Proyecto de Ley N°.....8162/2023-CR

PERÚ
CONGRESO de la REPÚBLICA

PEDRO EDWIN MARTÍNEZ TALAVERA
CONGRESISTA DE LA REPUBLICA

"Año del Bicentenario de la consolidación de nuestra independencia y de la conmemoración de las Heroicas Batallas de Junín y Ayacucho"

CONGRESO DE LA REPÚBLICA
ÁREA DE TRÁMITE DOCUMENTARIO
12 JUN 2024
RECIBIDO
Firma: Hora: 6:25pm

PROYECTO DE LEY QUE GRABA CON ISC A LAS APUESTAS DEPORTIVAS Y APUESTAS EN LÍNEA.

Los Congresistas de la República que suscriben, a iniciativa del congresista **PEDRO EDWIN MARTÍNEZ TALAVERA**, congresista No Agrupado, en uso de las facultades que les confiere el artículo 107° de la Constitución Política del Perú en concordancia con lo establecido en los artículos 22° literal c), 67°, 75° y 76° numeral 2, del Reglamento del Congreso de la República, presentan el siguiente:

PROYECTO DE LEY

El Congreso de la República;
Ha dado la siguiente Ley:

LEY QUE GRABA CON ISC A LAS APUESTAS DEPORTIVAS Y APUESTAS EN LÍNEA

Artículo Unico.- Promoción del deporte de las personas con discapacidad

El importe del Impuesto Selectivo al Consumo que pagan las empresas de la industria de los juegos en línea y apuestas deportivas en línea se destina a la realización del deporte amateur y profesional de las personas con discapacidad en garantía del artículo 7 de la Constitución Política.

Este fondo es administrado por el Consejo Nacional para la Integración de las Personal con Discapacidad - CONADIS, no podrá financiar gasto administrativo de la entidad. Para su ejecución, CONADIS está facultado a celebrar convenios con el Instituto Peruano del Deporte – IPD o con colegios nacionales especializados en la educación de los niños y adolescentes con habilidades diferentes para el financiamiento de proyectos específicos en el deporte.

DISPOSICIÓN FINAL MODIFICATORIA

ÚNICA. Modificación del numeral 4 del inciso a) del artículo 56, y del tercer párrafo del artículo 59 de la Ley del Impuesto Genera a las Ventas y del Impuesto Selectivo al Consumo

Modificase el numeral 4 del inciso a) del artículo 56, el tercer párrafo del artículo 59 y el tercer párrafo del artículo 63 del Decreto Supremo Nº 055-99-EF, Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto General a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo, con los textos siguientes:

[...]
"**Artículo 56. Conceptos comprendidos en la base imponible**
[...]

a) [...]
4. El valor de cada apuesta, tratándose de los juegos a distancia y apuestas deportivas a distancia, que se determina de la siguiente manera:
4.1.- El ingreso bruto mensual está compuesto por el importe de las apuestas percibidas en el mes, entendiéndose como tal al dinero o bonificación valorizada en dinero aplicados al juego a distancia o apuesta deportiva a distancia, y demás conceptos pagados por los jugadores a favor del contribuyente, incluyendo aquellos con cargo al sistema progresivo, según corresponda.
4.2.- El ingreso neto mensual es igual a la diferencia entre el ingreso bruto mensual percibido en un mes y el monto total de las devoluciones y premios entregados en el mismo mes.
4.3.- Si dentro de un mismo mes el monto de las devoluciones efectuadas y/o los premios entregados excede el monto de los ingresos brutos percibidos, el saldo pendiente se deduce de los ingresos brutos de los meses siguientes, hasta su total extinción.
4.4.- La base imponible del impuesto está constituida por el ingreso neto mensual menos los gastos de mantenimiento de la plataforma tecnológica de los juegos a distancia, o de apuestas deportivas a distancia.
4.5.- Los gastos de mantenimiento señalados en el inciso anterior son equivalentes al dos por ciento (2%) del ingreso neto mensual.
."
[...]
"**Artículo 59. Sistema al valor y sistema al valor según precio de venta al público - determinación del impuesto**
[...]
Para el caso de los juegos a distancia y apuestas deportivas a distancia el impuesto se determina por cada apuesta, aplicando sobre la base imponible la tasa establecida en el Literal A del Apéndice IV, que se fija en una tasa del 2%."

