

## RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO

Nº 038-2015-CD-OSITRAN

Lima, 22 de junio de 2015

### VISTOS:

Las Cartas de fechas 1 y 4 de junio de 2015, respectivamente, remitidas por el Consorcio Supervisor Internacional Línea 2; el Memorando N° 217-15-GAJ-OSITRAN de la Gerencia de Asesoría Jurídica y la Nota 104-15-GA-OSITRAN de la Gerencia de Administración que adjunta el Informe N° 074-2015-Asesor Legal II-GA-OSITRAN emitido por el Asesor Legal II de la Gerencia de Administración de OSITRAN;

### CONSIDERANDO:

Que, mediante Decreto Supremo N° 043-2003-PCM se aprobó el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, norma que regula las excepciones al principio de transparencia y acceso a la información pública. Asimismo, mediante Decreto Supremo N° 072-2003-PCM se aprobó el Reglamento de la citada Ley;

Que, mediante Resolución de Consejo Directivo N° 005-2003-CD/OSITRAN, OSITRAN aprobó el Reglamento para el ingreso, determinación, registro y resguardo de la información confidencial presentada ante OSITRAN, en adelante, el Reglamento de Confidencialidad;

Que, mediante Carta del 29 de mayo de 2015 (recibida el 01 de junio de 2015), y Carta del 04 de junio de 2015, el Consorcio Supervisor Internacional Línea 2, conformado por las empresas: Cesel S.A.; China Railway First Survey & Design Institute Group Co., Ltd; X'ian Engineering Consultancy & Supervisión Co., Ltd. Fsd; Dohwa Engineering Co., Ltd; y Busan Transportation Corporation, solicita la "Declaración de Información Confidencial" respecto de su propuesta técnica, propuesta económica y de toda la documentación adicional vinculada a las anteriores, las cuales fueron presentadas en el marco del Concurso Público Internacional N° PEO/14/90785/2105 para la contratación del "Servicio de Supervisión Integral de la Concesión de la Línea 2 y Ramal Av. Faucett – Av Gambetta del Metro de Lima y Callao", sustentando su solicitud en el hecho que tal información constituye "**secreto comercial**", y que su divulgación podría generar ventaja a favor de terceros competidores. Asimismo, solicita que la información sea mantenida como confidencial durante todo el plazo del Contrato de Supervisión Integral de la Concesión de la Línea 2 y Ramal Av. Faucett – Av. Gambetta del Metro de Lima y Callao;

Que, la información contenida tanto en la propuesta técnica y económica del Consorcio Supervisor Internacional Línea 2, sobre la cual se solicita la declaración de confidencialidad por "secreto comercial", es la siguiente:

#### A. Propuesta Técnica:

1. **Información Legal del Consorcio y de cada uno de sus integrantes:** Formularios, Cartas de Presentación, Documentos Consultivos, Poderes, Registro, RNP, Cartas Fianza, Declaraciones Juradas de no Impedimento y de renuncia a reclamaciones.



2. **Información Financiera de cada integrante del Consorcio:** Declaraciones de Pago anual de impuesto a la renta, copia de constancia de último pago mensual, copia simple de los estados financieros completos y formularios de situación financiera.

3. **Información técnica del Consorcio y de cada uno de sus integrantes**

3.1. **Habilidad para la prestación del servicio:**

3.1.1. **Organización y Calidad**

- a) Visión de cómo se proponen ofrecer los servicios por cada uno de los componentes del proyecto (interferencia, túneles, estaciones, pozos, obras varias, interfaces, sistemas ferroviarios y no ferroviarios, material rodante, pruebas de puestas en marcha y RAMSs).
- b) Plan para ejecutar los servicios
  - Gerencia y Administración del Proyecto.
  - Supervisión de Obligaciones del Concesionario del Metro de Lima.
  - Principales Retos que anticipa y método para afrontar los principales retos y posibles soluciones.
- c) Programa Detallado de asignación de recursos y capacidad de apoyo y respaldo para el desarrollo de los trabajos.
- d) Procedimientos con que cuenta el proponente.
- e) Software de Control documentario para el proyecto.

3.1.2. **Capacidad para verificar el cumplimiento del sistema de gestión de calidad del contratista.**

- a) Sistema de Gestión de Calidad con que se cuenta y que se propone emplear.
- b) Descripción de procesos, procedimientos, métodos que se emplearán.
- c) Apoyo que se suministrará para verificación de procesos de fabricación fuera del Perú.

