



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor de la
Inversión en Infraestructura de
Transporte de Uso Público

Presidencia del Consejo Directivo

RESOLUCION DE CONSEJO DIRECTIVO

N° 0014-2021-CD-OSITRAN



Firmado por:
ZAMBRANO
COPELLO Rosa
Veronica FAU
20420248645 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 08/04/2021
16:55:34 -0500

Lima, 08 de abril de 2021

VISTOS:

El recurso de reconsideración interpuesto por APM Terminals Callao S.A. contra la Resolución de Consejo Directivo N° 0007-2021-CD-OSITRAN; el Informe Conjunto N° 00045-2021-IC-OSITRAN (GRE-GAJ), elaborado por la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos y la Gerencia de Asesoría Jurídica; y,

CONSIDERANDO:

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, norma que regula en su artículo 17 las excepciones al ejercicio del derecho de acceso a la información pública;

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);

Que, con fecha 11 de mayo del 2011, el Estado de la República del Perú, representado por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, quien a su vez actuó a través de la Autoridad Portuaria Nacional, suscribió el Contrato de Concesión para el Diseño, Construcción, Financiamiento, Conservación y Explotación del Terminal Norte Multipropósito en el Terminal Portuario del Callao (en adelante, el Contrato de Concesión) con la Entidad Prestadora APM Terminals Callao S.A. (en adelante, el Concesionario o APMT);

Que, mediante Resolución de Consejo Directivo N° 065-2015-CD-OSITRAN de fecha 17 de noviembre de 2015, el Consejo Directivo del Ositrán declaró, entre otra, la confidencialidad de la información presentada por el Concesionario a través de su Carta N° 549-2015-APMT/LLR recibida el 20 de octubre de 2015, relativa al reporte de cantidades y ventas, y el reporte total de ingresos de diez (10) servicios especiales. En dicha resolución, el Consejo Directivo del Ositrán dispuso mantener el carácter confidencial de dicha información por plazo indefinido, o hasta que el Ositrán levante dicho carácter cuando la misma pierda la condición de secreto comercial;

Que, mediante Resolución de Consejo Directivo N° 066-2015-CD-OSITRAN de fecha 17 de noviembre de 2015, el Consejo Directivo declaró, entre otra, la confidencialidad bajo el supuesto de secreto comercial, de la información referida al detalle del costo de la deuda correspondiente al periodo 2013-2014 presentada por APMT a través de la Carta N° 565-2015-APMTC/LLR recibida el 27 de octubre de 2015. En la mencionada resolución, el Consejo Directivo dispuso mantener el carácter confidencial de dicha información por plazo indefinido, o hasta que el Ositrán levante dicho carácter cuando la misma pierda la condición de secreto comercial;

Que, a través de Resolución de Consejo Directivo N° 001-2016-CD-OSITRAN de fecha 13 de enero de 2016, el Consejo Directivo declaró, entre otra, la confidencialidad, bajo el supuesto de secreto comercial de la información relativa a los ingresos y unidades vendidas correspondiente a dieciséis (16) servicios estándar en el periodo 2011-2014, presentada por APMT a través de la Carta N° 627-2015-APMTC/LLR recibida el 30 de noviembre de 2015. En la mencionada resolución, el Consejo Directivo dispuso mantener el carácter confidencial de dicha información por plazo indefinido, o hasta que el Ositrán levante dicho carácter cuando la misma pierda la condición de secreto comercial;

Visado por: MEJIA CORNEJO Juan
Carlos FAU 20420248645 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 08/04/2021 14:27:19 -0500

Visado por: SHEPUT STUCCHI
Humberto Luis FIR 07720411 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 08/04/2021 13:06:29 -0500

Visado por: QUESADA ORE Luis
Ricardo FAU 20420248645 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 08/04/2021 12:15:58 -0500



Que, mediante Resolución de Consejo Directivo N° 014-2016-CD-OSITRAN de fecha 29 de marzo de 2016, el Consejo Directivo del Ositrán declaró, entre otra, la confidencialidad de la información presentada por el Concesionario a través de su Carta N° 080-2016-APMT/LEG, recibida el 22 de febrero de 2016, relativa a las ventas y unidades vendidas de once (11) servicios especiales y a dieciséis (16) servicios estándar y al costo de la deuda, correspondientes al año 2015. En dicha resolución, el Consejo Directivo dispuso mantener el carácter confidencial de dicha información por plazo indefinido, o hasta que el Ositrán levante dicho carácter cuando la misma pierda la condición de secreto comercial;

Que, el 22 de octubre de 2020, mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 0056-2020-CD-OSITRAN, el Consejo Directivo del Ositrán aprobó el inicio del procedimiento de revisión de oficio del factor de productividad aplicable a las tarifas máximas de los siguientes servicios brindados en el Terminal Norte Multipropósito del Terminal Portuario del Callao (en adelante, TNM);

Que, en el marco del referido procedimiento de revisión tarifaria, a través de la Carta N° 047-2021-APMTC/LEG recibida el 21 de enero de 2021, el Concesionario presentó la "Propuesta de revisión tarifaria del Terminal Norte Multipropósito del Callao para el quinquenio 2021 – 2026" (en adelante, Propuesta Tarifaria de APMT). En esa oportunidad, el Concesionario solicitó que se declare la confidencialidad de la siguiente información contenida en dicha propuesta: (i) ingresos brutos y netos (expresados en miles de dólares por año) correspondiente a cada uno de los servicios especiales que se brindan en el TNM, para el periodo 2011 a 2019; (ii) cantidades y precios implícitos anuales para cada uno de los servicios especiales brindados en el TNM, correspondiente al periodo 2011 a 2019; y, (iii) volúmenes (en miles de TEU anuales) de operaciones de transbordo realizadas en el TNM por dos empresas navieras vinculadas a APMT, en el periodo 2016 a 2019. Ello, en el marco del Reglamento de Confidencialidad;

Que, a través del Memorando N° 031-2021-GAJ-OSITRAN recibido el 25 de enero de 2021, la Gerencia de Asesoría Jurídica del Ositrán señaló que la solicitud de confidencialidad que presentó APTM a través de la Carta N° 047-2021-APMTC/LEG mencionada en el párrafo anterior, cumple con los requisitos de forma establecidos en el Reglamento de Confidencialidad, correspondiendo que el órgano competente emita su pronunciamiento sobre el fondo de dicha solicitud de confidencialidad;

Que, a través de la Carta N° 051-2021-APMTC/LEG, recibida el 29 de enero de 2021, APMT atendió el requerimiento efectuado mediante el oficio señalado en el párrafo precedente, remitiendo al Ositrán un archivo en formato MS Excel denominado "APMTC_Modelo Factor Productividad.xls". En esa oportunidad, solicitó que se declare confidencial, bajo el supuesto de secreto comercial, información relativa a los ingresos de los servicios estándar e ingresos de servicios especiales correspondiente al periodo 2011 al 2019, gastos de la compañía y cantidades de trabajo para el periodo 2011 al 2019, e información del costo financiero de la deuda del periodo 2011 al 2019. Ello, en el marco del Reglamento de Confidencialidad;

Que, asimismo, mediante la Carta N° 051-2021-APMTC/LEG antes indicada, el Concesionario solicitó nuevamente que se declare la confidencialidad de la siguiente información: (i) ingresos brutos y netos (expresados en miles de dólares por año) correspondiente a cada uno de los servicios especiales que se brindan en el TNM, para el periodo 2011 a 2019; (ii) cantidades y precios implícitos anuales para cada uno de los servicios especiales brindados en el TNM, correspondiente al periodo 2011 a 2019; y, (iii) volúmenes (en miles de TEU anuales) de operaciones de transbordo realizadas en el TNM por dos empresas navieras vinculadas a APMT, en el periodo 2016 a 2019, consignada en la Propuesta Tarifaria de APMT que presentó adjunta a su Carta N° 047-2021-APMTC/LEG recibida el 21 de enero de 2021. Ello, en el marco del Reglamento de Confidencialidad;



Que, el 1 de febrero de 2021, a través del Oficio N° 020-2021-GRE-OSITRAN, la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos del Ositrán requirió al Concesionario manifestar su posición sobre si la información relativa a la prestación de servicios especiales declarada confidencial a través de las Resoluciones de Consejo Directivo N° 065-2015-CD-OSITRAN y N° 014-2016-CD-OSITRAN, había dejado de tener el carácter de secreto comercial, precisándose que dicha posición sería tomada en consideración en el marco de la evaluación sobre el pedido de confidencialidad realizado mediante Carta N° 047-2021-APMTC/LEG recibida el 21 de enero de 2021. Para tal efecto, se le concedió un plazo máximo de cinco (5) días hábiles;

Que, mediante Memorando N° 042-2021-GAJ-OSITRAN recibido el 02 de febrero de 2021, la Gerencia de Asesoría Jurídica del Ositrán señaló que la solicitud de confidencialidad presentada por el Concesionario a través de la Carta N° 051-2021-APMTC/LEG cumple con los requisitos de forma establecidos en el Reglamento de Confidencialidad, correspondiendo que el órgano competente emita su pronunciamiento sobre el fondo de dicha solicitud;