DISPOSICION FINAL TRANSITORIA

Única.- El incremento de la tasa aprobada por la presente Ley, con la modificatoria del tercer párrafo del artículo 59 de la Ley del Impuesto General a las Ventas se realiza de forma progresiva aplicándose un 1% a partir de 2025,1.5% a partir de 2026, y 2% desde el 2027.

Lima, junio de 2024.

FIRMA DIGITAL
Firmado digitalmente por: MARTINEZ TALAVERA Pedro Edwin FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 12/06/2024 18:18:38-0500

I. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

1.1.- La libertad de empresa como derecho fundamental

La libertad de empresa es un derecho fundamental reconocido en el artículo 59 de la Constitución Política, de la siguiente manera:

"Artículo 59. El Estado estimula la creación de riqueza y garantiza la libertad de trabajo y la libertad de empresa, comercio e industria. (...) El Estado brinda oportunidades de superación a los sectores que sufren cualquier desigualdad; en tal sentido, promueve las pequeñas empresas en todas sus modalidades."

Los derechos fundamentales son, como refiere Ronald Dworkin[1], cartas de triunfo de las personas frente al Estado, de esta forma, son universales, porque su titularidad les corresponde a todas las personas por igual, y éstas las ejercen o no de forman autónoma, organizando su propio plan de vida sin interferencia de terceros.

Los derechos fundamentales responden al valor esencial de dignidad. La autonomía y la igualdad, así como la dignidad en sentido estricto (no ser un simple instrumento del otro) y la solidaridad, conforman, según Manuel Atienza[2], este núcleo esencial valorativo desde el que se justifica y dota de contenido a todos los derechos fundamentales.

De otro lado, el propio Tribunal Constitucional ha establecido lo siguiente:

" (...) se define como la facultad de poder elegir la organización y efectuar el desarrollo de una unidad de producción de bienes o prestación de servicios, para satisfacer la demanda de los consumidores o usuarios.

La libertad de empresa tiene como marco una actuación económica autodeterminativa, lo cual implica que el modelo económico social de mercado será el fundamento de su actuación, y simultáneamente le impondrá límites a su accionar.

Consecuentemente, dicha libertad debe ser ejercida con sujeción a la ley -siendo sus limitaciones básicas aquellas que derivan de la seguridad, la higiene, la moralidad o la preservación del medio ambiente-, y su ejercicio deberá respetar los diversos derechos de carácter socio-económico que la Constitución reconoce".

Al respecto, los límites relacionados con la moralidad no refieren ciertamente a la moral subjetiva de un legislador (que puede estar basada en sus propias

[1] Los derechos en serio, Ronald Dworkin. Ariel. 1989.
[2] Sobre la dignidad humana, Manuel Atienza. Editorial Trotta. 2019

creencias) sino a la afectación de una moral objetiva, la que, según Atienza, sería precisamente una que afecte la dignidad de otras personas, consideradas éstas como libres y autónomas para adoptar sus propias decisiones.

Desde esta perspectiva, el Tribunal Constitucional garantiza que las personas tienen el derecho "de poder elegir la organización y efectuar el desarrollo de una unidad de producción de bienes o prestación de servicios, para satisfacer la demanda de los consumidores o usuarios", y tal garantía consiste en no limitar o injerir en el ejercicio libre de decidir qué bien o servicio producir.

