EL ENFOQUE



PIERINO STUCCHI
Socio del estudio Muñiz

INCERTIDUMBRE PARA LAS FUSIONES Y ADQUISICIONES

La desafortunada ley para el control de las M&A, que acaba de entregar el Congreso, es improvisada y puede terminar peor con su reglamentación.

Finalmente, el Congreso nos entregó una desafortunada ley que establece el control previo de fusiones y adquisiciones empresariales (M&A), a cargo del Indecopi. Entraría en vigencia en febrero. Además del sobrecosto que impondrá a determinadas inversiones en el país, preocupa la incertidumbre sobre cuáles serán las transacciones controladas.

La ley indica que se analizan los efectos de las M&A con el fin de impedir o condicionar aquellas que sean capaces de restringir significativamente la competencia en el país. Es claro que no se pretende controlar la fusión de dos bodegas en un mismo barrio, sino de empresas cuya dimensión sea relevante en el mercado peruano.

¿Cómo se determina esa dimensión relevante? La ley plantea dos umbrales que deben cumplir simultáneamente las M&A para que se active el control del Indecopi. Primero: la suma total del valor de las ventas o ingresos brutos anuales o valor de los activos en el país, correspondiente a las empresas que se concentran, debe ser igual o mayor que 118.000 UIT (US$144 millones, aproximadamente). Segundo: al menos en dos de las empresas involucradas, esa suma debe ser igual o mayor que 18.000 UIT (US$22 millones), por cada una. Verificados ambos umbrales, es obligatorio pedir autorización previa al Indecopi para efectuar una M&A que genere transferencia o cambio de control de empresas.

¿Cuál es el problema? Un añadido que le hicieron a esta regulación, complicando aún más una ley innecesaria e inoportuna como esta. El añadido dice que el Indecopi "podrá actuar de oficio en los casos en que haya indicios razonables para considerar que la operación de concentración puede generar posición de dominio o afecte la competencia efectiva en el mercado relevante". ¿Desconociendo los umbrales? ¿Por presión política? ¿Si es que una entidad, otra empresa o una asociación se opone por intereses particulares?

"La ley es innecesaria e inoportuna [...] Y afecta la inversión".

¿Cómo va a intervenir el Indecopi si no puede legalmente condicionar, denegar ni deshacer una operación que no haya superado los umbrales? Esta disposición es imprecisa, genera incertidumbre y afecta la inversión.

El reglamento de la ley especificará esta disposición. Y, precisamente, el Indecopi propondrá el reglamento. La única interpretación y reglamentación posible de esta disposición imprecisa es que el Indecopi, de oficio, podrá investigar si se abusa de una posición de dominio, después de ejecutada la transacción (recordemos que la posición de dominio no está prohibida). O podrá proponer desregulaciones o mejoras regulatorias para promover la competencia. Nada más. Estamos a tiempo de evitar que una regulación improvisada, que empezó mal, acabe aún peor.

* **Es máster en Derecho, Empresa y Justicia por la U. de Valencia (España).**

El Comercio no necesariamente coincide con las opiniones de los articulistas que las firman, aunque siempre las respeta.



ILUSTRACIÓN: GIOVANNI TAZZA