3.1.3. **Certificaciones ISO 9001 – ISO 14001 – OHSAS 18001.**

3.1.4. **Recursos a ser utilizados en el desarrollo del Servicio.**

- a) Declaración jurada garantizando la disposición de recursos.
- b) Lista detallada de equipos, vehículo y otros bienes (Sección II) Formulario A-10.
- c) Declaración jurada de exclusividad del uso de Laboratorio de Suelos y Concreto.

- 3.2. Experiencia del Consorcio, a través de cada uno de sus integrantes: Formularios detallados y certificados con todas las obras que han realizado, detallando cada componente desarrollado.

- 3.3. Capacidad para la prestación del Servicio. Experiencia del personal clave y no clave, adjuntando resumen, organigramas, declaraciones juradas; así como los datos, hojas de vida y certificados del personal clave y no clave.

3.3.1. Nómina del personal profesional indicando la empresa a la que pertenecen.

3.3.2. Personal Clave.

3.3.3. Personal complementario al personal clave.

3.3.4. Organigrama



**B. Propuesta Económica:**

1. Inicial presentada el 30 de diciembre de 2014.
2. Negociada presentada el 30 de enero de 2015.

Que, de conformidad con lo señalado por la Gerencia de Asesoría Jurídica mediante Memorando N° 217-15-GAJ-OSITRAN, la solicitud contenida en la Carta S/N de fecha 1 de junio de 2015, cumple con lo previsto en el artículo 9° del Reglamento de Confidencialidad. Asimismo, con relación a lo establecido en el artículo 10° del mencionado Reglamento, señala que dicha disposición no es aplicable al presente caso debido a que la documentación se encuentra en la esfera de dominio de OSITRAN, al formar parte del expediente de contratación del Concurso Público Internacional N° PEOC/14/90785/2105 “Contratación del Servicio de Supervisión Integral de la Concesión de la Línea 2 y Ramal Av. Faucett – Av. Gambetta del Metro de Lima y Callao”, que se encuentra en custodia de la Gerencia de Administración.

Que, el literal b) del artículo 6° del referido Reglamento de Confidencialidad señala que uno de los motivos por los que se determina que la información puede declararse confidencial, está relacionada con el carácter de secreto comercial de la misma;

Que, de otro lado, se entiende por secreto comercial, aplicando supletoriamente los “Lineamientos sobre Confidencialidad de la Comisión de Defensa de la Libre Competencia” del INDECOPI, a:

*“aquella información cuya importancia para el desarrollo de la actividad económica de la empresa la obliga a mantenerla fuera del alcance de terceros ajenos a ella<sup>1</sup>. Por ejemplo, constituye secreto comercial la información relativa a la estrategia competitiva, la estructura de costos, los términos de negociación y las condiciones contractuales acordadas, entre otros. (...).*

*Por otro lado, se considera que la información puede causar una eventual afectación, en general, cuando los competidores de un administrado pueden obtener ventaja competitiva de acceder a ella. Por ejemplo, información sobre estrategias para ingresar a un determinado mercado”.*

Que, adicionalmente los citados Lineamientos mencionan diversos rubros de información que podrían eventualmente considerarse como secreto comercial tales como información que refleja aspectos particulares de su actividad de producción como el *Know how*, estados financieros, estructuras de costos, los márgenes de utilidad, costos de producción, entre otros;

Que, del mismo modo, en relación al concepto de “secreto comercial”, es pertinente señalar que, el numeral 40.2. del artículo 40° del Decreto Legislativo N° 1044 – Ley de Represión de la Competencia Desleal, establece que de conformidad con la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, procederá la solicitud de declaración de reserva sobre un “secreto comercial”, industrial, tecnológico o, en general, empresarial, siempre que dicha información:

<sup>1</sup> Concepto recogido por la Comisión de Libre Competencia en la Resolución 005-99-INDECOPI/CLC del 18 de agosto de 1999, en los siguientes términos:

*“Debe entenderse por secreto comercial toda aquella información cuya importancia para el desarrollo de la actividad empresarial obliga a éstas a mantenerla en reserva fuera del alcance de terceros ajenos a la empresa, tales como los aspectos relativos a la estrategia competitiva, el conocimiento sobre el negocio, la estructura de costos, relación de clientes, etc”.*

