



INFORME 062-2015/ST-CLC-INDECOPI



A : Hebert Eduardo Tassano Velaochaga
Presidente del Consejo Directivo

DE : Jesús Eloy Espinoza Lozada
Secretario Técnico
Comisión de Defensa de la Libre Competencia

Roberto Daga Lázaro
Gerente (e)
Gerencia de Estudios Económicos

ASUNTO : Oficio 173-2015-2016/CEBFIF-CR sobre el Proyecto de Ley 4846/2015-CR

FECHA : 28 de octubre de 2015

I. ANTECEDENTES

1. Mediante Oficio 173-2015-2016/CEBFIF-CR del 15 de octubre de 2015, el señor Modesto Julca Jara, Presidente de la Comisión de Economía, Banca, Finanzas e Inteligencia Financiera del Congreso de la República (en adelante, el congresista Julca), solicitó a la Presidencia del Consejo Directivo del Indecopi opinión sobre el Proyecto de Ley 4846/2015-CR, "Ley que busca reducir el precio de las bebidas alcohólicas con menos porcentaje de alcohol" (en adelante, el Proyecto de Ley).
2. Mediante Hoja de Trámite 142960 del 21 de octubre de 2015, la Presidencia del Consejo Directivo del Indecopi solicitó a la Secretaría Técnica de la Comisión de Defensa de la Libre Competencia (en adelante, ST-CLC) y a la Gerencia de Estudios Económicos (en adelante, GEE), la elaboración de un informe técnico para absolver la solicitud del congresista Julca.
3. Es importante mencionar que anteriormente, el Indecopi emitió los siguientes dos (2) informes técnicos sobre solicitudes de opinión en relación con la aplicación del Impuesto Selectivo al Consumo (en adelante ISC) a los precios de las cervezas:
 - a. Informe 033-2014/ST-CLC-INDECOPI del 8 de agosto del 2014 en respuesta a una solicitud de opinión del congresista Luis Galarreta Velarde sobre el posible impacto del Decreto Supremo 092-2013-EF en el mercado de cerveza, remitida mediante Oficio 111-2014/LGV-CR.
 - b. Informe 040-2014/ST-CLC-INDECOPI del 10 de noviembre del 2014 en respuesta a una solicitud de opinión del congresista Casio Huaire Chuquichaico sobre el Proyecto de Ley 3815/2014-CR "Proyecto de Ley



PERU

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

que promueve la competencia en el mercado de cervezas, eliminando incentivos que fomentan indebidamente la concentración”, remitida mediante Oficio 179-2014-2015-CEBFIF/CR.

II. OBJETO DEL INFORME

4. El presente informe tiene por objeto absolver la solicitud del congresista Julca en relación con el Proyecto de Ley 4846/2015-CR, en lo que corresponde a las competencias de la ST-CLC y la GEE.

III. ANÁLISIS

3.1. Cuestión previa: alcance de las opiniones del Indecopi en materia tributaria

5. Como se ha mencionado anteriormente¹, las facultades para la determinación, imposición, modificación y aplicación de tributos se establecen a nivel constitucional y legal, y les corresponde a órganos específicos del Estado (Congreso, Presidencia, MEF, SUNAT, Gobiernos Locales), quienes son los encargados de diseñar y administrar la política fiscal conforme a los principios constitucionalmente establecidos de reserva de ley, igualdad, respeto a los derechos fundamentales y no confiscatoriedad².
6. Por lo antes mencionado, la opinión del Indecopi sobre alguna modificación en el sistema tributario, únicamente se refiere a la forma en que dicha modificación podría afectar el desenvolvimiento competitivo de los mercados³. Ello, con independencia de otros objetivos de política pública que podrían ser igualmente deseables para la sociedad, como la salud y la seguridad de las personas, pero cuya promoción excede de las funciones atribuidas por Ley a los órganos del Indecopi.
7. Asimismo, cabe mencionar que el presente informe de la ST-CLC y de la GEE contiene la opinión no vinculante a la función resolutoria⁴, con el ánimo de

¹ Informes Técnicos 033-2014/ST-CLC-INDECOPI del 8 de agosto de 2014 y 040-2014/ST-CLC-INDECOPI del 10 de noviembre de 2014.

² Constitución Política del Estado
Artículo 74.- Los tributos se crean, modifican o derogan, o se establece una exoneración, exclusivamente por ley o decreto legislativo en caso de delegación de facultades, salvo los aranceles y tasas, los cuales se regulan mediante decreto supremo.

