

RESOLUCION DE CONSEJO DIRECTIVO**N° 0032-2022-CD-OSITRAN**

Firmado por:
ZAMBRANO
COPELLO Rosa
Verónica FAU
20420248645 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 11/08/2022
16:19:21 -0500

Lima, 11 de agosto de 2022

VISTOS:

La Carta C-LAP-GRAP-2022-0100, recibida el 14 de julio de 2022, la Carta C-LAP-GRAP-2022-0105, recibida el 26 de julio de 2022, la Carta S/N (NT 2022077122), recibida el 02 de agosto de 2022 y la Carta S/N recibida el 04 de agosto de 2022 (NT 2022078237), presentadas por Lima Airport Partners S.R.L.; el Memorando N° 304-2022-GAJ-OSITRAN, del 18 de julio de 2022, el Memorando N° 00323-2022-GAJ-OSITRAN, del 27 de julio de 2022, el Memorando N° 00328-2022-GAJ-OSITRAN, del 03 de agosto de 2022 y Memorando N° 00335-2022-GAJ-OSITRAN, del 05 de agosto de 2022 de la Gerencia de Asesoría Jurídica del Ositrán; el Informe N° 00072-2022-GRE-OSITRAN de la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos del Ositrán del 10 de agosto de 2022;

CONSIDERANDO:

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

Que, mediante Decreto Supremo N° 021-2019-JUS se aprobó el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública (en adelante, TUO de la Ley de Transparencia), norma que regula en su artículo 17 las excepciones al ejercicio del derecho de acceso a la información pública;

Que, mediante Carta C-LAP-GRAP-2022-0100, recibida el 14 de julio de 2022, Lima Airport Partners S.R.L. (en adelante, LAP o el Concesionario) presentó al Ministerio de Transportes y Comunicaciones (en adelante, MTC), con copia a este Regulador, información relativa a la aprobación de una adenda al contrato de préstamo sobre el Endeudamiento Garantizado Permitido (EGP) aprobado por el MTC mediante los Oficios N° 3965-2020-MTC/19 y N° 4080-2020-MTC/19, en el marco de lo dispuesto en la cláusula 1.15. del Contrato de Concesión, adjuntando: (i) los términos principales de la adenda; (ii) el borrador del texto de la adenda; (iii) la traducción libre al español del borrador del texto de la adenda; documentos que, a su vez, contienen el nombre de los prestamistas;

Que, el Concesionario solicitó que sean calificados como confidenciales bajo secreto comercial, los documentos antes mencionados, así como los nombres de los prestamistas, en el marco de lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública y en la Resolución del Consejo Directivo N° 005-2003-CD-OSITRAN, que aprobó el Reglamento para la determinación, ingreso, registro y resguardo de la información confidencial presentada ante el Ositrán (en adelante, Reglamento de Confidencialidad del Ositrán) y sus modificatorias;

Que, mediante Memorando N° 304-2022-GAJ-OSITRAN, del 18 de julio de 2022, la Gerencia de Asesoría Jurídica remitió a la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos la evaluación de la información presentada por el Concesionario mediante la Carta C-LAP-GRAP-2022-0100, señalando que la solicitud de confidencialidad cumple con los requisitos de forma estipulados en el artículo 9 del Reglamento de Confidencialidad del Ositrán. En este sentido, señaló que corresponde que el órgano competente emita pronunciamiento sobre el fondo de dicho pedido de confidencialidad;

Que, mediante Carta C-LAP-GRAP-2022-0105, recibida el 26 de julio de 2022, el Concesionario presentó al MTC, con copia a este Regulador, los siguientes documentos: (i) versión final de la adenda, (ii) versión final de la adenda con los cambios marcados en el texto

Visado por: MEJIA CORNEJO Juan
Carlos FAU 20420248645 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 11/08/2022 15:24:41 -0500

Visado por: SHEPUT STUCCHI
Humberto Luis FIR 07720411 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 11/08/2022 14:06:49 -0500

Visado por: QUESADA ORE Luis
Ricardo FAU 20420248645 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 11/08/2022 13:17:58 -0500

respecto a la versión presentada el 14 de julio del 2022, (iii) traducción al español de la versión final de la adenda con los cambios marcados respecto a la versión presentada el 14 de julio del 2022. Al respecto, LAP solicita bajo los mismos argumentos señalados en Carta C-LAP-GRAP-2022-0100, que se declare la confidencialidad de dichos documentos adjuntos;

Que, mediante Memorando N° 00323-2022-GAJ-OSITRAN, del 27 de julio de 2022, la Gerencia de Asesoría Jurídica del Ositrán remitió a la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos la evaluación de la información presentada por el Concesionario mediante la Carta C-LAP-GRAP-2022-0105, señalando que la solicitud sobre confidencialidad formulada por dicho Concesionario cumple con los requisitos de forma estipulados en el artículo 9 del Reglamento de Confidencialidad del Ositrán. En este sentido, señaló que corresponde que el órgano competente emita pronunciamiento sobre el fondo de dicho pedido de confidencialidad;

Que, con fecha 27 de julio de 2022, a través del Oficio N° 00144-2022-GRE-OSITRAN, la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos solicitó información adicional al Concesionario en el marco de su solicitud de opinión a la modificación del EGP;

Que, mediante Carta S/N recibida el 02 de agosto de 2022 (NT 2022077122), el Concesionario remitió información en respuesta al Oficio N° 00144-2022-GRE-OSITRAN, la cual solicitó sea declarada confidencial bajo los mismos argumentos mencionados en sus Cartas C-LAP-GRAP-2022-0100 de fecha 14 de julio de 2022 y LAP-GRAP-C-2022-00105 de fecha 25 de julio de 2022;

Que, mediante Memorando N° 00328-2022-GAJ-OSITRAN, del 03 de agosto de 2022, la Gerencia de Asesoría Jurídica del Ositrán remitió a la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos la evaluación de la información presentada por el Concesionario, mediante la Carta S/N recibida el 02 de agosto de 2022, señalando que la solicitud sobre confidencialidad formulada por dicho Concesionario cumple con los requisitos de forma estipulados en el artículo 9 del Reglamento de Confidencialidad del Ositrán. En este sentido, señaló que corresponde que el órgano competente emita pronunciamiento sobre el fondo de dicho pedido de confidencialidad;

Que, mediante el Informe N° 00068-2022-GRE-OSITRAN del 04 de agosto de 2022, la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos emitió opinión al pedido de confidencialidad efectuado por el Concesionario, el cual fue remitido a la Gerencia General del Ositrán para ser puesto en consideración del Consejo Directivo;

Que, con posterioridad a la remisión del Informe N° 00068-2022-GRE-OSITRAN, el día 04 de agosto de 2022, LAP remitió la Carta S/N (NT 2022078237), la cual contiene información adicional a la presentada en respuesta al Oficio N° 00144-2022-GRE-OSITRAN. Al respecto, el Concesionario solicitó sea declarada confidencial bajo los mismos argumentos mencionados en su Carta N° C-LAP-GRAP-2022-0100 de fecha 14 de julio de 2022, Carta N° LAP-GRAP-C-2022-00105 de fecha 25 de julio de 2022, y la Carta S/N recibida el 02 de agosto de 2022 (NT 2022077122);

Que, en atención a ello, la Gerencia de Asesoría Jurídica mediante el Memorando N° 00335-2022-GAJ-OSITRAN, del 05 de agosto de 2022, remitió a la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos la evaluación de la información presentada por el Concesionario mediante la Carta S/N recibida el 04 de agosto de 2022, señalando que la solicitud sobre confidencialidad formulada por el Concesionario respecto de la Carta S/N (NT 2022078237), cumple con los requisitos de forma estipulados en el artículo 9 del Reglamento de Confidencialidad del Ositrán. En este sentido, señaló que corresponde que el órgano competente emita pronunciamiento sobre el fondo de dicho pedido de confidencialidad;