Que, a través de Resolución de Consejo Directivo N° 0005-2021-CD-OSITRAN de fecha 3 de febrero de 2021, el Consejo Directivo denegó el pedido de confidencialidad formulado por APMT a través de su Carta N° 047-2021-APMTC/LEG, en lo relativo a: (i) ingresos brutos y netos (expresados en miles de dólares por año) correspondiente a cada uno de los servicios especiales que se brindan en el TNM, para el periodo 2016 a 2019; (ii) cantidades y precios implícitos anuales para cada uno de los servicios especiales brindados en el TNM, correspondiente al periodo 2016 a 2019; y, (iii) volúmenes (en miles de TEU anuales) de operaciones de transbordo realizadas en el TNM por dos empresas navieras vinculadas a APMT, en el periodo 2016 a 2019;

Que, en la resolución mencionada en el párrafo anterior no se abordó el pedido de confidencialidad formulado por APMT a través de su Carta N° 047-2021-APMTC/LEG, relativa a los ingresos brutos y netos (expresados en miles de dólares por año) correspondiente a cada uno de los servicios especiales que se brindan en el TNM, para el periodo 2011 a 2015; y, cantidades y precios implícitos anuales para cada uno de los servicios especiales brindados en el TNM, correspondiente al periodo 2011 a 2015, pues se encontraba pendiente de atención el Oficio N° 020-2021-GRE-OSITRAN cursado al Concesionario;

Que, a través del Oficio 0026-2021-GRE-OSITRAN de fecha 3 de febrero de 2021, la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos del Ositrán solicitó al Concesionario manifestar su posición respecto a si la información relativa al costo de deuda así como a la prestación de los servicios estándar declarada confidencial a través de las mencionadas Resoluciones de Consejo Directivo N° 066-2015-CD-OSITRAN, N° 001-2016-CD-OSITRAN y N° 014-2016-CD-OSITRAN, ha dejado de tener la condición de secreto comercial; precisándose que dicha posición sería tomada en consideración en el marco de la evaluación del pedido de confidencialidad que ha formulado a través de la Carta N° 051-2021-APMTC/LEG, relativa, entre otros, al costo de deuda y la prestación de servicios estándar;

Que, el 5 de febrero de 2021, a través del Oficio N° 00029-2021-GRE-OSITRAN, la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos del Ositrán solicitó al Concesionario precisar su pedido de confidencialidad formulado a través de la Carta N° 051-2021-APMTC/LEG; en particular, en lo referente a los gastos y cantidades de trabajo, y al costo financiero de la deuda;

Que, mediante Carta N° 0077-2021-APMTC/LEG recibida el 8 de febrero de 2021, en respuesta al Oficio 0026-2021-GRE-OSITRAN antes mencionado, APMT manifestó que la información relativa al costo de deuda, así como a la prestación de los servicios estándar declarada confidencial a través de las mencionadas Resoluciones de Consejo Directivo N° 066-2015-CD-OSITRAN, N° 001-2016-CD-OSITRAN y 014-2016-CD-OSITRAN, mantiene a la fecha su condición de secreto comercial; por lo que se debe mantener su confidencialidad, lo cual se encontraría acorde con el pedido de confidencialidad que ha formulado a través de la Carta N° 051-2021-APMTC/LEG;



Que, a través de su Carta N° 0077-2021-APMTC/LEG, el Concesionario solicitó que se declare la confidencialidad de la información referida a unidades vendidas de servicio estándar consignada en el archivo MS Excel “APMTC_Modelo Factor Productividad.xls” que presentó adjunto a su Carta N° 051-2021-APMTC/LEG, recibida con fecha del 29 de enero de 2021; y, en la Propuesta Tarifaria de APMT que proporcionó a través de la Carta N° 047-2021-APMTC/LEG, recibida el 21 de enero de 2021;

Que, posteriormente, en respuesta al Oficio N° 00029-2021-GRE-OSITRAN, mediante Carta N° 00080-2021-APMTC/LEG recibida el 9 de febrero de 2021, APMT precisó las hojas específicas del archivo en formato MS Excel “APMTC_Modelo Factor Productividad.xls” remitido adjunto a su Carta N° 051-2021-APMTC/LEG en las cuales se consigna la información respecto de la cual formuló su pedido de confidencialidad en esa oportunidad (en lo referente a los gastos y cantidades de trabajo, y al costo financiero de la deuda);

Que, asimismo, a través de la Carta N° 00080-2021-APMTC/LEG indicada en el párrafo anterior, el Concesionario formuló un nuevo pedido de confidencialidad. Específicamente, APMT solicitó que se declare la confidencialidad, bajo el supuesto comercial, de la información relativa a ingresos de servicios estándar desagregados, ingresos y cantidades de servicios especiales, gastos de la compañía, cantidades de trabajo, y costo de la deuda, señalados en la Propuesta Tarifaria de APMT que presentó a través de la Carta N° 047-2021-APMTC/LEG, recibida el 21 de enero de 2021;

Que, mediante Memorando N° 064-2021-GAJ-OSITRAN recibido el 11 de febrero de 2021, la Gerencia de Asesoría Jurídica del Ositrán señaló que las solicitudes de confidencialidad formuladas por APMT a través de la Carta N° 077-2021-APMTC/LEG recibida el 08 de febrero de 2021 y la Carta N° 080-2021-APMTC/LEG recibida 09 de febrero de 2021, cumplen con los requisitos de forma establecidos en el Reglamento de Confidencialidad, correspondiendo al órgano competente pronunciarse sobre el fondo de dichas solicitudes;

Que, en el Informe N° 00028-2021-GRE-OSITRAN elaborado por la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos del Ositrán se concluye que la siguiente información, objeto de evaluación en el mencionado informe, no califica como confidencial bajo el supuesto de secreto comercial: (i) ingresos brutos y netos anuales de cada uno de los servicios especiales que se brindan en el TNM, correspondientes al periodo 2011 a 2015, (ii) cantidades y precios implícitos anuales para cada uno de los servicios especiales brindados en el TNM, correspondiente al periodo 2011 a 2015, (iii) ingresos (brutos y netos) anuales de cada uno de los servicios estándar que se brindan en el TNM, correspondientes al periodo 2011 al 2019, (iv) ingresos (brutos y netos) y cantidades anuales de cada uno de los servicios especiales que se brindan en el TNM, correspondientes al periodo 2011 a 2019, (v) gastos anuales de la empresa, correspondientes al periodo 2011 a 2019, (vi) cantidades anuales de trabajo (en horas-hombre), correspondientes al periodo 2011 al 2019, (vii) información sobre costo financiero de la deuda del periodo 2011 al 2019, y (viii) unidades vendidas anualmente de cada uno de los servicios estándar que se brindan en el TNM, correspondientes al periodo 2011 a 2019;

Que, en el mencionado informe se concluye también que, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 24 del Reglamento de Confidencialidad, corresponde al Consejo Directivo disponer el levantamiento del carácter confidencial otorgado a través de las Resoluciones de Consejo Directivo N° 065-2015-CD-OSITRAN y N° 066-2015-CD-OSITRAN, de fecha 17 de noviembre de 2015, y Resoluciones de Consejo Directivo N° 001-2016-CD-OSITRAN y N° 014-2016-CD-OSITRAN de fechas 13 de enero y 29 de marzo de 2016, respectivamente, sobre la información relativa a la prestación de servicios especiales y estándar correspondiente al periodo 2011 a 2015, así como al costo de la deuda correspondiente al periodo 2013 a 2015, presentada por APMT a través de las Cartas N° 549-2015-APMT/LLR, N° 565-2015-APLT/LLR, N° 627-2015-APMTC/LLR y N° 080-2016-APMT/LEG, recibidas el 20 de octubre, 27 de octubre y 30 de noviembre de 2015, y el 22 de febrero de 2016, respectivamente;



Que, mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 0007-2021-CD-OSITRAN, de fecha 17 de febrero de 2021, se dispuso:

