

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO

N° 016-2018-CD-OSITRAN

Lima, 20 de julio de 2018

VISTOS:

Las Cartas N° 301-GL-2018/FETRANS y N° 327-GL-2018/FETRANS recibidas el 31 de mayo y 11 de junio de 2018, remitidas por el Concesionario Ferrocarril Transandino S.A., el Memorando N° 098-18-GAJ-OSITRAN de la Gerencia de Asesoría Jurídica, el Informe N° 00348-2018-GSF-OSITRAN emitido por la Jefatura de Contratos Ferroviarios y del Metro de Lima y Callao de la Gerencia de Supervisión y Fiscalización 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;

Que, mediante Oficio N° 4548-2018-GSF-OSITRAN, notificado 24 de mayo de 2018, se solicitó al Concesionario Ferrocarril Transandino S.A., diversa información en el marco del procedimiento de Subasta, para la asignación de frecuencias en el tramo Ollantaytambo – Machu Picchu;

Que, mediante Cartas N° 301-GL-2018/FETRANS y N° 327-GL-2018/FETRANS recibidas el 31 de mayo y 11 de junio de 2018, la Concesionaria Ferrocarril Transandino S.A. remitió la información solicitada vinculada al procedimiento de Subasta, para la asignación de frecuencias en el tramo Ollantaytambo – Machu Picchu, siendo que a través de esta última comunicación solicita la declaratoria de confidencialidad de la información materia de análisis en el presente caso;

Que, la Concesionaria Ferrocarril Transandino S.A. sustenta su solicitud indicando que la información remitida resulta reservada y debe ser considerada como “confidencial” por contener información que responde a las decisiones comerciales de terceros, cuya divulgación sin previa autorización podría ocasionar perjuicio a Ferrocarril Transandino y a la empresa operadora correspondiente. Asimismo, señala que la reserva de la información obedece a que se trata de información vinculada a la política comercial de cada operador, por lo que dicha información se encuentra comprendida dentro de los conceptos de secreto comercial y/o secreto empresarial;

Que, de conformidad con lo señalado por la Gerencia de Asesoría Jurídica mediante Memorando N° 098-18-GAJ-OSITRAN, la solicitud de la Concesionaria Ferrocarril Transandino S.A. contenida en la Carta N° 327-GL-2018/FETRANS recibida el 11 de junio de 2018, cumple con lo previsto en el artículo 9 del Reglamento, así como también con la formalidad de ingreso de la información en sobre cerrado (con el sello de confidencial) previsto en el artículo 10° del referido Reglamento;

Que, el literal b) del artículo 6 del referido Reglamento, señala que uno de los motivos por los que se determina que la información puede declararse confidencial, está relacionado al carácter de “secreto comercial” de la misma;

Que, de otro lado, se entiende por secreto comercial, aplicando supletoriamente los “Lineamientos sobre Información Confidencial de la Comisión de Defensa de la Libre Competencia” del INDECOPI, *“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. Por ejemplo, constituye secreto comercial aquella información referida a la estrategia competitiva, la estructura de costos, los términos de negociación y las condiciones contractuales acordadas, entre otros”*;

Que, los citados Lineamientos mencionan diversos rubros de información que podrían eventualmente considerarse como secreto comercial, tales como: Relación o promedio de los precios cobrados/pagados por tipo de producto respecto de cada cliente/proveedor/zona geográfica, Volumen/Valor de la ventas o compras diarias o mensuales, Volumen / Valor de ventas o compras por cliente/proveedor o por producto, Sistema o Política de comercialización/distribución, Volumen de producción diaria/mensual, Stock/Inventarios, Capacidad Instalada, Proceso productivo, entre otros;

Que, de acuerdo a lo señalado por la Gerencia de Supervisión y Fiscalización en su Informe N° 00348-2018-GSF-OSITRAN, la información remitida por la Concesionaria Ferrocarril Transandino S.A está referida al procedimiento de Subasta para la asignación de frecuencias en el tramo Ollantaytambo – Machu Picchu, y contiene información que refleja el promedio anual del número de coches/ autovagones (transporte de pasajeros) que han sido operados por PERURAIL S.A. e INCA RAIL S.A. en la ruta Ollantaytambo – Machu Picchu;