Que, en la Sesión Ordinaria N° 772-2022-CD-OSITRAN del Consejo Directivo del 10 de agosto de 2022, se consideró pertinente acumular la solicitud de confidencialidad efectuada por LAP mediante la Carta S/N (NT 2022078237) recibida el 04 de agosto de 2022;

Que, de conformidad con el literal b) del artículo 6 del referido Reglamento de Confidencialidad del Ositrán, el secreto comercial es uno de los criterios por los cuales se determina que la información puede declararse confidencial. Ello, en concordancia con el inciso 2 del artículo 17 del TUO de la Ley de Transparencia;

Que, el artículo 4 del Reglamento de Confidencialidad del Ositrán señala que el Consejo Directivo del Organismo Regulador es el órgano competente para calificar la información considerada como secreto comercial o secreto industrial, tanto en primera como en segunda instancia. Dicha disposición es compatible con lo dispuesto en el numeral 12 del artículo 7 del Reglamento de Organización y Funciones del Ositrán, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2015-PCM;

Que, el Informe N° 00072-2022-GRE-OSITRAN elaborado por la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos del Ositrán concluye que corresponde declarar la confidencialidad bajo el supuesto de secreto comercial, de la siguiente información presentada por LAP en el marco de su solicitud de aprobación de la Adenda al contrato de préstamo sobre el EGP aprobado por el MTC mediante los Oficios N° 3965-2020-MTC/19 y N° 4080-2020-MTC/19, de conformidad con lo dispuesto en el literal b) del artículo 6 del Reglamento de Confidencialidad del Ositrán:

Carta C-LAP-GRAP-2022-0100	Carta C-LAP-GRAP-2022-0105	Carta S/N (NT 2022077122)	Carta S/N (NT 2022078237)
Los términos principales de la adenda (Anexo 1).	Versión final de la adenda (Anexo 1)	Copia del Contrato de Préstamo de fecha 11 de septiembre de 2020 (Anexo 1a)	Texto de la Adenda al contrato de préstamo, con la modificación del cuarto considerando de la introducción del documento (Anexo 1a)
El borrador del texto de la adenda (Anexo 2a)	Versión final de la adenda con los cambios marcados en el texto respecto del borrador del texto de la adenda presentada el 14 de julio del 2022 (Anexo 2)	Traducción libre al español del Contrato de Préstamo de fecha 11 de septiembre de 2020 (Anexo 1b)	Traducción al español de la adenda modificada (Anexo 1b)
La traducción libre al español del borrador del texto de la adenda (Anexo 2b).	Traducción libre al español de la versión final de la adenda con los cambios marcados respecto a la versión del borrador de texto de la adenda presentada el 14 de julio del 2022 (Anexo 3)	Versión en formato MS Word final de la adenda en inglés, con los cambios resaltados respecto a la versión presentada el 14 de julio del 2022 (Anexo 2a)	

El nombre de los prestamistas.	Versión final de la adenda (Anexo 1)	Versión en formato MS Word final de la adenda traducida al español, con los cambios resaltados respecto a la versión presentada el 14 de julio del 2022 Anexo 2b).	
--------------------------------	--------------------------------------	--	--

Que, el mencionado informe concluye también que, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 24 del Reglamento de Confidencialidad del Ositrán, resulta razonable que la información señalada en el párrafo precedente se mantenga confidencial hasta que LAP suscriba la referida Adenda al Contrato de Préstamo sobre el EGP aprobado por el MTC mediante los Oficios N° 3965-2020-MTC/19 y N° 4080-2020-MTC/19. Ello, sin perjuicio que, en aplicación de dicho artículo, el Consejo Directivo del Ositrán pueda determinar la pérdida de dicho carácter confidencial;

Que, luego de revisar el Informe N° 00072-2022-GRE-OSITRAN, 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 en el inciso 6.2 del artículo 6 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS;

De conformidad con el Reglamento para el ingreso, determinación, registro y resguardo de la información confidencial presentada ante el Ositrán, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 005-2003-CD-OSITRAN y sus modificatorias, y estando a lo acordado por el Consejo Directivo en su Sesión Ordinaria N° 772-2022-CD-OSITRAN, de fecha 10 de agosto de 2022 y y sobre la base del Informe N° 00068-2022-GRE-OSITRAN, del 04 de agosto de 2022;

SE RESUELVE:

Artículo 1°. – Disponer la acumulación de las solicitudes de confidencialidad presentadas por Lima Airport Partners S.R.L. mediante la Carta C-LAP-GRAP-2022-0100, la Carta C-LAP-GRAP-2022-0105, la Carta S/N (NT 2022077122) y la Carta S/N (NT 2022078237).

Artículo 2.- Declarar la confidencialidad, bajo el supuesto de secreto comercial, de la siguiente información presentada por Lima Airport Partners S.R.L. mediante la Carta C-LAP-GRAP-2022-0100, la Carta C-LAP-GRAP-2022-0105, la Carta S/N (NT 2022077122) y la Carta S/N (NT 2022078237), en el marco de su solicitud de aprobación de la Adenda al contrato de préstamo sobre el Endeudamiento Garantizado Permitido aprobado por el MTC mediante los Oficios N° 3965-2020-MTC/19 y N° 4080-2020-MTC/19, de conformidad con lo dispuesto en el literal b) del artículo 6 del Reglamento de Confidencialidad del Ositrán:

Carta C-LAP-GRAP-2022-0100	Carta C-LAP-GRAP-2022-0105	Carta S/N (NT 2022077122)	Carta S/N (NT 2022078237)
Los términos principales de la adenda (Anexo 1).	Versión final de la adenda (Anexo 1)	Copia del Contrato de Préstamo de fecha 11 de septiembre de 2020 (Anexo 1a)	Texto de la Adenda al contrato de préstamo, con la modificación del cuarto considerando de la introducción del documento (Anexo 1a)

El borrador del texto de la adenda (Anexo 2a)	Versión final de la adenda con los cambios marcados en el texto respecto del borrador del texto de la adenda presentada el 14 de julio del 2022 (Anexo 2)	Traducción libre al español del Contrato de Préstamo de fecha 11 de septiembre de 2020 (Anexo 1b)	Traducción al español de la adenda modificada (Anexo 1b)
La traducción libre al español del borrador del texto de la adenda (Anexo 2b).	Traducción libre al español de la versión final de la adenda con los cambios marcados respecto a la versión del borrador de texto de la adenda presentada el 14 de julio del 2022 (Anexo 3)	Versión en formato MS Word final de la adenda en inglés, con los cambios resaltados respecto a la versión presentada el 14 de julio del 2022 (Anexo 2a)	
El nombre de los prestamistas.	Versión final de la adenda (Anexo 1)	Versión en formato MS Word final de la adenda traducida al español, con los cambios resaltados respecto a la versión presentada el 14 de julio del 2022 (Anexo 2b).	

Artículo 3. - Disponer que se mantenga la confidencialidad de la información a la que se refiere el Artículo 2° precedente, hasta que Lima Airport Partners S.R.L. suscriba la referida Adenda al Contrato de Préstamo sobre el EGP aprobado por el MTC mediante los Oficios N° 3965-2020-MTC/19 y N° 4080-2020-MTC/19. Ello, sin perjuicio de que, en aplicación del artículo 24 del Reglamento para el ingreso, determinación, registro y resguardo de la información confidencial presentada ante el Ositrán, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 005-2003-CD-OSITRAN y sus modificatorias, el Consejo Directivo del Ositrán pueda determinar la pérdida del carácter confidencial.

