ley 2106 de 2019 resulta en una desprotección social de quienes ejercen la colocación independiente de apuestas permanentes, resultando en utópico el goce efectivo de sus derechos fundamentales bajo el esquema del Estado social de derecho, especialmente el de seguridad social.

En efecto, los porcentajes que se pretenden destinar al Servicio social Complementario de BEPS corresponden a contribuciones provenientes de la actividad rentística, lo cual genera una imposibilidad de aplicación en la administración por contener de facto controversias de orden constitucional y, bajo lo establecido en el artículo 4° *Superior*, los lineamientos de la Carta Magna se sobreponen a cualquier otra norma de grado inferior, motivo por el cual las entidades y los servidores públicos deben sobreponer la aplicación del escrito constitucional a lo descrito en el decreto en mención.

**6. Estado social de derecho: figura utópica para satisfacer el derecho fundamental a la seguridad social de quienes realizan colocación independiente de apuestas permanentes bajo la aplicación del principio de sostenibilidad fiscal en el Decreto Ley 2106 de 2019**

La Real Academia Española (RAE, 2019) definió la palabra *utopía* bajo dos acepciones: en la primera el término se comprende como un “plan, proyecto, doctrina o sistema deseables que parecen de muy difícil realización, [en la segunda se describe como la] representación imaginativa de una sociedad futura de características favorecedoras del bien humano” (párrs. 1-2). En ambas, subyace la concepción de la *utopía* como aquella representación máxima e imaginaria en la cual los seres humanos desde épocas medievales, como Tomás Moro, sueñan con una realidad mejor. Sin embargo, las circunstancias que han acontecido en cada momento de la historia han empañado su realización, ya sea por aspectos sociales, económicos, políticos, bélicos, e incluso intelectuales o religiosos, que han controvertido y rezagado el avance del sueño que nunca se cumple.

Por otro lado, existen acepciones de la palabra que contemplan un cambio para determinada época, así es como se determina sociológicamente el concepto de utopía bajo los postulados de Karl Mannheim. Esto se observa en su texto *Ideología y Utopía* (1987) donde establece que “sólo se designarán con el nombre de utopías, aquellas orientaciones que trascienden la realidad cuando, al pasar al plano de la práctica, tiendan a destruir, ya sea parcial o completamente, el orden de cosas existente en determinada época”.

Para el caso Colombiano el concepto de *utopía* no ha sido extraño debido a que, en distintas etapas de su historia tanto Federal como Republicana sus ciudadanos han visto plasmados sus ideas de Estado, bajo una óptica subjetiva de manera positiva o negativa para distintos integrantes de la sociedad, en especial las minorías. Pues, en los textos constitucionales que se han elaborado a lo largo de su historia se han contemplado quimeras donde la sociedad de cada momento ha plasmado su deseo en formas de gobierno que guíen y regulen sus relaciones sociales, laborales, judiciales y comerciales,

incluso las que tienen que ver con su etnia o credo. También es de aclarar que, en cada cambio constitucional han cambiado, reformado e incluso destruido los preceptos normativos que determinan su camino social, ya sea bajo la óptica de un Estado Federal o Unitario, Laico o Confesional, Centralizado o Descentralizado, con o sin esclavitud, con igualdad general o para cierta población. Verbigracia, la Constitución de 1810 que fue una de las primeras cartas políticas colombianas, denominada “Constitución de Socorro” por su lugar de expedición, dio a conocer en sus primeras letras el deseo de cambio debido a lo siguiente:

El pueblo del Socorro, vejado y oprimido por las autoridades del antiguo gobierno, *y no hallando protección en las leyes que vanamente reclamaba*, se vio obligado en los días nueve y diez de julio de mil ochocientos diez, a repeler la fuerza con la fuerza. (Const. P., 1810, preámbulo).

Durante esa época llegaron al virreinato de la Nueva Granada los paradigmas de la Ilustración, los cuales alimentaron la sed de independencia de la población en varios lugares del territorio nacional, pues el movimiento ilustrado pregonaba las ideas de libertad e igualdad como dos de los más sagrados valores con los que contaba toda persona. Estos valores, entendidos como autodeterminación de la persona tanto a nivel social como en los ámbitos político y económico, se consolidarían en el periodo republicano con la Ley Fundamental de Colombia de 1819, y especialmente en la Constitución de 1821 en la cual se estableció que la libertad, la seguridad, la propiedad y la igualdad de todos los colombianos son lineamientos jurídicos que la nación debe de proteger mediante la promulgación de leyes sabias y equitativas (Const. P., art. 3, 1821).

Ya en los inicios del periodo republicano se evidencia como este deseo de la población en general por la igualdad y la libertad se vuelve cada vez más utópico y drástico, tanto así que a partir del año 1821 se erigieron siete escritos constitucionales que buscaban garantizarles a sus ciudadanos, de distintas formas, un mayor bienestar bajo acuerdos sociales que convenían a unos por encima de otros. Es por ello por lo que a lo largo de la historia se pueden encontrar diferentes formas de organización del

Estado, bajo estas ideas progresistas que buscaban satisfacer la necesidad de cambio de los pobladores del territorio nacional.

Un ejemplo de estas formas de organización estatal es la federal que se fijó en la Constitución de la Nueva Granada (Banrep, 2017), donde se le otorgaba autonomía a cada región del territorio, acción con la cual el gobierno garantizaba la participación de manera activa de estas en la política y el manejo de los recursos; pero, dado que en la historia no todo es perenne, años más tarde el texto constitucional se modificó y se cambió por otro. Estas transformaciones y grandes cambios se deben en gran parte a los fenómenos y las dinámicas sociales que surgen en la sociedad y que cada pueblo afronta, contexto en el cual es inevitable que se modifiquen las formas de gobierno y se erijan repúblicas unitarias, como ocurrió en el año 1886 en Colombia con la expedición de un nuevo texto constitucional. Incluso, la Constitución Política vigente de 1991 nació como consecuencia de los cambios sociales que vivió el país para la época, los cuales decantaron en una república unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista; denominación que hasta el momento ha sido la más incluyente de todas las que se han comprendido en los textos constitucionales en la historia de Colombia.

Este análisis histórico-constitucional deja entrever cómo ha sido la búsqueda y se ha expresado el deseo de la sociedad para crear, bajo nuevas formas de utopía, un texto que se ajuste a las dinámicas del momento y logre consolidar a las instituciones de tal forma que puedan, efectivamente, satisfacer las necesidades de toda la población. Si bien los distintos escritos constitucionales no fueron del todo incluyentes para todos los habitantes del territorio, ya sea por temas de educación, riqueza, sexo o incluso de credo; no se puede desconocer que, en definitiva, estaban encaminados a buscar nuevas formas de democracia representativa que se alinearan con el deseo de la población de que el Estado garantizara las libertades individuales y colectivas, así como sus derechos personales y sociales.

Sin embargo, el único texto constitucional que consagra a Colombia como un Estado social de derecho es la Constitución de 1991, al adoptar la organización y el funcionamiento de este de una manera amplia y participativa, e integrar el deseo de una población que se sentía angustiada por el colapso institucional y las esperanzas de tener un Estado más incluyente. Entre las dinámicas sociales del país que se expusieron para promover el cambio constitucional se encuentra la originada con la propuesta estudiantil denominada Séptima Papeleta<sup>15</sup>, la cual decantó en una decisión de orden político por parte del Ejecutivo para convocar elecciones populares y así conformar una Asamblea Nacional Constituyente que recogiera el clamor de todos los ciudadanos de la manera más íntegra, participativa, pluralista e incluyente (Revista Semana, s.f.).

Es en este nuevo texto donde se fundaron los nuevos valores-derechos gestados por la segunda y tercera generación de derechos humanos. Allí se manifiesta institucionalmente, a través de la creación de mecanismos de democracia participativa, de control político y jurídico en el ejercicio del poder, la consagración de un catálogo de principios y derechos fundamentales que inspiran toda la interpretación y el funcionamiento de la organización política del Estado (Aragón, 1989, p. 26).

Por eso, los cambios de orden constitucional:

Han producido en el derecho no solo una transformación cuantitativa debida al aumento de la creación jurídica, sino también un cambio cualitativo, debido al surgimiento de una nueva manera de interpretar el derecho, cuyo concepto clave puede ser resumido de la siguiente manera: pérdida de la importancia sacramental del texto legal entendido como emanación de la voluntad popular y mayor preocupación por la justicia material y por el logro de soluciones que consulten la especificidad de los hechos (C.C., Sentencia T-406/1992, 1992).

---

<sup>15</sup> Nombre con el que se conoció tanto al movimiento como a la reforma en sí.

En ese sentido, las transformaciones jurídicas de la carta política de 1991 dieron paso al reconocimiento de los derechos económicos, sociales y culturales de la sociedad colombiana. Aspecto de la Constitución de 1991 que resulta completamente novedoso y diferente al texto antecesor, pues su articulado es especialmente generoso en términos de reconocimiento y aplicación de derechos, tanto así que la mínima satisfacción de estos derechos es una condición indispensable para el goce de los derechos civiles y políticos, dado que, sin la efectividad de los primeros, los segundos serían una mascarada (C.C., Sentencia T-406/1992, 1992).

Lo descrito en este punto desarrolla lo comprendido en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), el cual fue ratificado por Colombia mediante la Ley 74 de 1968. En el pacto se reconoció, con arreglo a la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUHD), que

No puede realizarse el ideal del ser humano libre, esto es, liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que le permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, al igual que de sus derechos civiles y políticos (preámbulo).

A partir de ese momento el Estado colombiano reconoce el derecho que toda persona tiene a la seguridad social, aunque solo integró este derecho al texto constitucional en el año 1991, convirtiéndolo en un derecho fundamental que integra los preceptos del Estado social de derecho. Así lo indicó el máximo Tribunal Constitucional en la Sentencia T-628/2007, donde señaló que el derecho a la seguridad social:

Guarda una necesaria correspondencia con los fines esenciales del Estado social de derecho como el servir a la comunidad; promover la prosperidad general; garantizar la efectividad de los principios y derechos constitucionales; promover las condiciones para una igualdad real y efectiva; adoptar medidas a favor de grupos discriminados o marginados; *proteger especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental se*



*encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta* [Énfasis propio]; y reconocer sin discriminación alguna de la primacía de los derechos inalienables de la persona como sujeto, razón de ser y fin último del poder político, donde el gasto público social tiene prioridad sobre cualquier otra asignación. (C.C., Sentencia T-628/2007, 2007)

El Alto Tribunal también contempla que “el concepto de ‘seguridad social’ hace referencia a la totalidad de las medidas que propenden por el bienestar de la población en lo relacionado con la protección y cobertura de unas necesidades que han sido socialmente reconocidas” (C.C., Sentencia T-564/2015, 2015). Además, la corporación ha señalado que el término:

Encuentra sustento en el principio de dignidad humana y en la satisfacción real de los derechos humanos, pues a través de este resulta posible que las personas afronten con decoro las circunstancias difíciles que les obstaculizan o impiden el normal desarrollo de sus actividades laborales y la consecuente recepción de los recursos que les permitan ejercer sus derechos subjetivos. (C.C., Sentencia T-564/2015, 2015)<sup>16</sup>

Adicionalmente, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales – CESCR (2008) describió la seguridad social en su Observación General No. 19 de la siguiente manera:

El derecho a obtener y mantener prestaciones sociales, ya sea en efectivo o en especie, sin discriminación, con el fin de obtener protección, en particular contra: a) la falta de ingresos procedentes del trabajo debido a enfermedad, invalidez, maternidad, accidente laboral, vejez o muerte de un familiar; b) gastos excesivos de atención de salud; c) apoyo familiar insuficiente, en particular para los hijos y los familiares a cargo (p. 2).

