



Fecoljuegos

FEDERACION COLOMBIANA DE EMPRESARIOS DE
JUEGOS DE SUERTE Y AZAR

www.fecoljuegos.com.co

Email: info@fecoljuegos.com.co

Carrera 14 N° 94A - 61 Of 305 Bogotá D.C Teléfonos: 6913056 - 3002446

Bogotá, 22 de julio de 2019

Honorable Magistrado
Dr. **OSWALDO GIRALDO LÓPEZ**
CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN PRIMERA
Bogotá

Referencia: Radicado No.11001032400020150041200

Medio de Control: **Acción de Nulidad**

Demandante: **Carlos Fernando Zarama y Cesar Camilo Cermeño**

Demandado: **COLJUEGOS**

Asunto: SOLICITUD DECRETO MEDIDAS CAUTELARES

Respetado Magistrado:

EVERT MONTERO CÁRDENAS, mayor de edad y domiciliado en esta ciudad, identificado con C.C No 79.392.422 de Bogotá, actuando como Representante Legal de la Federación Colombiana de Empresarios de Juegos de Suerte y Azar – **FECOLJUEGOS**-, agremiación interesada en el referido proceso, en mi calidad de **COADYUVANTE** de la demanda de la referencia interpuesta contra **COLJUEGOS**, Empresa Industrial y Comercial del Estado Administradora del Monopolio Rentístico de los Juegos de Suerte y Azar, entidad del orden nacional, representada legalmente por el señor **JUAN BAUTISTA PEREZ HIDALGO** o por quien haga sus veces, me permito coadyuvar la solicitud presentada por los señores Cesar Camilo Cermeño Cristancho el pasado 12 de Julio, referente a la solicitud de que se decrete la medida cautelar de suspensión provisional del artículo 10 de la Resolución 1400 de 2014, norma demandada en este proceso.



Fecoljuegos

FEDERACION COLOMBIANA DE EMPRESARIOS DE
JUEGOS DE SUERTE Y AZAR

www.fecoljuegos.com.co

Email: info@fecoljuegos.com.co

Carrera 14 N° 94A - 61 Of 305 Bogotá D.C Teléfonos: 6913056 - 3002446

I. OPORTUNIDAD PARA SOLICITAR LA MEDIDA CAUTELAR

Esta solicitud resulta procedente, con fundamento en lo ordenado en el artículo 229 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –CPACA- que señala:

En todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, antes de ser notificado, el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, a petición de parte debidamente sustentada, podrá el Juez o Magistrado Ponente decretar, en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, de acuerdo con lo regulado en el presente capítulo.

En concordancia con lo anterior, el inciso sexto del artículo 233 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –CPACA- dispone:

Procedimiento para la adopción de las medidas cautelares.

“Cuando la medida haya sido negada, podrá solicitarse nuevamente si se han presentado hechos sobrevinientes y en virtud de ellos se cumplen las condiciones requeridas para su decreto. Contra el auto que resuelva esta solicitud no procederá ningún recurso”
(Subraya fuera de texto)

Conforme a lo anterior y en consideración que existen hechos sobrevinientes al Auto del 8 de Octubre de 2018, proferido por este despacho y en que se negaron las medida cautelar de suspensión provisional; que permiten demostrar que no existen condiciones de confiabilidad como requisito para el cobro de la tarifa contemplada en el artículo 14 de la Ley 1393 de 2010, y por ende la contradicción del acto demandado con una norma de jerarquía superior, y evitar la materialización de perjuicios por la aplicación de la norma.



II. HECHOS QUE FUNDAMENTAN LA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL

El fundamento de la acción de nulidad, se sustenta en la violación artículo 14 de la Ley 1393 de 2010 y el literal c) del artículo 3 de la Ley 643 de 2001.

El artículo 14 de la Ley 1393 de 2001, disponía:

ARTÍCULO 14. *<Inciso derogado por el artículo 25 del Decreto 4142 de 2011> Corresponde a la Superintendencia Nacional de Salud establecer las condiciones de confiabilidad en la operación de los juegos de suerte y azar localizados, así como los estándares y requerimientos técnicos mínimos que permitan su efectiva conexión en línea y en tiempo real para identificar, procesar y vigilar el monto de los premios y de los ingresos brutos como base del cobro de derechos de explotación y gastos de administración.*

Una vez expedidos y vigentes los reglamentos aquí previstos, los operadores de juegos localizados pagarán por derechos de explotación el mayor valor que resulte entre lo que generarían las tarifas a que se refiere el artículo 34 de la Ley 643 de 2001 o el porcentaje del doce (12%) sobre los ingresos brutos menos el monto de los premios pagados.