Artículo 4°. - Notificar la presente Resolución y el Informe N° 00072-2022-GRE-OSITRAN a Lima Airport Partners S.R.L. y al Ministerio de Transportes y Comunicaciones.

Artículo 5°. - Disponer la difusión de la presente Resolución, así como del Informe N° 00072-2022-GRE-OSITRAN, en el portal institucional del Ositrán ubicado en la Plataforma Digital Única del Estado Peruano para Orientación al Ciudadano (<https://www.gob.pe/ositrان>).

Regístrese y comuníquese

VERÓNICA ZAMBRANO COPELLO
Presidente del Consejo Directivo

NT: 2022080707

INFORME N° 00072-2022-GRE-OSITRAN

Para: **JUAN CARLOS MEJÍA CORNEJO**
Gerente General

De: **RICARDO QUESADA ORÉ**
Gerente de Regulación y Estudios Económicos

Asunto: Solicitud de confidencialidad de la información presentada por la empresa Concesionaria Lima Airport Partners S.R.L. mediante Carta C-LAP-GRAP-2022-0100, Carta C-LAP-GRAP-2022-0105, Carta S/N recibida el 02 de agosto de 2022 (NT 2022077122) y Carta S/N recibida el 04 de agosto de 2022 (NT 2022078237)
Artículo 13 del Reglamento para el ingreso, determinación, registro y resguardo de la información confidencial presentada ante Ositrán

Fecha: 10 de agosto de 2022

I. OBJETO

1. Emitir opinión con relación a la solicitud de confidencialidad formulada por Lima Airport Partners S.R.L. (en adelante, el Concesionario o LAP) sobre determinada información presentada mediante la Carta C-LAP-GRAP-2022-0100, recibida el 14 de julio de 2022, la Carta C-LAP-GRAP-2022-0105, recibida el 26 de julio de 2022, la Carta S/N recibida el 02 de agosto de 2022 (NT 2022077122), y la Carta S/N recibida el 04 de agosto de 2022 (NT 2022078237) en el marco del procedimiento de aprobación de Adenda al Contrato de Préstamo sobre el Endeudamiento Garantizado Permitido (en adelante, EGP) aprobado previamente por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (en adelante, Concedente o MTC).

II. ANTECEDENTES

2. Con fecha 14 de febrero de 2001, se suscribió el Contrato de Concesión para la Construcción, Mejora, Conservación y Explotación del Aeropuerto Internacional Jorge Chávez (en adelante, el Contrato de Concesión), celebrado entre el Estado de la República del Perú, en su calidad de Concedente, actuando a través del MTC, y el Concesionario.
3. Mediante las Cartas s/n recibidas el 8 de julio y 18 de agosto de 2020, el Concesionario presentó al MTC, con copia a este Regulador, información relativa a una operación de EGP, en el marco de lo dispuesto en la cláusula 1.15. del Contrato de Concesión¹; asimismo, solicitó que se declare la confidencialidad sobre los siguientes documentos adjuntos a dichas cartas: (i) el resumen de los términos financieros principales del EGP, (ii) el borrador del contrato de préstamo; (iii) el borrador de contrato de la hipoteca sobre la concesión; y (iv) los nombres de los prestamistas.
4. Mediante las Resoluciones de Consejo Directivo N° 0041-2020-CD-OSITRAN² y N° 0048-2020-CD-OSITRAN³, del 23 de julio y 10 de setiembre de 2020, respectivamente, se declaró la confidencialidad, bajo el supuesto de secreto comercial, sobre la información solicitada por el Concesionario mediante Cartas s/n recibidas el 8 de julio y 18 de agosto de 2020, respectivamente, esto hasta que el MTC emita su pronunciamiento sobre la solicitud de EGP.

Visado por: GUTIERREZ DAMAZO
Jose Antonio FAU 20420248645 soft
Motivo: Firma Digital
Fecha: 10/08/2022 18:29:53 -0500

Visado por: CALDAS CABRERA
Daisy Melina FAU 20420248645 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 10/08/2022 18:26:26 -0500

¹ Cláusula modificada por la Cláusula Segunda de la Adenda N° 4 del Contrato de Concesión, suscrita con fecha 30 de junio de 2003, que incorpora el procedimiento de aprobación para un EGP.

Visado por: AMES SANTILLAN
Juan Carlos FAU 20420248645 soft
Motivo: Firma Digital
Fecha: 10/08/2022 18:25:20 -0500

² Notificada al Concesionario mediante Oficio N° 0155-2020-SCD-OSITRAN, del 24 de julio de 2020.

³ Notificada al Concesionario mediante Oficio N° 0155-2020-SCD-OSITRAN, del 14 de setiembre de 2020.

Visado por: CORNEJO AMEZAGA
Claudia Beatriz FAU 20420248645 soft
Motivo: Firma Digital
Fecha: 10/08/2022 18:16:38 -0500

5. Mediante los Oficios N° 3965-2020-MTC/19 y N° 4080-2020-MTC/19, del 06 y 13 de octubre de 2020, respectivamente, el MTC aprobó el EGP solicitado por el Concesionario mediante la Carta s/n del 8 de julio. A razón de ello, la calificación de confidencial declarada por las Resoluciones de Consejo Directivo N° 0041-2020-CD-OSITRAN y N° 0048-2020-CD-OSITRAN antes señaladas, fue levantada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 055-2020-CD-OSITRAN de fecha 21 de octubre de 2020⁴.
6. Mediante Carta C-LAP-GRAP-2022-0100, recibida el 14 de julio de 2022, el Concesionario presentó al MTC, con copia a este Regulador, información relativa a la aprobación de una Adenda al Contrato de Préstamo sobre el EGP aprobado por el MTC mediante los Oficios N° 3965-2020-MTC/19 y N° 4080-2020-MTC/19, ello en el marco de lo dispuesto en la cláusula 1.15. del Contrato de Concesión, adjuntando: (i) el borrador del texto de la Adenda, (ii) los Términos principales del borrador de la Adenda; y (iii) la traducción libre al español del borrador del texto de la Adenda; documentos que contienen asimismo los nombres de los prestamistas.
7. En la Carta señalada previamente, el Concesionario solicitó que sean calificados como confidenciales bajo secreto comercial, los documentos antes mencionados, así como los nombres de los prestamistas, en el marco de lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública y en la Resolución del Consejo Directivo N° 005-2003-CD-OSITRAN, que aprobó el Reglamento para la determinación, ingreso, registro y resguardo de la información confidencial presentada ante el Ositrán (en adelante, Reglamento de Confidencialidad del Ositrán) y sus modificatorias⁵.
8. Mediante Memorando N° 304-2022-GAJ-OSITRAN, del 18 de julio de 2022, la Gerencia de Asesoría Jurídica del Ositrán remitió a esta Gerencia la evaluación de la información presentada por el Concesionario mediante la Carta C-LAP-GRAP-2022-0100, señalando que la solicitud de confidencialidad cumple con los requisitos de forma estipulados en el artículo 9 del Reglamento de Confidencialidad del Ositrán. En este sentido, señaló que corresponde que el órgano competente emita pronunciamiento sobre el fondo de dicho pedido de confidencialidad.
9. Mediante Carta C-LAP-GRAP-2022-0105, recibida el 26 de julio de 2022, el Concesionario presentó al MTC, con copia a este Regulador, los siguientes documentos: (i) versión final de la adenda, (ii) versión final de la adenda con los cambios marcados en el texto respecto a la versión presentada el 14 de julio del 2022, (iii) traducción al español de la versión final de la adenda con los cambios marcados respecto a la versión presentada el 14 de julio del 2022. Al respecto, LAP solicita, bajo los mismos argumentos señalados en Carta C-LAP-GRAP-2022-0100, que se declare la confidencialidad de dichos documentos adjuntos.
10. Mediante Memorando N° 00323-2022-GAJ-OSITRAN, del 27 de julio de 2022, la Gerencia de Asesoría Jurídica del Ositrán remitió a esta Gerencia la evaluación de la información presentada por el Concesionario mediante la Carta C-LAP-GRAP-2022-0105, señalando que la solicitud sobre confidencialidad formulada por dicho Concesionario cumple con los requisitos de forma estipulados en el artículo 9 del Reglamento de Confidencialidad del Ositrán. En este sentido, señaló que corresponde que el órgano competente emita pronunciamiento sobre el fondo de dicho pedido de confidencialidad.
11. Con fecha 27 de julio de 2022, a través del Oficio N° 00144-2022-GRE-OSITRAN, esta Gerencia solicitó información adicional al Concesionario en el marco de su solicitud de opinión a la modificación del endeudamiento garantizado permitido.

