D.S. N° 087-2002-EF.- Establecen disposiciones reglamentarias de la Ley N° 26876, Ley Antimonopolio y Antioligopolio del Sector Eléctrico, respecto a operaciones de concentración en el sector eléctrico *(2002-06-01)*

DECRETO SUPREMO
N° 087-2002-EF

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

CONSIDERANDO:

Que, mediante ley N° 26876, Ley Antimonopolio y Antioligopolio del Sector Eléctrico, se aprobaron disposiciones para controlar las operaciones de fusiones y adquisiciones en el sector eléctrico, estableciéndose como autoridad competente para ello a la Comisión de Libre Competencia y al Tribunal de Defensa de la Competencia del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual – INDECOPI;

Que, por decreto Supremo N° 017-98-ITINCI, se aprobó el Reglamento de la Ley N° 26876;

Que, el procedimiento de notificación y autorización previa contenido en el Reglamento de la Ley N° 26876 ha sido diseñado para operaciones de concentración que no involucran directa o indirectamente a entidades o empresas del estado;

Que, resulta conveniente establecer un procedimiento especial para la aplicación de la Ley N° 26876 a los actos de concentración derivados de los procesos de promoción de la inversión privada en las empresas eléctricas de propiedad del estado;

Que, el mencionado procedimiento deberá permitir la evaluación previa por parte de los órganos competentes, de las operaciones de concentración, a efectos de evitar que estas operaciones tengan como efecto disminuir, dañar o impedir la competencia, sin que dicha revisión interfiera o afecte el normal desenvolvimiento del proceso de promoción de la inversión privada en las empresas del estado;

Que, teniendo en consideración la opinión de la COPRI, vertida en su Sesión N° 369 de fecha 13 de febrero de 2001, en la que recomienda la dación del presente Decreto Supremo;

De conformidad con el Decreto Legislativo N° 560, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, y de acuerdo con lo previsto en el numeral (8) del Artículo 118° de la Constitución Política del Perú;

DECRETA:

Artículo 1°.- La presente norma contiene las disposiciones reglamentarias de la Ley N° 26876, Ley Antimonopolio y Antioligopolio del sector Eléctrico, respecto a la autorización previa de las operaciones de concentración en el sector eléctrico que se produzcan como consecuencia de los procesos de promoción de la inversión privada a cargo de la Agencia de Promoción de la Inversión – PROINVERSIÓN y el procedimiento que regirá su evaluación.

Artículo 2°.- Para efectos del presente Decreto Supremo, se entenderá por "Empresa que Desarrolla o Realiza Actividades" a las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, que sean titulares de concesiones o autorizaciones para desarrollar las actividades de generación y/o transmisión y/o distribución de energía eléctrica y que sus activos se encuentren operativos.

Las definiciones y disposiciones contenidas en el Decreto supremo N° 017-98-ITINCI, se aplicarán de manera supletoria a los procedimientos iniciados con base a lo establecido en el presente dispositivo, en todo lo que no se le oponga.

Artículo 3°.- El Comité especial encargado de llevar a cabo el proceso de promoción de la inversión privada – CEPRI, definirá el momento, dentro de este proceso, en que el

procedimiento de autorización previa a que se refiere la Ley N° 26876, debe ser iniciado por las empresas habilitadas para tal fin por dicho Comité, ante el INDECOPI. De preferencia, el mencionado momento, deberá ser anterior al otorgamiento de la buena pro, siempre que no afecte la competencia en el proceso de promoción.

El CEPRI al elaborar el cronograma de actividades del proceso de promoción, deberá considerar los plazos que en el presente Decreto Supremo se establecen para que la Comisión pueda adoptar y notificar su decisión.

En caso el CEPRI omitiera el momento de iniciar el procedimiento de autorización previa por parte de las empresas habilitadas, éstas deberán presentar su solicitud de conformidad con lo dispuesto por el Artículo 3° de la Ley N° 26876.