- a) *Denegar la solicitud formulada por APM Terminals Callao S.A. a través de la Carta N° 047-2021-APMTC/LEG recibida el 21 de enero de 2021 y la Carta N° 051-2021-APMTC/LEG recibida el 29 de enero de 2021, para que se declare la confidencialidad bajo el supuesto de secreto comercial de la siguiente información consignada en el documento denominado "Propuesta de revisión tarifaria del Terminal Norte Multipropósito del Callao para el quinquenio 2021 – 2026" que presentó adjunto a su Carta N° 047-2021-APMTC/LEG:*
 - (i) *Ingresos brutos y netos anuales de cada uno de los servicios especiales que se brindan en el TNM, correspondientes al periodo 2011 a 2015.*
 - (ii) *Cantidades y precios implícitos anuales para cada uno de los servicios especiales brindados en el TNM, correspondiente al periodo 2011 a 2015.*
- b) *Denegar la solicitud formulada por APM Terminals Callao S.A. a través de la Carta N° 051-2021-APMTC/LEG recibida el 29 de enero de 2021, para que se declare la confidencialidad bajo el supuesto de secreto comercial de la siguiente información consignada en el archivo en formato MS Excel "APMTC_Modelo Factor Productividad.xls" que presentó adjunto a dicha carta:*
 - (iii) *Ingresos (brutos y netos) anuales de cada uno de los servicios estándar que se brindan en el TNM, correspondientes al periodo 2011 al 2019.*
 - (iv) *Ingresos (brutos y netos) y cantidades anuales de cada uno de los servicios especiales que se brindan en el TNM, correspondientes al periodo 2011 a 2019.*
 - (v) *Gastos anuales de la empresa, correspondientes al periodo 2011 a 2019.*
 - (vi) *Cantidades anuales de trabajo (en horas-hombre), correspondientes al periodo 2011 al 2019.*
 - (vii) *Información sobre costo financiero de la deuda del periodo 2011 al 2019.*
- c) *Denegar la solicitud formulada por APM Terminals Callao S.A. a través de la Carta N° 0077-2021-APMTC/LEG recibida el 8 de febrero de 2021, para que se declare la confidencialidad bajo el supuesto de secreto comercial de la siguiente información detallada en el archivo en formato MS Excel "APMTC_Modelo Factor Productividad.xls" que presentó adjunto a su Carta N° 051-2021-APMTC/LEG; y, en la "Propuesta de revisión tarifaria del Terminal Norte Multipropósito del Callao para el quinquenio 2021 – 2026" que proporcionó a través de la Carta N° 047-2021-APMTC/LEG recibida el 21 de enero de 2021:*
 - (viii) *Unidades vendidas anualmente de cada uno de los servicios estándar que se brindan en el TNM, correspondientes al periodo 2011 a 2019.*
- d) *Denegar la solicitud formulada por APM Terminals Callao S.A. a través de la Carta N° 00080-2021-APMTC/LEG recibida el 9 de febrero de 2021, para que declare la confidencialidad bajo el supuesto de secreto comercial señalada en los puntos (iii) a (vii) indicados en el párrafo b), que consignó también en el documento denominado "Propuesta de revisión tarifaria del Terminal Norte Multipropósito del Callao para el quinquenio 2021 – 2026" que presentó a través de la Carta N° 047-2021-APMTC/LEG recibida el 21 de enero de 2021.*
- e) *Declarar que carece de objeto emitir pronunciamiento sobre la solicitud formulada por APM Terminals Callao S.A. a través la Carta N° 051-2021-APMTC/LEG recibida el 29 de enero de 2021, para que se declare la confidencialidad de la siguiente información consignada en el documento denominado "Propuesta de revisión tarifaria del Terminal Norte Multipropósito del Callao para el quinquenio 2021 – 2026" que presentó a través de la Carta N° 047-2021-APMTC/LEG recibida el 21 de enero de 2021:*
 - (i) *Ingresos brutos y netos (expresados en miles de dólares por año) correspondiente a cada uno de los servicios especiales que se brindan en el TNM, para el periodo 2016 a 2019.*
 - (ii) *Cantidades y precios implícitos anuales para cada uno de los servicios especiales brindados en el TNM, correspondiente al periodo 2016 a 2019.*



- (iii) *Volúmenes (en miles de TEU anuales) de operaciones de transbordo realizadas en el TNM por dos empresas navieras vinculadas a APMT, en el periodo 2016 a 2019.*
- f) *Levantar el carácter confidencial otorgado mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 065-2015-CD-OSITRAN de fecha 17 de noviembre de 2015, respecto de la información presentada por APM Terminals Callao S.A. a través de la Carta N° 549-2015-APMT/LLR recibida el 20 de octubre de 2015, relativa al reporte de cantidades y ventas y el reporte total de ingresos de los servicios especiales correspondiente al periodo 2011 a 2014, indicados en el artículo 1 de dicha resolución.*
- g) *Levantar el carácter confidencial otorgado mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 066-2015-CD-OSITRAN de fecha 17 de noviembre de 2015, respecto a la información presentada por APM Terminals Callao S.A. a través de la Carta N° 565-2015-APMTC/LLR recibida el 27 de octubre de 2015, relativa al detalle del costo de la deuda correspondiente al periodo 2013-2014 indicado en el artículo 1 de dicha resolución.*
- h) *Levantar el carácter confidencial otorgado mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 001-2016-CD-OSITRAN de fecha 13 de enero de 2016, respecto a la información presentada por APMT a través de la Carta N° 627-2015-APMTC/LLR recibida el 30 de noviembre de 2015, relativa a los ingresos y unidades vendidas correspondiente a dieciséis (16) servicios estándar en el periodo 2011-2014, indicado en el artículo 1 de dicha resolución.*
- i) *Levantar el carácter confidencial otorgado mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 014-2016-CD-OSITRAN de fecha 29 de marzo de 2016, respecto de la información presentada por APM Terminals Callao S.A. a través de la Carta N° 080-2016-APMT/LEG recibida el 22 de febrero de 2016, relativa al ventas y unidades vendidas correspondiente a la prestación de dieciséis (16) servicios estándar y a once (11) servicios especiales en el año 2015, y al detalle del costo de la deuda correspondiente al periodo 2013-2015, indicados en el artículo 1 de dicha resolución.*

Que, mediante Escrito S/N recibido el 1 de marzo de 2021, el Concesionario presentó su recurso de reconsideración contra todos los extremos de la Resolución de Consejo Directivo N° 0007-2021-CD-OSITRAN;

Que, el 31 de marzo de 2021, mediante Informe Conjunto N° 00045-2021-IC-OSITRAN (GRE-GAJ) elaborado por las Gerencias de Regulación y Estudios Económicos y de Asesoría Jurídica del Ositrán, se concluyó que correspondía declarar infundado el recurso de reconsideración interpuesto por el Concesionario;

Que, luego de la respectiva evaluación y deliberación, el Consejo Directivo del Ositrán manifestó su conformidad con los fundamentos y conclusiones del Informe Conjunto N° 00045-2021-IC-OSITRAN (GRE-GAJ) en todos sus extremos, constituyéndolo 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;

Por lo expuesto, y en virtud de las funciones previstas en el Reglamento de Organización y Funciones del Ositrán, aprobado mediante Decreto Supremo N° 012-2015-PCM, y estando a lo acordado por el Consejo Directivo en su Sesión Ordinaria N° 731-2021-CD-OSITRAN, de fecha 7 de abril de 2021;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de reconsideración interpuesto por APM Terminals Callao S.A. contra la Resolución de Consejo Directivo N° 0007-2021-CD-OSITRAN, de conformidad con las consideraciones contenidas en el Informe Conjunto N° 00045-2021-IC-OSITRAN (GRE-GAJ), el mismo que constituye parte integrante de la presente resolución.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor de la
Inversión en Infraestructura de
Transporte de Uso Público

Presidencia del Consejo Directivo

Artículo 2°.- CONFIRMAR las disposiciones contenidas en la Resolución de Consejo Directivo N° 0007-2021-CD-OSITRAN.

Artículo 3°.- Notificar la presente Resolución y el Informe Conjunto N° 00045-2021-IC-OSITRAN (GRE-GAJ) a la empresa APM Terminals Callao S.A.

Artículo 4°.- Disponer la publicación de la presente resolución y del Informe Conjunto N° 00045-2021-IC-OSITRAN (GRE-GAJ) en el portal institucional (www.gob.pe/ositran).

Regístrese y comuníquese

VERÓNICA ZAMBRANO COPELLO
Presidente del Consejo Directivo

NT: 2021031033

INFORME CONJUNTO N° 00045-2021-IC-OSITRAN
(GRE-GAJ)


Firmado por:
QUESADA ORE
Luis Ricardo FAU
20420248645 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 31/03/2021
11:18:09 -0500


Firmado por:
SHEPUT STUCCHI
Humberto Luis FIR
07720411 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 31/03/2021
11:18:31 -0500

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

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

HUMBERTO SHEPUT STUCCHI
Gerente de Asesoría Jurídica

Asunto : Recurso de reconsideración interpuesto por APM Terminals Callao S.A.
contra la Resolución de Consejo Directivo N° 0007-2021-CD-OSITRAN

Reglamento para el ingreso, determinación, registro y resguardo de la
información confidencial presentada ante el Ositrán, aprobado mediante
Resolución de Consejo Directivo N° 005-2003-CD/OSITRAN

Referencia : Escrito del 01 de marzo de 2021 presentado por APM Terminals Callao
S.A. (NT: 2021018825)

Fecha : 31 de marzo de 2021

I. OBJETO

1. El presente informe tiene por objetivo emitir opinión respecto del recurso de reconsideración presentado por APM Terminals Callao S.A. (en adelante, APMT o el Concesionario) en contra de la Resolución de Consejo Directivo N° 0007-2021-CD-OSITRAN que denegó el pedido de APMT para que se declare la confidencialidad de determinada información presentada a través de las Cartas N° 047-2021-APMTC/LEG, N° 051-2021-APMT/LEG, N° 077-2021-APMTC/LEG y N° 080-2021-APMTC/LEG de fechas 21 de enero, 29 de enero, 8 de febrero y 9 de febrero de 2021, respectivamente; y, de otro lado, levantó la confidencialidad de determinada información contenida en las Cartas N° 549-2015-APMT/LLR, N° 565-2015-APMTC/LLR, N° 627-2015-APMTC/LLR y N° 080-2016-APMTC/LEG otorgada mediante las Resoluciones de Consejo Directivo N° 065-2015-CD-OSITRAN, N° 066-2015-CD-OSITRAN, N° 001-2016-CD-OSITRAN y N° 014-2016-CD-OSITRAN, respectivamente.