A través de éste recorrido, junto con lo expuesto en los capítulos anteriores, se busca profundizar cómo el derecho a la seguridad social se convirtió en uno de los pilares del ‘utopismo’ de la

---

<sup>16</sup> Ver, entre otras, las sentencias T-032 de 2012; T-072 de 2013, T-146 de 2013 y T-690 de 2014.

Constituyente de 1990, puesto que al elevar este derecho a rango constitucional y fundamental encaminó sus esfuerzos a garantizar la protección y el desarrollo de la dignidad humana no solo en el ámbito social, sino también en el ámbito personal. Así, logró abarcar distintos aspectos y matices generadores de desarrollo en la vida de la población colombiana, la cual se ha visto envuelta en distintos retos y desafíos a lo largo de la historia.

En relación con el desarrollo jurídico de la carta magna del 91 y la inclusión de los derechos sociales, económicos y culturales, es preciso mencionar que junto con ellos se incorporó la aplicación directa del principio de progresividad al ordenamiento jurídico. Este se define como la obligación estatal de mejorar las condiciones de la población en cuanto al goce y ejercicio de sus derechos económicos, sociales y culturales; así como la adopción e implementación de medidas por parte del Estado para hacer plenamente efectivos los derechos de la sociedad que han sido reconocidos, orientándose así hacia el cumplimiento de las obligaciones reconocidas en el pacto social (Abramovich, 2004).

Esta interpretación del principio de progresividad está íntimamente ligada al derecho a la seguridad social. Por eso la Corte Constitucional ha determinado que el núcleo esencial de la progresividad se encuentra en los dos aspectos siguientes: (i) la prohibición a toda autoridad de carácter público de retroceder en el reconocimiento que ya se ha hecho de los derechos de contenido social; y que (ii) si se presentase un evento en que se considere necesario dicho desconocimiento, ello obligaría a la Administración a justificar la razón por la que se debe adoptar esa determinación. Esto, de hecho, a criterio del Alto Tribunal se consideraría de entrada como una decisión inconstitucional:

[De modo que] el mandato de progresividad implica que una vez alcanzado un determinado nivel de protección, la amplia libertad de configuración del legislador en materia de derechos sociales se ve restringida, al menos en un aspecto: todo retroceso frente al nivel de protección alcanzado es constitucionalmente problemático, puesto que precisamente contradice el mandato de progresividad. Como los Estados pueden enfrentar dificultades, que pueden hacer

imposible el mantenimiento de un grado de protección que había sido alcanzado, es obvio que la prohibición de los retrocesos no puede ser absoluta, sino que debe ser entendida como una prohibición *prima facie* (C.C., Sentencia C-228/2011, 2011)

Además, cabe destacar que el principio de progresividad irradia el ordenamiento jurídico colombiano desde el bloque de constitucionalidad, dado que también está consagrado en disposiciones como el PIDESC<sup>17</sup>, en su artículo 2.1., y la Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José)<sup>18</sup>, en su artículo 26. Ello muestra que las obligaciones del Estado de propender por una progresividad en la garantía y el cumplimiento de los derechos económicos, sociales y culturales no solo está permeado dentro del marco jurídico nacional, sino también en el marco internacional, especialmente en Latinoamérica. Ejemplo de ello son los países como México que en el artículo 1° de su Constitución Política prevé el principio de progresividad de la siguiente manera:

En consecuencia, en los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

(...)

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos

---

<sup>17</sup> Ratificado por Colombia mediante la Ley 74 de 1968.

<sup>18</sup> Ratificada por Colombia mediante la Ley 16 de 1972.

humanos, en los términos que establezca la ley (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, art. 1, 1917).

Tal y como se observa en el artículo citado, el principio de progresividad se puede encontrar en dos partes: (i) la primera de ellas habla sobre la prohibición de restringir tanto los derechos como su ejercicio, salvo que exista una disposición constitucional que así lo autorice, y (ii) la segunda es su exposición expresa. Si bien es cierto que puede parecer redundante mencionar primero la sustancia y luego nombrar el mismo principio, el texto podría interpretarse de la siguiente forma para evitar la repetición: la primera parte hace referencia al contenido mínimo del principio de progresividad; mientras que la mención del mismo principio en la segunda permite que al determinar su alcance, mediante la aplicación constitucional, este se pueda ampliar más allá del contenido mínimo (Mancilla, 2015).

Se puede pensar que la interpretación del principio de progresividad, bajo la normativa *supra* legal mexicana, se da en sentido amplio y únicamente cuenta con una reserva de tipo constitucional, lo que otorga mayores posibilidades en la consolidación y en el ejercicio de los derechos de tipo social, económico y cultural dentro del territorio. Puesto que no hay justificación alguna para que los órganos del Estado puedan vulnerar dicho principio, salvo que la Constitución autorice dicha acción previamente.

No obstante, aunque en los países de Latinoamérica se encuentran varios textos constitucionales en los que, efectivamente, se obliga a los Estados a cumplir con los lineamientos de este principio, su restricción puede darse bajo justificación razonable. Tal es el caso del Estado de Perú en cuya Constitución Política se estableció el principio de progresividad para los derechos sociales, como el derecho a la seguridad social, de la siguiente manera: “El Estado reconoce el derecho universal y progresivo de toda persona a la seguridad social, para su protección frente a las contingencias que precise la ley y para la elevación de su calidad de vida” (Constitución Política de Perú, art. 10, 1993).

Esto implica, no solo para el Estado en referencia, sino también para muchos otros en la región, que en el ámbito de la seguridad social se deben procurar avances de forma gradual hacia mejores condiciones. Ello, con el objeto de lograr elevar y mejorar los niveles de calidad de vida de los ciudadanos (Toledo, 2011).

En el caso en mención, la aplicación del principio ha sido estudiada por el Tribunal Constitucional de Perú en distintos aspectos<sup>19</sup>. Uno de estos corresponde al caso documentado en el EXP. N.º 03477-2007-PA/TC, sentencia en la cual el Alto Tribunal estudió una demanda de amparo interpuesta por la Asociación de Técnicos y Suboficiales de Procedencia de Reserva del Ejército Peruano (ATSOPRE) contra el Ejército del Perú, al considerar que una disposición administrativa adolecía de un vicio de nulidad y contenía preceptos discriminatorios. Dicha disposición establecía un aumento del aporte obligatorio al fondo de seguro de retiro solo para el personal de técnicos, suboficiales, oficiales de mar y especialistas de reserva sobre su remuneración pensionable. Al estudiar el caso, el órgano colegiado consideró en la sentencia lo siguiente:

[P]ara establecer por qué se vulnera la obligación estatal de ampliar y mejorar la cobertura de la seguridad social de este sector de la población constituido por el personal de las Fuerzas Armadas y Policiales, debemos recordar que cuando en el artículo 2.1 del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), establece que “(c)ada uno de los Estados partes en el presente pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena

---

<sup>19</sup> Educación, salud y trabajo son algunos de los temas estudiados por el órgano colegiado.

efectividad de los derechos aquí reconocidos”, establece una obligación de progresividad de la que se desprende la prohibición de regresividad de los mismos.

(...)

En consecuencia, la disposición contenida en la Sexta Disposición Complementaria del Decreto Supremo 040-DE/CCFFAA establece una disposición que vulnera la prohibición de regresividad del derecho fundamental a la seguridad social asumida por el Estado peruano, al haber establecido sin justificación alguna, una excepción a la regla contenida en el artículo 2 del referido decreto supremo, respecto de los técnicos, suboficiales, oficiales de mar y especialistas provenientes de la reserva que, además de peyorativa, evidencia un trato discriminatorio y desigual respecto de este sector del personal de las Fuerzas Armadas y Policiales (Tribunal Constitucional, STC. N.º 03477 2007-PA/TC, 2009)

En la cita anterior puede observarse que la interpretación jurídica del máximo Tribunal Constitucional peruano frente al principio de progresividad es que este es de relativa implementación, puesto que existe la posibilidad de que sea coartado si llegase a existir alguna justificación aparente para ello. Esto, claramente, implicaría una vulneración a los derechos adquiridos o consolidados.

Así pues, en los extractos de la documentación citada se pueden apreciar distintas interpretaciones que desarrollan o restringen el desarrollo del principio de progresividad en algunos ordenamientos jurídicos de los países de Latinoamérica; y se evidencia que la actuación y el deber de los Estados con respecto a este es propender por su avance, protección y desarrollo, a menos que existan mecanismos jurídicamente viables para realizar lo contrario. Por eso, es dable decir que cualquier acción legislativa, ejecutiva o judicial tendiente a retrotraer o menoscabar un derecho previamente reconocido, o a desmejorar una situación jurídica en determinada población, afectaría los derechos fundamentales de esta; por ende, iría en contravía del principio de progresividad.

Ahora bien, existen Estados como Colombia en los que, aún con la protección constitucional y de bloque de constitucionalidad otorgada a los derechos de los ciudadanos, algunos de estos son modificados negativamente como el derecho a la seguridad social. Esto, sin duda, va en contravía del principio de progresividad, puesto que se crean e imponen restricciones para la aplicación de los derechos, o se supedita su aplicación –ya sea por vía administrativa o judicial– a distintos aspectos fundados en principios económicos o de sostenibilidad fiscal. Entre las distintas limitaciones que pueden imponerse a este derecho se encuentra, por ejemplo, la contenida en el Acto Legislativo 01 de 2005 y en las disposiciones del Acto Legislativo 03 de 2011.

Cabe destacar que el primer articulado de estas modificaciones constitucionales contiene varias condiciones que son aplicables al sistema pensional, como lo son: i) restricción de mesada adicional; ii) tope mesada máxima de 25 SMLMV; iii) prohibición de establecer condiciones pensionales distintas a las del SGP, sea por pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acto jurídico alguno; iv) establecer regímenes pensionales exceptuados; v) requisitos de semanas cotizadas a la entrada en vigencia del acto legislativo para conservar los beneficios del régimen de transición; vi) temporalidad del régimen de transición limitando su goce efectivo hasta el 2014. Además, este articulado constitucional incorpora al ordenamiento jurídico los *beneficios económicos definidos como BEPS*.

Asimismo, en cuanto a la segunda disposición constitucional (Acto Legislativo 03 de 2011) es preciso resaltar que esta incorpora el *principio de sostenibilidad fiscal* a rango *supralegal* como lineamiento e instrumento del Estado, el cual tiene como fin lograr el cumplimiento de los objetivos del Estado social de derecho de manera progresiva y, al mismo tiempo, darle prioridad al gasto público social. Este también se prevé como principio orientador de las ramas y los órganos del poder público, dentro de las competencias de cada uno de estos, así como de la colaboración armónica de sus funciones. Y, finalmente, trae consigo unas prerrogativas interpretativas, donde se dispone que las

autoridades no pueden invocar en ninguna circunstancia el principio de sostenibilidad fiscal para menoscabar los derechos fundamentales, restringir su alcance o negar su protección efectiva.

Ahora, dado que en los capítulos anteriores de esta investigación se estudió el Acto Legislativo 01 de 2005 que introdujo los BEPS en el ordenamiento jurídico colombiano, en este apartado se presenta una reflexión sobre el principio de sostenibilidad fiscal. Esto con el objetivo de poder apreciar su propósito, así como sus efectos, consecuencias, controversias e interpretaciones inherentes bajo el desarrollo del presente acápite.

