



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01502-2022-PA/TC  
LIMA  
CONTTENTO SAC

## AUTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Lima, 10 de enero de 2024

### VISTO

El recurso de agravio constitucional interpuesto por Conttento SAC contra la resolución de foja 203, de fecha 26 de noviembre de 2020, expedida por la Primera Sala Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró improcedente la demanda de autos; y

### ATENDIENDO A QUE

1. Con fecha 6 de marzo de 2019, Conttento SAC interpuso demanda de amparo contra el Ministerio de Economía y Finanzas (MEF) y el Ministerio de Comercio Exterior y Turismo (Mincetur), con emplazamiento de sus respectivos procuradores públicos (foja 105), solicitando la tutela de sus derechos de propiedad, a la igualdad tributaria y los principios de reserva de ley y legalidad en materia tributaria. Solicitó la inaplicación de los artículos 1, 3, 4 y 5 del Decreto Legislativo 1419, que modifica la Ley del Impuesto General a las Ventas (IGV) e Impuesto Selectivo al Consumo (ISC); y de los artículos 3, 4, 5 y 6 de su reglamento aprobado por el Decreto Supremo 341-2018-EF, Reglamento del Impuesto Selectivo al Consumo a los Juegos de casino y máquinas tragamonedas.
2. Manifestó que el Decreto Legislativo 1419 grava con ISC su propiedad o activos, es decir, no grava el consumo, sino su patrimonio. Asimismo, señaló que dicha norma excede las facultades otorgadas en la ley habilitante y además de ello, vulnera la naturaleza jurídica del ISC. De la misma forma, alegó que la Comisión de Constitución del Congreso de la República ha determinado su inconstitucionalidad y ha recomendado su derogación; además de que no cumple los parámetros constitucionales para la creación de tributos como el principio de reserva de ley, de capacidad contributiva, de no confiscatoriedad y a la igualdad ante la ley.
3. El Décimo Primer Juzgado Especializado en lo Constitucional, Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros e Indecopi de Lima, mediante Resolución 1, de fecha 14 de mayo de 2019 (foja 150), declaró improcedente de plano la demanda, en aplicación de los artículos 5.2 y 9 del Código Procesal Constitucional de 2004, fundamentalmente por considerar que existe una vía igualmente satisfactoria para tutelar la pretensión de la recurrente, ya que los juzgados contenciosos administrativos están

Firmado digitalmente por:  
OTAROLA SANTILLANA Janet  
Pilar FIR 06251899 hard  
Motivo: Doy fe  
Fecha: 29/02/2024 01:05:30-0500

Firmado digitalmente por:  
DOMINGUEZ HARO Helder FAU  
20217267618 soft  
Motivo: En señal de  
conformidad  
Fecha: 28/02/2024 08:10:18-0500

Firmado digitalmente por:  
OCHOA CARDICH Cesar  
Augusto FIR 06626828 hard  
Motivo: En señal de  
conformidad  
Fecha: 13/02/2024 15:32:44-0500

Firmado digitalmente por:  
MONTEAGUDO VALDEZ Manuel  
FAU 20217267618 soft  
Motivo: En señal de  
conformidad  
Fecha: 12/02/2024 10:51:01-0500



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01502-2022-PA/TC  
LIMA  
CONTTENTO SAC

premunidos del poder-deber de aplicar el control difuso y de cautelar los derechos constitucionales. Asimismo, señaló que no existe riesgo de irreparabilidad de la agresión en caso se transite por una vía alternativa al amparo, máxime si se toma en cuenta que en el proceso contencioso-administrativo son procedentes las medidas cautelares (artículo 40 del TUO de la Ley 27584). Finalmente, consideró que el recurrente realiza un cuestionamiento en abstracto de la norma lo que corresponde a otra vía, esto es, la demanda de inconstitucionalidad.