⁴ Notificada al Concesionario mediante Oficio N° 0154-2020-SCD-OSITRAN, del 22 de octubre de 2020.

⁵ Cabe precisar que el Concesionario también sustentó su pedido en la Directiva sobre Transparencia y Acceso a la Información Pública aprobada mediante Resolución Ministerial 201-2009-MTC/01, no obstante, a efectos de la evaluación realizada a cargo del Ositrán, dicha disposición no es pertinente, en la medida que establece los lineamientos generales que debe observar el personal del MTC con relación al derecho de acceso a la información pública que produzca o tenga en su poder de conformidad con la normativa vigente.

12. Mediante Carta S/N recibida el 02 de agosto de 2022 (NT 2022077122), el Concesionario remitió información en respuesta al Oficio N° 00144-2022-GRE-OSITRAN, la cual solicitó sea declarada confidencial bajo los mismos argumentos mencionados en sus Cartas C-LAP-GRAP-2022-0100 de fecha 14 de julio de 2022 y LAP-GRAP-C-2022-00105 de fecha 25 de julio de 2022.
13. Mediante Memorando N° 00328-2022-GAJ-OSITRAN, del 03 de agosto de 2022, la Gerencia de Asesoría Jurídica del Ositrán remitió a esta Gerencia la evaluación de la información presentada por el Concesionario mediante la Carta S/N recibida el 02 de agosto de 2022, señalando que la solicitud sobre confidencialidad formulada por dicho Concesionario cumple con los requisitos de forma estipulados en el artículo 9 del Reglamento de Confidencialidad del Ositrán. En este sentido, señaló que corresponde que el órgano competente emita pronunciamiento sobre el fondo de dicho pedido de confidencialidad.
14. Mediante el Informe N° 00068-2022-GRE-OSITRAN del 04 de agosto de 2022, esta Gerencia emitió opinión al pedido de confidencialidad efectuado por el Concesionario, el cual fue remitido a la Gerencia General del Ositrán para ser puesto en consideración del Consejo Directivo.
15. Con posterioridad a la remisión del informe antes señalado, el día 04 de agosto de 2022, LAP remitió la Carta S/N (NT 2022078237), la cual contiene información adicional a la presentada en respuesta al Oficio N° 00144-2022-GRE-OSITRAN. Al respecto, el Concesionario solicitó sea declarada confidencial bajo los mismos argumentos mencionados en sus Cartas C-LAP-GRAP-2022-0100 de fecha 14 de julio de 2022, LAP-GRAP-C-2022-00105 de fecha 25 de julio de 2022, y la Carta S/N recibida el 02 de agosto de 2022 (NT 2022077122).
16. En atención a ello, la Gerencia de Asesoría Jurídica mediante el Memorando N° 00335-2022-GAJ-OSITRAN, del 05 de agosto de 2022, remitió a esta Gerencia la evaluación de la información presentada por el Concesionario mediante la Carta S/N recibida el 04 de agosto de 2022, señalando que la solicitud sobre confidencialidad formulada por dicho Concesionario respecto del mencionado documento, cumple con los requisitos de forma estipulados en el artículo 9 del Reglamento de Confidencialidad del Ositrán. En este sentido, señaló que corresponde que el órgano competente emita pronunciamiento sobre el fondo de dicho pedido de confidencialidad.
17. Al respecto, en la Sesión del Consejo Directivo del 10 de agosto de 2022, el Consejo Directivo dispuso la acumulación de la solicitud de confidencialidad efectuada por LAP mediante la Carta S/N (NT 2022078237) recibida el 04 de agosto de 2022.

III. ANÁLISIS

III.1. Acumulación de solicitudes de confidencialidad

18. El artículo 127° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante, TUO de la LPAG), señala, con relación a la acumulación de solicitudes:

*“(...) 127.2 Pueden acumularse en un solo escrito más de una petición siempre que se trate de asuntos conexos que permitan tramitarse y resolverse conjuntamente, pero no planteamientos subsidiarios o alternativos, salvo lo establecido en el numeral 217.4 del artículo 217.
(...)”*

19. Para tal efecto, de acuerdo con el Artículo 160° del TUO de la LPAG, *“La autoridad responsable de la instrucción, por propia iniciativa o a instancia de los administrados, dispone mediante resolución irrecurrible la acumulación de los procedimientos en trámite que guarden conexión”*.

20. Sobre el particular, se aprecia que el Concesionario tiene la misma pretensión de confidencialidad respecto de la información relativa a la aprobación de una adenda al contrato de préstamo sobre el EGP aprobado por el MTC mediante los Oficios N° 3965-2020-MTC/19 y N° 4080-2020-MTC/19. En tal sentido, se trata de solicitudes que guardan conexión.
21. Al respecto, de acuerdo con el Principio de Celeridad recogido en el artículo IV del Título Preliminar de la LPAG en los siguientes términos *“Quienes participan en el procedimiento deben ajustar su actuación de tal modo que se dote al trámite de la máxima dinámica posible, evitando actuaciones procesales que dificulten su desenvolvimiento o constituyan meros formalismos, a fin de alcanzar una decisión en tiempo razonable, sin que ello releve a las autoridades del respeto al debido procedimiento o vulnere el ordenamiento. (...)”*
22. Por tanto, de lo antes expuesto, resulta procedente acumular las solicitudes de confidencialidad presentadas por LAP, respecto de la información relativa a la aprobación de una adenda al contrato de préstamo sobre el EGP de la concesión proporcionada a través de la Carta C-LAP-GRAP-2022-0100, la Carta C-LAP-GRAP-2022-0105, la Carta S/N recibida el 02 de agosto de 2022 (NT 2022077122), y la Carta S/N recibida el 04 de agosto de 2022 (NT 2022078237).

III.2. Análisis de admisibilidad

23. El artículo 9 del Reglamento de Confidencialidad del Ositrán establece lo siguiente:

“Artículo 9.- Solicitud para la Declaración de Información Confidencial
La Solicitud para la declaración de Información Confidencial deberá indicar en forma clara y precisa como mínimo:

- a) Resumen o listado de la información presentada.*
- b) Motivo por el cual se presenta la información.*
- c) Razones por las cuales se solicita la declaración de documentación confidencial y el perjuicio que su divulgación causaría a la Entidad Prestadora o al tercero.*
- d) Periodo durante el cual la información debe ser mantenida como Confidencial, en caso de que sea posible determinar dicho periodo.”*

24. Como se ha indicado en la sección de Antecedentes del presente Informe, mediante los Memorandos N° 00304-2022-GAJ-OSITRAN, 00323-2022-GAJ-OSITRAN y 00328-2022-GAJ-OSITRAN, la Gerencia de Asesoría Jurídica (GAJ) ha señalado que las solicitudes de confidencialidad presentadas por el Concesionario a través de las cartas Carta C-LAP-GRAP-2022-0100, Carta C-LAP-GRAP-2022-0105, la Carta S/N (NT 2022077122) y la Carta S/N (NT 2022078237) cumplen con los requisitos de forma señalados en el artículo 9 del Reglamento de Confidencialidad del Ositrán citado, correspondiendo al órgano competente emitir pronunciamiento sobre el fondo del pedido de confidencialidad formulado⁶.