Para comenzar con esta presentación es menester decir que la sostenibilidad fiscal ha sido un aspecto central en el debate macroeconómico contemporáneo, no solo respecto a los Estados, sino también a las agencias económicas internacionales. La discusión versa sobre la necesidad de lograr la sostenibilidad fiscal y se ha instalado en el debate desde la década de 1920

cuando Keynes, al referirse al problema de la deuda pública francesa de ese momento, indicó que resultaba imperativo que el gobierno implementara una política fiscal que fuese sostenible, so pena de que se alcanzara un punto de desequilibrio excesivo entre la deuda pública y el PIB, o entre el déficit fiscal y las rentas nacionales. En otros términos, de que ocurriera un problema de sostenibilidad fiscal porque los ingresos públicos no son suficientes para mantener la financiación de los costos asociados con la nueva emisión de deuda pública (Afonso, 2004, pp. 20-21).

Algunos autores que también han participado del debate, como Buitter et al. (1985), proponen evaluar la sostenibilidad fiscal con base en su indicador de brecha fiscal sostenible, el cual relaciona el superávit primario con la riqueza pública neta. Estos autores señalaron que

Si en un momento dado se determina que la gestión de las finanzas públicas no es solvente como se ha definido arriba, se dirá que la política fiscal implementada no es sostenible. Esto quiere decir que no puede continuar siendo la misma porque el país caería en moratoria o



excesiva monetización de su deuda y que, por consiguiente, se deben hacer las correcciones necesarias a nivel de los ingresos y/o de los gastos consistentes con la restricción presupuestaria de largo plazo (como se cita en Utreras et al., 2017, p. 12).

La conclusión a la que llega la literatura es que la política fiscal debe ceñirse a unas “reglas fiscales” que aseguren el cumplimiento de esa restricción. Así, al elaborar los presupuestos anuales en consonancia con esas reglas, se puede evitar que posteriormente se deban hacer ajustes que no sean efectivos o que sean dolorosos por las consecuencias que tienen dichas correcciones en la economía del país; y que por esa misma razón sean difíciles de implementar. Por lo tanto, la recomendación para los países es diseñar una estructura de gasto de mediano plazo consistente con las reglas, y que estas no sean inflexibles al punto de que el hacedor de política fiscal deba crear artificios más tarde para poder escapar de ellas (Utreras et al., 2017).

Estas circunstancias fueron las que marcaron la pauta en el manejo administrativo de las arcas públicas en distintos Estados de Latinoamérica, incluso en Colombia, donde la necesidad de incorporar el principio de sostenibilidad fiscal se realizó bajo el argumento de satisfacer de manera efectiva las garantías y los derechos que pregona un Estado social de derecho. Fue así como, en su momento, previa expedición del Acto Legislativo 03 de 2011, el órgano ejecutivo manifestó que lo que la motivaba era satisfacer estas garantías y derechos, hacerla posible; para lo cual era necesario atender las condiciones que enfrentaba la economía del país, dándole a la población un mayor acceso a los bienes y servicios a los que tenían derecho (Gaceta del Congreso No. 451/2010).

Por esa razón, es necesario tener en cuenta la jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional, donde el Alto Tribunal examina la constitucionalidad del Acto Legislativo 3 de 2011. Una de estas providencias es la Sentencia C-288 de 2012 en la cual la corporación expuso que su criterio estaba dirigido a disciplinar las finanzas públicas, orientando su proyección a la *reducción del déficit fiscal* mediante una “limitación de la diferencia existente entre los ingresos nacionales y el gasto público,

a partir de la evaluación de la diferencia que había entre los distintos presupuestos sucesivos y los factores tanto endógenos como exógenos que la aumentan o reducen.”

La normativa constitucional que adiciona el artículo 334 *superior* estableció que la intervención del Estado autorizada por la ley al sistema económico debe ser realizada tanto en el plano nacional como en el territorial, así como en el marco de sostenibilidad fiscal. De modo que la reforma se constituye en una competencia de los niveles territoriales donde se deben adelantar acciones pertinentes, considerando la sostenibilidad fiscal, en los mecanismos necesarios para poder equilibrar la relación entre la deuda pública y los ingresos nacionales.

Lo anterior, en palabras de la Corte, se traduce en una adición que debe realizar el Estado a los condicionamientos existentes en la intervención de la economía. Puesto que el Alto Tribunal integra la sostenibilidad fiscal a las delimitaciones que no sufrieron reforma alguna por parte del acto legislativo, esto es: el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo, y la preservación de un ambiente sano (C.C., Sentencia C-288/2012).

Adicionalmente, la corporación realizó un análisis de los posibles conflictos que pueden llegar a presentarse entre la aplicación del *principio de sostenibilidad fiscal y la consecución de los fines estatales prioritarios, propios del gasto público social*. Y, partiendo de este análisis, en Sentencia C-288 de 2017, la Corte *define que deberán preferirse, en cualquier circunstancia, los segundos*.

Los aspectos que se han presentado en estas líneas reflejan una interpretación de este principio como instrumento para alcanzar de manera progresiva los objetivos del Estado social de derecho. Sin embargo, la acepción jurídica de este principio cuenta con distintas connotaciones, una de ellas también corresponde al criterio orientador:

[El cual] versa sobre actividades de *direccionamiento o encauzamiento*, de manera tal que *no podría otorgársele prima facie carácter coactivo* para la actuación de las autoridades estatales.

Esta conclusión se refuerza por el hecho que el mismo precepto acoge una fórmula de aplicación de la SF basada en (i) *el reconocimiento de la vigencia de las “competencias” de las ramas y órganos del poder público*, esto es, de acuerdo con lo previsto en el artículo 123 C.P., con sujeción a las previsiones constitucionales y legales que definan tales funciones; y (ii) *el reconocimiento del modelo de separación de poderes(...), fundamentado en la autonomía de las distintas ramas*, bajo un criterio de controles recíprocos y de colaboración armónica, el cual valida aquellas normas del ordenamiento que facilitan la operación del sistema de frenos y contrapesos, pero que al mismo tiempo se oponen a preceptos que usurpan las funciones constitucionales de los mismos órganos y ramas del poder público. (C.C, Sentencia C-288/2012)

En un análisis de este pronunciamiento de la Corte Brochero y Moreno (2017) aseveraron que, por lo anterior, las ramas del poder público están obligadas a colaborar y cooperar armónicamente con el cumplimiento de los cometidos estatales, dado que sus actuaciones están orientadas por los parámetros constitucionales del acto legislativo en mención, el cual añadió un ingrediente esencial a las funciones de las ramas del poder público bajo la denominación del *principio de sostenibilidad fiscal*. La aplicación de este principio refiere, pues, que es su deber analizar la conveniencia de ciertos actos de cara a los aspectos fiscales o presupuestales, de manera que el Estado pueda brindar la cobertura que se espera en la garantía de los derechos fundamentales, sociales, económicos, culturales y ambientales de la población, sin que ello derive en un grave impacto al erario y avoque en un déficit fiscal.

Por otra parte, el mencionado acto legislativo también integra un aspecto importante que tiene varias aristas. Este tiene que ver con su interpretación, pues en el acto legislativo se “consagra que en ninguna circunstancia las autoridades de naturaleza administrativa, legislativa o judicial podrán invocar la sostenibilidad fiscal para *menoscabar los derechos fundamentales, restringir su alcance o negar su protección efectiva* [Énfasis propio]” (Acto Legislativo 03, art. 1, 2011); sin embargo, en el país han ocurrido diversas circunstancias en las cuales no se han hecho efectivo.

Ejemplo de lo anterior son las circunstancias que se dan especialmente en el desarrollo del derecho fundamental a la salud, el cual se ha consagrado como un derecho fundamental y autónomo; y se ha definido como la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser

[Este derecho debe ser garantizado a todos los ciudadanos en condiciones de] “oportunidad, continuidad, eficiencia y calidad, de acuerdo con el principio de integralidad”. Además, [la Corte] ha dicho que el derecho a la salud obedece a la necesidad de abarcar las esferas mentales y corporales de la persona, y a la de garantizarle al individuo una vida en condiciones dignas, teniendo en cuenta que la salud es un derecho indispensable para el ejercicio de las demás garantías fundamentales (C.C., 2013, Sentencia T-020/2013, 2013).

De ahí que sea necesario exponer cómo el principio de sostenibilidad fiscal ha sido usado en distintas ocasiones, ya sea mediante un incidente de impacto fiscal generado por el procurador general de la República<sup>20</sup> y el ministro de Hacienda y Crédito Público<sup>21</sup>, o como concepto técnico de este último y del ministro de Salud ante el Congreso de la República, como se puede observar en el Proyecto de Ley 170 de 2016 del Senado y el Proyecto de Ley 062 de 2015 de la Cámara (Congreso de la República, Gaceta 274 de 2016), con los cuales se pretendía modificar la cotización mensual al régimen contributivo de salud de los pensionados. En este caso el Ministerio de Hacienda y Crédito Público se pronunció centrándose en la protección del sistema de seguridad social en salud bajo el principio de

---

<sup>20</sup> Se realizó en Sentencia C-101 de 2013, donde la viceprocuradora general de la Nación manifestó que el cumplimiento de dicha providencia “tiene en general un efecto sobre las finanzas públicas y, especialmente, sobre el presupuesto de la Procuraduría General de la Nación, el cual depende íntegramente del Presupuesto General de la Nación, toda vez que implican realizar de manera inmediata erogaciones económicas. Lo anterior, sin perjuicio de que estas erogaciones deben responder al principio de progresividad en el reconocimiento de los derechos que, por naturaleza, afectan al presupuesto, a fin de que con ellas no se cause un daño en las finanzas públicas” (Castañeda, 2013).

<sup>21</sup> Interpone el incidente de impacto fiscal en las sentencias C-291 de 2015 y C-492 de 2015.

sostenibilidad fiscal, al exponer los riesgos que tendría la disminución en el porcentaje de los aportes en salud de los pensionados propuesto en dicho proyecto. La propuesta legislativa, según la consideración hecha por la entidad en mención:

(...) Generaría un desfinanciamiento estimado con base en la población pensionada al corte del año 2013, de \$2.6 billones anuales, cifra que actualizada con el crecimiento proyectado del número de pensionados para el año 2014 y el valor de sus mesadas pensionales, ascendería a cerca de \$3 billones anuales, cifra que en el mediano plazo aumentaría dado el crecimiento vegetativo de la población pensionada. Esta disminución pone más que en evidencia el impacto negativo que el proyecto tiene sobre la sostenibilidad financiera del sistema. La disminución de los recursos es vertiginosa y compromete seriamente la garantía constitucional al derecho a la seguridad social de la salud (Congreso de la República, Gaceta 274 de 2016).

De igual manera, el 20 de octubre del 2015 el ministro de Salud manifestó estar en contra del trámite de la iniciativa (Congreso de la República, Gaceta 274 de 2016) en los siguientes términos:

De esta manera, la propuesta de disminución del 8 % de la cotización estaría suponiendo, en primer lugar, que no se estarían garantizando los recursos necesarios para el reconocimiento de la UPC de los mismos pensionados y, en segundo lugar, el de reconocimiento del principio de **solidaridad** del SGSSS, considerando además que esta se constituye en una de las fuentes de recursos de la Subcuenta de Solidaridad del Fosyga, con lo que se afectaría la sostenibilidad del SGSSS, la financiación y atención de los servicios de salud del régimen subsidiado.

A su turno, es importante señalar que si se analizan ambos proyectos de ley, los mismos afectarían de forma negativa las finanzas del SGSSS, en la medida que este dejaría de recibir una suma anual de recursos, de gran impacto de acuerdo con la información arrojada por la Subcuenta de Compensación del Fondo de Solidaridad y Garantía (Fosyga) a 30 de marzo de 2015, así:

De un lado, el **Proyecto de Ley 008 de 2015 Cámara** que cubriría a todos los pensionados sin tener en cuenta la mesada, implicaría que el sistema dejaría de percibir **1 971 372 millones de pesos anuales**. Y del otro, el **Proyecto de Ley 062 de 2015 Cámara**, que favorecería solamente a los pensionados que perciben una mesada pensional de hasta 15 Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes, el sistema dejaría de recibir **1 895 305 millones de pesos anuales**.