Los Gobiernos Regionales y los Gobiernos Locales pueden crear, modificar y suprimir contribuciones y tasas, o exonerar de éstas, dentro de su jurisdicción, y con los límites que señala la ley. El Estado, al ejercer la potestad tributaria, debe respetar los principios de reserva de la ley, y los de igualdad y respeto de los derechos fundamentales de la persona. Ningún tributo puede tener carácter confiscatorio.
(...)

No surten efecto las normas tributarias dictadas en violación de lo que establece el presente artículo.

[Énfasis agregado]

³ Decreto Legislativo 1034 – Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas

Artículo 1.- Finalidad de la presente Ley.-

La presente Ley prohíbe y sanciona las conductas anticompetitivas con la finalidad de promover la eficiencia económica en los mercados para el bienestar de los consumidores.

⁴ Decreto Legislativo 1033 – Ley de Organización y Funciones del Indecopi

Artículo 44.- Funciones de las Secretarías Técnicas.-

44.1 Son funciones de las Secretarías Técnicas del Área de Competencia:



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOP

contribuir con el desarrollo eficiente de los mercados, la libre iniciativa privada y la promoción de la competitividad en el contexto de una economía social de mercado, como régimen económico constitucionalmente reconocido⁵.

3.2. Sobre el Proyecto de Ley

8. Es siempre recomendable estudiar las iniciativas legislativas, y regulatorias en general, a la luz de lo que se denomina Análisis de Impacto Regulatorio⁶, o RIA por sus siglas en inglés. Este método permite estudiar, ex ante, la razonabilidad global de una intervención pública, a fin de determinar si en el campo que se quiere legislar, es la mejor alternativa para resolver un problema previamente identificado.
9. El RIA implica la contestación de un conjunto de preguntas básicas tales como: ¿Cuál es la naturaleza, la magnitud y la evolución del problema?, ¿cuáles deberían ser los objetivos perseguidos?, ¿cuáles son las principales opciones de política para alcanzar estos objetivos?, ¿cuáles son los probables impactos económicos, sociales y/o ambientales de las distintas opciones?, ¿cuáles son las ventajas y las desventajas de las opciones principales?

En el Proyecto de Ley se han identificado los siguientes cuatro aspectos a analizar:

A. Objetivo en la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley

10. De acuerdo con la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley, el objetivo perseguido sería "brindar una solución que permita una oferta razonable de productos fabricados de acuerdo a las normas sanitarias existentes, con alternativas de precios que permitan escoger conforme a sus posibilidades y, preferentemente, con el menor grado de alcohol posible"⁷.
11. En esa medida, el Proyecto de Ley tendría por objetivo: i) la generación de una oferta razonable de productos fabricados según normas sanitarias, y ii) una mayor diversidad de oferta con menor grado de alcohol posible.
12. Al respecto, la Exposición de Motivos no contiene evidencia empírica o teórica que sustente alguno de los objetivos antes mencionados. En particular, no se ha evidenciado cuáles serían los mecanismos para obtener una oferta razonable, lo

e) Emitir informes técnicos no vinculantes a la función resolutoria, cuando así lo disponga la ley de la materia, la respectiva Comisión o el Presidente del Consejo Directivo.

⁵ Constitución Política del Estado

Artículo 58.- 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.

[Énfasis agregado]

⁶ Ver por ejemplo, *Danish evaluation of the Impact Assessment Carried Out by the Commission in 2006*, Dinamarca 2007. Disponible en:

<http://www.lovprocesguide.dk/graphics/DK/pdf/Danish%20Evaluation%20of%20Commission%20IAs%2006.pdf>

⁷ Página 3 de la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley.



PERU

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOP

que equivaldría a suponer que la aprobación del Proyecto de Ley permitiría que exista un mayor número de ingreso de agentes en el mercado.

13. Tampoco se ha encontrado evidencia empírica o teórica que sustente que la diversidad de oferta que se lograría con la aprobación del Proyecto de Ley sería aquella con el menor grado de alcohol posible. Ello equivaldría a asumir que la política fiscal estaría diseñada para promover el consumo de bebidas alcohólicas con menor grado de alcohol, frente a las que mantienen mayor grado de alcohol.