<Inciso derogado por el artículo 25 del Decreto 4142 de 2011> La Superintendencia Nacional de Salud determinará el mecanismo de aplicación gradual de esta norma, en función del tiempo que dure la implementación de las condiciones, estándares y requerimientos técnicos aquí mencionados, que será de dos (2) años contados a partir de la expedición de la presente disposición.

Una vez dispuesta la obligación de conectividad, se presumirá ilegal la máquina que no lo esté y, además de las sanciones por ilegalidad correspondiente, será objeto del respectivo decomiso". (negrilla y subrayado fuera de texto)

Por su parte, el Decreto Ley que crea a Coljuegos y el decreto que lo modifica, le otorgan a la Entidad como funciones principales, la de establecer las condiciones de confiabilidad y conectividad así:

Artículo 5. Decreto 4142 de 2011. Funciones de la Entidad. Subrogado por el artículo 2 del Decreto 1451 de 2015. *La Empresa Industrial y Comercial del Estado Coljuegos, en el marco del régimen propio de los juegos de suerte y azar, cumple con las siguientes funciones:*



Fecoljuegos

FEDERACION COLOMBIANA DE EMPRESARIOS DE
JUEGOS DE SUERTE Y AZAR

www.fecoljuegos.com.co

Email: info@fecoljuegos.com.co

Carrera 14 N° 94A - 61 Of 305 Bogotá D.C Teléfonos: 6913056 - 3002446

(...)

11. Establecer las condiciones de confiabilidad en la operación de los juegos de suerte y azar localizados, así como los estándares y requerimientos técnicos mínimos que permitan su efectiva conexión en línea y en tiempo real para identificar, procesar y vigilar el monto de los premios y de los ingresos brutos como base del cobro de derechos de explotación y gastos de administración; para lo cual establecerá la gradualidad en la implementación de este mecanismo por parte de los operadores... (negrilla y subrayado fuera de texto)

COLJUEGOS en la parte motiva de la Resolución 1400 de 2014, señala:

"El proceso para el establecimiento de las condiciones mínimas de confiabilidad de los elementos de juego [homologación], se realizará de forma posterior a la terminación del cronograma para el cumplimiento de la obligación de conectividad de las MET establecido en el presente acto administrativo"

Este considerando de la parte motiva de la Resolución 1400 de 2014, es una afirmación clara y expresa, que para el momento de expedición del citado acto administrativo, las condiciones de confiabilidad a las que hace referencia el artículo 14 de la Ley 1393 de 2010 en concordancia con el numeral 11 del artículo 5 del Decreto 4142 de 2011, no existían las condiciones de confiabilidad de los elementos de juego. **El cronograma de conexión finalizó el 1 de noviembre de 2016 y el cobro de la tarifa establecida en el artículo 14 de la Ley 1393 de 2010, se dio a partir del mes de octubre de 2015, periodo de liquidación que corresponde al primer 30% del inventario conectado.**

Además de lo anterior, en respuestas dadas por Coljuegos en el proceso de regulación de la conexión en línea, la entidad señaló:

3. Aspectos Financieros:

Incertidumbre de inversión requerida por el desconocimiento del cronograma de homologación

Teniendo en cuenta que técnicamente el proceso de conexión en línea y la homologación pueden implementarse de manera independiente, Coljuegos priorizó la obligación de conexión en línea sobre la de homologación, con el fin



de:

Tener una gradualidad viable, que permitiera el cumplimiento de la obligación que desde 2008 se encuentra establecida para los juegos localizados del país. Reducir el impacto económico que recae sobre los operadores, si tuvieran que realizar las inversiones de manera simultánea en la implementación del sistema de conexión en línea y las condiciones de confiabilidad, este último proceso que presuntamente implica un alto porcentaje de reemplazo.

En este sentido, el acto administrativo definirá únicamente el cronograma para el cumplimiento de la obligación de conexión en línea, por lo que la implementación de las condiciones mínimas de confiabilidad (homologación) solo dará inicio una vez se haya finalizado el cronograma de conexión en línea.