En estos términos, se presenta la posición del Ministerio de Salud y Protección Social en lo relativo a la iniciativa legislativa de la referencia. Se encuentra que por las razones expuestas de orden constitucional y de inconveniencia, no es viable y, por tanto, se solicita, respetuosamente su archivo (C.C., Sentencia C-0667/2018).

En ese contexto, es evidente la afectación que genera hacer una modificación en el presupuesto que se destina al sistema de seguridad social en salud sin antes contar con un estudio de factibilidad, o sin tener un respaldo para el presupuesto y así suplir dicha necesidad. Cabe anotar que este aspecto tampoco ocurrió con la contribución adicional que deben realizar los concesionarios del juego de apuestas permanentes o chance y de loterías, la cual es equivalente al 3 % de los derechos de explotación pagados por la venta colocada de manera independiente (Ley 643, art. 56, 2001).

Ahora bien, al hacer una comparación entre los aportes provenientes de las mesadas pensionales y las contribuciones del régimen rentístico en colocación independiente, se observa que los primeros resultan ser muy superiores a los recaudados por los concesionarios de apuestas permanentes. No obstante, se advierte que se omite el principio de sostenibilidad fiscal en la elaboración del mencionado decreto "antitrámites", específicamente en el artículo 55 donde no se tuvo en cuenta la contribución parafiscal que sería aportada al sistema de seguridad social en salud, la cual, bajo los principios del sistema (L. 100, art. 2, 1993), contribuye a la prestación del servicio; en consecuencia, se

genera un afectación para toda la población en general, incluyendo a los colocadores independientes de apuestas permanentes.

Para tener mayor claridad sobre este aspecto se buscó información específica sobre el sector de distintas entidades, tanto de nivel nacional como distrital. A nivel nacional se cuenta con información proveniente del CNJSA<sup>22</sup> y la Asociación Colombiana de Operadores de Juegos (Asojuegos)<sup>23</sup>; a nivel distrital, la Unidad de Apuestas y Control de Juegos remitió el requerimiento al Grupo Empresarial en Línea S. A. (GELSA)<sup>24</sup> de la cual se obtuvo la información que se necesitaba para el estudio.

En cuanto a la información referente a la colocación independiente de apuestas permanentes, las entidades manifestaron lo siguiente (ver Tabla 3):

---

<sup>22</sup> Respuesta con radicado No. 20202400188131 del 18 de agosto de 2020.

<sup>23</sup> Respuesta con radicado No. 2-2020-84004 del 24 de julio de 2020.

<sup>24</sup> Respuesta con radicado No. 1610252020 del 13 de agosto de 2020.

Tabla 3

Cuestionamientos CNJSA, Asojuegos y GELSA

Cuestionamiento	CNJSA	Asojuegos	GELSA
Personas que integran el grupo poblacional de colocadores independientes de apuestas permanentes.	Las empresas concesionarias del juego de chance, en el reporte denominado <i>Tipo AP 09 Colocadores dependientes e independientes</i> , presentaron varios datos de los cuales esta Secretaría Técnica pudo extraer el siguiente dato: las empresas operadoras de chance <i>al finalizar el año 2019 contaban con 38 412 colocadores independientes</i> . (Información que se encuentra sujeta a verificación y confirmación por parte de esta Secretaría Técnica).	La información relativa a la <i>totalidad de empleados directos por contrato de trabajo y los colocadores independientes de todas las empresas</i> concesionarias del juego de apuestas permanentes fue consultada por Asojuegos al inicio de la emergencia sanitaria producto de la enfermedad ocasionada por el COVID-19, con el fin de cuantificar el valor mensual que este sector destinaba a la generación de empleo, ya sea por vinculación directa o indirecta. La información <b>arrojó que el total de empleados es de 65 070 personas</b> . Es importante resaltar que <i>el número de colocadores independientes desagregado no se obtuvo</i> en	Según los registros de marzo de la presente anualidad (2020), <i>6040</i> son las personas que integran el grupo poblacional de <i>colocadores independientes</i> de apuestas permanentes en Bogotá.



		dicha encuesta.																	
Rangos de edad.	La Secretaría Técnica no cuenta con los datos en mención.	Frente a los rangos de edad de este grupo poblacional <i>no contamos con esa información</i> , debido a que la encuesta de empleabilidad que Asojuegos se propuso implementar para el año 2020 fue suspendida por las circunstancias excepcionales por las que hemos venido atravesando producto de la emergencia sanitaria.	Los rangos de edad que predominan en este grupo poblacional oscilan entre los 46 y 59 años, donde se contabilizó a 2220 personas; seguido del rango 36 a 45 años, contabilizando a 1173 personas.  <table border="1"> <thead> <tr> <th>RANGO DE EDAD</th> <th>TOTAL</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>18 – 26</td> <td>545</td> </tr> <tr> <td>27 – 35</td> <td>732</td> </tr> <tr> <td>36 – 45</td> <td>1173</td> </tr> <tr> <td>46 – 59</td> <td>2220</td> </tr> <tr> <td>60 – 65</td> <td>698</td> </tr> <tr> <td>66 – 70</td> <td>363</td> </tr> <tr> <td>Más de 71 años</td> <td>309</td> </tr> </tbody> </table>	RANGO DE EDAD	TOTAL	18 – 26	545	27 – 35	732	36 – 45	1173	46 – 59	2220	60 – 65	698	66 – 70	363	Más de 71 años	309
RANGO DE EDAD	TOTAL																		
18 – 26	545																		
27 – 35	732																		
36 – 45	1173																		
46 – 59	2220																		
60 – 65	698																		
66 – 70	363																		
Más de 71 años	309																		
Estratos sociales.	La Secretaría Técnica no cuenta con los datos en mención.	Por lo regular los colocadores independientes pertenecen a los estratos 1 y 2, con mayor acentuación en el primero; pero este ítem corresponde a una inquietud que se planteará en la encuesta de empleabilidad que debe ser actualizada.	Este grupo poblacional se ubica en los estratos 2 y 3.																
Otras actividades económicas desarrolladas por esta población.	La Secretaría Técnica no cuenta con los datos en mención.	Hay un grupo muy reducido de colocadores independientes que, a su vez, ejercen actividades comerciales o son tenderos,	Es viable y factible que este grupo poblacional desarrolle otras actividades adicionales.																

		quienes se encuentran registrados en las Cámaras de Comercio de su domicilio.													
Promedio de ingresos.	<p>Conforme a lo indicado en la pregunta 1, de las cifras tomadas del reporte <i>Tipo AP-09 Colocadores dependientes e independientes</i>, presentado por las empresas concesionarias del juego de chance al finalizar la vigencia 2019, esta Secretaría Técnica pudo extraer que el 45.49 % de los colocadores independientes devengaron menos de un SMMLV, como se muestra a continuación:</p> <table border="1"> <thead> <tr> <th>Descripción</th> <th>Total colocadores</th> <th>%</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>Superior SMMLV 2019</td> <td>20 937</td> <td>54.51 %</td> </tr> <tr> <td>Inferior SMMLV 2019</td> <td>17 475</td> <td>45.49 %</td> </tr> <tr> <td>Total general</td> <td>38 412</td> <td>100 %</td> </tr> </tbody> </table> <p>(Información que se encuentra sujeta a verificación y confirmación por parte de esta Secretaría Técnica).</p>	Descripción	Total colocadores	%	Superior SMMLV 2019	20 937	54.51 %	Inferior SMMLV 2019	17 475	45.49 %	Total general	38 412	100 %	El promedio de ingresos que perciben los colocadores independientes es, al menos en el último dato que tenemos, en <i>un 96 % menor a un Salario Mínimo Legal Vigente</i> . La actualización de esta información se hará en la encuesta de empleabilidad.	A febrero del año 2020, y según los reportes generados, el promedio de ingresos que percibe esta población es de aproximadamente \$500 000.00 exactamente por persona.
Descripción	Total colocadores	%													
Superior SMMLV 2019	20 937	54.51 %													
Inferior SMMLV 2019	17 475	45.49 %													
Total general	38 412	100 %													
Dinero destinado para el sistema de salud con la práctica de colocación independiente en vigencia 2019.	En los reportes de ingresos brutos que exige la Superintendencia Nacional de Salud y el CNJSA, así como en la información que se consigna en la Declaración de Derechos de Explotación que deben presentar los concesionarios del juego de chance, no se cuenta con valores discriminados sobre las apuestas cursadas por los colocadores	Para el año 2019 la materia relativa a la retención de la seguridad social de los trabajadores independientes fue objeto de modificación. Desde el año 2015 a las	Los aportes al sistema de salud, por concepto de derechos de explotación con ocasión a la comercialización de las apuestas permanentes efectuada por este grupo poblacional en la ciudad de Bogotá D.C., ascienden a la suma												

	independientes, por lo que no es posible suministrar la información.	empresas se les permitía efectuar la retención de los aportes de los trabajadores independientes para la seguridad social, pero el Plan Nacional de Desarrollo (Ley 1955 de 2019) determinó que ya no habrá retención de aportes para la seguridad social de los trabajadores independientes. Bajo este esquema es posible que hubiera colocadores con ingresos superiores a un salario mínimo, que pudieron ser objeto de retención de los aportes para la seguridad social por parte de sus contratantes mientras estuvo vigente el régimen anterior, esto es, el primer semestre del año 2019.	de \$55 269 092 497 pesos exactamente.
Dinero recaudado por los concesionarios para constituir Fondoazar.	Para el año 2019 la materia relativa a la retención de los aportes para la seguridad social de los trabajadores independientes fue objeto de modificación. A partir del año 2015 a las empresas se les permitía efectuar la retención de los aportes	Solo se tuvo conocimiento de una empresa que años recientes a la expedición de la Ley 643 de 2001 realizó retenciones del 1 % para Fondoazar, y que los	Sin respuesta.

	<p>de los trabajadores independientes para seguridad social, pero el Plan Nacional de Desarrollo (Ley 1955 de 2019) determinó que ya no habría retención de los aportes para la seguridad social de los independientes. Bajo este esquema es posible que algunos colocadores con ingresos superiores a un salario mínimo pudieran ser objeto de retención de los ingresos para seguridad social, por parte de sus contratantes, mientras estuvo vigente el régimen anterior, esto es, el primer semestre del año 2019.</p> <p>Conforme a lo manifestado por el representante legal de la empresa Seapto S. A., en diciembre del 2004, por efectos de varias demandas ante el Tribunal Administrativo del Tolima y una acción de grupo, <i>así como la inexistencia de Fondoazar</i>, la Lotería del Tolima adoptó la decisión de devolver el dinero que le había descontado a los colocadores de chance, a través de dicha concesionaria.</p>	<p>colocadores solicitaron servicios de salud; por lo que vía tutela el juez falló que la empresa debía devolverles los recursos a los colocadores, hasta tanto no se regulara la organización y el funcionamiento de Fondoazar. Con esta decisión judicial y un concepto del Ministerio de Hacienda, en el que manifestó la inviabilidad de Fondoazar, los concesionarios se abstuvieron de realizar retenciones de los ingresos de los colocadores para la salud.</p> <p><i>Nunca operó Fondoazar</i>, ni se administraron recursos de los colocadores.</p>	
--	---	---	--

Elaboración Propia

Al haber aclarado cualitativa y cuantitativamente las circunstancias sociales y económicas en las que se encuentran los colocadores independientes de apuestas permanentes, es necesario plantear cómo se puede aplicar el principio de sostenibilidad fiscal al Decreto Ley 2106 del 2019, de acuerdo con la información expuesta en la tabla anterior. En este punto se realiza una aproximación al sector distrital, específicamente, dado que se tiene una mayor claridad sobre este.