B. Incentivos al consumo de bebidas con mayor grado de alcohol

14. El Proyecto de Ley buscaría resolver un problema relativo al supuesto desincentivo a la competencia generado por el actual esquema de aplicación del ISC a la cerveza. De acuerdo con el Proyecto de Ley, el statu quo estaría generando incentivos al consumo de las bebidas con mayor grado de alcohol, al existir diferencias mínimas de precios entre las bebidas alcohólicas con mayor grado de alcohol respecto a las de menor grado de alcohol.
15. En efecto, la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley menciona que "la preocupación del presente proyecto se centra en si efectivamente existe la posibilidad de que las bebidas alcohólicas con menor contenido de alcohol, es decir, de 0° a 6°, sean gravadas de acuerdo a su precio de venta al público o mediante un monto fijo, lo que resulte mayor, causando el incremento en los precios de los productos de menor valor, consideramos que resultaría conveniente limitar la forma en que se grava únicamente en virtud al precio. El cambio en la forma de imposición de estas bebidas claramente no logró el efecto deseado y sólo tuvo como resultado el incremento en el precio de estas bebidas. (...) la diferencia de precio entre las bebidas alcohólicas con mayor grado de alcohol se acortará respecto a las de menor grado de alcohol trayendo como consecuencia que se vean favorecidas las bebidas con mayor grado de alcohol y como consecuencia se fomente el consumo de las mismas en desmedro de la juventud"⁸.
16. Es decir, de acuerdo con la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley, se presumiría que, un acercamiento entre los precios de las bebidas con mayor grado de alcohol respecto de las que mantienen menor grado de alcohol, generará que los consumidores prefieran aquéllas (con mayor grado de alcohol).
17. Al respecto, como se ha señalado, el Proyecto de Ley no presenta evidencia empírica o teórica que sustente la afirmación antes mencionada. Sin perjuicio de ello, cabe mencionar que, como parte de la tramitación del procedimiento administrativo sancionador iniciado por denuncia de Ambev Perú S.A.C. contra Unión de Cervecerías Peruanas Backus y Johnston S.A.A. y otros, por un presunto abuso de posición de dominio, alegando la existencia de una estrategia conducente a impedir su acceso al denominado Sistema de Intercambiabilidad de Envases y de contratos de exclusividad injustificados, la Comisión de Defensa de la Libre Competencia del Indecopi, al evaluar el mercado relevante, indicó que la cerveza y otras bebidas alcohólicas, como el vino, ron y pisco, no pueden ser considerados sustitutos, debido a las características particulares de cada uno

⁸ Página 4 de la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley.



PERU

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPÍ

(propiedades, hábitos de consumo) que provocan que pertenezcan a mercados diferentes, según se puede leer a continuación:

A diferencia de la identificación que realizan los consumidores entre la satisfacción de las necesidades señaladas y el consumo de cerveza, el resto de bebidas alcohólicas no obtienen tal identificación. La situación descrita podría indicar la pertenencia de la cerveza a un mercado relevante distinto que el resto de bebidas alcohólicas por la especificidad de las necesidades que son satisfechas por su consumo⁹.

18. Por lo antes mencionado, la ST-CLC y la GEE consideran que no se identifica en la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley cuál es el sustento para afirmar que la cerveza y otros tipos de bebidas alcohólicas sean sustitutos y que, ante un acercamiento entre los precios de las bebidas con menor grado de alcohol y aquéllas con mayor grado de alcohol, los consumidores dejarían de consumir cerveza para consumir bebidas con mayor contenido de alcohol.

C. Desincentivos a la competencia

19. De acuerdo con la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley, el actual sistema recaudatorio del ISC estaría generando desincentivos a la competencia, ya que un impuesto fijo no promueve innovaciones e impulsa, en el mejor de los casos, una posición de dominio¹⁰.
20. Sin embargo, la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley no contiene evidencia, empírica o teórica, que sustente que el actual esquema de aplicación del ISC a las cervezas afecte las condiciones del mercado de cervezas, generando menores incentivos para competir comparado con la aplicación de un esquema únicamente porcentual (ad valorem) del ISC a los precios finales. Por ello, la ST-CLC y la GEE no pueden tener opinión favorable sobre este argumento.