Desde esta perspectiva, los límites legales constitucionales no se justifican por razones de la propia actividad sino por la protección de determinados grupos de posibles consumidores, como es el caso de quienes pueden estar en situaciones de menor autonomía relativa, como es el caso de los menores de edad, entre otros supuestos, conforme lo ha regulado nuestra legislación con la Ley N° 31557.

Libertad de empresa e igualdad

En relación entre libertad de empresa e igualdad entre todos los que ejercer su facultad de realizar una actividad empresarial, lo que supone no solo la mera actividad empresarial sino cualquier tipo específico de actividad económica. Esto supone una garantía de igualdad de toda actividad empresarial de tal forma que la legislación no puede establecer gravámenes, límites, tipos de impuestos o cuantías impositivas distintas, entre otras diferencias que estén solamente en un tipo de actividad económica, dado que ello supondría un acto discriminatorio.

Libertad de empresa y pequeñas empresas

El artículo 59 de la Constitución Política sobre la libertad de empresa, refiere que "el Estado promueve las pequeñas empresas en todas sus modalidades." Mientras que la libertad de empresa es un principio jurídico que tiene una protección de no lesión y no discriminación; cuando se trata de promover a las pequeñas empresas entonces la legislación debe establecer diferencias positivas respecto de ellas; es decir, en otros términos, cuando la actividad empresarial es desempeñada en el ámbito de las micro y pequeñas empresas entonces debe haber una protección especial que se expresa en acciones positivas que consideren sus condiciones económicas y sociales.

En la industria del entretenimiento relacionada con las apuestas y juego en línea se ha producido un proceso de consolidación en miles empresas, en las que tenemos micro empresas expresadas en bodegas y pequeñas tiendas extendidas en todo el territorio nacional, lo que ha permitido que muchos emprendedores inviertan de forma exitosa produciendo incluso ingresos familiares que complementan otros ingresos de sus unidades de negocios.

1.2.- Libertad de empresa, derecho del trabajo y deber de promoción de las actividades generadoras de empleo

La Constitución Política relaciona la libertad de empresa y el derecho del trabajo en su contenido de generación de empleo. Así, el artículo 23 de la Carta Magna, establece que "El Estado promueve condiciones para el progreso social y económico, en especial mediante políticas de fomento del empleo productivo y de educación para el trabajo".

El artículo 23 contiene una directriz constitucional, es decir, un mandato programático que fija como un estado de cosas constitucionales valiosas al empleo, debiendo promover toda actividad en la que se concentre el empleo o se genere empleo de forma intensa, de tal forma que realice el derecho al trabajo como un medio para lograr la dignidad de la personal.

Por ello, en el capítulo económico de la Constitución Política, el artículo 58 establece que "la iniciativa privada es libre. Se ejerce en una economía social de mercado. Bajo este régimen, el Estado orienta el desarrollo del país, y actúa principalmente en las áreas de promoción de empleo, salud, educación, seguridad, servicios públicos e infraestructura" (el subrayado es nuestro)

Como se aprecia, en la relación entre el artículo 23 y el artículo 58 tenemos que el modelo económico y de desarrollo del país se basa en la economía de mercado, en la iniciativa libre, y es allí en donde se debe generar el empleo, y específicamente es allí en donde el Estado no debe limitar, restringir o injerir, sino por el contrario, existe un mandato inversión: promover el empleo desde la libre empresa, y hacerlo con énfasis en aquellas actividades que son intensivas en generación de trabajo, mientras que el resto de actividades debe ser igualmente intangibles respecto de la acción estatal, es decir, no deben ser lesionadas sino que la iniciativa privada debe ser autónomamente realizada.

En el proceso de consolidación de la industria de las apuestas y juegos en línea ocurrido desde la Ley N° 31557, los empleos directos e indirectos generados ronda los 2 millones de puestos de trabajo, lo que ha dinamizado diversas ciudades del país, y particularmente en diversas regiones de frontera.