En la información presentada se evidencia que el cambio de los aportes *adicionales* a los ya destinados con ocasión de la concesión de juegos de apuestas permanentes o chance y de loterías, representado en el 3 % de los derechos de explotación *pagados por la venta colocada de manera independiente*, afectaría de forma negativa las finanzas del Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS). Esto debido a que el sistema dejaría de percibir una suma anual de recursos que impactan directamente las fuentes de recursos de los servicios existentes en el Sistema Subsidiado de Salud (Colprensa, 2018; L. 1438, art. 44, 2011); lo que, por consiguiente, también afectaría la financiación, la atención y la promoción de los servicios de salud en el régimen subsidiado y, de manera directa, la *sostenibilidad del SGSSS*.

Según los datos de la Tabla 3 que proporcionó la empresa GELSA, los aportes en salud por concepto de derechos de explotación, con ocasión a la comercialización de las apuestas permanentes efectuada por este grupo poblacional en la ciudad de Bogotá D.C., asciende a la suma de \$55 269 092 497 pesos exactamente. En ese orden, se tiene que el 3 % adicional, correspondiente a la venta colocada de manera independiente, alcanzó una suma de \$1 658 072 774 pesos *mcte* al año 2019. Cabe mencionar que este valor corresponde *únicamente al Distrito Capital de Bogotá D.C.* para la vigencia 2019, puesto que no se obtuvieron los datos de otros departamentos; aun así, esta cuantía representa una circunstancia inviable e inconveniente en su aplicación, porque viola directamente los preceptos del principio de sostenibilidad fiscal y la garantía mínima de protección al SGSS.

En relación con lo anterior, y habiendo evidenciado las consecuencias que puede tener el Decreto Ley 2106 de 2019 en las finanzas del Sistema Subsidiado de Salud bajo la aplicación del principio de sostenibilidad fiscal, es preciso exponer las razones por las cuales esta aplicación afecta los derechos de los colocadores independientes de apuestas permanentes.

Pues bien, basado en la respuesta emitida por el CNJSA, de la totalidad de colocadores de apuestas al finalizar la vigencia de 2019 (38 412 personas) quienes ejercen dicha actividad de manera independiente (17 475) representan el 45.49 % de la población general. Además, según los datos presentados por la misma entidad, esta población percibía ingresos inferiores al SMLMV al año 2019<sup>25</sup>, lo cual los obligaba a vincularse al Sistema Subsidiado en Salud y requerir sus servicios.

El problema que se presenta con el cambio de las contribuciones parafiscales al SGSS, específicamente al Sistema Subsidiado en Salud, proveniente del 3 % de los derechos de explotación pagados por la venta colocada independientemente del que cada concesionario de juego de apuestas permanentes o chance y de loterías debía realizar adicionalmente bajo los lineamientos de la Ley 1393 de 2010, es que se comienzan a desfinanciar los servicios de salud y en especial los del régimen subsidiado. Este desfinanciamiento de los servicios de salud afecta tanto a los colocadores independientes de apuestas permanentes que se ven perjudicados para satisfacer su derecho fundamental y autónomo a la salud como al resto de la población; dado que, en concordancia con lo dispuesto en la Ley 1438 de 2011, todos los residentes en Colombia que deseen recibir atención en salud, pero no cuenten con capacidad de pago y no se encuentren asegurados al sistema, recibirán la atención ante dicho régimen (Rodríguez, 2013).

En ese sentido, es evidente que el principio de sostenibilidad fiscal tiene dos efectos. El primer efecto es pretender el bienestar general garantizando el desarrollo de distintos derechos, en este caso

---

<sup>25</sup> El cual correspondía a \$828 116 pesos exactamente.

se aplica al derecho a la salud, específicamente al Sistema Subsidiado, otorgando así el aval para que presté la atención tanto a los colocadores independientes de apuestas permanentes y a aquellas personas que cumplan con los criterios mencionados. Pero ¿cuál es el otro efecto que genera la aplicación del principio de sostenibilidad fiscal al caso específico?, este sería: afectar la posibilidad de obtener los dineros destinados a la salud en la cuenta individual de cada colocador independiente de apuestas permanentes.

El interrogante planteado involucra aspectos inherentes en los cuales entran en conflicto los principios constitucionales. Por lo tanto, es necesario tener presente los criterios de interpretación y ponderación jurídica que le otorguen herramientas al lector para identificar los posibles escenarios que pueden llegar a surgir en el desarrollo de la aplicación de dicho principio. Ello, a su vez, hace necesario conceptualizar la interpretación jurídica que, en palabras de Emilio Betti (1971),

es una actividad cognoscitiva dirigida a reconocer y a reconstruir el significado que ha de atribuírseles a las formas representativas en el ámbito del orden jurídico, las cuales son fuentes de valoraciones jurídicas (normas jurídicas), o bien constituyen el objeto de estas valoraciones (como son las declaraciones o los comportamientos con relevancia jurídica) (como se cita en Figueroa, 2010, párr. 12).

Es así como, al hablar de interpretación jurídica se deben atender dos aspectos fundamentales, a saber: (i) dar claridad sobre el significado de una determinada palabra o de un conjunto de estas dentro del mundo del derecho, y (ii) delimitar el campo de aplicación del texto examinado para otorgarle pertinencia y conducencia a la interpretación realizada. Hay que aclarar que, en todo caso, existen múltiples maneras de interpretar un texto jurídico, las cuales dependen de los criterios que usen los intérpretes que se tomen la tarea de hacerlo; es por ello por lo que en el

proceso interpretativo no existe una solución única y excluyente para cada caso, puesto que una misma disposición normativa puede ser entendida de diferentes maneras. Sin embargo, esto no

quiere decir que la interpretación esté inmersa en la arbitrariedad absoluta, sino que esta, a pesar de que no siempre conduce a resultados iguales o unívocos, debe tener algunos parámetros que la hagan ser razonable y coherente (Figuroa, 2010, párr. 23).

Evidencia de esto son los distintos manejos interpretativos que, a lo largo de la historia, se les han dado a las normas jurídicas, especialmente a los códigos y leyes donde se enmarcan los criterios que deben tener los operadores judiciales al momento de aplicar las disposiciones contenidas en un caso en concreto. Pero también han existido distintos manejos interpretativos como los lineamientos jurisprudenciales, la doctrina probable, las sentencias de unificación, e incluso un criterio judicial que es el más reciente: el precedente. Y, más aún, es importante señalar que el espectro interpretativo ha incluido principios o criterios no solo legales, sino también extralegales.

Uno de los representantes de los llamados métodos clásicos de interpretación es Savigny, quien, en su obra *Metodología Jurídica* (Mantilla, 1979), planteó que esta actividad tiene cuatro métodos que permiten extraer rigurosamente el significado de las distintas normas jurídicas que se pueden relacionar en el desarrollo de un proceso, estos son:

- (i) Gramatical: el sentido literal del texto normativo.
- (ii) Histórica: la interpretación genética, que estudia la disposición normativa en su historicidad.
- (iii) Lógica: usa los razonamientos de la lógica para alcanzar el verdadero significado de la norma.
- (iv) Sistemática: atiende a la estructura y la posición de un precepto jurídico en el complejo global del ordenamiento.

Ahora, el reto que tiene la jurisdicción y la administración del Estado recae en la interpretación jurídica de los preceptos constitucionales. Pues la naturaleza de las disposiciones que se pretende



estudiar hace que, para su interpretación, las reglas empleadas para la interpretación jurídica en general sean insuficientes por sí solas al abordar la tarea de interpretar la Carta, aunque se reconoce que pueden ser un punto de apoyo significativo. En todo caso, *“la complejidad es el rasgo aglutinante de la singularidad de la misma”* (Canosa, 1986, p. 1), *“porque en ella concurre un objeto específico, unos intérpretes cualificados y un método que ha de adherirse al objeto”* (Figueroa, 2010, párr. 33).

Es debido a la problemática mencionada en el párrafo anterior que existe una gama de elementos interpretativos sustanciales que, junto con los criterios generales de interpretación jurídica, deben ser contemplados por todos los exégetas constitucionales al momento de efectuar una interpretación de la norma fundamental. Estos criterios se pueden definir de la siguiente manera:

- (a) Reglas de organización o reglas orgánicas: se fija en el sistema de competencias de los principales órganos estatales y sus relaciones mutuas (Wróblewski, 1985, como se cita en Figueroa, 2010). Este criterio podría trasladarse al principio de colaboración armónica inmerso en la Constitución colombiana de 1991.
- (b) Carácter político: se concibe este criterio por la génesis, el contenido y la función del texto fundamental, dado que está *“condicionada por las concretas situaciones de poder y de peso político en las cuales se encuentran inmersos los órganos constitucionales y las fuerzas sociales que están tras ella”* (Figueroa, 2010, párr. 34). Claro es que esta circunstancia no impide que la decisión que se va a tomar se base, preponderantemente, en criterios jurídicos (Canosa, 1986).
- (c) Criterio amplio de la ley fundamental: se centra en el ámbito de regulación del texto constitucional, el cual, gracias a la presencia de valores y principios, permite hacer diferentes lecturas de las disposiciones contenidas en el texto *Superior*.
- (d) Aspecto axiológico: el literal anterior traza un aspecto fundamental que se desarrolla en este criterio, este es, la presencia de términos valorativos inmersos en la Constitución como

lineamientos del texto. Entre estos términos se encuentran los siguientes: libertad, justicia, igualdad, pluralismo político, entre otros (Villalar, 1975).

(e) Carácter evolutivo:

esta forma de actuar se presenta en todos los ámbitos del derecho, pero en para la interpretación constitucional toma mayor relevancia que es oportuno incorporarla como un elemento esencial de esta. De ahí que sea legítimo afirmar que la evolutividad se manifiesta como inmanente a la Constitución (Pierandrei, 1965, como se cita en Figueroa, 2010, párr. 32). Esto implica tener en cuenta el factor cambiante de la ley fundamental, previendo las dinámicas y los cambios sociales que se presentan en la sociedad o la población donde se aplica.

Estas herramientas de interpretación jurídica se constituyen en una ayuda tanto para el lector como para los operadores jurisdiccionales y administrativos, puesto que les otorgan distintas visiones para resolver los casos que integren la normativa constitucional, pero también aquellas que no tienen el mismo rango de la ley fundamental. Ahora bien, si llegase a presentarse un caso en el que emerge un conflicto entre los preceptos constitucionales, la resolución de este puede vislumbrarse bajo criterios de ponderación como el desarrollado por Robert (2012) en la teoría de los derechos fundamentales, quien explicó mediante dos leyes la tensión que existe entre los principios, estas son: la ley de colisión y la ley de ponderación, la cuales se explican como sigue.

1. Ley de colisión entendida como aquella circunstancia bajo la cual se requiere establecer cuál de los intereses, ambos con igual rango en abstracto, posee mayor peso en el caso específico. Lo que plantea esta ley es que en un conflicto de este tipo cada uno de los principios limita la posibilidad jurídica de cumplimiento del otro, por lo que el operador judicial o jurisdiccional no puede dar una solución declarando que uno u otro principio no es válido y eliminándolo de la esfera de aplicación. Por eso la solución a la colisión que se contempla desde este punto de vista consiste en establecer una

relación de precedencia condicionada entre los principios en conflicto, teniendo en cuenta las circunstancias del caso; la relación consiste en tomar el caso considerando las condiciones en las cuales un principio precede al otro.