II. ANTECEDENTES

2. Con fecha 11 de mayo del 2011, el Estado de la República del Perú, representado por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, quien a su vez actuó a través de la Autoridad Portuaria Nacional, suscribió el Contrato de Concesión para el Diseño, Construcción, Financiamiento, Conservación y Explotación del Terminal Norte Multipropósito en el Terminal Portuario del Callao (en adelante, el Contrato de Concesión) con APMT.
3. Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 065-2015-CD-OSITRAN de fecha 17 de noviembre de 2015, el Consejo Directivo del Ositrán declaró, entre otra, la confidencialidad de la información presentada por el Concesionario a través de su Carta N° 549-2015-APMT/LLR recibida el 20 de octubre de 2015, relativa al reporte de cantidades y ventas, y el reporte total de ingresos de diez (10) servicios especiales¹. En dicha resolución, el Consejo Directivo del Ositrán dispuso mantener el carácter confidencial de dicha

Visado por: CALDAS CABRERA
Daisy Melina FAU 20420248645 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 31/03/2021 11:53:50 -0500

Visado por: ARROYO TOCOTO Victor
Adrian FAU 20420248645 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 31/03/2021 11:48:48 -0500

¹ Se refiere a los siguientes Servicios Especiales: almacenamiento de contenedores; almacenamiento de carga fraccionada; almacenamiento de carga rodante; almacenamiento de granel sólido; provisión grúa móvil para incrementar productividad; contenedores carga sobredimensionada; contenedores carga peligrosa; consolidar/desconsolidar contenedores; servicios a contenedores *reefer*; suministro de agua.

Visado por: ZEGARRA ROMERO
Jose Hector FIR 41166773 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 31/03/2021 11:13:34 -0500

información por plazo indefinido, o hasta que el Ositrán levante dicho carácter cuando la misma pierda la condición de secreto comercial.

4. Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 066-2015-CD-OSITRAN de fecha 17 de noviembre de 2015, el Consejo Directivo declaró, entre otra, la confidencialidad bajo el supuesto de secreto comercial, de la información referida al detalle del costo de la deuda correspondiente al periodo 2013 a 2014 presentada por APMT a través de la Carta N° 565-2015-APMTC/LLR recibida el 27 de octubre de 2015. En la mencionada resolución, el Consejo Directivo dispuso mantener el carácter confidencial de dicha información por plazo indefinido, o hasta que el Ositrán levante dicho carácter cuando la misma pierda la condición de secreto comercial.
5. Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 001-2016-CD-OSITRAN de fecha 13 de enero de 2016, el Consejo Directivo declaró, entre otra, la confidencialidad, bajo el supuesto de secreto comercial de la información relativa a los ingresos y unidades vendidas correspondiente a dieciséis (16) servicios estándar en el periodo 2011-2014, presentada por APMT a través de la Carta N° 627-2015-APMTC/LLR recibida el 30 de noviembre de 2015. En la mencionada resolución, el Consejo Directivo dispuso mantener el carácter confidencial de dicha información por plazo indefinido, o hasta que el Ositrán levante dicho carácter cuando la misma pierda la condición de secreto comercial.
6. Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 014-2016-CD-OSITRAN de fecha 29 de marzo de 2016, el Consejo Directivo del Ositrán declaró, entre otra, la confidencialidad de la información presentada por el Concesionario a través de su Carta N° 080-2016-APMTC/LEG, recibida el 22 de febrero de 2016, relativa a las ventas y unidades vendidas de once (11) servicios especiales² y a dieciséis (16) servicios estándar³ y al costo de la deuda, correspondientes al año 2015. En dicha resolución, el Consejo Directivo dispuso mantener el carácter confidencial de dicha información por plazo indefinido, o hasta que el Ositrán levante dicho carácter cuando la misma pierda la condición de secreto comercial.
7. El 22 de octubre de 2020, mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 0056-2020-CD-OSITRAN, el Consejo Directivo del Ositrán aprobó el inicio del procedimiento de revisión de oficio del factor de productividad aplicable a las tarifas máximas de los siguientes servicios brindados en el Terminal Norte Multipropósito en el Terminal Portuario del Callao (en adelante, TNM).
8. En el marco del mencionado procedimiento de revisión tarifaria, mediante Carta N° 047-2021-APMTC/LEG recibida el 21 de enero de 2021, el Concesionario presentó la "Propuesta de revisión tarifaria del Terminal Norte Multipropósito del Callao para el quinquenio 2021 – 2026" (en adelante, Propuesta Tarifaria de APMT). En esa oportunidad, el Concesionario solicitó que se declare la confidencialidad bajo el supuesto de secreto comercial de la siguiente información contenida en dicha propuesta: (i) ingresos brutos y netos (expresados en miles de dólares por año) correspondientes a cada uno de los servicios especiales que se brindan en el TNM, para el periodo 2011 a 2019; (ii) cantidades y precios implícitos anuales para cada uno de los servicios especiales brindados en el TNM, correspondiente al periodo 2011 a 2019; y, (iii) volúmenes (en miles de TEU anuales)

² Se refiere a los siguientes servicios: almacenamiento de contenedores; almacenamiento de carga fraccionada; almacenamiento de carga rodante; almacenamiento de granel sólido; provisión grúa móvil para incrementar productividad; carga sobredimensionada en contenedores; carga peligrosa en contenedores; consolidar/desconsolidar contenedores; servicios a contenedores *reefer*; suministro de agua; contenedores de alto cubicaje.

³ Se refiere a los siguientes servicios: Embarque/descarga contenedor de 20 (lleno) con grúa pórtico de muelle; Embarque/descarga contenedor de 40 (lleno) con grúa pórtico de muelle; Embarque/descarga contenedor de 20 (vacío) con grúa pórtico de muelle; Embarque/descarga contenedor de 40 (vacío) con grúa pórtico de muelle; Transbordo contenedor de 20 (lleno) con grúa pórtico de muelle; Transbordo contenedor de 40 (lleno) con grúa pórtico de muelle; Transbordo contenedor de 20 (vacío) con grúa pórtico de muelle; Transbordo contenedor de 40 (vacío) con grúa pórtico de muelle; Embarque/descarga contenedor de 20 (lleno) sin grúa pórtico de muelle; Embarque/descarga contenedor de 40 (lleno) sin grúa pórtico de muelle; Embarque/descarga contenedor de 20 (vacío) sin grúa pórtico de muelle; Embarque/descarga contenedor de 40 (vacío) sin grúa pórtico de muelle; Transbordo contenedor de 20 (lleno) sin grúa pórtico de muelle; Transbordo contenedor de 40 (lleno) sin grúa pórtico de muelle; Transbordo contenedor de 20 (vacío) sin grúa pórtico de muelle; Transbordo contenedor de 40 (vacío) sin grúa pórtico de muelle.

de operaciones de transbordo realizadas en el TNM por dos empresas navieras vinculadas a APMT, en el periodo 2016 a 2019. Ello, en el marco del Reglamento para el ingreso, determinación, registro y resguardo de la información confidencial presentada ante el Ositrán, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 005-2003-CD/OSITRAN (en adelante, el Reglamento de Confidencialidad).

9. El 25 de enero de 2021, mediante Memorando N° 031-2021-GAJ-OSITRAN, la Gerencia de Asesoría Jurídica comunicó a la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos que la solicitud de confidencialidad formulada por APMT mediante Carta N° 047-2021-APMTC/LEG cumple con los requisitos de forma estipulados en el Reglamento de Confidencialidad.
10. El 29 de enero de 2021, mediante Carta N° 051-2021-APMTC/LEG, el Concesionario atendió un requerimiento efectuado por el Regulador⁴, remitiendo al Ositrán un archivo en formato MS Excel denominado "*APMTC_Modelo Factor Productividad.xls*". En esa oportunidad, solicitó que se declare confidencial, bajo el supuesto de secreto comercial, información relativa a los ingresos de los servicios estándar e ingresos de servicios especiales correspondiente al periodo 2011 al 2019, gastos de la compañía y cantidades de trabajo para el periodo 2011 al 2019, e información del costo financiero de la deuda del periodo 2011 al 2019.
11. Asimismo, mediante la referida carta, el Concesionario solicitó nuevamente que se declare la confidencialidad de la siguiente información: (i) ingresos brutos y netos (expresados en miles de dólares por año) correspondientes a cada uno de los servicios especiales que se brindan en el TNM, para el periodo 2011 a 2019; (ii) cantidades y precios implícitos anuales para cada uno de los servicios especiales brindados en el TNM, correspondiente al periodo 2011 a 2019; y, (iii) volúmenes (en miles de TEU anuales) de operaciones de transbordo realizadas en el TNM por dos empresas navieras vinculadas a APMT, en el periodo 2016 a 2019, consignada en la Propuesta Tarifaria de APMT que presentó adjunta a su Carta N° 047-2021-APMTC/LEG recibida el 21 de enero de 2021.
12. El 1 de febrero de 2021, a través del Oficio N° 020-2021-GRE-OSITRAN, se requirió al Concesionario manifestar su posición sobre si la información relativa a la prestación de servicios especiales declarada confidencial a través de las Resoluciones de Consejo Directivo N° 065-2015-CD-OSITRAN y N° 014-2016-CD-OSITRAN, había dejado de tener el carácter de secreto comercial, precisándose que dicha posición sería tomada en consideración en el marco de la evaluación sobre el pedido de confidencialidad realizado mediante Carta N° 047-2021-APMTC/LEG recibida el 21 de enero de 2021.
13. El 2 de febrero de 2021, mediante Memorando N° 042-2021-GAJ-OSITRAN⁵, la Gerencia de Asesoría Jurídica comunicó a la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos que la solicitud de confidencialidad formulada por APMT mediante Carta N° 051-2021-APMTC/LEG cumple con los requisitos de forma estipulados en el Reglamento de Confidencialidad.
14. El 3 de febrero de 2021, a través del Oficio N° 026-2021-GRE-OSITRAN, se requirió al Concesionario manifestar su posición sobre si la información relativa al costo de deuda así como a la prestación de los servicios estándar declarada confidencial a través de las Resoluciones de Consejo Directivo N° 066-2015-CD-OSITRAN, N° 001-2016-CD-OSITRAN y N° 014-2016-CD-OSITRAN, ha dejado de tener la condición de secreto comercial; precisándose que dicha posición será tomada en consideración en el marco de la evaluación del pedido de confidencialidad que ha formulado a través de la Carta N° 051-2021-APMTC/LEG, relativa, entre otros, al costo de deuda y la prestación de servicios estándar.