4. Posteriormente, la Primera Sala Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima, a través del auto de vista, contenido en la Resolución 5, del 26 de noviembre de 2020 (foja 203), confirmó la apelada, principalmente, por estimar que mediante sentencia emitida en el Expediente 00001-2019-PI/TC, el Tribunal Constitucional declaró la inconstitucionalidad de la norma objeto de cuestionamiento, disponiendo una *vacatio sententiae*, hasta el 31 de diciembre de 2021, para que el Congreso de la República subsane los vicios de inconstitucionalidad advertidos. Por tanto, señala que los hechos y el petitorio no tienen incidencia en el contenido constitucionalmente protegido de los derechos invocados, resultando de aplicación el artículo 5.1 del Código Procesal Constitucional de 2004.
5. En el contexto descrito se evidencia que, en el presente caso, nos encontramos frente a un doble rechazo liminar de la demanda.
6. Como ya se ha señalado en reiteradas oportunidades, el uso de la facultad de rechazar liminarmente la demanda constituía, otrora, una herramienta válida a la que solo cabía acudir cuando no existía mayor margen de duda de la carencia de elementos que generen verosimilitud de la amenaza o vulneración de un derecho fundamental; lo que supone que, si existían elementos de juicio que admitían un razonable margen de debate o discusión, la aplicación del dispositivo que establecía tal rechazo liminar resultaba impertinente. No obstante, el 24 de julio de 2021 entró en vigor el Nuevo Código Procesal Constitucional (Ley 31307), que estableció en su artículo 6 que no cabe el rechazo liminar de la demanda en los procesos constitucionales de *habeas corpus*, amparo, *habeas data* y de cumplimiento.
7. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final del citado Código Procesal Constitucional señaló que las nuevas normas procesales son de aplicación inmediata, incluso a los procesos en trámite.
8. En el presente caso, se aprecia que el amparo fue promovido el 6 de marzo



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01502-2022-PA/TC  
LIMA  
CONTTENTO SAC

de 2019 y fue rechazado liminarmente el 14 de mayo de 2019, por el Décimo Primer Juzgado Especializado en lo Constitucional, Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros e Indecopi de Lima. Luego, con resolución de fecha 26 de noviembre de 2020, la Primera Sala Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima confirmó la apelada. En ambas oportunidades no estaba vigente el Nuevo Código Procesal Constitucional.

9. Sin embargo, en el momento que este Tribunal Constitucional conoce del recurso de agravio constitucional ya estaba vigente el Nuevo Código Procesal Constitucional y la prohibición de rechazar liminarmente las demandas; motivo por el cual, en aplicación de su artículo 6, corresponde que la demanda sea admitida en el Poder Judicial.

Por estas consideraciones, el Tribunal Constitucional, con la participación del magistrado Domínguez Haro, con su fundamento de voto que se agrega, convocado para dirimir la discordia suscitada por el voto singular de la magistrada Pacheco Zerga que se agrega, y con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú,

#### **RESUELVE**

1. Declarar **NULA** la resolución de fecha 14 de mayo de 2019 (foja 150) expedida por el Décimo Primer Juzgado Especializado en lo Constitucional, Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros e Indecopi de Lima, que declaró improcedente su demanda; y **NULA** la resolución de fecha 26 de noviembre de 2020 (foja 203), emitida por la Primera Sala Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima, que confirmó la apelada.
2. **ORDENAR** la admisión a trámite de la demanda en la primera instancia del Poder Judicial.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**MONTEAGUDO VALDEZ  
DOMÍNGUEZ HARO  
OCHOA CARDICH**

**PONENTE OCHOA CARDICH**



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01502-2022-PA/TC  
LIMA  
CONTTENTO SAC

## FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO DOMÍNGUEZ HARO

Con el debido respeto por la posición de mi colega Pacheco Zerga, me adhiero a la posición de mis colegas Monteagudo Valdez y Ochoa Cardich, precisando lo siguiente:

En el presente caso, la demanda fue rechazada de plano el 14 de mayo de 2019. Luego, con resolución de fecha 26 de noviembre de 2020, la sala revisora confirmó la apelada. Así, se advierte que, cuando se emitió la resolución de primera y segunda instancia o grado estaba vigente el anterior Código Procesal Constitucional, en cuyo artículo 47 se habilitaba la opción de la improcedencia liminar. Sin embargo, corresponde evaluar si se presentaba la figura de la manifiesta improcedencia como sustento del referido rechazo liminar; lo que supone que, si existían elementos de juicio que admitían un razonable margen de debate o discusión, la aplicación del dispositivo que establecía tal rechazo liminar resultaba **impertinente**.