Esta ley de colisión “refleja el carácter que tienen los principios como mandatos de optimización entre los cuales no existen relaciones absolutas de precedencia y, además, se refieren a acciones y situaciones que no son cuantificables” (Alexy, 1988, como se cita en Janampa, 2017, p. 119). La ley también “muestra que las ponderaciones conducen a la creación de dogmáticas diferenciadas de los distintos Derechos Fundamentales: en caso de colisión, hay que establecer una relación de preferencia condicionada.” (Mata, 2015, p. 106).

2. Ley de ponderación: esta concepción también hace referencia a la colisión entre principios, pero se fundamenta cuando uno de ellos solo puede satisfacerse a costa de otro y ahí nace otro tipo de ponderación bajo aspectos que son importantes en la satisfacción de uno sobre la afectación de otro. Este criterio en sí no formula ninguna pauta para dar una solución definitiva y contribuir con las decisiones definitivas de los casos;

Sin embargo el modelo de la ponderación como un todo ofrece un criterio al vincular la ley de la ponderación con la teoría de la argumentación jurídica racional.

[Este modelo de ponderación, inmerso en el marco de] las intensidades de la afectación y sobre la importancia de la satisfacción de los principios contrapuestos, se hacen valer plenamente argumentos empíricos que se refieren a las peculiaridades del objeto de la decisión y a las consecuencias de las posibles decisiones (Mata, 2015, p. 104, 106).

Las dos visiones de ponderación aquí expuestas pueden satisfacer las exigencias justificadas en el sentido de que se tomen en cuenta las relaciones fácticas, al igual que las leyes empíricas, y se crea una dogmática detallada de los distintos

Derechos Fundamentales; por otra, permite evitar las dificultades propias del concepto del análisis del ámbito normativo (Mata, 2015, p. 106).

Cabe aclarar que la teoría dual de ponderación puede tratarse únicamente o de argumentos empíricos (ley de ponderación), o bien de argumentos empíricos conectados con argumentos valorativos (ley de colisión). En el primer caso el análisis del ámbito normativo no es suficiente para responder

Las preguntas de Derecho Fundamental son preguntas normativas, y sólo de enunciados empíricos no se infieren enunciados normativos. Si cuando se trata de los elementos del ámbito normativo, se trata de una mezcla de elementos empíricos y valorativos, se plantea entonces el interrogante acerca de dónde proceden los elementos valorativos y cómo pueden ser controlados (Mata, 2015, p. 107).

Acorde a lo anterior y, extrapolando lo allí descrito a la problemática planteada en este documento, resulta imperante ejecutar un análisis de ponderación jurídica, puesto que ambos intereses (económico y social) se enfrentan generando una afectación inherente a los derechos fundamentales a la seguridad social como lo son el derecho a la salud y a una vejez digna. Ello debido a que bajo el planteamiento propuesto, sobre la aplicación del principio de sostenibilidad fiscal, en las disposiciones normativas del artículo 55 del Decreto Ley 2106 de 2019 la perturbación al SGSS es evidente, aunque también esto puede generar un déficit en los rubros destinados a las cuentas individuales de BEPS que buscan proteger y garantizar de alguna una manera una vejez digna para esta población.

Así, la aplicación del principio de sostenibilidad fiscal en las disposiciones que integran el derecho fundamental a la seguridad social genera un estilo de "tira y afloje", donde se propende por la protección de unos derechos mientras se menoscaban otros, lo cual termina generando consecuencias que afectan la integridad de los grupos sociales y de los individuos de distintas maneras. Pues, por ejemplo, un cambio normativo o la aplicación del principio de sostenibilidad fiscal no afectaría en su

desarrollo a una persona de mediana edad que ha logrado vincularse con distintas concesionarias y que percibe ingresos superiores al salario mínimo, de la misma manera en que vulneraría los derechos de una persona de mediana edad que devenga menos de un salario mínimo, dado que solo cuenta con una vinculación contractual para ejercer la colocación independiente de apuestas permanentes. Incluso, en la población puede haber personas de mediana edad con dificultades de salud o adultos mayores sin afectaciones de salud que requieren para su vejez los dineros provenientes de programas como el de BEPS, así como también puede haber adultos mayores con afectaciones de salud que ven de manera preferente el acceso y las garantías en los servicios sociales que hacen efectivo su derecho fundamental a la salud a través del régimen subsidiado.

Desde las distintas ópticas sociales y jurídicas aquí presentadas se tiene que, las necesidades y la satisfacción efectiva de estas se enfrentan en la aplicación del principio de sostenibilidad fiscal, el cual se traduce como una 'espada de doble filo' que no permite la consolidación de garantías para el cumplimiento y la efectividad de unos derechos fundamentales que pugnan con otros. Así pues, al no solucionar las problemáticas sociales bajo sus dos efectos, el Estado social de derecho se convierte en una utopía, un paradigma político y social que no lograría fundarse ni consolidarse bajo los lineamientos de este principio, dado que su aplicación orienta a una pugna entre derechos que no logra satisfacer las penurias y las insuficiencias de los individuos, e incluso de grupos sociales determinados como los colocadores independientes de apuestas permanentes.

## 7. Conclusiones

Se concluye que el legislativo en el Acto Legislativo 3 del 1 de julio de 2011, mediante el cual se pretendía proteger el erario y crear así una sostenibilidad fiscal que garantizara el cumplimiento de políticas sociales, dio como resultado metas incumplibles y vulnerantes a los derechos de segunda y tercera generación, por cuanto pretende proteger unos aspectos sobre otros, incurriendo en violaciones a principios como el de no regresividad; esto salta a la vista cuando se aplican sus postulados al artículo 55 del Decreto Ley 2106 de 2016, el cual no solo transgrede los servicios de salud sino que viola preceptos constitucionales e imposibilita su aplicación por parte de la administración.

De lo anterior se desprende que el principio de sostenibilidad fiscal funda su concepto como herramienta para brindar la posibilidad para que el Estado cumpla los fines constitucionales sin necesidad de aumentar el cupo de endeudamiento del erario, no obstante, este mecanismo, propuesto por el legislador como instrumento orientador de las ramas y órganos del poder público, no resulta efectivo bajo el orden político propuesto por el Gobierno Nacional por cuanto sus normativas, como el Decreto Ley 2106 de 2019, no dan solución efectiva a problemáticas esenciales en la población, específicamente a quienes desarrollan actividades de colocación independiente de apuestas permanentes, que ven su derecho a la seguridad social vulnerados por cambios políticos que no cuentan con plena efectividad constitucional.

En ese tenor, es dable considerar que la sostenibilidad económica del Estado no resulta ser una tarea exclusiva de una u otra rama del poder pública, no compete su utilización únicamente para denegar proyectos legislativos como el 170 de 2016 del Senado y el 062 de 2015 de la Cámara; también debe ser considerado por la administración para actuar de manera acorde a los preceptos constitucionales. Así, se pueden prever circunstancias como una defectuosa distribución de recursos que viole prerrogativas constitucionales. Sin embargo, esta herramienta debe ser usada únicamente de manera ocasional cuando se involucren derechos económicos, sociales, culturales y ambientales, porque

se convierte en un arma de doble filo que, aunque pretenda proteger un aspecto, vulnera otro; ponderación de “sacrificio” que en materia constitucional no es recomendable bajo el principio de progresividad.

El Estado social de derecho, creado como figura utópica en una sociedad, se comienza a concretar en el cumplimiento y la consecución de los deberes inherentes de todos sus intervinientes para así garantizar sus correspondientes derechos. Empero, en su realización existen distintas variables que pueden ejecutar sus preceptos de manera eficaz o no, dentro de estos se encuentra el principio de sostenibilidad fiscal. Un lineamiento que en resumidas cuentas ayuda y no ayuda a la vez en la efectiva consolidación de este marco jurídico-político al encontrar múltiples aristas que limitan el desarrollo de los derechos fundamentales, en especial los económicos, sociales, culturales y ambientales, tal como existe en el caso de las personas que realizan colocación independiente de apuestas permanentes.

Por lo tanto, el cumplimiento de los fines constitucionales debe estar enfocado bajo lineamientos jurídicos generados bajo una administración diligente, donde exista una adecuada y asertiva normativa que propenda por proteger los derechos fundamentales de una población vulnerable como las personas que ejercen la colocación independiente de apuestas permanentes, actuando de la manera más eficaz posible, previendo sus asignaciones inferiores al salario mínimo y la necesidad de políticas sociales que no se gesten bajo aspectos políticos o económicos, sino acentuando el desarrollo y la progresividad de estos para que sus derechos no queden solo en un texto sino que se concreten y dejen de ser una utopía.

Así las cosas, el desarrollo de políticas, normativa y propuestas sociales que se constituyen en pilares del Estado social de derecho especialmente en la consolidación del derecho a la seguridad social, se desvirtúan bajo la aplicación del principio de sostenibilidad fiscal, en especial al aplicar sus prerrogativas a las disposiciones contenidas en el Decreto Ley 2106 de 2019. Por ello, se propone las siguientes estrategias que podrían generar un cambio a la problemática planteada, así:

1- En el ámbito legislativo se plantea que, el Congreso de la República (i) modifique el párrafo del artículo 1 del Acto Legislativo 03 de 2011, eliminando el aspecto interpretativo del mismo para contener una prohibición expresa a la aplicación del principio de sostenibilidad fiscal cuando el asunto se trate de derechos fundamentales así como los derechos sociales, económicos y culturales; (ii) modifique el artículo 336 constitucional, específicamente su inciso cuarto donde las rentas que se llegaren a obtener en el ejercicio del monopolio rentístico de juegos de suerte y azar se concedan de manera excepcional a servicios sociales bajo estrictos y taxativos parámetros normativos que no generen contravía con el principio de sostenibilidad fiscal; (iii) se derogue el artículo 55 del Decreto Ley 2106 de 2019 no sólo por ir en contra de los preceptos constitucionales actuales sino también porque genera un déficit fiscal a la salud, previendo que, si no se hace la modificación descrita en el numeral anterior, todas las rentas provenientes de los juegos de suerte y azar deben ir enfocadas a éste sector.

Así pues, no se formula la creación de una normativa que desarrolle las modificaciones constitucionales antes propuestas, debido a que, bajo lo expuesto en la presente investigación, la Ley 643 de 2001 contiene prerrogativas que pueden ser coordinadas con otras disposiciones legislativas para la protección efectiva de quienes ejercen la colocación independiente de apuestas permanentes. Claro está que, a la mencionada ley le hace falta su correcta implementación bajo las potestades asignadas al ejecutivo en el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política de 1991, aspecto que será tratado a continuación.

2- Ahora bien, tratándose de la Rama Ejecutiva y en especial de su potestad reglamentaria y excepcionalmente legislativa, se propone: (i) pueda que se trate de una propuesta elemental pero, es menester recordarle al ejecutivo que, cuando el Congreso de la República le otorga facultades excepcionales para legislar sobre cierto tema, lo haga sobre éste en específico y no otro debido a que la normativa aparte de inconstitucional, sería incoherente y podrían tener implicaciones jurídicas negativas en determinada población, tal como se expone en la presente investigación. (ii) se propone al ejecutivo



actuar bajo los lineamientos constitucionales vigentes, específicamente lo descrito en el Acto Legislativo 03 de 2011 así como lo expuesto en inciso cuarto del artículo 336, para que centre sus políticas al desarrollo constitucional y no contra el mismo tal como se ve expuesto en la presente investigación.

Frente a esta propuesta es necesario aclarar que si bien, el ejercicio del ejecutivo puede verse enfocado de manera política a ciertos aspectos, es imperante el respeto al texto *Superior* y a lo allí ordenado para que la normativa expedida por el ejecutivo se encuentre ajustada a derecho.(iii) como a la fecha no puede emitir un Decreto Legislativo que derogue lo preceptuado en el artículo 55 del Decreto 2106 de 2019 debido a la temporalidad de las facultades extraordinarias, se propone que, al actuar como suprema autoridad administrativa, genere un lineamiento mediante el cual se ponga de presente la contravía directa de la normativa en mención y por ende, se inaplique la misma en la administración.