III.3. Análisis de procedencia de la solicitud de confidencialidad

25. Mediante la Carta C-LAP-GRAP-2022-0100, recibida el 14 de julio de 2022, el Concesionario presentó la siguiente información, respecto de la cual solicitó se declare su confidencialidad:

- (i) Los términos principales de la adenda (Anexo 1).

⁶ Es de señalar que, con relación a la obligación de ingresar los documentos por Mesa de Partes en sobre cerrado a que se refiere el artículo 10 del Reglamento de Confidencialidad, la Gerencia de Asesoría Jurídica (GAJ) indicó que la información presentada por el Concesionario a través de la Mesa de Partes Virtual (MPV) del Ositrán -disponible para la presentación de documentos- fue registrada en el Sistema de Gestión Documentaria (SGD) como documento confidencial, por lo que carece de sentido y resultaría contrario al principio de informalismo previsto en el Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, exigir al administrado la presentación de la misma información en un sobre cerrado.

- (ii) El borrador del texto de la adenda (Anexo 2a)
 - (iii) La traducción libre al español del borrador del texto de la adenda (Anexo 2b).
 - (iv) El nombre de los prestamistas.
26. Asimismo, a través de la Carta C-LAP-GRAP-2022-0105, recibida el 26 de julio de 2022, remitió la siguiente información, sobre la cual se solicitó – bajo los argumentos señalados en la carta indicada en el numeral anterior- que sea calificada como información confidencial:
- (i) Versión final de la adenda (Anexo 1)
 - (ii) Versión final de la adenda con los cambios marcados en el texto respecto del borrador del texto de la adenda presentada el 14 de julio del 2022 (Anexo 2)
 - (iii) Traducción libre al español de la versión final de la adenda con los cambios marcados respecto a la versión del borrador de texto de la adenda presentada el 14 de julio del 2022 (Anexo 3)
27. Mediante la Carta S/N recibida el 02 de agosto de 2022 (NT 2022077122), el Concesionario presentó la siguiente información, respecto de la cual solicitó se declare su confidencialidad:
- (i) Copia del Contrato de Préstamo de fecha 11 de septiembre de 2020 (Anexo 1a)
 - (ii) Traducción libre al español del Contrato de Préstamo de fecha 11 de septiembre de 2020 (Anexo 1b)
 - (iii) Versión en formato MS Word final de la adenda en inglés, con los cambios resaltados respecto a la versión presentada el 14 de julio del 2022 (Anexo 2a)
 - (iv) Versión en formato MS Word final de la adenda traducida al español, con los cambios resaltados respecto a la versión presentada el 14 de julio del 2022 (Anexo 2b).
28. Mediante la Carta S/N recibida el 04 de agosto de 2022 (NT 2022078237), el Concesionario presentó la siguiente información, respecto de la cual solicitó se declare su confidencialidad:
- (i) Texto de la Adenda al contrato de préstamo, con la modificación del cuarto considerando de la introducción del documento (Anexo 1a)
 - (ii) Traducción al español de la adenda modificada (Anexo 1b)

• **Órgano competente para resolver el pedido de confidencialidad**

29. De acuerdo con el numeral 7 del artículo 39 del Reglamento de Organización y Funciones del Ositrán, aprobado mediante Decreto Supremo N° 012-2015-PCM del 28 de febrero de 2015 (en adelante, ROF), la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos tiene como función resolver las solicitudes de información confidencial no referidas a secreto comercial o industrial, en el ámbito de sus competencias, conforme a la normativa de la materia.
30. Por su parte, el artículo 4 del Reglamento de Confidencialidad del Ositrán establece que corresponde al Consejo Directivo del este Organismo Regulador actuar en primera y segunda instancia administrativa para resolver los pedidos de confidencialidad que versen sobre secreto comercial o industrial. Dicha disposición es concordante con lo dispuesto en el numeral 12 del artículo 7 del Reglamento de Organización y Funciones del Ositrán, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2015-PCM.
31. Así, en la medida que el pedido de confidencialidad presentado por LAP se sustenta en que la información se encuentra protegida por secreto comercial, corresponde al Consejo Directivo del Ositrán decidir sobre dicha solicitud. Para tal efecto, la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos debe emitir opinión sobre dicha solicitud de confidencialidad, a efectos de que el Consejo Directivo adopte una decisión sobre el particular.

• **Marco normativo para evaluar el pedido de confidencialidad**

32. De acuerdo con lo establecido en el artículo 3 del Reglamento de Confidencialidad, las Entidades Prestadoras o los terceros tendrán el derecho a solicitar que determinada

información que presenten al Ositrán que consideren confidencial sea declarada como tal, siendo responsabilidad de estas el requerirlo de acuerdo con lo dispuesto en dicho Reglamento, tal como se cita a continuación:

“Artículo 3.- Derecho a solicitar la confidencialidad de la información presentada.

Las Entidades Prestadoras o los terceros tendrán el derecho a solicitar que determinada información que presenten a OSITRAN que consideren confidencial, sea declarada como tal, siendo responsabilidad de éstas el requerirlo de acuerdo con lo dispuesto en el presente Reglamento.

Corresponde a OSITRAN declarar que determinada información no es confidencial, a pesar de haberse solicitado que sea declarada como tal”.

33. En línea con lo dispuesto en el artículo 3 antes citado, el artículo 8 del Reglamento de Confidencialidad establece que, en caso las Entidades Prestadoras o terceros proporcionen información al Ositrán sin formular un pedido de confidencialidad, dicha información será considerada pública, conforme se observa a continuación:

“Artículo 8.- Información Pública.

Toda información suministrada por las Entidades Prestadoras o por terceros que no haya sido solicitada como confidencial, será pública”.

34. De acuerdo con lo establecido en el artículo 1 del Reglamento de Confidencialidad, “se considera información confidencial la cual, debido a su contenido, no resulta conveniente su divulgación en el mercado o aquella que por norma legal sea considerada como tal, de conformidad con los criterios establecidos en el artículo 6° del presente Reglamento”.
35. Cabe indicar que, de conformidad con lo dispuesto en el literal b) del artículo 6 del Reglamento de Confidencialidad del Ositrán, a fin de determinar si la información presentada por las Entidades Prestadoras califica como confidencial, se tendrá en consideración, entre otros, si la misma se encuentra protegida por el secreto comercial, tal como se cita a continuación⁷:

“Artículo 6.- Criterios para la clasificación de la información como confidencial

A fin de determinar si la información presentada por las Entidades Prestadoras, o por terceros debe ser declarada como información confidencial, se tomarán en consideración los siguientes criterios:

(...)

b. La información protegida por el secreto bancario, tributario, comercial, industrial, tecnológico y bursátil. (...)”

[El subrayado es nuestro]

36. Por tanto, de acuerdo con la normativa antes citada, la regla general es que la información que poseen las entidades del Estado, incluyendo aquella entregada por parte de los administrados, tiene carácter público; sin embargo, la misma normativa admite excepciones destinadas a proteger, tanto a la entidad, como a los administrados, de daños que podrían

⁷ En la misma línea, el inciso 2 del artículo 17 del Texto Único Ordenado de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública establece lo siguiente:

“Artículo 17.- Excepciones al ejercicio del derecho: Información confidencial

El derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de lo siguiente:

(...)