1.3.- Libertad de empresa, derecho al trabajo y seguridad jurídica

La seguridad jurídica es un valor en la actividad del Estado, y respecto de la función legislativa se establece como un principio jurídico que exige a la Ley, y a la actividad legislativa, los valores de cognoscibilidad, confiabilidad y calculabilidad.

Respecto de la confiabilidad, esta supone que las personas asumen que la legislación establecida es seria, es decir, que una vez emitida esta tiene una vocación de permanencia y perdurabilidad. Esta confianza en la existencia de instituciones serias no se logra por simples declaraciones políticas que alienten la existencia de confianza sino por la práctica institucional que las personas aprecian de forma retrospectiva. En otros términos, hay una dimensión subjetiva de la seguridad jurídica que se instala en los estados mentales de las personas

y que es la consecuencia de su experiencia, de lo que han constatado sobre las acciones o prácticas institucionales de su comunidad.

Desde el mayor o menor grado de seguridad jurídica subjetiva las personas establecen estrategias respecto de sus decisiones. Cuanto tiene un alto grado de inseguridad jurídica la personas son menos propensas a invertir, pero también, aumenta el costo de dinero. Es decir, se producen círculos negativos de acciones relacionadas que se originan desde estas nociones de inseguridad jurídica.

La ausencia de confiabilidad produce problemas de calculabilidad, las personas no pueden ejercer su libertad de empresa porque su libre iniciativa privada puede tener consecuencias negativas debido al permanente cambio de las reglas de juego, o más aún, debido a la calculabilidad esperada de inseguridad jurídica las decisiones de no inversión o de aumento del costos del dinero limitan la producción de puestos de trabajo, o excluyen a muchas personas de acceder al crédito lo que no les permite realizar actividad empresarial.

Como se explica, la seguridad jurídica es un principio jurídico especialmente complejo pero que produce dramáticas consecuencias respecto de las expectativas y acciones de las personas cuando ejercen sus derechos fundamentales. En un contexto de plena seguridad jurídica, la inversión aumenta, se producen puestos de trabajo, y las personas calculan las acciones de su futuro, en otros términos, hay un futuro más cierto como comunidad y a nivel personal. Cuando hay alta inseguridad jurídica entonces se resquebraja la noción de comunidad y la idea de plan de vida, se limitan la posibilidades, o para ser más precisos, las personas sienten que no hay posibilidades o éstas son pocas y desde esta precariedad adoptan sus decisiones.

Por estas ideas, que además podemos contrastarlas a lo largo de nuestra experiencia republicana de las últimas décadas, la seguridad jurídica se construye en cada día, y particularmente respecto de los cambios legislativos, estos deben ser objetivos, desvinculados de nociones de perfeccionismo moral, proporcionados, y de otro lado, incluso cumpliendo con todos estos valores, los cambios legislativos no pueden ser abruptos sino que deben ser graduales o permitir la adaptación a ellos, de allí que en la prácticas legislativa las reglas de vacatio legis, las reglas que vinculan la entrada en vigencia de la Ley a las precisiones reglamentarias necesarias, o las reglas de gradualidad en la implementación de los contenidos legislativos sean elementos valiosos de calculabilidad y por tanto de seguridad jurídica objetiva y subjetiva.

1.4.- Sobre la seguridad jurídica en materia tributaria y el Impuesto Selectivo al Consumo a la industria de juegos y apuestas en línea

La Ley N° 31557 modifica la Ley del Impuesto General a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo, estableciendo que, respecto del sistema de aplicación de los referidos impuestos, regulado en el artículo 59 de la referida Ley, estos se

determinan sobre la tasa establecida en el literal A del Apéndice IV de la referida norma. Sin embargo, en esta remisión de complementariedad entre normas se presenta un defecto de indeterminación normativa porque la referida norma no regula de forma clara ni la base imponible ni la tasa específica para la determinación del impuesto selectivo al consumo.