⁴ Mediante Oficio N° 016-2021-GRE-OSITRAN del 26 de enero de 2021, se solicitó a APMT presentar, en formato MS Excel, el cálculo del factor de productividad propuesto por el Concesionario.

⁵ Asimismo, señaló que mediante Memorando N° 031-2021-GAJ-OSITRAN de fecha 25 de enero de 2021, dicha Gerencia opinó que la solicitud de confidencialidad presentada por APMT, adjunta a su Carta N° 047-2021-APMTC/LEG cumple con los requisitos de forma previstos en el Reglamento de Información Confidencial.

15. Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 0005-2021-CD-OSITRAN de fecha 3 de febrero de 2021, el Consejo Directivo denegó el pedido de confidencialidad formulado por APMT a través de su Carta N° 047-2021-APMTC/LEG, en lo relativo a: (i) ingresos brutos y netos (expresados en miles de dólares por año) correspondientes a cada uno de los servicios especiales que se brindan en el TNM, para el periodo 2016 a 2019; (ii) cantidades y precios implícitos anuales para cada uno de los servicios especiales brindados en el TNM, correspondientes al periodo 2016 a 2019; y, (iii) volúmenes (en miles de TEU anuales) de operaciones de transbordo realizadas en el TNM por dos empresas navieras vinculadas a APMT, en el periodo 2016 a 2019.
16. En la resolución mencionada en el párrafo anterior no se abordó el pedido de confidencialidad formulado por APMT a través de su Carta N° 047-2021-APMTC/LEG, relativa a los ingresos brutos y netos (expresados en miles de dólares por año) correspondiente a cada uno de los servicios especiales que se brindan en el TNM, para el periodo 2011 a 2015; y, cantidades y precios implícitos anuales para cada uno de los servicios especiales brindados en el TNM, correspondiente al periodo 2011 a 2015, pues se encontraba pendiente de atención el Oficio N° 020-2021-GRE-OSITRAN cursado al Concesionario.
17. El 8 de febrero de 2021, mediante Carta N° 077-2021-APMTC/LEG⁶, el Concesionario manifestó que la información referida a: (i) los ingresos y unidades vendidas de un grupo de servicios especiales correspondientes al periodo 2011 - 2015, (ii) el detalle del costo de la deuda, (iii) los ingresos de servicio estándar en 16 rubros para el periodo 2011 – 2015 y (iii) las unidades vendidas de servicio estándar en 16 rubros para el periodo 2011 – 2015, mantiene a la fecha su condición de secreto comercial; por lo que, se debe mantener su confidencialidad; y que, además, ello guarda relación con la solicitud de confidencialidad formulada mediante la Carta N° 047-2021-APMT/LEG y la Carta N° 051-2021-APMTC/LEG.
18. Asimismo, mediante la Carta N° 077-2021-APMTC/LEG, el Concesionario solicitó que se declare la confidencialidad de la información referida a unidades vendidas de servicio estándar consignada en el archivo MS Excel “APMTC_Modelo Factor Productividad.xls” que presentó adjunto a su Carta N° 051-2021-APMTC/LEG; y, en la Propuesta Tarifaria de APMT que proporcionó a través de la Carta N° 047-2021- APMTC/LEG.
19. El 9 de febrero de 2021, mediante Carta N° 080-2021-APMTC/LEG⁷, APMT precisó las hojas específicas del archivo en formato MS Excel “APMTC_Modelo Factor Productividad.xls” remitido adjunto a su Carta N° 051-2021-APMTC/LEG en las cuales se consigna la información respecto de la cual formuló su pedido de confidencialidad en esa oportunidad (en lo referente a los gastos y cantidades de trabajo, y al costo financiero de la deuda).
20. Asimismo, a través de la Carta N° 080-2021-APMTC/LEG, el Concesionario formuló un nuevo pedido de confidencialidad, con la finalidad de que se declare la confidencialidad, bajo el supuesto comercial, de la información relativa a ingresos de servicios estándar desagregados, ingresos y cantidades de servicios especiales, gastos de la compañía, cantidades de trabajo, y costo de la deuda, señalados en la Propuesta Tarifaria de APMT que presentó a través de la Carta N° 047-2021-APMTC/LEG.
21. El 11 de febrero de 2021, mediante Memorando N° 064-2021-GAJ-OSITRAN, la Gerencia de Asesoría Jurídica comunicó a la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos que las solicitudes de confidencialidad formuladas por APMT mediante las Cartas N° 077-2021-APMTC/LEG y N° 080-2021-APMTC/LEG cumplen con los requisitos de forma estipulados en el Reglamento de Confidencialidad.

⁶ En respuesta a los Oficios N° 021-2021-GRE-OSITRAN y N° 026-2021-GRE-OSITRAN.

⁷ En respuesta al Oficio N° 029-2021-GRE-OSITRAN de fecha 5 de febrero, mediante el cual se requirió que el Concesionario precise su pedido de confidencialidad formulado a través de la Carta N° 051-2021-APMTC/LEG; en particular, en lo referente a los gastos y cantidades de trabajo, y al costo financiero de la deuda.

22. El 12 de febrero de 2021, mediante Escrito S/N, el Concesionario presentó su recurso de reconsideración contra la denegatoria del pedido de confidencialidad dispuesto por la Resolución de Consejo Directivo N° 0005-2021-CD-OSITRAN de fecha 3 de febrero de 2021.
23. Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 0007-2021-CD-OSITRAN⁸ de fecha 17 de febrero de 2021, dicho órgano dispuso:
- a) Denegar la solicitud formulada por APM Terminals Callao S.A. a través de la Carta N° 047-2021-APMTC/LEG recibida el 21 de enero de 2021 y la Carta N° 051-2021-APMTC/LEG recibida el 29 de enero de 2021, para que se declare la confidencialidad bajo el supuesto de secreto comercial de la siguiente información consignada en el documento denominado “*Propuesta de revisión tarifaria del Terminal Norte Multipropósito del Callao para el quinquenio 2021 – 2026*” que presentó adjunto a su Carta N° 047-2021-APMTC/LEG:
 - (i) Ingresos brutos y netos anuales de cada uno de los servicios especiales que se brindan en el TNM, correspondientes al periodo 2011 a 2015.
 - (ii) Cantidades y precios implícitos anuales para cada uno de los servicios especiales brindados en el TNM, correspondientes al periodo 2011 a 2015.
 - b) Denegar la solicitud formulada por APM Terminals Callao S.A. a través de la Carta N° 051-2021-APMTC/LEG recibida el 29 de enero de 2021, para que se declare la confidencialidad bajo el supuesto de secreto comercial de la siguiente información consignada en el archivo en formato MS Excel “*APMTC_Modelo Factor Productividad.xls*” que presentó adjunto a dicha carta:
 - (iii) Ingresos (brutos y netos) anuales de cada uno de los servicios estándar que se brindan en el TNM, correspondientes al periodo 2011 al 2019.
 - (iv) Ingresos (brutos y netos) y cantidades anuales de cada uno de los servicios especiales que se brindan en el TNM, correspondientes al periodo 2011 a 2019.
 - (v) Gastos anuales de la empresa, correspondientes al periodo 2011 a 2019.
 - (vi) Cantidades anuales de trabajo (en horas-hombre), correspondientes al periodo 2011 al 2019.
 - (vii) Información sobre costo financiero de la deuda del periodo 2011 al 2019.
 - c) Denegar la solicitud formulada por APM Terminals Callao S.A. a través de la Carta N° 0077-2021-APMTC/LEG recibida el 8 de febrero de 2021, para que se declare la confidencialidad bajo el supuesto de secreto comercial de la siguiente información detallada en el archivo en formato MS Excel “*APMTC_Modelo Factor Productividad.xls*” que presentó adjunto a su Carta N° 051-2021-APMTC/LEG; y, en la “*Propuesta de revisión tarifaria del Terminal Norte Multipropósito del Callao para el quinquenio 2021 – 2026*” que proporcionó a través de la Carta N° 047-2021-APMTC/LEG recibida el 21 de enero de 2021:
 - (viii) Unidades vendidas anualmente de cada uno de los servicios estándar que se brindan en el TNM, correspondientes al periodo 2011 a 2019.
 - d) Denegar la solicitud formulada por APM Terminals Callao S.A. a través de la Carta N° 00080-2021-APMTC/LEG recibida el 9 de febrero de 2021, para que declare la confidencialidad bajo el supuesto de secreto comercial señalada en los puntos (iii) a (vii) indicados en el párrafo b), que consignó también en el documento denominado “*Propuesta de revisión tarifaria del Terminal Norte Multipropósito del Callao para el quinquenio 2021 – 2026*” que presentó a través de la Carta N° 047-2021-APMTC/LEG recibida el 21 de enero de 2021.