Respecto a la definición del cronograma para el cumplimiento de las condiciones de confiabilidad (homologación), Coljuegos considera que es un proceso que requiere mayor discusión, especialmente en torno a la posibilidad que tiene el parque de MET actual para cumplir los requerimientos técnicos, lo que a su vez incide directamente en la inversión requerida por los operadores para el cumplimiento de la obligación. (Negrilla y subraya fuera de texto)

Por otro lado, la entidad en la Circular Externa No. 2019100000000066 del 28 de Junio de 2019 proferida por COLJUEGOS y con ocasión del artículo 59¹ de la Ley 1955 de 2017 por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo, ratifica la inexistencia de las condiciones de confiabilidad, al afirmar que:

¹ Artículo 59 Ley 1955 de 2019: CONDICIONES DE OPERACION EN LINEA Y EN TIEMPO REAL DE LOS JUEGOS LOCALIZADOS. Modifíquese el artículo 14 de la Ley 1393 de 2010, el cual quedara así:

"ARTICULO 14. CONDICIONES DE OPERACION EN LINEA Y EN TIEMPO REAL DE LOS JUEGOS LOCALIZADOS. Los operadores de Juegos de Suerte y Azar Localizados que cumplan con las condiciones de conectividad y confiabilidad establecidos por la entidad administradora del monopolio pagaran a título de derecho de explotación el doce por ciento (12%) sobre los ingresos brutos menos el monto de los premios pagados calculados sobre la totalidad de los elementos de juego autorizados en el contrato de concesión (...)". (Negrilla y subraya fuera de texto)



Fecoljuegos

FEDERACION COLOMBIANA DE EMPRESARIOS DE
JUEGOS DE SUERTE Y AZAR

www.fecoljuegos.com.co

Email: info@fecoljuegos.com.co

Carrera 14 N° 94A - 61 Of 305 Bogotá D.C Teléfonos: 6913056 - 3002446

“Como se desprende de la lectura de la Ley del Plan Nacional de Desarrollo, el Congreso condicionó la aplicación de la tarifa del artículo 59 mencionado, al cumplimiento de las condiciones de conectividad y confiabilidad definidas por Coljuegos, eliminando la gradualidad en la implementación de estos mecanismos por parte de los operadores, prevista en el Decreto 1451 de 2015.

Al respecto, se precisa que mediante la Resolución 1400 de 2014 y sus modificaciones y anexos, expedidos por Coljuegos, se definieron las condiciones y el cronograma para el cumplimiento de la obligación de conectividad de las máquinas electrónicas tragamonedas (MET), que hoy tiene un nivel de cumplimiento superior al 98%

Así mismo, se anuncia que la entidad cuenta con un cronograma de trabajo para expedir el acto administrativo que fije las condiciones de confiabilidad de las MET (...)

Aunado a lo anterior, en respuesta dada el 15 de julio de 2019 bajo radicado No. 201912800383781, afirmó:

*“(...) teniendo en cuenta lo anterior, COLJUEGOS mediante Resolución 1400 de 2014, definió las condiciones y el cronograma para el cumplimiento de la obligación de conectividad de las máquinas tragamonedas –MET-, que hoy tiene un cumplimiento superior al 98%, **y más no de confiabilidad***

De igual forma, en la parte considerativa de dicho acto administrativo se dejó de manera expresa que “El proceso para el establecimiento de las condiciones mínimas de confiabilidad de los elementos de juego [homologación], se realizará de forma posterior a la terminación del cronograma para el cumplimiento de la obligación de conectividad de las MET establecido en el presente acto administrativo”

Y más adelante indica:

“De esta manera, es claro que una vez se expidan las condiciones de confiabilidad y estas sean cumplidas junto con las condiciones de conectividad por parte de los operadores de juegos de suerte y azar localizados, que suscribieron contratos con posterioridad a la promulgación de la Ley 1955 de 2019 (...)



Fecoljuegos

FEDERACION COLOMBIANA DE EMPRESARIOS DE
JUEGOS DE SUERTE Y AZAR

www.fecoljuegos.com.co

Email: info@fecoljuegos.com.co

Carrera 14 N° 94A - 61 Of 305 Bogotá D.C Teléfonos: 6913056 - 3002446

Mientras esto sucede, los operadores de juegos de suerte y azar deberán cancelar por la explotación de los Juegos de Suerte y Azar, las tarifas establecidas en el artículo 34 de la Ley 643 de 2001, toda vez que esta disposición no fue derogada de manera tácita o expresa por la nueva norma
(Negrilla y subraya fuera de texto)

Así las cosas y frente a los pronunciamientos realizados y actos administrativos, donde de manera expresa a manifestado que las condiciones de confiabilidad no han sido expedidas a la fecha y que debe aplicarse la tarifa establecida en el artículo 34 de la Ley 643 de 2001, pues al no existir las dos condiciones confiabilidad + conectividad, no es posible aplicar el artículo 14 de la Ley 1393 de 2010 y por sustracción de materia, el artículo 10 de la Resolución 1400 de 2010; normas que han sido aplicadas desde octubre de 2015, fecha en que se da la primera fase de conexión.