Que, de acuerdo con el mencionado Informe, de la revisión de la información presentada por Ferrocarril Transandino S.A, señalada en el párrafo precedente, se advierte lo siguiente:

- a) Que la información presentada contiene datos agregados que reflejan el promedio anual de número de coches/ autovagones (transporte de pasajeros) que han sido operados, obtenido por Ferrocarril Transandino S.A en virtud del cálculo de los kilómetros efectivamente recorridos durante cada mes y el número de servicios operados en la ruta Ollantaytambo – Machu Picchu y viceversa. Por lo tanto, de dichos datos procesados y presentados de manera agregada por el Concesionario, con base al número de los servicios operados en la ruta Ollantaytambo – Machu Picchu, no se podría revelar la política comercial de cada operador;
- b) Que, la información presentada por el Concesionario no contiene detalles específicos de las fuentes que sirvieron de base para el cálculo del promedio anual del número de coches/autovagones. Es decir, no detalla los servicios ofrecidos por cada operador, los datos mensuales de autovagones utilizados por cada operador, por cada franja horaria y servicios ofrecidos, que eventualmente de su evaluación por terceros, pudieran deducirse las estrategias o política comercial de las empresas operadoras. Los criterios adoptados para el presente caso se encuentran enmarcados en los criterios estipulados en los Lineamientos sobre Información Confidencial de la Comisión de Libre Competencia de INDECOPI;



- c) Que, por lo antes indicado, la información materia de la solicitud de confidencialidad presentada por Ferrocarril Transandino S.A, no califica como información confidencial de acuerdo a lo previsto en el artículo 6° del Reglamento. En tal sentido, se debe denegar la confidencialidad de dicha información, puesto que su divulgación no afectaría el comportamiento del mercado, al presentarse dicha información de manera agregada, que ante una eventual evaluación por terceros, no se podría deducir aspectos de las estrategias y política comercial de los Operadores Ferroviarios que pudieran afectar su competitividad;

Que, el artículo 4 del Reglamento 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 del Texto Único Ordenado 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; el Reglamento de Organización y Funciones de OSITRAN, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2015-PCM; y estando a lo acordado por el Consejo Directivo en su sesión N° 641-2018-CD-OSITRAN;

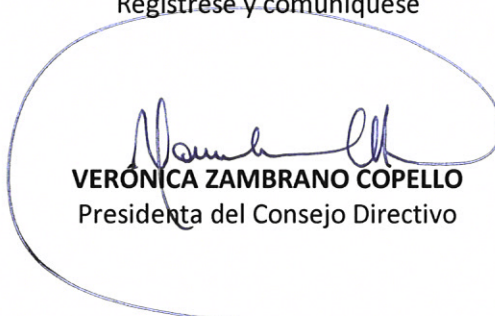
SE RESUELVE:

Artículo 1º.- No declarar la confidencialidad bajo el supuesto de secreto comercial, respecto de la información presentada por la Concesionaria Ferrocarril Transandino S.A., mediante carta N° 327-GL-2018/FETRANS recibida el 11 de junio de 2018, referida al promedio anual del número de coches/autovagones (transporte de pasajeros) que han sido operados por PERURAIL S.A. e INCA RAIL S.A. en la ruta Ollantaytambo – Machu Picchu, por las razones expuestas en el Informe N° 00348-2018-GSF-OSITRAN.

Artículo 2º.- Notificar la presente Resolución y el Informe N° 00348-2018-GSF-OSITRAN a la empresa Concesionaria Ferrocarril Transandino S.A.

Artículo 3º.- Disponer la difusión de la presente Resolución en el Portal Institucional (www.ositran.gob.pe).

Regístrese y comuníquese


VERÓNICA ZAMBRANO COPELLO
Presidenta del Consejo Directivo

Reg. Sal. CD N° 27678-18