2. La información protegida por el secreto bancario, tributario, comercial, industrial, tecnológico y bursátil que están regulados, unos por el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución, y los demás por la legislación pertinente. (...)”

ser causados por la divulgación de cierta información confidencial. Tal es el caso de la información que se encuentra protegida por el secreto comercial.

- **Sobre el carácter confidencial bajo el supuesto de secreto comercial**

37. Cabe indicar que, ni el Reglamento de Confidencialidad, ni el Texto Único Ordenado de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública⁸ establecen una definición de lo que constituye un secreto comercial. Siendo ello así, corresponde remitirse a definiciones y conceptos desarrollados en la normativa y lineamientos que existen sobre la materia.
38. En tal sentido, resulta útil citar a la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), organismo de las Naciones Unidas, que ha señalado lo siguiente respecto al secreto comercial:

“Por lo general, toda información comercial confidencial que otorgue a una empresa una ventaja competitiva y sea desconocida para otros puede estar protegida como secreto comercial. Los secretos comerciales abarcan tanto la información técnica, tal como la información relativa a los métodos de fabricación, los datos de prueba de productos farmacéuticos, los diseños y dibujos de programas informáticos, como la información comercial, tal como los métodos de distribución, la lista de proveedores y clientes y las estrategias publicitarias.

Un secreto comercial también puede ser una combinación de elementos, que por separado forman parte del dominio público, pero cuya combinación, que se mantiene en secreto, constituye una ventaja competitiva.

Otros ejemplos de información que puede estar protegida por secretos comerciales incluyen la información financiera, las fórmulas y las recetas, y los códigos fuente.”⁹

39. Por su parte, el artículo 40.2 del artículo 40 del Decreto Legislativo N° 1044, que aprueba la Ley de Represión de la Competencia Desleal, señala lo siguiente respecto a la información que califica como secreto comercial:

“Artículo 40°.- Información confidencial. -

(...)

40.2. De conformidad con la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la solicitud de declaración de reserva sobre un secreto comercial, industrial, tecnológico o, en general, empresarial será concedida por la Comisión o el Tribunal, siempre que dicha información:

- 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”.*

40. Cabe señalar que, si bien el Reglamento de Confidencialidad del Ositrán permite calificar determinada información bajo el criterio de secreto comercial, no proporciona contenido a dicho concepto. Teniendo en cuenta este vacío, se estima conveniente tomar como referencia los Lineamientos sobre Confidencialidad de la Comisión de Defensa de la Libre Competencia (CLC) del Indecopi¹⁰, los cuales definen el secreto comercial de la siguiente manera:

⁸ Publicado mediante Decreto Supremo N° 021-2019-JUS.

⁹ Ver: < <https://www.wipo.int/tradesecrets/es/> (último acceso: 25 de julio de 2022).

¹⁰ Aprobados mediante Resolución N° 027-2013/CLC-INDECOPI, publicada en el diario oficial “El Peruano” el 13 de octubre de 2013.

“(…) Se considera secreto comercial y secreto industrial 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. 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 su parte, constituye secreto industrial aquella información referida a la descripción detallada de los insumos o fórmulas y del proceso productivo, entre otros.

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

41. Los Lineamientos de Confidencialidad de la CLC del Indecopi precisan también que no procede la declaratoria de confidencialidad si la información ha sido previamente divulgada. Al respecto, dichos Lineamientos señalan lo siguiente:

“v. Que la información no haya sido divulgada. Es decir, que la información sea un conocimiento que tenga carácter de reservado o privado sobre un objeto determinado. Para cumplir este requisito, el administrado debe haber mantenido con el debido cuidado la reserva de la información, impidiendo su divulgación y evitando que haya estado disponible de alguna forma a terceros que no hayan estado obligados legal o contractualmente a mantener la reserva de dicha información. Cabe resaltar que el cumplimiento de este requisito debe observarse incluso en la forma en que se presente la información a la Secretaría Técnica, la Comisión o la Sala. En ese sentido, cuando el administrado presente información escrita que considere confidencial, deberá colocar dicha información en un sobre cerrado y con la indicación “Información Confidencial” o “Confidencial” en un lugar visible de cada folio”.

42. Adicionalmente, el Anexo I de los referidos Lineamientos establece los criterios para determinar si un tipo de información es confidencial o no. Así, por ejemplo, los siguientes tipos de información deben ser declarados confidenciales:

Lista ilustrativa de información que podría ser considerada confidencial

TIPO DE INFORMACIÓN	JUSTIFICACIÓN
Contratos (adendas, cláusulas adicionales, convenios, condiciones contractuales en general)	Cuando revela condiciones comerciales específicas entre la empresa solicitante y sus clientes o proveedores.
Proyectos de Inversión / Cifras de inversiones futuras	Cuando las decisiones futuras de inversión pueden reflejar una estrategia comercial destinada a generar una ventaja competitiva, que incluye detalles y especificaciones técnicas de las negociaciones e inversiones de la empresa solicitante. No se otorgará confidencialidad cuando dicha información haya sido formulada de manera genérica, como, por ejemplo, la intención de ampliar locales sin indicar su ubicación o fecha de ampliación, o la simple mención de incrementar el nivel de producción o la capacidad instalada.

Fuente: Lineamientos sobre confidencialidad de la Comisión de Defensa de la Libre Competencia del Indecopi, Anexo I.

III.3 Del análisis de la solicitud de confidencialidad presentada por LAP

III.3.1. Sobre si la información materia de la solicitud ha sido previamente divulgada

43. Como se mencionó en el capítulo precedente, para que la información presentada por los administrados sea declarada confidencial, entre otros, ella no debe haber sido previamente divulgada, pues, claramente, de haber ocurrido ello, la información no podría tener carácter confidencial.
44. Asimismo, respecto a la información para la cual se solicita su confidencialidad, los administrados muestran una actitud de reserva. Al respecto, dicha actitud se observa incluso a partir de la forma en la que dicha información ingresa a la Administración Pública, por ejemplo, señalando y protegiendo el carácter confidencial de la información proporcionada.
45. En esa línea, el artículo 3 del Reglamento de Confidencialidad del Ositrán establece que es responsabilidad del administrado solicitar que la información proporcionada sea declarada confidencial pues, de lo contrario, dicha información recibirá el tratamiento de información pública de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8 de dicha norma.
46. En el presente caso, respecto a la previa divulgación, no se tiene evidencia de que la información objeto del pedido de confidencialidad haya sido divulgada con anterioridad. De igual manera, se observa que LAP ha adoptado la debida diligencia al presentar la información al Ositrán, solicitando – en la oportunidad que ingresó la información – que la misma sea declarada confidencial.
47. En consecuencia, con base en las fuentes de información disponibles, no se tiene evidencia que la información objeto de la solicitud de confidencialidad haya sido previamente divulgada y, por el contrario, se observa la actitud del Concesionario de mantener en reserva dicha información.

III.3.2 Sobre la evaluación del secreto comercial de la información materia de la solicitud.