Artículo 4°.- Simultáneamente, las empresas habilitadas presentarán una solicitud describiendo o acompañando:

a) Identificación de las personas o empresas que participan en la operación;
b) Descripción de la estructura de propiedad y control de cada una de las personas o empresas que participa en la operación, incluyendo la de las empresas que pertenezcan al mismo grupo económico;
c) Descripción de los vínculos personales, de propiedad y/o de gestión existentes entre cada una de las personas o empresas comprendidas en el punto anterior y otras empresas que operan en el mercado o en los mercads relacionados;
d) Descripción de la empresa, activo o proyecto materia del proceso de promoción de la inversión privada;
e) Información relativa a los mercados afectados por la operación de concentración, indicando la participación de las empresas en el mercado, su ámbito geográfico, la estructura de propiedad o control propuesta tras la realización de la operación; las posibilidades de elección de proveedores, clientes y usuarios; la existencia de hecho o de derecho de obstáculos de acceso al mercado, la evolución de la oferta y demanda, la evolución del progreso técnico o económico y la perspectiva de interconexión con otros mercados;
f) Descripción detallada de los efectos de la operación sobre los mercados afectados; indicando si la operación puede aportar eficiencias dentro del mercado, contribuir a la mejora de los sistemas de producción y comercialización, al fomento del progreso técnico y económico, y a los intereses de los usuarios;
g) Copia de las Bases del proceso de promoción respectivo, incluyendo sus modificaciones, si las hubiere.

La información será presentada en base a los formatos que para tal efecto aprobará la Comisión.

Artículo 5°.- De conformidad con lo dispuesto en el Artículo 35° del Decreto Supremo N° 017-98-ITINCI, PROINVERSIÓN o el CEPRI respectivo, podrán emitir un informe sobre la operación de concentración notificada.

Artículo 6°.- Presentada la solicitud, la Comisión dispondrá de cinco (5) días para verificar que la información presentada está completa y se adecua a los formatos previamente aprobados. Vencido dicho plazo o subsanadas las deficiencias, si fuera el caso, la comisión tendrá un plazo de treinta (30) días para adoptar y notificar su decisión.

Antes del vencimiento del plazo de los 30 días señalados, la Comisión podrá ampliarlo para su decisión hasta por diez (10) días improrrogables, en los casos en que sea necesario profundizar el análisis a efectos de determinar la compatibilidad de la operación en el mercado.

Artículo 7°.- La Comisión declarará improcedente la solicitud respecto de las empresas para las cuales la eventual operación no se encontrase dentro del ámbito de aplicación de la Ley.

La Comisión resolverá sobre el fondo respecto de las demás empresas si quedara alguna.

Artículo 8°.- Si la Comisión considera que la operación plantea serias dudas en cuanto a su compatibilidad con el mercado respecto de una o más empresas, podrá, alternativamente:

a) No autorizar la operación

b) Autorizar la operación, sujetándola al cumplimiento de condiciones necesarias para evitar el efecto de disminuir, dañar o impedir la competencia y libre concurrencia.

La Comisión autorizará la operación en los demás casos.

Artículo 9°.- Los expedientes de los procedimientos iniciados en virtud a lo dispuesto en este dispositivo legal son públicos. Se exceptúan de esta disposición la información referida a secretos comerciales e industriales cuya divulgación pueda afectar el legítimo interés de las empresas o personas involucradas.

Artículo 10°.- Las normas de procedimiento contenidas en el presente Decreto Supremo serán de aplicación a las solicitudes que se notifiquen a la Comisión luego de la puesta en vigencia del mismo.

Artículo 11°.- El presente Decreto Supremo es refrendado por el Ministro de Economía y Finanzas, por el Ministro de Energía y Minas y por el Ministro de Industria, Turismo, Integración y Negociaciones Comerciales Internacionales.

Dado en la Casa de Gobierno, en Lima, a los veintinueve días del mes de mayo del año dos mil dos.

ALEJANDRO TOLEDO
Presidente Constitucional de la República

PEDRO PABLO KUCZYNSKI
Ministro de Economía y Finanzas

JAIME QUIJANDRÍA SALMÓN
Ministro de Energía y Minas

RAÚL DIEZ CANSECO TERRY
Ministro de Industria, Turismo, Integración y Negociaciones Comerciales Internacionales