⁸ Sustentada en las consideraciones expuestas en el Informe N° 0028-2021-GRE-OSITRAN, elaborado por la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos, el cual forma parte integrante de la Resolución de Consejo Directivo N° 0007-2021-CD-OSITRAN.

- e) Declarar que carece de objeto emitir pronunciamiento sobre la solicitud formulada por APM Terminals Callao S.A. a través la Carta N° 051-2021-APMTC/LEG recibida el 29 de enero de 2021, para que se declare la confidencialidad de la siguiente información consignada en el documento denominado “*Propuesta de revisión tarifaria del Terminal Norte Multipropósito del Callao para el quinquenio 2021 – 2026*” que presentó a través de la Carta N° 047-2021-APMTC/LEG recibida el 21 de enero de 2021:
- (i) Ingresos brutos y netos (expresados en miles de dólares por año) correspondiente a cada uno de los servicios especiales que se brindan en el TNM, para el periodo 2016 a 2019.
 - (ii) Cantidades y precios implícitos anuales para cada uno de los servicios especiales brindados en el TNM, correspondiente al periodo 2016 a 2019.
 - (iii) Volúmenes (en miles de TEU anuales) de operaciones de transbordo realizadas en el TNM por dos empresas navieras vinculadas a APMT, en el periodo 2016 a 2019.
24. Asimismo, en aplicación del artículo 24 del Reglamento de Confidencialidad, mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 0007-2021-CD-OSITRAN⁹ se dispuso:
- f) Levantar el carácter confidencial otorgado mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 065-2015-CD-OSITRAN de fecha 17 de noviembre de 2015, respecto de la información presentada por APM Terminals Callao S.A. a través de la Carta N° 549-2015-APMT/LLR recibida el 20 de octubre de 2015, relativa al reporte de cantidades y ventas y el reporte total de ingresos de los servicios especiales correspondiente al periodo 2011 a 2014, indicados en el artículo 1 de dicha resolución.
 - g) Levantar el carácter confidencial otorgado mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 066-2015-CD-OSITRAN de fecha 17 de noviembre de 2015, respecto a la información presentada por APM Terminals Callao S.A. a través de la Carta N° 565-2015-APMTC/LLR recibida el 27 de octubre de 2015, relativa al detalle del costo de la deuda correspondiente al periodo 2013-2014 indicado en el artículo 1 de dicha resolución.
 - h) Levantar el carácter confidencial otorgado mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 001-2016-CD-OSITRAN de fecha 13 de enero de 2016, respecto a la información presentada por APMT a través de la Carta N° 627-2015-APMTC/LLR recibida el 30 de noviembre de 2015, relativa a los ingresos y unidades vendidas correspondiente a dieciséis (16) servicios estándar en el periodo 2011-2014, indicado en el artículo 1 de dicha resolución.
 - i) Levantar el carácter confidencial otorgado mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 014-2016-CD-OSITRAN de fecha 29 de marzo de 2016, respecto de la información presentada por APM Terminals Callao S.A. a través de la Carta N° 080-2016-APMT/LEG recibida el 22 de febrero de 2016, relativa al ventas y unidades vendidas correspondiente a la prestación de dieciséis (16) servicios estándar y a once (11) servicios especiales en el año 2015, y al detalle del costo de la deuda correspondiente al periodo 2013-2015, indicados en el artículo 1 de dicha resolución.
25. El 22 de febrero de 2021, mediante Oficio N° 025-2021-SCD-OSITRAN, se notificó al Concesionario la Resolución de Consejo Directivo N° 0007-2021-CD-OSITRAN, así como el Informe N° 0028-2021-GRE-OSITRAN, elaborado por la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos, el cual sustenta y forma parte integrante de la citada resolución.
26. El 01 de marzo de 2021, mediante Escrito S/N, el Concesionario presentó su recurso de reconsideración contra todos los extremos de la Resolución de Consejo Directivo N° 0007-2021-CD-OSITRAN de fecha 07 de febrero de 2021.

⁹ Sustentado en las consideraciones expuestas en el Informe N° 0028-2021-GRE-OSITRAN, elaborado por la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos, el cual forma parte integrante de la Resolución de Consejo Directivo N° 0007-2021-CD-OSITRAN.

27. Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 0013-2021-CD-OSITRAN de fecha 19 de marzo de 2021, el Consejo Directivo del Ositrán declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto por APMT contra la Resolución de Consejo Directivo N° 0005-2021-CD-OSITRAN, a través de la cual se denegó el pedido de confidencialidad respecto a la siguiente información incorporada en la Propuesta Tarifaria de APMT presentada a través de la Carta N° 047-2021-APMTC/LEG: (i) ingresos brutos y netos (expresados en miles de dólares por año) correspondiente a cada uno de los servicios especiales que se brindan en el TNM, para el periodo 2016 a 2019; (ii) cantidades y precios implícitos anuales para cada uno de los servicios especiales brindados en el TNM, correspondiente al periodo 2016 a 2019; y, (iii) volúmenes (en miles de TEU anuales) de operaciones de transbordo realizadas en el TNM por dos empresas navieras vinculadas a APMT, en el periodo 2016 a 2019¹⁰.
28. Como se ha indicado previamente, la Resolución de Consejo Directivo N° 0007-2021-CD-OSITRAN se sustenta en el Informe N° 00028-2021-GRE-OSITRAN emitido por la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos, por lo que a través del presente informe dicha Gerencia emite opinión sobre el recurso de reconsideración interpuesto por APMT, a efectos que el Consejo Directivo de Ositrán se pronuncie sobre dicho recurso. Asimismo, considerando que la Gerencia de Asesoría Jurídica¹¹ es el órgano de asesoramiento responsable de brindar asesoría legal a la Alta Dirección y a los órganos del Ositrán, dicha Gerencia participa también en la elaboración del presente informe.

III. ADMISIBILIDAD Y PROCEDENCIA DEL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN

29. El artículo 17 del Reglamento de Confidencialidad establece que en caso se deniegue la solicitud de información confidencial, el solicitante podrá presentar recurso de apelación en un plazo de (5) días hábiles a fin de ser elevada a la instancia superior correspondiente. En el presente caso, se observa que el órgano que emitió el acto administrativo impugnado, esto es, la Resolución de Consejo Directivo N° 0007-2021-CD-OSITRAN, fue el Consejo Directivo del Ositrán.
30. Al respecto, en tanto el Consejo Directivo es el máximo órgano del Ositrán, no posee un órgano jerárquico superior, siendo que, de conformidad con el artículo 219 de del Texto Único Ordenado de Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (el TUO de la LPAG), corresponde que la impugnación del acto administrativo se realice a través de un recurso de reconsideración ante el mismo órgano que lo emitió.
31. En ese sentido, en cuanto a los plazos aplicables al recurso de reconsideración, en tanto no se encuentran previstos en el Reglamento de Confidencialidad, es preciso recurrir al artículo 218.2 del TUO de la LPAG, el cual establece un plazo mínimo de quince (15) días hábiles para su interposición y un plazo de treinta (30) días hábiles para su resolución.
32. Asimismo, como se ha indicado, el artículo 219 del TUO de la LPAG, señala que el recurso de reconsideración se interpondrá ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de impugnación y deberá sustentarse en nueva prueba. Dicha norma precisa, además, que en los casos de actos administrativos emitidos por órganos que constituyen única instancia, no se requiere nueva prueba.

¹⁰ Mediante Oficio N° 0040-2021-SCD-OSITRAN, de fecha 22 de marzo de 2021 se notificó al Concesionario la Resolución N° 0013-2021-CD-OSITRAN, así como el Informe Conjunto N° 00040-2021-IC-OSITRAN (GRE-GAJ) que sustenta y forma parte integrante de dicha resolución.