III. PRESUPUESTOS PROCESALES

Ante la solicitud inicial de practicar la medida cautelar, el Honorable Magistrado en Auto del 8 de Octubre de 2018 señala en la parte considerativa respecto al cobro de la tarifa variable (contemplada en el artículo 14 de la Ley 1393 de 2010) que:

“En esa medida, la aplicación lógica de dicha disposición lleva a entender que, en la actualidad el pago de la tarifa variable por los derechos de explotación se encuentra supeditado a que COLJUEGOS, en ejercicio de sus funciones, establezca las condiciones de confiabilidad en la operación de juegos de suerte y azar localizados, así como los estándares y requerimientos técnicos mínimos que permitan su efectiva conexión en línea y en tiempo real” (Negrilla y subraya fuera de texto)

No obstante, se abstiene de decretar la medida cautelar, pues es “necesario determinar, en primer lugar, si es cierto o no que la reglamentación sobre las condiciones de confiabilidad en la operación de juegos localizados no ha sido expedida”



Fecoljuegos

FEDERACION COLOMBIANA DE EMPRESARIOS DE
JUEGOS DE SUERTE Y AZAR

www.fecoljuegos.com.co

Email: info@fecoljuegos.com.co

Carrera 14 N° 94A - 61 Of 305 Bogotá D.C Teléfonos: 6913056 - 3002446

Frente al considerando este coincide con el pronunciamiento de fondo realizado en por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 12 de Mayo de 2016² en la acción de cumplimiento, en la que manifiesta frente a la viabilidad del cobro de la tarifa variable contemplada en el artículo 14 de la Ley 1393 de 2010 que:

“Por contera, la Sala considera que el inciso 2 del artículo 14 de la Ley 1393 de 2010 es una norma condición en la que medida que establece que la obligación de los operadores se configurará “[...] Una vez expedidos y vigentes los reglamentos aquí previstos (reglamentación de las condiciones de conectividad y confiabilidad)” luego, dado que Coljuegos, como autoridad competente, no expedido la regulación que establezca las condiciones de confiabilidad u homologación de las MET, y mucho menos han sido implementadas por los operadores, no se encuentra cumplida la condición necesaria para efectos de ordenar la tarifa variable y, en consecuencia, el mandato contenido en el inciso 2 del artículo 14 de la Ley 1393 de 2010 no es exigible a los operadores y mucho menos a Coljuegos” (Negrilla y subraya fuera de texto)

La Circular Externa No. 2019100000000066 del 28 de Junio de 2019 proferida por Coljuegos en la que sustenta la no aplicación del artículo 59 de la Ley 1955 de 2019, por la inexistencia de las condiciones de confiabilidad, se considera como un hecho posterior de relevancia en el presente proceso y que prueba de manera contundente que no existen tales condiciones de confiabilidad.

Lo anterior evidencia el cumplimiento de lo dispuesto en el inciso sexto del artículo 233 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

IV. PRUEBAS

Se solicita se tengan como pruebas los siguientes documentos:

1. Copia de la Circular Externa No. 2019100000000066 del 28 de Junio de 2019 proferida por COLJUEGOS
2. Copia de la respuesta dada por Coljuegos bajo el radicado No. 201912800383781 dada por Coljuegos a petición de aplicar el artículo 59 de la Ley 1955 de 2019

² Magistrada Ponente Patricia Afanador Armenta. Expediente No. 250002341000201600405-00



Fecoljuegos

FEDERACION COLOMBIANA DE EMPRESARIOS DE
JUEGOS DE SUERTE Y AZAR

www.fecoljuegos.com.co

Email: info@fecoljuegos.com.co

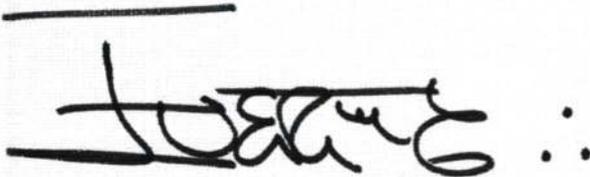
Carrera 14 N° 94A - 61 Of 305 Bogotá D.C Teléfonos: 6913056 - 3002446

3. Copia de la Resolución 1400 de 2014
4. Copia de las respuestas dadas a las observaciones en el proceso de reglamentación de la Resolución 1400 de 2014

IV. PETICIÓN

Se solicita la **SUSPENSIÓN PROVISIONAL** de los efectos jurídicos del artículo 10 de la Resolución 1400 de 2014.

De Usted, Honorable Magistrado;



EVERT MONTERO CÁRDENAS
C.C No. 79.392.422