- a) *Se trate de un conocimiento que tenga carácter de reservado o privado sobre un objeto determinado;*
- b) *Que quienes tengan acceso a dicho conocimiento posean voluntad e interés consciente de mantenerlo reservado, adoptando las medidas necesarias para mantener dicha información como tal; y,*
- c) *Que la información tenga un valor comercial, efectivo o potencial.”*

Que, de acuerdo a lo señalado en la Nota 104-15-GA-OSITRAN de la Gerencia de Administración que hace suyo el Informe N° 074-2015-OSITRAN del Asesor Legal de la Gerencia de Administración, y a lo analizado en el numeral 16 del citado Informe, constituye “secreto comercial”, por ende, “Confidencial”:

- La información de la propuesta técnica, señalada en el:
  - i. Rubro 2 (Información Financiera de cada integrante del Consorcio).
  - ii. Rubro 3 (Información Técnica del Consorcio y de cada uno de sus integrantes), sub rubro 3.1. (Habilidad para la prestación del servicio), sólo la contenida en los numerales 3.1.1. (Habilidad para la prestación del Servicio), 3.1.2. (Capacidad para verificar el cumplimiento del Sistema de Gestión de Calidad del Contratista), 3.1.4 (Recursos a ser utilizados en el desarrollo del servicio); rubro 3.2. (Experiencia del Consorcio); rubro 3.3. (Capacidad para la prestación del servicio. Experiencia del personal clave y no clave), sub rubros 3.3.1. (Nómina del personal profesional), 3.3.2. (Personal Clave), 3.3.3. (Personal Complementario al personal clave), 3.3.4. (Organigrama); por su contenido de valor comercial, tanto efectivo como potencial que podría ser aprovechada por los terceros competidores del Consorcio Internacional Línea 2, pues éstos podrían obtener ventaja indebida sin incurrir en costos para elaborar la información técnica especializada, conseguir los socios estratégicos, el personal altamente especializado que no se encuentran en el mercado nacional, metodologías preparadas, entre otros aspectos técnicos.
- La información contenida en la propuesta económica, tanto la inicial como la negociada, por cuanto tiene valor comercial, que podría ser aprovechado para obtener ventaja, por parte de los terceros competidores del Consorcio Supervisor Internacional en futuros concursos para líneas de Metro similares, por lo que su divulgación podría ocasionar perjuicios al Consorcio Internacional Línea 2, dado que daría a conocer los porcentajes de costos y márgenes de utilidad que manejan en sus propuestas económicas.

Que, de otro lado, de acuerdo al mencionado Informe del Asesor Legal de la Gerencia de Administración, no constituye “secreto comercial” y, por ende, no corresponde que sea declarada como confidencial la información que es de acceso público a través de los Registros Públicos, del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, y de las Centrales de Riesgo, siendo dicha información la siguiente:

- La información referida a la constitución social vigente de la firma y Poder Legal vigente, es de conocimiento público, debido a que se encuentra registrado en los Registros Públicos o su equivalente en el país de origen de las consorciadas.
- La información contenida en el Registro Nacional de Proveedores (RNP) de cada una de las consorciadas, es de conocimiento público, ya que cualquier persona puede acceder a dicha



información a través de la web del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) – RNP.

- Respecto a la información crediticia que podría inferirse de las Cartas Fianzas, no es de carácter privado, debido a que de acuerdo al artículo 160° la Ley N° 26702 – Ley General del Sistema Financiero, es información a la que acceden las Centrales de Riesgo Privadas y es de acceso al público.

Que, el artículo 4º del Reglamento de Confidencialidad señala que el Consejo Directivo es el órgano competente para calificar la información considerada como “secreto comercial” o “secreto industrial”, tanto en primera como en segunda instancia;

Que, luego de revisar y discutir el Informe de vistos, el Consejo Directivo manifiesta su conformidad con los fundamentos y conclusiones de dicho Informe, razón por la cual lo hace suyo y lo constituye como parte integrante de la presente Resolución, de conformidad con lo dispuesto por el numeral 6.2 del artículo 6 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General;

De conformidad con el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por Decreto Supremo N° 043-2003-PCM; el Reglamento para el Ingreso, Determinación, Registro y Resguardo de la Información Confidencial presentada ante OSITRAN, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 005-2003-CD/OSITRAN, y estando a lo acordado por el Consejo Directivo en su Sesión N° 554-15-CD-OSITRAN;