¹¹ Reglamento de Organización y Funciones, aprobado mediante Decreto Supremo N° 012-2015-PCM
“Artículo 17.- Funciones de la Gerencia de Asesoría Jurídica
Son funciones de la Gerencia de Asesoría Jurídica, las siguientes:
(...)
2. *Asesorar y brindar soporte legal a la Alta Dirección, así como a los demás órganos del OSITRAN, según corresponda;*”

33. Teniendo en cuenta dichos dispositivos normativos, es necesario analizar los requisitos concurrentes que son necesarios para la interposición válida del recurso de reconsideración, según las normas antes mencionadas:
- a) Que se interponga ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de impugnación.
 - b) Que se sustente en nueva prueba, salvo que se trate de la impugnación de un acto administrativo emitido por un órgano que constituye única instancia.
 - c) Que se interponga dentro del plazo de quince (15) días hábiles, contados a partir de la notificación del acto o resolución que se pretende impugnar.
 - d) Que el escrito contenga los requisitos de forma previstos en el artículo 124 del TUO de la LPAG.
34. Al respecto, APMT interpuso su recurso de reconsideración ante el mismo órgano que emitió dicha resolución, no siendo necesario que se sustente en nueva prueba, pues el Consejo Directivo constituye instancia única. Siendo ello así, se cumplen el primer y el segundo requisito.
35. Asimismo, considerando que la resolución impugnada fue notificada a APMT el 22 de febrero de 2021 y que el recurso de reconsideración fue interpuesto por el Concesionario el 1 de marzo de 2021, se verifica el cumplimiento del tercer requisito. Adicionalmente, el recurso de reconsideración interpuesto por APMT cumple con los requisitos de forma previstos en el artículo 124 del TUO de la LPAG, por lo que se cumple también el cuarto requisito.
36. En conclusión, el recurso administrativo interpuesto por APMT cumple con los requisitos de admisibilidad y procedencia establecidos en el TUO de la LPAG.

IV. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

37. De la revisión del recurso de reconsideración interpuesto por APMT, se observa que los mismos se encuentran orientados a cuestionar la validez de la resolución impugnada, la misma que dispuso el levantamiento de confidencialidad de determinada información y que denegó el carácter de confidencial bajo el supuesto de secreto comercial de la información para la cual se solicitó dicho carácter.
38. A continuación, se procederá a evaluar los argumentos esgrimidos por el Concesionario en su recurso de reconsideración.

IV.1. Sobre la supuesta vulneración del derecho de contradicción del Concesionario sobre la Resolución de Consejo Directivo N° 0005-2021-CD-OSITRAN

39. APMT señala que, de acuerdo con lo señalado en la resolución impugnada carecería de objeto pronunciarse respecto a determinada información¹² referida en la Carta N° 051-2021-APMTC/LEG, pues ya habría sido objeto de pronunciamiento a través de la Resolución de Consejo Directivo N° 0005-2021-CD-OSITRAN. Al respecto, el Concesionario indica que el Consejo Directivo habría ignorado los argumentos desarrollados en el recurso presentado de manera oportuna contra dicha Resolución, desconociendo así la facultad de contradicción administrativa ejercida oportuna y legítimamente por APMT, lo que supondría un pronunciamiento contrario al contenido en el Reglamento de Confidencialidad, según el cual el Consejo Directivo contaba con un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles para emitir el pronunciamiento correspondiente, vulnerando de esa manera, los principios de legalidad, debido procedimiento y debida motivación. Por ello, señala que la Resolución N° 0007-2021-CD-OSITRAN se encontraría viciada de nulidad.

¹² Ingresos brutos y netos (expresados en miles de dólares por año) correspondiente a cada uno de los servicios especiales que se brindan en el TNM, para el periodo 2016 a 2019; cantidades y precios implícitos anuales para cada uno de los servicios especiales brindados en el TNM, correspondiente al periodo 2016 a 2019; y, volúmenes (en miles de TEU anuales) de operaciones de transbordo realizadas en el TNM por dos empresas navieras vinculadas a APMT, en el periodo 2016 a 2019. Estos son los puntos (ix), (x) y (xi) contenidos en el artículo 5 de la resolución impugnada.

40. Al respecto, cabe indicar que mediante la Carta N° 051-2021-APMTC/LEG recibida el 29 de enero de 2021, el Concesionario solicitó, entre otra, que se declare la confidencialidad de la información relativa a la prestación de servicios especiales (ingresos brutos, netos, cantidades y precios implícitos) y volúmenes de transbordo, para el periodo 2016 a 2019, que presentó previamente mediante Carta N° 047-2021-APMTC/LEG recibida el 21 de enero de 2021.
41. Sin embargo, en la oportunidad que presentó la Carta N° 047-2021-APMTC/LEG, el Concesionario había solicitado también que se declare la confidencialidad de la información señalada en el párrafo anterior, adjunta a dicha comunicación. Dicho pedido de confidencialidad fue resuelto a través de la Resolución de Consejo Directivo N° 0005-2021-CD-OSITRAN, motivo por el cual, en la Resolución de Consejo Directivo N° 0007-2021-CD-OSITRAN se señaló válidamente que carecía de objeto emitir pronunciamiento sobre el mismo pedido de confidencialidad.
42. Ahora bien, el hecho de que en la Resolución de Consejo Directivo N° 0007-2021-CD-OSITRAN se haya señalado que carece de objeto emitir opinión respecto de una materia que fue abordada en la Resolución de Consejo Directivo N° 0005-2021-CD-OSITRAN, en modo alguno implicaba que el Consejo Directivo no fuera a emitir un pronunciamiento sobre el recurso de reconsideración que interpuso el Concesionario contra la Resolución de Consejo Directivo N° 0005-2021-CD-OSITRAN mediante la cual se denegó la confidencialidad de la información antes señalada.
43. En efecto, en la medida que, el 12 de febrero de 2021, el Concesionario interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución de Consejo Directivo N° 0005-2021-CD-OSITRAN, correspondía que el Consejo Directivo resuelva el recurso en un plazo de treinta (30) días hábiles de recibido el mismo, de conformidad con el artículo 218.2 del TUO de la LPAG. En este punto, es preciso recordar que el Reglamento de Confidencialidad contempla un plazo de cinco (5) días hábiles para resolver los recursos de apelación interpuestos por los administrados; sin embargo, no regula el plazo para resolver los recursos de reconsideración, motivo por el cual, en este último caso, resulta aplicable el plazo de treinta (30) días hábiles previsto en el referido artículo.
44. Así, dentro del plazo legal, mediante Resolución de Consejo Directivo N° 0013-2021-CD-OSITRAN de fecha 19 de marzo de 2021, dicho órgano resolvió el recurso de reconsideración presentado por APMT contra la Resolución de Consejo Directivo N° 0005-2021-CD-OSITRAN. En dicha oportunidad se evaluaron cada uno de los argumentos esgrimidos en el recurso de reconsideración -referidos a la denegatoria del carácter confidencial de la información relativa a la prestación de servicios especiales y volúmenes de transbordo para el periodo 2016 a 2019-, luego de lo cual, el Consejo Directivo decidió declarar infundado dicho recurso.
45. Por tanto, el hecho que en la Resolución de Consejo Directivo N° 0007-2021-CD-OSITRAN se haya señalado que carece de objeto emitir opinión respecto de una materia que fue abordada en la Resolución de Consejo Directivo N° 0005-2021-CD-OSITRAN, en modo alguno ha vulnerado el derecho del Concesionario a contradecir la decisión plasmada en la Resolución de Consejo Directivo N° 0005-2021-CD-OSITRAN. En efecto, el recurso de reconsideración interpuesto por el Concesionario contra la Resolución de Consejo Directivo N° 0005-2021-CD-OSITRAN ha sido materia de análisis y pronunciamiento en la Resolución de Consejo Directivo N° 0013-2021-CD-OSITRAN, debiendo reiterarse que dicho recurso ha sido absuelto dentro del plazo legal (esto es, 30 días hábiles de conformidad con el artículo 218 del TUO de la LPAG). De acuerdo con las consideraciones antes expuestas, corresponde **desestimar** los argumentos del Concesionario en este extremo.