Respecto del ejercicio del poder normativo en materia tributaria, el artículo 74 de la Constitución Política ordena que los tributos se crean, modifican o derogan por Ley. Como se aprecia, la seguridad jurídica en materia tributaria tiene una dimensión constitucional (limitar desde la Carta Magna el poder tributario) en la que el principio de legalidad es un contenido esencial de la seguridad jurídica y concretamente del principio de interdicción del poder.

La seguridad jurídica respecto del principio de cognoscibilidad supone que las leyes tributarias deben tener sus condiciones de terminación cerradas, claras y ciertas, de tal forma que, los elementos de determinación de los tributos, como son la base de cálculo y la tasa no estén sujetos a su determinación normativa por parte de los órganos de aplicación.

En este orden de ideas, en materia de juegos y apuestas, debido a su singularidad material, rige un impuesto especial denominado Impuesto a los Juegos, el que es regulado por la Ley N° 27153. Este impuesto luego es extendido y especificado por la Ley N° 31557, para los juegos y apuestas en línea. Sobre este impuesto, el artículo 41 de la Ley N° 31557 regula la base imponible de este impuesto considerando los aspectos específicos de la actividad como son los conceptos: importe de las apuestas percibidas; cargo al sistema progresivo, devoluciones y premios otorgados, gastos de mantenimiento de la plataforma de los juegos a distancia o apuestas deportivas a distancia; gastos de mantenimiento de la plataforma, entre otros. La Ley establece que el impuesto a los juegos y apuesta en línea se determina y pagan de forman mensual, es decir, que los referidos conceptos específicos son de determinación mensual; periodicidad que, igualmente, corresponde al Impuesto Selectivo al Consumo.

De otro lado, como se ha explicado, la Ley N° 31557 no determinado de forma directa la tasa del Impuesto Selectivo al Consumo correspondiente a los juegos a distancia y apuestas deportivas a distancia, configurando una situación de indeterminación normativa que afecta el principio de seguridad jurídica y el principio de legalidad. Esto sin perjuicio de afectar a la propia eficacia jurídica de la Ley N° 31557, debido a que, desde su entrada en vigencia, las empresas contenidas dentro de su ámbito de aplicación no están obligadas al pago del referido impuesto, debido a que, por tal indeterminación, no se originan o configuran obligaciones jurídico tributarias respecto al Impuesto Selectivo al Consumo de las empresas que realizan la actividad de juegos a distancias y apuestas deportivas a distancias.

Por estas razones constitucionales y contributivas se requiere resolver el defecto normativo de la Ley N° 31557 para que las empresas de la referida actividad contribuyan tributando al país, y de otro lado, se establezcan contenidos de seguridad jurídica para la industria de juegos y apuestas deportivas en línea.

En esta línea, desde la entrada en vigencia de la Ley N° 31557 se ha venido fortaleciendo la industria de juegos y apuestas en línea, lo que ha originado el aumento de los ingresos fiscales, sin perjuicio, de la generación de empleo y de su desarrollo en el ámbito de las micro y pequeñas empresas; evidenciándose la importancia de preservar la estabilidad normativa que garantice los derechos fundamentales realizados.

De otro lado, se aprecia que en legislaciones como la chilena, argentina y española la industria del juego se vincula con la protección del grupo constitucionalmente protegido de las personas con discapacidad. En este sentido, el artículo 7 de la Constitución Política regula la directriz de protección de las personas con discapacidad. En este sentido, el derecho a la salud está vinculado con el derecho al deporte, requiriéndose para cumplir la directriz constitucional, que el aporte efectivo del Impuesto Selectivo al Consumo que empezarán a realizar, a partir de la aplicación de la presente Ley, las empresas de la industria del juego y apuestos deportivas en línea se destine de forma exclusiva a garantizar el ejercicio del derecho al deporte de las personas con discapacidad.