48. Como se señaló anteriormente, para el presente caso, el Concesionario ha solicitado que se declare la confidencialidad de los siguientes documentos adjuntos a las Cartas C-LAP-GRAP-2022-0100, C-LAP-GRAP-2022-0105, Carta S/N (NT 2022077122) y Carta S/N (NT 2022078237):

Carta C-LAP-GRAP-2022-0100	Carta C-LAP-GRAP-2022-0105	Carta S/N (NT 2022077122)	Carta S/N (NT 2022078237)
Los términos principales de la adenda (Anexo 1).	Versión final de la adenda (Anexo 1)	Copia del Contrato de Préstamo de fecha 11 de septiembre de 2020 (Anexo 1a)	Texto de la Adenda al contrato de préstamo, con la modificación del cuarto considerando de la introducción del documento (Anexo 1a)
El borrador del texto de la adenda (Anexo 2a)	Versión final de la adenda con los cambios marcados en el texto respecto del borrador del texto de la adenda presentada el 14 de julio del 2022 (Anexo 2)	Traducción libre al español del Contrato de Préstamo de fecha 11 de septiembre de 2020 (Anexo 1b)	Traducción al español de la adenda modificada (Anexo 1b)
La traducción libre al español del borrador del texto de la adenda (Anexo 2b).	Traducción libre al español de la versión final de la adenda con los cambios marcados respecto a	Versión en formato MS Word final de la adenda en inglés, con los cambios resaltados respecto a	

	la versión del borrador de texto de la adenda presentada el 14 de julio del 2022 (Anexo 3)	la versión presentada el 14 de julio del 2022 (Anexo 2a)	
El nombre de los prestamistas.	Versión final de la adenda (Anexo 1)	Versión en formato MS Word final de la adenda traducida al español, con los cambios resaltados respecto a la versión presentada el 14 de julio del 2022 Anexo 2b).	

49. Como sustento de su pedido de confidencialidad, el Concesionario ha señalado que la divulgación de la información contenida en dichos documentos le causaría perjuicios irreparables, pues podría afectarse el proceso de negociación con los prestamistas y podría enervar su posición competitiva en futuros procesos de promoción de la inversión privada en los que podrían participar sus accionistas o empresas vinculadas, al revelar las políticas crediticias especiales que reciben de los prestamistas, así como su *know how* en el financiamiento de obras de infraestructura.
50. Asimismo, para justificar el motivo por el que la información materia de análisis se encuentra resguardada por el secreto comercial y debe encontrarse sujeta a confidencialidad, citó la Resolución de Consejo Directivo N° 060-2019-CD-OSITRAN de fecha 20 de diciembre de 2019, a través de la cual se declaró confidencial, bajo el supuesto de secreto comercial, determinada información presentada en el marco de una operación de EGP, por un concesionario que explota infraestructura portuaria.
51. Al respecto, de la revisión de los documentos se encuentran adjuntos a la Carta C-LAP-GRAP-2022-0100, la Carta C-LAP-GRAP-2022-0105, la Carta S/N (NT 2022077122) y la Carta S/N (NT 2022078237), se advierte que los mismos contienen información relativa a los términos de negociación específicos entre el Concesionario y entidades financieras para la suscripción de la Adenda al Contrato de Préstamo. Asimismo, respecto del nombre de los prestamistas señalados en los documentos adjuntos a las cartas antes mencionadas, es preciso indicar que estos forman parte de los documentos anteriormente señalados, por lo que su tratamiento será el mismo que el otorgado a los documentos descritos.
52. En atención a ello, se estima que, efectivamente, en caso se divulgara la información antes indicada podría causarse un perjuicio al Concesionario, pues revelaría información relativa a los términos de negociación específicos entre el Concesionario y las entidades financieras para la suscripción de la mencionada adenda, lo que podría afectar su proceso de negociación con los prestamistas, tal como argumenta el Concesionario.
53. En tal sentido, la información cuya confidencialidad ha sido solicitada debería ser calificada como tal bajo el supuesto de secreto comercial, de conformidad con lo establecido en el literal b) del artículo 6 del Reglamento de Confidencialidad del Ositrán.
54. Cabe señalar que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 4 del Reglamento de Confidencialidad del Ositrán¹¹, en los casos en los cuales la información tenga carácter confidencial bajo el supuesto de secreto comercial o industrial, corresponde al Consejo Directivo del Ositrán declarar dicho carácter confidencial, en primera y en segunda instancia.

¹¹ **“Artículo 4.- Órganos encargados de calificar la información.**

(...)

La Gerencia General es la encargada de actuar en segunda instancia administrativa para determinar la información como confidencial a excepción de la información considerada como “secreto comercial” o “secreto industrial, en donde el Consejo Directivo de OSITRAN es competente para actuar en primera y segunda instancia.”

En tal sentido, correspondería al Consejo Directivo del Ositrán declarar la confidencialidad de la información antes señalada.

III.4 Plazo de confidencialidad

55. El artículo 24 del Reglamento de Confidencialidad del Ositrán establece lo siguiente:

“Artículo 24.- Plazo para mantener la información en la condición de confidencial.

La pérdida de la calificación de confidencialidad de la información, se efectúa cuando se vence el plazo otorgado.

De ser el caso, OSITRAN, de oficio, también podrá modificar el plazo de confidencialidad cuando la información ya no cumpla con las condiciones en virtud a la cual fue declarada como tal. En este caso, sólo puede ser determinada por el Gerente General mediante resolución expresa.

(...)

Del mismo modo, para el caso en que el Consejo Directivo haya calificado la información confidencial como consecuencia de información relativa al secreto comercial e industrial, le corresponderá a este órgano determinar la pérdida de la calificación de confidencial.”

[El subrayado es nuestro]

56. Del artículo precedente puede advertirse que la información declarada confidencial mantendrá dicho carácter por el plazo que establezca el Regulador, a menos que dicha información ya no cumpla con las condiciones en virtud de las cuales fue declarada como tal, en cuyo caso el Regulador podrá modificar de oficio dicho plazo.
57. Así, de conformidad con lo establecido en el artículo 24 del Reglamento de Confidencialidad del Ositrán, la resolución que declare la confidencialidad de la información en cuestión deberá señalar el plazo por el cual corresponderá mantener bajo reserva dicha información.
58. En el presente caso, el Concesionario ha solicitado que, como en otros casos -tales como aquellos contenidos en las Resolución de Consejo Directivo N° 010-2016-CD-OSITRAN y 035-2015-CD-OSITRAN- la información objeto de la solicitud de confidencialidad se mantenga bajo reserva hasta el término del Contrato de Concesión o hasta que la información deje de ser calificada como secreto comercial. Sobre el particular, LAP señaló que la información contenida en los documentos materia de análisis versa sobre información comercial sensible cuya divulgación al mercado le causaría perjuicios irreparables. En efecto, tal como se señaló previamente, el Concesionario alega que la divulgación de tal información podría afectar su proceso de negociación con los prestamistas y que podría enervar su posición competitiva en futuros procesos de promoción de la inversión privada en los que podrían participar sus accionistas o empresas vinculadas, al revelar las políticas crediticias especiales que reciben de los prestamistas, así como su *know how* en el financiamiento de obras de infraestructura.
59. Para la determinación del plazo durante el cual corresponde mantener el carácter confidencial de la información objeto de evaluación en dicho caso, resulta relevante tener en consideración el pronunciamiento emitido por el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública (en adelante, el Tribunal de Transparencia), a través de la Resolución N° 010300782019, de fecha 8 de marzo de 2019, en el cual se evaluó la apelación formulada por un administrado contra la decisión de este Organismo Regulador de denegar el acceso a los Estados Financieros proporcionados por una empresa concesionaria, por considerar

que los mismos tenían carácter reservado¹². En dicho pronunciamiento, el Tribunal de Transparencia señaló específicamente lo siguiente:

“(…)

*En el caso que nos ocupa, resulta evidente la posición monopólica de Lima Airport Partners S.R.L. en la prestación del servicio público de infraestructura aeroportuaria a través del Aeropuerto Internacional Jorge Chávez, razón por la cual OSITRAN actúa como organismo regulador no solo de la calidad del servicio prestado, sino también con [sic] garante de la fijación de las tarifas de los servicios prestados, debiendo advertir que, a diferencia de las empresas que decidieron no intervenir en el negocio de la bolsa de valores, ha sido la empresa privada quien decidió voluntariamente participar de una función que en principio le corresponde al Estado, de modo que actuando bajo la figura de concesión presta hoy un servicio de naturaleza pública, y en tal medida, **le corresponde asumir los beneficios económicos del negocio así como los pasivos, deberes y obligaciones que le corresponderían al Estado en un escenario de prestación directa de servicios públicos.** (…)”*