#### SE RESUELVE:

**Artículo 1º.-** Declarar la confidencialidad bajo el supuesto de secreto comercial, respecto de la siguiente documentación presentada en la propuesta del Consorcio Supervisor Internacional en el marco del Concurso Público Internacional N° PEOC/14/90785/2105 “Contratación del Servicio de Supervisión Integral de la Concesión de la Línea 2 y Ramal Av. Faucett – Av. Gambetta del Metro de Lima y Callao”, que se encuentra en custodia de la Gerencia de Administración:

- La información de la propuesta técnica, señalada en el:
  - i. Rubro 2 (Información Financiera de cada integrante del Consorcio).
  - ii. Rubro 3 (Información Técnica del Consorcio y de cada uno de sus integrantes), sub rubro 3.1. (Habilidad para la prestación del servicio), sólo la contenida en los numerales 3.1.1. (Habilidad para la prestación del Servicio), 3.1.2. (Capacidad para verificar el cumplimiento del Sistema de Gestión de Calidad del Contratista), 3.1.4 (Recursos a ser utilizados en el desarrollo del servicio); rubro 3.2. (Experiencia del Consorcio); rubro 3.3. (Capacidad para la prestación del servicio. Experiencia del personal clave y no clave), sub rubros 3.3.1. (Nómina del personal profesional), 3.3.2. (Personal Clave), 3.3.3. (Personal Complementario al personal clave), 3.3.4. (Organigrama); por su contenido de valor comercial, tanto efectivo como potencial que podría ser aprovechada por los terceros competidores del Consorcio Internacional Línea 2, pues éstos podrían obtener ventaja indebida sin incurrir en costos para elaborar la información técnica especializada, conseguir los socios estratégicos, el personal altamente especializado que no se encuentran en el mercado nacional, metodologías preparadas, entre otros aspectos técnicos.

- La información de la propuesta económica señalada en la presente Resolución, tanto la inicial como la negociada, por cuanto tiene valor comercial, tanto efectivo como potencial, que podría ser aprovechado para obtener ventaja, por parte de los terceros competidores del Consorcio Supervisor Internacional en futuros concursos para líneas de Metro similares, por lo que su divulgación podría ocasionar perjuicios al Consorcio Internacional Línea 2, dado que daría a conocer los porcentajes de costos y márgenes de utilidad que manejan en sus propuestas económicas.

**Artículo 2°.-** No declarar la confidencialidad bajo el supuesto de secreto comercial, de la siguiente documentación presentada en la propuesta técnica del Consorcio Supervisor Línea 2, en el marco del Concurso Público Internacional N° PEOC/14/90785/2105 "Contratación del Servicio de Supervisión Integral de la Concesión de la Línea 2 y Ramal Av. Faucett – Av. Gambetta del Metro de Lima y Callao", que se encuentra en custodia de la Gerencia de Administración:

- La información referida a la constitución social vigente de la firma y Poder Legal vigente, dado que es de conocimiento público, debido a que se encuentra registrado en los Registros Públicos o su equivalente en el país de origen de las consorciadas.
- La información contenida en el Registro Nacional de Proveedores (RNP) de cada una de las consorciadas, dado que es de conocimiento público, ya que cualquier persona puede acceder a dicha información a través de la web del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) – RNP.
- La información crediticia que podría inferirse de las Cartas Fianzas, dado que no es de carácter privado, debido a que de acuerdo al artículo 160° la Ley N° 26702 – Ley General del Sistema Financiero, es información a la que acceden las Centrales de Riesgo Privadas y, por tanto, es de acceso al público.

**Artículo 3°.-** Mantener la confidencialidad de dicha información durante todo el plazo del Contrato de Supervisión Integral de la Concesión de la Línea 2 y Ramal Av. Faucett – Av. Gambetta del Metro de Lima y Callao o hasta que OSITRAN le retire dicho carácter cuando la misma pierda la condición de secreto comercial.

**Artículo 4°.-** Notificar la presente Resolución y la Nota N° 104-2015-GA-OSITRAN que adjunta el Informe N° 074-2014-Asesor Legal II GA-OSITRAN al Consorcio Supervisor Internacional Línea 2.

**Artículo 5°.-** Disponer la difusión de la presente Resolución en el Portal Institucional ([www.ositran.gob.pe](http://www.ositran.gob.pe)).

Regístrese y comuníquese

  
**PATRICIA BENAVENTE DONAYRE**  
Presidente del Consejo Directivo

Reg. Sal. 24996