En orden de todo lo expuesto, se requiere regular expresamente y desde la Ley la tasa impositiva del Impuesto Selectivo al Consumo para los efectos de lo referido en el párrafo anterior, con cuya fórmula normativa empezará a gravar adicionalmente la actividad, debe cumplir con el sub principio de calculabilidad, es decir que, éste se realizará de forma progresiva para efectos de la adaptación normativa y económica de la industria. Al respectivo, la tasa del Impuesto Selectivo al Consumo se fija en un 2% sobre la base imponible determinada en la presente ley conforme a las mismas reglas del Impuesto a los Juegos, aplicándose la tasa de la siguiente manera: inicia el año 2025 con 0.5%, se incrementa al 1% a partir del 2026, y termina fijada en 2% en el año 2027.

Con todo ello, se espera tener una recaudación equivalente a 20 millones de soles anuales, lo que permitirá garantizar el principio de igualdad de oportunidades y el mandato constitucional de protección de las personas con discapacidad, específicamente respecto de su derecho al deporte.

II. ANÁLISIS COSTO BENEFICIO

El presente proyecto de ley solamente tiene beneficios. En efecto, se podría argumentar que el proyecto de ley impone un costo para las empresas que forman parte de la industria de los juegos a distancia y apuestas deportivas en línea al "establecerse" el Impuesto Selectivo al Consumo; sin embargo, como se ha descrito, la Ley N° 31557 crea el Impuesto Selectivo al Consumo para la

industria, y sin embargo, esta no ha tenido efectividad jurídica debido a los defectos normativos de indeterminación, tanto en la base de cálculo como en la tasa del referido impuesto. Debido a esta indeterminación que afecta el principio de legalidad, estricto en materia tributaria", se requiere resolver este defecto normativo para efectos de las empresas de la industria de juegos a distancia y apuestas en deportivas en línea tributen efectivamente. Entonces, en estricto no se genera un costo, en la medida de que, para las referidas empresas, de la Ley N° 31557 hay una expectativa de que deben tributar el Impuesto Selectivo Consumo; y sin embargo, este aporte al erario nacional no se hecho efectivo (efectividad) por la indeterminación o defecto normativo descrito; por tanto, el presente proyecto de ley resuelve el defecto normativo, a partir de la cual, se hará efectiva la Ley N° 31557, produciéndose los efectos tributarios previstos.

De otro lado, este proyecto de ley, que resuelve el problema técnico jurídico descrito, mediante el pleno respeto al principio de legalidad, regulando desde la Ley, conforme a los dispuesto en el artículo 74 de la Constitución Política, garantiza la seguridad jurídica en la industria protegiendo la libertad empresa y el derecho al trabajo de los miles de personas que se dedican a tal actividad, y que incluso dinamizan diversas zonas de fronteras.

A partir de ello, el proyecto de ley busca tutelar la directriz constitucional regulada en el artículo 12 de la Constitución Política, cumplimiento el mandato o fin social valioso de promover las diversas dimensiones de desarrollo de las personas con discapacidad, como lo es el deporte para las personas con discapacidad. Conviene resalta la regla técnica que prohíbe el uso de esta fuente de ingresos para gasto administrativo o de burocracia, a fin de garantizar su estricta finalidad pública.

Finalmente, sobre el fin constitucional de la medida se dirige a 3 millones 209 mi 261 personas calificada con discapacidad según el Censo Nacional 2017 elaborado por el Instituto Nacional de Estadística e Informática, contenido en el documento "Perfil sociodemográfico de la población con discapacidad, 2017".

III. IMPLICANCIA DE LA NORMA PROPUESTA CON EL MARCO NORMATIVO VIGENTE

La propuesta legislativa no contraviene la Constitución Política del Perú, por el contrario, lo complementa y concuerda con la legislación de impuestos de juegos y apuestas.

IV. VINCULACION CON LAS POLITICAS DEL ESTADO DEL ACUERDO NACIONAL

Política 17: Afirmación de la economía social del mercado
Política 18: búsqueda de a competitividad, productividad y formalización de la actividad económica
Política 24: Afirmación de un Estado eficiente y transparente.