[Énfasis agregado]

60. Como se puede observar del texto citado, de acuerdo con el criterio desarrollado por el Tribunal de Transparencia, considerando que es la empresa privada la que decide participar voluntariamente de una función que en principio le corresponde al Estado, le corresponde asumir los beneficios económicos del negocio, así como los pasivos, deberes y obligaciones que le corresponderían al Estado en un escenario de prestación directa de servicios públicos.
61. Así, en el presente caso, si bien el Concesionario ha señalado que la divulgación de la información cuya confidencialidad solicitada podría perjudicarlo en tanto podría enervar su posición competitiva en futuros procesos de promoción de la inversión privada en los que podrían participar sus accionistas o empresas vinculadas, al revelar las políticas crediticias especiales que reciben de los prestamistas, así como su *know how* en el financiamiento de obras de infraestructura, siguiendo el criterio del Tribunal de Transparencia antes citado, considerando que LAP ha decidido voluntariamente participar de una función que en principio le corresponde al Estado y que la documentación cuya confidencialidad se ha solicitado corresponde a documentos que sustentan el financiamiento para la prestación de servicios públicos, debe asumir no solo los beneficios económicos del negocio, sino también los pasivos, deberes y obligaciones que conllevan la prestación directa de los servicios públicos, como si fuese el propio Estado el que se encontrara brindándolos.
62. Por lo expuesto, considerando el pronunciamiento emitido por el Tribunal de Transparencia, y dado que la divulgación de la información objeto de la solicitud de confidencialidad de manera previa a la suscripción de la Adenda al Contrato de Préstamo podría afectar el proceso de negociación con dicha entidad causando perjuicio a LAP, resulta razonable que la información sea declarada confidencial hasta que dicha empresa suscriba la mencionada adenda con la entidad financiera en el marco del EGP¹³.
63. Cabe señalar que similar criterio ha sido aplicado en las Resoluciones de Consejo Directivo N° 0041-2020-CD-OSITRAN y N° 0048-2020-CD-OSITRAN del 23 de julio y 10 de setiembre

¹² En dicho caso, este Organismo Regulador consideró que los Estados Financieros presentados por la empresa concesionaria calificaban como confidenciales bajo el supuesto de secreto bancario y tributario, previsto en el numeral 2 del artículo 17 del TUO de la Ley N° 27806.

¹³ Es de señalar que, la cláusula 1.15 del Contrato de Concesión señala lo siguiente:

“1.15 Endeudamiento Garantizado Permitido” (EGP)

(…). Los términos financieros principales del préstamo, obligación o emisión de valores mobiliarios, incluyendo los montos de principal, tasa o tasas de interés, disposiciones sobre amortización u otros términos o condiciones similares, también deberán ser aprobados por el Concedente, previa opinión técnica de OSITRAN (…). (El subrayado es nuestro).

de 2020¹⁴, respectivamente, a través de las cuales se declaró la confidencialidad de la información que presentó LAP en el marco de su solicitud de aprobación de EGP (aprobado mediante Oficios N° 3965-2020-MTC/19 y N° 4080-2020-MTC/19, del 06 y 13 de octubre de 2020, respectivamente).

64. Finalmente, cabe recordar que, de conformidad con lo establecido en el artículo 24 del Reglamento de Confidencialidad, el Consejo Directivo del Ositrán puede establecer la pérdida del carácter confidencial de la información antes señalada cuando ya no se cumplan las condiciones en virtud de las cuales fue declarada como tal.

IV. CONCLUSIONES

65. De acuerdo con los fundamentos anteriormente expuestos, la siguiente información presentada por LAP mediante las Cartas C-LAP-GRAP-2022-0100, C-LAP-GRAP-2022-0105, la Carta S/N recibida el 2 de agosto de 2022 (NT 2022077122) y la Carta S/N recibida el 04 de agosto de 2022 (NT 2022078237), en el marco de su solicitud de aprobación de la Adenda al Contrato de Préstamo sobre el EGP aprobado por el MTC mediante los Oficios N° 3965-2020-MTC/19 y N° 4080-2020-MTC/19, califica como información confidencial bajo el supuesto de secreto comercial, de conformidad con lo dispuesto en el literal b) del artículo 6 del Reglamento de Confidencialidad del Ositrán:

Carta C-LAP-GRAP-2022-0100	Carta C-LAP-GRAP-2022-0105	Carta S/N (NT 2022077122)	Carta S/N (NT 2022078237)
Los términos principales de la adenda (Anexo 1).	Versión final de la adenda (Anexo 1)	Copia del Contrato de Préstamo de fecha 11 de septiembre de 2020 (Anexo 1a)	Texto de la Adenda al contrato de préstamo, con la modificación del cuarto considerando de la introducción del documento (Anexo 1a)
El borrador del texto de la adenda (Anexo 2a)	Versión final de la adenda con los cambios marcados en el texto respecto del borrador del texto de la adenda presentada el 14 de julio del 2022 (Anexo 2)	Traducción libre al español del Contrato de Préstamo de fecha 11 de septiembre de 2020 (Anexo 1b)	Traducción al español de la adenda modificada (Anexo 1b)
La traducción libre al español del borrador del texto de la adenda (Anexo 2b).	Traducción libre al español de la versión final de la adenda con los cambios marcados respecto a la versión del borrador de texto de la adenda presentada el 14 de julio del 2022 (Anexo 3)	Versión en formato MS Word final de la adenda en inglés, con los cambios resaltados respecto a la versión presentada el 14 de julio del 2022 (Anexo 2a)	

¹⁴ Si bien en su solicitud de confidencialidad, LAP menciona otras Resoluciones del Consejo Directivo del Ositrán (010-2016-CD-OSITRAN y 35-2015-CD-OSITRAN), a través de las cuales el Consejo Directivo dispuso mantener la confidencialidad de información presentada por otras empresas concesionarias en el marco de solicitudes de aprobación de EGP hasta el final del plazo de la concesión, es de señalar que dichas Resoluciones se emitieron con anterioridad a las Resoluciones de Consejo Directivo N° 0041-2020-CD-OSITRAN y N° 0048-2020-CD-OSITRAN, en las cuales el Consejo Directivo adoptó un criterio distinto en línea con el pronunciamiento emitido por el Tribunal de Transparencia (Resolución N° 010300782019).

El nombre de los prestamistas.	Versión final de la adenda (Anexo 1)	Versión en formato MS Word final de la adenda traducida al español, con los cambios resaltados respecto a la versión presentada el 14 de julio del 2022 Anexo 2b).	
--------------------------------	--------------------------------------	--	--

66. Asimismo, corresponde mantener el carácter confidencial de los documentos antes señalados hasta que LAP suscriba la referida Adenda al Contrato de Préstamo sobre el EGP aprobado por el MTC mediante los Oficios N° 3965-2020-MTC/19 y N° 4080-2020-MTC/19.
67. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 24 del mencionado Reglamento, corresponde al Consejo Directivo del Ositrán emitir pronunciamiento sobre el carácter confidencial de dicha información.

V. RECOMENDACIÓN

En virtud de lo expuesto, se recomienda a la Gerencia General remitir el presente Informe al Consejo Directivo para su aprobación.

Atentamente,

RICARDO QUESADA ORÉ

Gerente de Regulación y Estudios Económicos

NT: 2022080467