Cabe aclarar que, al ser la mencionada norma contraria al texto fundamental, los servidores públicos se encuentran en la obligación de inaplicarla bajo los preceptos del artículo 6° de la Constitución, en concordancia con el artículo 4° de la norma *Superior*. (iv) como último, se propone al órgano ejecutivo ejercer su potestad reglamentaria en un tiempo razonable al ser expedida una ley. Se realiza esta propuesta teniendo en cuenta que, algunos preceptos de la Ley 643 de 2001 nunca fueron reglamentadas y por ello no entraron en funcionamiento, tal es el caso del Fondo de Colocadores de Loterías y Apuestas Permanentes (Fondoazar), entidad que creó la mencionada Ley pero, no entró en funcionamiento debido a la falta de voluntad reglamentaria del ejecutivo a lo largo de los años.

De esta manera, concluye el análisis al impacto que generó el Decreto Ley 2106 de 2019 al derecho fundamental a la seguridad social de quienes se desempeñan como colocadores independientes de apuestas permanentes y cómo dicha circunstancia convierte al Estado social de derecho en una utopía, máxime cuando se examinan dichos preceptos normativos bajo la óptica del principio de sostenibilidad fiscal.

## 8. Bibliografía

Abramovich, V. (2003). *Los derechos sociales como derechos exigibles*. Trotta.

Acto Legislativo 01/05, julio 22, 2005. Congreso de la República de Colombia. Diario Oficial No. 45.980. (Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021.

[http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/acto\\_legislativo\\_01\\_2005.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/acto_legislativo_01_2005.html)

Acto Legislativo 03/11, julio 01, 2011. Congreso de la República de Colombia. Diario Oficial No. 48117. (Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021.

<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=43214#:~:text=M odifica%20el%201%C2%B0%20inciso,al%20Plan%20Nacional%20de%20Desarrollo.>

Afonso, A. (2005). Fiscal Sustainability: The Unpleasant European Case. *FinanzArchiv / Public Finance Analysis*, 61(1), 19-44. <http://www.jstor.org/stable/40913064>

Alvarez, J. H. (2012). La Bola de la Fortuna. En Feceazar, *El Chance una Apuesta Permanente por Colombia*. Federación Colombiana de Empresarios de Juegos de Azar. 10-37.

[https://issuu.com/decimotiempo/docs/historia\\_del\\_chance\\_en\\_colombia](https://issuu.com/decimotiempo/docs/historia_del_chance_en_colombia)

Aragón, M. (1989). *Constitución y democracia*. Tecnos.

Constitución política de Colombia [Const. P.]. (1810). Bogotá, D.C., Colombia, Obtenido el 6 de enero del 2021. <http://www.suin->

[juricol.gov.co/clp/contenidos.dll/Constitucion/30020280?fn=document-frame.htm\\$f=templates\\$3.0](http://www.suin-juricol.gov.co/clp/contenidos.dll/Constitucion/30020280?fn=document-frame.htm$f=templates$3.0)

Constitución política de Colombia [Const. P.]. (1821). Bogotá, D.C., Colombia, Obtenido el 6 de enero del 2021. <http://www.suin->

[juriscol.gov.co/clp/contenidos.dll/Constitucion/30020077?fn=document-frame.htm\\$f=templates\\$3.0](http://juriscol.gov.co/clp/contenidos.dll/Constitucion/30020077?fn=document-frame.htm$f=templates$3.0)

Constitución política de Colombia [Const. P.]. (1863). Bogotá, D.C., Colombia, Obtenido el 6 de enero del

2021. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=13698>

Constitución política de Colombia [Const. P.]. (1886). Bogotá, D.C., Colombia, Obtenido el 6 de enero del

2021. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=7153>

Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos. (1917). Estados Unidos Mexicanos.

Obtenido el 6 de enero del 2021.

[http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf\\_mov/Constitucion\\_Politica.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf_mov/Constitucion_Politica.pdf)

Constitución política de Perú . (1993). Perú . Obtenido el 6 de enero del 2021.

<https://pdba.georgetown.edu/Parties/Peru/Leyes/constitucion.pdf>

Banrepcultural. (2011). *Constituciones de Colombia*.

[https://enciclopedia.banrepcultural.org/index.php/Constituciones\\_de\\_Colombia](https://enciclopedia.banrepcultural.org/index.php/Constituciones_de_Colombia)

Betti, E. (1971). *Interpretazione della legge e degli atti giuridici*. Giuffrè.

Brochero, G., y Moreno, C. (2017). *Incidente de impacto fiscal*. [Tesis de grado, Universidad La Gran Colombia]. Repositorio UGC.

[https://repository.ugc.edu.co/bitstream/handle/11396/3955/Incidente\\_impacto\\_fiscal.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://repository.ugc.edu.co/bitstream/handle/11396/3955/Incidente_impacto_fiscal.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

Cámara de Representantes de la República de Colombia. (2015). Proyecto de Ley 062 de 2015.

Bogotá, D.C., Colombia.

- [http://www.fenalco.com.co/sites/default/files/propuestacomercial/ofi17-00087471\\_jmsc\\_110200.pdf](http://www.fenalco.com.co/sites/default/files/propuestacomercial/ofi17-00087471_jmsc_110200.pdf)
- Canosa, R. (1986). Algunos aspectos problemáticos de la interpretación de la Constitución española. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 17, 119-120.
- Castañeda, M. I. (2013). *Solicitud apertura de incidente de impacto fiscal sobre la Sentencia C-101 de 2013*. Procuraduría General de la Nación.  
<https://www.procuraduria.gov.co/portal/media/file/procuraduria.pdf>
- Coljuegos. (2020). Juegos de suerte y azar. <https://www.coljuegos.gov.co/>
- Colpensiones. (2018). Conceptos Jurídicos.  
[https://www.colpensiones.gov.co/Publicaciones/nuestra\\_entidad\\_colpensiones/Normativas](https://www.colpensiones.gov.co/Publicaciones/nuestra_entidad_colpensiones/Normativas)
- Colpensiones. (2019). *Notas a los Estados Financieros al 31 de diciembre de 2018*. Gobierno de Colombia. <https://www.colpensiones.gov.co/rpm/descargar.php?idFile=10252>.
- Colprensa. (2018). *El sistema de salud recibiría \$550 mil millones por recaudo de Coljuegos*.  
<https://www.elpais.com.co/colombia/sistema-de-salud-recibiria-550-mil-millones-por-recaudo-de-coljuegos.html>
- Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. (2008). *Observación General N° 191: El derecho a la seguridad social*. Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas. <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2012/8791.pdf>
- Consejo Nacional de Política Económica y Social [CONPES 156] (2012). Consejo Nacional de Política Económica y Social, República de Colombia, Departamento Nacional de

Planeación. (Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021.

<https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Conpes/Social/156.pdf>

Congreso de la República de Colombia. (2010). *Gaceta del Congreso No. 451 del 23 de julio de 2010*. Senado y Cámara de Representantes.

<http://svrpubindc.imprenta.gov.co/senado/index2.xhtml?ent=Camara&fec=23-07-2010&num=451>.

Coral, E. (2019). *El IBL en el Régimen de Transición de la Ley 100 de 1993, para los Servidores Públicos Sin Régimen Pensional Especial en Colombia*. Library.

<https://1library.co/document/q5mngdgy-regimen-transicion-servidores-publicos-regimen-pensional-especial-colombia.html>

Consejo de Estado [CE]. (2005). Sala de Consulta y Servicio Civil., febrero 3, 2005, C. P.: G. Duque. Radicado 1622. (Colombia). Obtenido el 6 de enero del

2021. <https://sintesis.colombiacompra.gov.co/documento/cto-ce-1622-2005-1>

Corte Constitucional [CC], junio 17, 1992. M.P.: C. Baron. Sentencia T- 406/92 (Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021.

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/T-406-92.htm#:~:text=15.-,Esta%20Corte%20considera%20que%20para%20que%20un%20derecho%20tenga%201a,contera%2C%20el%20derecho%20fundamental%20mismo>.

Corte Constitucional [CC], octubre 15, 1997. M.P.: G. Hernandez. Sentencia C-521/97 (Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021.

<https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/1997/C-521-97.htm>

Corte Constitucional [CC], mayo 22, 2001. M.P.: J. Córdoba. Sentencia C-540 (Colombia).

Obtenido el 6 de enero del 2021.

<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=4094>

Corte Constitucional [CC], diciembre 03, 2002. M.P.: M. Cepeda. Sentencia C-1070/02

(Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021.

<https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2002/C-1070-02.htm>

Corte Constitucional [CC], agosto 15, 2007. M.P.: C. Vargas. Sentencia T-628/07 (Colombia).

Obtenido el 6 de enero del 2021. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2007/t-628-07.htm>

Corte Constitucional [CC], octubre 29, 2008. M.P.: M. Monrroy. Sentencia C-1067/08

(Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021.

<https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2008/C-1067-08.htm>

Corte Constitucional [CC], marzo 30, 2011. M.P.: J. Henao. Sentencia C-228/11 (Colombia).

Obtenido el 6 de enero del 2021.

<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=85822>

Corte Constitucional [CC], abril 18, 2012. M.P.: L. Vargas. Sentencia C-288/12 (Colombia).

Obtenido el 6 de enero del 2021.

[https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2012/C-288-](https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2012/C-288-12.htm#:~:text=Sentencia%20C%2D288%2F12&text=El%20fundamento%20esencial%20para%20considerar,adelantar%20el%20procedimiento%20de%20reforma.)

[12.htm#:~:text=Sentencia%20C%2D288%2F12&text=El%20fundamento%20esencial%20para%20considerar,adelantar%20el%20procedimiento%20de%20reforma.](https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2012/C-288-12.htm#:~:text=Sentencia%20C%2D288%2F12&text=El%20fundamento%20esencial%20para%20considerar,adelantar%20el%20procedimiento%20de%20reforma.)

Corte Constitucional [CC], febrero 01, 2012. M.P.: J. Pretelt . Sentencia T-032/12 (Colombia).

Obtenido el 6 de enero del 2021.

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/T-032-12.htm>

Corte Constitucional [CC], enero 25, 2013. M.P.: L. Vargas . Sentencia T-020/13 (Colombia).

Obtenido el 6 de enero del 2021.

<https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2013/T-020-13.htm>

Corte Constitucional [CC], septiembre 11, 2014. M.P.: M. Sáchica .Sentencia T-690/14

(Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021.

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/T-690-14.htm>

Corte Constitucional [CC], mayo 20, 2015. M.P.: G. Ortiz. Sentencia C-291/15 (Colombia).

Obtenido el 6 de enero del 2021.

<https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2015/C-291-15.htm>

Corte Constitucional [CC], Agosto 05, 2015. M.P.: M. Calle. Sentencia C-492/15 (Colombia).

Obtenido el 6 de enero del 2021.

<https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2015/C-492-15.htm>

Corte Constitucional [CC], septiembre 03, 2015. M.P.: A. Rojas. Sentencia T-

564/15 (Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021.

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/t-564-15.htm>

Corte Constitucional [CC], junio 20, 2018. M.P.: C. Pardo . Sentencia C-066/18 (Colombia).

Obtenido el 6 de enero del 2021.

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2018/C-066-18.htm>

Corte Constitucional [CC], marzo 18, 2013. M.P.: J. Pretelt . Sentencia T-146/13 (Colombia).

Obtenido el 6 de enero del 2021.