De autos, no se aprecia que la demanda resulte manifiestamente **improcedente**. Por el contrario, sus alegaciones respecto a la vulneración de los derechos de propiedad, a la igualdad tributaria y los principios de reserva de ley y legalidad en materia tributaria, justifican su admisión a trámite.

En esta línea, no se advierte un supuesto de manifiesta improcedencia, que encaje en las causales de improcedencia de la demanda contenidas en el artículo 5 del anterior Código Procesal Constitucional (hoy, artículo 7 del Nuevo Código Procesal Constitucional). Atendiendo a ello, el artículo 47 del Código Procesal Constitucional (entonces vigente) fue erróneamente aplicado.

Habiendo realizada las precisiones que anteceden, suscribo la ponencia.

S.

**DOMÍNGUEZ HARO**

Firmado digitalmente por:  
DOMINGUEZ HARO Helder FAU  
20217267618 soft  
Motivo: En señal de  
conformidad  
Fecha: 31/01/2024 11:12:51-0500

Firmado digitalmente por:  
OTAROLA SANTILLANA Janet  
Pilar FIR 06251899 hard  
Motivo: Doy fe  
Fecha: 29/02/2024 01:05:37-0500



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01502-2022-PA/TC  
LIMA  
CONTTENTO SAC

Firmado digitalmente por:  
PACHECO ZERGA LUZ IMELDA  
FIR 02860240 hard  
Motivo: En señal de  
conformidad  
Fecha: 04/09/2023 14:16:56-0500

## VOTO SINGULAR DE LA MAGISTRADA PACHECO ZERGA

Con el debido respeto por la posición de mis colegas magistrados, emito el presente voto singular por las siguientes consideraciones.

1. La recurrente solicitó la inaplicación de los artículos 1, 3, 4 y 5 del Decreto Legislativo 1419, que modifica la Ley del Impuesto General a las Ventas (IGV) e Impuesto Selectivo al Consumo (ISC); y de los artículos 3, 4, 5 y 6 de su reglamento aprobado por Decreto Supremo 341-2018-EF, Reglamento del Impuesto Selectivo al Consumo a los Juegos de casino y máquinas tragamonedas.
2. La sentencia recaída en el Expediente 00001-2019-PI/TC no alcanzó los cinco votos conformes para que se declare la inconstitucionalidad de los artículos 1, 3, 4, 5 y la Primera Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo 1419, conforme a lo previsto en el artículo 5, primer párrafo, de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, lo cual implica que la constitucionalidad de la referida normativa ha sido confirmada en un proceso de inconstitucionalidad.
3. En el mencionado proceso se discutieron las mismas cuestiones planteadas en el presente proceso de amparo, como las referidas al supuesto exceso del Poder Ejecutivo en el uso de las facultades delegadas por el Congreso de la República; que existiría un trato desigual injustificado con los juegos de apuesta en línea y apuestas deportivas; que se estarían gravando las utilidades y pérdidas; que se estaría gravando una base de la cual no se pueden deducir los gastos; que no se han tenido en cuenta los impuestos especiales que ya pagan los operadores de casinos y tragamonedas; que no se busca combatir la ludopatía sino obtener más recaudación. Según la recurrente, tales objetivos tributarios vulneran su derecho de propiedad, ya que el concepto ganancias brutas para la base imponible de este nuevo impuesto es reemplazado por el término ingreso neto, y el Decreto Supremo 341-2018-EF, al definir el ingreso neto, repite el concepto declarado inconstitucional por el Tribunal Constitucional en el Expediente 00009-2001-AI/TC (es decir, un ingreso que no permite deducciones).
4. Adicionalmente, se discutió la inconstitucionalidad de los artículos 4 y 5 del Decreto Legislativo 1419, porque vulnerarían el derecho de propiedad, y el artículo 74 de la Constitución, particularmente los principios tributarios de igualdad tributaria y no confiscatoriedad, ya que, por un