D. Análisis Costo Beneficio

21. El análisis costo beneficio realizado en la Exposición de Motivos menciona que si bien la propuesta legislativa podría generar una reducción en los ingresos fiscales (al eliminar la posibilidad de gravar con un monto fijo a las bebidas alcohólicas de hasta 6°), esta situación sería compensada por el mayor beneficio en la salud de la población¹¹.
22. Sobre el particular, la ST-CLC y la GEE consideran que no se ha realizado un mayor análisis sobre el impacto que significa el gravamen fijo a las bebidas alcohólicas en la recaudación fiscal. Asimismo, no se ha evaluado o explicado qué beneficios cuantificables o cualitativos se verían reflejados en la salud de la población como producto de la eliminación del referido gravamen.

⁹ Ver Anexo de la Resolución 045-2009/CLC-INDECOPÍ. Disponible en:
[http://www.indecopi.gob.pe/repositorioaps/0/2/par/res_045_2009_clcanexo/res045-2009\(anexo\).pdf](http://www.indecopi.gob.pe/repositorioaps/0/2/par/res_045_2009_clcanexo/res045-2009(anexo).pdf)

¹⁰ Página 6 de la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley.

¹¹ Página 6 de la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPÍ

3.3. Algunos criterios para un mejor análisis

23. Sin perjuicio de lo señalado, la ST-CLC y la GEE consideran importante esbozar algunos criterios que permitan un mejor análisis acerca del posible impacto del esquema impositivo sobre el desenvolvimiento del mercado de cervezas.
24. En principio, para realizar un análisis sobre el impacto del esquema del ISC vigente, debe tenerse en cuenta algunas características propias del mercado analizado, como el precio de las cervezas, la cantidad que se produce y vende, la calidad de los productos analizados y la diferenciación en cuanto a las marcas disponibles en el mercado, las preferencias de los consumidores y las estrategias competitivas de las empresas participantes. En tal sentido, el efecto de una política fiscal en términos de competencia, debe medirse en el contexto en el que todas estas variables se interrelacionan y no de manera aislada.
25. De la misma manera, podría plantearse como hipótesis que el esquema actual de aplicación del ISC habría traído como consecuencia la elevación y convergencia de precios; sin embargo, dicha hipótesis debe ser contrastada con aquellas otras variables que se interrelacionan con el precio de las cervezas y que caracterizan en su conjunto, la rivalidad existente en el mercado.
26. Finalmente, deben contrastarse escenarios generados a partir de esquemas impositivos distintos y comparar los beneficios netos de cada uno, no solo sobre la competencia y el bienestar de los agentes económicos, sino también sobre la salud de la población y la recaudación pública.

IV. CONCLUSIONES

27. Del análisis realizado, se desprenden las siguientes conclusiones:
 - i. En opinión de la Secretaría Técnica de la Comisión de Defensa de la Libre Competencia y de la Gerencia de Estudios Económicos del Indecopi, el Proyecto de Ley 4846/2015-CR no se encuentra suficientemente motivado desde la perspectiva de un Análisis de Impacto Regulatorio y, por esta razón, no sería posible emitir opinión a favor de dicha propuesta legislativa.
 - ii. Al respecto, el análisis del impacto del esquema del Impuesto Selectivo al Consumo vigente, debe tener en cuenta que el mercado de las cervezas se caracteriza por tener como variables competitivas no solo el precio, sino también la calidad y la diferenciación de productos. Con ello, el efecto de una política tributaria no puede medirse únicamente en relación con la incidencia sobre los precios relativos de los productos en el mercado sin atender a las preferencias de los consumidores y las estrategias competitivas de las empresas participantes del mercado de cervezas.
 - iii. Un adecuado análisis exige la contrastación de los escenarios generados a partir de esquemas impositivos distintos y la comparación de los beneficios netos de cada uno en la competencia, el bienestar de los agentes económicos, la salud de la población y la recaudación pública.



PERU

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

- iv. Finalmente, para un mayor desarrollo de los criterios de análisis mencionados en el numeral 3.3 del presente Informe Técnico, la Secretaría Técnica de la Comisión de Defensa de la Libre Competencia y la Gerencia de Estudios Económicos del Indecopi se remiten al Informe 040-2014/ST-CLC-INDECOPI, en respuesta a la solicitud de opinión del congresista Casio Huiré Chuquichaico sobre el Proyecto de Ley 3815/2014-CR "Proyecto de Ley que promueve la competencia en el mercado de cervezas, eliminando incentivos que fomentan indebidamente la concentración", cuya copia se adjunta.

Roberto Daga Lázaro
Gerente (e)
Gerencia de Estudios Económicos

Jesús Eloy Espinoza Lozada
Secretario Técnico
Comisión de Defensa de la Libre Competencia