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/T-146-13.htm>

Dec. 271/91, enero 25, 1991. Presidente de la República de Colombia. Diario Oficial No. 39.648

(Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021. [http://www.suin-](http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Decretos/1062843)

[juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Decretos/1062843](http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Decretos/1062843)

Dec. 2060/08, junio 11, 2008. Presidente de la República de Colombia. Diario Oficial No.

47.017 (Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021.

<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=30744>

Dec. 2983/13, diciembre 20, 2013. Presidente de la República de Colombia. Diario Oficial No.

49010 (Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021.

<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=56082>

Dec. 604/13, abril 01, 2013. Presidente de la República de Colombia. Diario Oficial No. 48748

(Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021.

<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=52482>

Dec. 1833/16, noviembre 10, 2016. Presidente de la República de Colombia. Diario Oficial No.

50.053 (Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021.

[https://normativa.colpensiones.gov.co/colpens/docs/decreto\\_1833\\_2016.htm](https://normativa.colpensiones.gov.co/colpens/docs/decreto_1833_2016.htm)

Dec. 295/17, febrero 22, 2017. Presidente de la República de Colombia. Diario Oficial

No.50.155 (Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021.

<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=79515>



Dec. Ley 2106/19, noviembre 22, 2019. Presidente de la República de Colombia. Diario Oficial No. 51.145 (Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021.

<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=103352>

El tiempo. (25 de diciembre 2017). *Seis de cada 10 colombianos apuestan a juegos de suerte y azar*. El tiempo. <https://www.eltiempo.com/economia/finanzas-personales/como-apuestan-los-colombianos-en-juegos-de-suerte-y-azar-165096>

Figuerola, G. (2010). *Duplicidad interpretativa: interpretación jurídica en general e interpretación constitucional en particular*. *Dikaion*, 19(1)  
<https://dikaion.unisabana.edu.co/index.php/dikaion/article/view/1706>

Gelsa. (22 febrero 2019). Estados Financieros y Crecimiento.

<https://www.gelsa.com.co/informedesostenibilidad2019gelsa/pdf/Estados-Financieros-Gelsa-2018.pdf>

Janampa, J. (2017). *Perspectivas sobre la interpretación jurídica y constitucional. Una aproximación conceptual al problema*. [Tesis de maestría]. Universidad Carlos III de Madrid. [https://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/24951/TFM\\_MEADH\\_Juan\\_Janampa\\_2017.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/24951/TFM_MEADH_Juan_Janampa_2017.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

Ley 98/ 88, noviembre 14, 1888. Diario Oficial. [D.O.]:N. 7597. 17. (Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021. <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1635238>

Ley 64/ 23, octubre 20, 1923. Diario Oficial. [D.O.]:N. 19286. 25. (Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021. <https://www.lexbase.co/lexdocs/indice/1923/10064de1923>

Ley 12/ 32, septiembre 23, 1932. Diario Oficial. [D.O.]:N. 22095. 24. (Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021. [http://www.suin-](http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1568086#:~:text=LEY%2012%20DE%201932&text=DECRETA%3A,millones%20de%20pesos%20(%2410.000)

[juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1568086#:~:text=LEY%2012%20DE%201932&text=DECRETA%3A,millones%20de%20pesos%20\(%2410.000](http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1568086#:~:text=LEY%2012%20DE%201932&text=DECRETA%3A,millones%20de%20pesos%20(%2410.000).

Ley 69/ 46, diciembre 23, 1946. Diario Oficial. [D.O.]:N. 26317. 30. (Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021. . <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1619610>

Ley 74/ 68, diciembre 26, 1968. Diario Oficial. [D.O.]:N. 32682. 31. (Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021. [http://www.suin-](http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1622486#:~:text=LEY%2074%20DE%201968&text=326827313-)

[juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1622486#:~:text=LEY%2074%20DE%201968&text=326827313-](http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1622486#:~:text=LEY%2074%20DE%201968&text=326827313-)  
[.por%20la%20cual%20se%20aprueban%20los%20%22Pactos%20Internacionales%20de%20Derechos,16%20de%20diciembre%20de%201966%22](http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1622486#:~:text=LEY%2074%20DE%201968&text=326827313-).

Ley 1/ 82, enero 11, 1982. Diario Oficial. [D.O.]:N. 35928. 21. (Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021. <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1556298>

Ley 10/ 90, enero 10, 1990. Diario Oficial. [D.O.]:N. 39.137. (Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=3421>

Ley 50/ 90, diciembre 28, 1990. Diario Oficial. [D.O.]:N. 39618. 1. (Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021. [http://www.suin-](http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1604809#:~:text=Si%20es%20el%20trabajador%20quien,al%20trabajador%20por%20prestaciones%20sociales)  
[juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1604809#:~:text=Si%20es%20el%20trabajador%20quien,al%20trabajador%20por%20prestaciones%20sociales](http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1604809#:~:text=Si%20es%20el%20trabajador%20quien,al%20trabajador%20por%20prestaciones%20sociales).

Ley 6/ 92, junio 30, 1992. Diario Oficial. [D.O.]:N. 40490. 30(Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021. <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1561979>

Ley 100/ 93, diciembre 23, 1993. Diario Oficial. [D.O.]:N. 41.148 (Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021. [https://oig.cepal.org/sites/default/files/colombia - ley\\_100.pdf](https://oig.cepal.org/sites/default/files/colombia - ley_100.pdf)

Ley 80/ 93, octubre 28, 1993. Diario Oficial. [D.O.]:N. 41.094 (Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021.

[http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_0080\\_1993.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0080_1993.html)

Ley 643/ 01, enero 16, 2001. Diario Oficial. [D.O.]:N. 44.294 (Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021.

<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=4168#:~:text=El%20monopolio%20de%20que%20trata,los%20particulares%20pueden%20operarlos%2C%20facultad>

Ley 860 / 03, diciembre 26, 2003. Diario Oficial. [D.O.]:N. 45.415 (Colombia). Obtenido el 6 de enero del

2021. [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_0860\\_2003.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0860_2003.html)

Ley 1151/ 07, julio 24, 2007. Diario Oficial. [D.O.]:N. 46.700 (Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021.

[.https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=25932#:~:text=Cr ea%20la%20Unidad%20Administrativa%20Especial,el%20reconocimiento%20de%20de rechos%20pensionales%2C](https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=25932#:~:text=Cr ea%20la%20Unidad%20Administrativa%20Especial,el%20reconocimiento%20de%20de rechos%20pensionales%2C)

Ley 1222/86, abril 18, 1986. Diario Oficial. [D.O.]:N. 37.498 (Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021.

<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=6100>

Ley 1328/09, julio 15, 2009. Diario Oficial. [D.O.]:N. 47.411 (Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021.

<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=36841#:~:text=Establece%20los%20principios%20y%20reglas,obligaciones%20de%20los%20consumidores%20financieros.>

Ley 1393/10, julio 2, 2010. Diario Oficial. [D.O.]:N. 47.768 (Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021.

<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=39995#:~:text=%E2%80%9CPor%20la%20cual%20se%20definen,y%20se%20dictan%20otras%20disposiciones.%E2%80%9D>

Ley 1438/11, enero 19, 2011. Diario Oficial. [D.O.]:N. 47.957 (Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021.

[http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_1438\\_2011.html#:~:text=Esta%20ley%20tiene%20como%20objeto,sociedad%20para%20el%20mejoramiento%20de](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1438_2011.html#:~:text=Esta%20ley%20tiene%20como%20objeto,sociedad%20para%20el%20mejoramiento%20de)

Ley 1450/11, junio 16, 2011. Diario Oficial. [D.O.]:N. 48.102 (Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021.

<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=43101#:~:text=y%20Saneamiento%20PDA-,Expide%20el%20Plan%20Nacional%20de%20Desarrollo%202010%2D2014%2C%20%2BFProsperidad,Sistema%20General%20de%20Participaciones%20>(art.

Ley 1955/19, mayo 25, 2019. Diario Oficial. [D.O.]:N. 50.964 (Colombia). Obtenido el 6 de enero del

2021. [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_1955\\_2019.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1955_2019.html)

Ley 1/19, diciembre 17, 1819. (Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021.

<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=13688>

Mancilla, R. (2015). El principio de progresividad en el ordenamiento constitucional mexicano.

*Instituto de Investigaciones Jurídicas*, 81-103.

<http://www.scielo.org.mx/pdf/cconst/n33/n33a4.pdf>

Mannheim, K. (1987). Ideología y Utopía. Introducción a la sociología del conocimiento, 169-

230. <https://epistemologiaum.files.wordpress.com/2013/08/mannheim.pdf>

Mantilla B. (1979). La metodología jurídica de Savigny. *Estudios De Derecho*, 38(96), 258- 283.

Recuperado a partir de <https://revistas.udea.edu.co/index.php/red/article/view/332730>

Moro, T. (1516). *Utopia: Libellus vere aureus, nec minus salutaris quam festivus, de optimo*

*reipublicae statu, deque nova insula Vtopi*.

Mata, E. (2015). *Tendencias mexicanas del constitucionalismo moderno*. [Tesis doctoral].

Universidad Autónoma De Nuevo León. <http://eprints.uanl.mx/11007/1/1080215514.pdf>

Pérez, L. (2013). La sostenibilidad fiscal en el marco del Estado social de derecho en Colombia.

*Revista Virtual Legem*, 97-107.

<http://investigaciones.uniatlantico.edu.co/revistas/index.php/legin/article/view/906>

Pierandrei, F. (1965). *L'interpretazione della costituzione*. Turín.

Povea Moreno (2017). Los juegos de azar en los reales mineros novohispanos y el papel de las autoridades civiles : el caso de Zimapán a finales del siglo XVIII. *Nuevos Mundos*, 17 <https://doi.org/10.4000/nuevomundo.71241>

Proyecto de Ley 170. (2016). Senado de la República de Colombia. (Colombia). Obtenido el 6 de enero del 2021. <http://leyes.senado.gov.co/proyectos/index.php/textos-radicados-senado/pl-2016-2017/805-proyecto-de-ley-170-de-2016>

Real Academia Española. (2019). *Definición utopía*. <https://dle.rae.es/utop%C3%ADa>

Revista Semana. (s.f.). *Las Constituciones*. <https://www.semana.com/especiales/articulo/las-constituciones/108985-3>

Robert, A. (1993). *Teoría de los derechos fundamentales*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. <http://arquimedes.adv.br/livros100/Teoria%20de%20los%20Derechos%20Fundamentales-Robert%20Alexy.pdf>

Rodríguez, R. (2013). *Estudio sobre seguridad social*. 3ª edición. Universidad del Norte.

Toledo, O. (2011). El principio de progresividad y no regresividad en materia laboral. *Derecho y Cambio Social*, 8(23), 1-12. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5500749.pdf>.

Utreras, R., Fierro, L., y Mejía, C. (2017). Sostenibilidad fiscal y biodiversidad del Ecuador. *Revista Polemika*, 12(5), 93-115. <https://revistas.usfq.edu.ec/index.php/polemika/article/view/957>

Villalar, J. (1975). *La interpretación de los apotegmas jurídico-lógicos*. Tecnos.

Von Savigny, F. (1994). *Metodología jurídica*. Ediciones Depalma.

Wróblewski, J. (1985). *Constitución y teoría general de la interpretación jurídica*. Civitas.

## 9. Anexos

### **Anexo 1. Consejo Nacional de Juegos de Suerte y Azar (CNJSA)**

- Respuesta con Radicado No. 20202400188131 del 18 de agosto de 2020.

### **Anexo 2. Asociación Colombiana de Operadores de Juegos (Asojuegos)**

- Respuesta con Radicado No. 2-2020-84004 del 24 de julio de 2020.

### **Anexo 3. Grupo Empresarial en Línea S. A. (GELSA)**

- Respuesta con Radicado No. 1610252020 del 13 de agosto de 2020.