Firmado digitalmente por:  
OTAROLA SANTILLANA Janet  
Pilar FAU 20217267618 soft  
Motivo: Doy fe  
Fecha: 26/09/2023 11:58:06-0500



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01502-2022-PA/TC  
LIMA  
CONTTENTO SAC

lado, habilita un impuesto a las pérdidas brutas y, en simultáneo, crea un impuesto a las ganancias brutas de una máquina tragamonedas.

5. Por ello, conviene recordar que el artículo VII del Título Preliminar del Nuevo Código Procesal Constitucional establece que “[l]os Jueces no pueden dejar de aplicar una norma cuya constitucionalidad haya sido confirmada en un proceso de inconstitucionalidad [...]”. Asimismo, el artículo 81 del mismo Código dispone que “[l]as sentencias del Tribunal Constitucional en los procesos de inconstitucionalidad y las recaídas en los procesos de acción popular que queden firmes tienen la autoridad de cosa juzgada, por lo que vinculan a todos los poderes públicos [...]”.
6. Es importante precisar que aun cuando no es posible inaplicar normas legales cuya constitucionalidad ha sido confirmada en una sentencia de inconstitucionalidad -por cuanto lo decidido es vinculante *erga omnes*-, sería posible inaplicar los efectos de la citada norma, siempre que estos resulten inconstitucionales, en una situación particular. Pero ello tendría que ocurrir en supuestos excepcionales donde se advierta una vulneración iusfundamental no contemplada o analizada en la sentencia de inconstitucionalidad, pues lo contrario implicaría dejar virtualmente sin efecto lo decidido en ella. Además, sería necesario haber agotado la vía previa (de existir esta), demostrar con el suficiente material probatorio la aplicación inconstitucional de la norma y la existencia de tutela de urgencia o riesgo de irreparabilidad, a los efectos de efectuar una evaluación sobre el fondo.
7. En este sentido, al advertirse que una parte de la pretensión del demandante gira alrededor de la inaplicación de los artículos 1, 3, 4 y 5 del Decreto Legislativo 1419 y que su constitucionalidad ha sido confirmada en un proceso de inconstitucionalidad, en atención a lo dispuesto por los artículos 81 y 7, inciso 1 del Nuevo Código Procesal Constitucional<sup>1</sup>, corresponde declarar improcedente la demanda. Más aún cuando no ha presentado medios probatorios que demuestren que, con la aplicación de dicha normativa, se han producido efectos inconstitucionales respecto de sus derechos invocados.
8. En cuanto a la inaplicación de los artículos 3, 4, 5 y 6 del Reglamento del Impuesto Selectivo al Consumo a los Juegos de Casino y Máquinas

---

<sup>1</sup> Artículo 5, inciso 1 del anterior código



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01502-2022-PA/TC  
LIMA  
CONTTENTO SAC

Tragamonedas aprobado por Decreto Supremo 341-2018-EF, también sucede la misma falta de acreditación probatoria sobre su aplicación al caso de la recurrente, razón por la cual la demanda, en este extremo, debe ser desestimada, en aplicación del artículo 7, inciso 1 del Nuevo Código Procesal Constitucional, dado que lo alegado no se encuentra vinculado con la existencia de hechos que hayan afectado materialmente del contenido constitucionalmente protegido de los derechos invocados.

Por consiguiente, considero que se debe declarar **IMPROCEDENTE** la demanda

S.

**PACHECO ZERGA**