IV.2. Sobre la información de ingresos, cantidades y precios implícitos correspondiente a los servicios especiales que se brindan en el TNM

46. El Concesionario indica que la información relacionada a los ingresos, cantidades y precio implícito correspondiente a los servicios especiales que se brindan en el TNM, tiene

carácter de secreto comercial. Así, a juicio del Concesionario, el Consejo Directivo no habría realizado un análisis detallado de la información para la cual se ha efectuado el pedido de confidencialidad, por las siguientes razones:

- (i) El detalle de los ingresos respecto de los servicios no regulados se presentó detalladamente a través del archivo en formato Excel denominado “APMTC_Modelo Factor Productividad.xls” y también mediante la Carta N° 047-2021-APMTC/LEG, cuya confidencialidad fue oportunamente solicitada, de modo que, no es cierto que dicha información se encuentre consignada, al mismo nivel de detalle (esto es, el 100% de los ingresos por servicios especiales) en los Estados Financieros Auditados ni en los Reportes de Contabilidad Regulatoria que el Concesionario remite en el marco del Contrato de Concesión. Así, no es posible obtener dicha información a partir de otra remitida con anterioridad.
 - (ii) Sin importar el periodo de tiempo del que se trate, la información en cuestión califica como información altamente sensible, habiendo sido declarada confidencial en la Resolución de Consejo Directivo N° 065-2015-CD-OSITRAN, en donde se consideró que la divulgación de los ingresos correspondientes a los servicios especiales no regulados “podría revelar la estrategia comercial que la empresa estaría utilizando para mejorar su posición en el mercado”.
47. Al respecto, de manera previa a abordar los cuestionamientos formulados por APMT, cabe recordar que mediante Carta N° 047-2021-APMTC/LEG recibida el 21 de enero de 2021, el Concesionario solicitó que se declare la confidencialidad, entre otra¹³, de la siguiente información contenida en la Propuesta Tarifaria de APMT:
- a) Ingresos brutos y netos anuales de cada uno de los servicios especiales que se brindan en el TNM, correspondientes al periodo 2011 a 2015.
 - b) Cantidades y precios implícitos anuales para cada uno de los servicios especiales brindados en el TNM, correspondientes al periodo 2011 a 2015.
48. Asimismo, a través de la Carta N° 051-2021-APMTC/LEG recibida el 29 de enero de 2021, el Concesionario solicitó que se declare la confidencialidad de la siguiente información consignada en el archivo MS Excel “APMTC_Modelo Factor Productividad.xls”.
- c) Ingresos (brutos y netos) y cantidades anuales de cada uno de los servicios especiales que se brindan en el TNM, correspondientes al periodo 2011 a 2019.
49. Además, a través de la Carta N° 051-2021-APMTC/LEG, el Concesionario solicitó nuevamente que se declare la confidencialidad de la información referida a los ingresos y cantidades de los servicios especiales correspondientes al periodo 2011 a 2015, consignada en la Propuesta Tarifaria de APMT, presentada a través de la Carta N° 047-2021-APMTC/LEG (puntos i y ii precedentes).
50. Ahora bien, con relación a lo señalado en el **punto (i) precedente** debe indicarse que, en efecto, tal como señala el Concesionario la información relativa a los servicios especiales presentada mediante la Carta N° 047-2021-APMTC/LEG contiene un mayor nivel de detalle que la información consignada en los Estados Financieros Auditados.
51. No obstante, es importante mencionar que el Concesionario ha solicitado la confidencialidad de la información de ingresos brutos y netos, cantidad y precios implícitos de los servicios especiales brindados en el TNM, para el periodo 2011 a 2019. Sobre dicha información, debe precisarse lo siguiente:

¹³ Como se mencionó previamente, en esa oportunidad solicitó también que se declare la confidencialidad de la información relativa a los ingresos brutos y netos, cantidades y precios implícitos correspondiente a los servicios especiales brindados en el TNM en el periodo 2016 a 2019, y sobre los volúmenes de transbordo realizados por dos líneas navieras en el TNM en el periodo 2016 a 2019. Dicho pedido fue denegado a través de la Resolución de Consejo Directivo N° 0005-2021-CD-OSITRAN de fecha 3 de febrero de 2021, confirmada en vía de reconsideración mediante Resolución de Consejo Directivo N° 013-2021-CD-OSITRAN del 19 de marzo de 2021.

- Ingresos brutos y cantidades: como se señaló en el Informe N° 00028-2021-GRE-OSITRAN, esta información ha sido presentada previamente por el Concesionario en el marco del procedimiento de revisión tarifaria, a través de sus Cartas N° 917-2020 y N° 0019-2021-APMTC/LEG del 17 de diciembre de 2020 y 11 de enero de 2021 respectivamente. En dichas oportunidades el Concesionario no solicitó a este Regulador un tratamiento confidencial, siendo su entera responsabilidad solicitar ello de acuerdo con lo establecido en el artículo 3 del Reglamento de Confidencialidad, por lo que dicha información cuenta automáticamente con carácter público¹⁴ en aplicación del artículo 8 del Reglamento de Confidencialidad y, en consecuencia, no califica como información confidencial bajo el supuesto de secreto comercial¹⁵:

“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.”*

“Artículo 8.- Información Pública.

¹⁴ Como se indicó en el Informe N° 0008-2021-GRE-OSITRAN dicho criterio ha sido empleado anteriormente por el Consejo Directivo del Ositrán, en las Resoluciones de Consejo Directivo N° 0006-2020-CD-OSITRAN, N° 044-2020-CD-OSITRAN y N° 049-2020-CD-OSITRAN. Al respecto, ver el siguiente enlace: (<https://www.ositran.gob.pe/anterior/resoluciones/cd/>)

¹⁵ En la misma línea, la Directiva sobre confidencialidad del Indecopi (Directiva N° 001-2008/TRI-INDECOPI y sus modificatorias) señala lo siguiente:

“2. Información Confidencial

(...)

Secreto comercial: aquella información cuya importancia para el desarrollo de la actividad empresarial **obliga a las empresas a mantenerla fuera del alcance de terceros ajenos a la empresa;**

3. Declaración de confidencialidad de la información.-

3.1. Al resolver respecto de la confidencialidad de la información, la autoridad competente deberá motivar su determinación al respecto, considerando:

(...)

b) **La no divulgación lícita previa de la información pues sólo podrá considerarse confidencial aquella información que haya sido mantenida con cuidado o celo dentro del propio ámbito de conocimiento, incluso evitando haber estado disponible de alguna forma para terceros.**

(...)

[Énfasis agregado.]

De igual forma, en los Lineamientos de Confidencialidad del Indecopi -instrumento aludido también por el Concesionario- se indica que:

*“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.”*

Sin embargo, dichos Lineamientos precisan también que la información cuya confidencialidad fue solicitada no ha debido ser previamente divulgada. Al respecto, se señala 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.*

(...)

Por otro lado, cabe precisar que, de ser el caso, el administrado deberá advertir a la Secretaría Técnica que ha solicitado con anterioridad la confidencialidad de la información presentada o que su solicitud ha sido declarada fundada, según corresponda, en cuyo caso, deberá precisar el número de expediente o resolución correspondiente.”

[Énfasis agregado.]

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

[Énfasis agregado.]

En efecto, si bien mediante Carta N° 047-2021-APMT/LEG¹⁶ y la Carta N° 051-2021-APMTC/LEG¹⁷, el Concesionario solicitó que la información referida a los ingresos y cantidades de servicios especiales reciban un tratamiento confidencial, alegando que se trataría de información sensible que revela estrategias comerciales de APMT, cuya divulgación a terceros con los que competiría podría causarle un perjuicio; en la medida que esa misma información fue presentada de manera previa por el propio Concesionario (a través de las Cartas N° 917-2020-APMTC/LEG¹⁸ y N° 0019-2021-APMTC/LEG¹⁹) con carácter público en aplicación del artículo 8 del Reglamento de Confidencialidad, dicha información no califica como confidencial bajo el supuesto de secreto comercial.

En este punto, debe recordarse que califica como información confidencial protegida por el secreto comercial aquella cuya importancia para el desarrollo de la actividad empresarial obliga a las empresas a mantenerla fuera del alcance de terceros ajenos a la empresa y que, en esa línea, adoptan las medidas que sean necesarias para mantenerla fuera del acceso a terceros. Por ello, considerando que la información relativa a los ingresos brutos y cantidades vendidas correspondiente a los servicios especiales para el periodo 2011 a 2019 fue proporcionada **con carácter público** por el propio Concesionario, dicha información no se encuentra protegida por el secreto comercial, como erróneamente sostiene APMT.

- Ingresos netos: tal como se indicó en el Informe N° 00028-2021-GRE-OSITRAN, para obtener los ingresos netos de cada servicio brindado por APMT en el TNM resulta necesario descontar de los ingresos brutos los conceptos de: (i) retribución al Estado, (ii) aporte por regulación, y (iii) transferencias a ENAPU. Sobre ello, debe indicarse que, tanto la información de ingresos brutos de servicios especiales como los referidos tres conceptos son de carácter público. En particular, dichos conceptos son de carácter público, en tanto que:
 - Retribución al Estado: se calcula como el 3% de los Ingresos Netos Mensuales²⁰, según la Cláusula 8.26 del Contrato de Concesión y la Décimo Quinta Disposición Transitoria y Final de la Ley N° 27943).
 - Aporte por regulación: se obtiene como el 1% de la facturación anual, según el inciso a) del artículo 14 de la Ley N° 26917.
 - Transferencias a ENAPU: se calcula como el 17,01% de las utilidades antes de impuesto a la renta, según la cláusula sexta del anexo 21 del Contrato de Concesión. Cabe precisar que el monto de esta transferencia es presentado en los Estados Financieros Auditados del Concesionario.

En el caso particular de las transferencias a ENAPU, el valor que se descuenta por este concepto a cada uno de los ingresos brutos de servicios especiales se calcula como la participación que tiene un servicio respecto de los ingresos brutos totales percibidos por APMT durante un año. Dado ello, debe indicarse que resulta complementemente factible calcular el valor de descuento por transferencias a ENAPU si se dispone de los ingresos brutos del Concesionario para cada servicio especial. Por tanto, en la medida que, como se señaló anteriormente, la información de ingresos

¹⁶ Recibida el 21 de enero de 2021.

¹⁷ Recibida el 29 de enero de 2021.

¹⁸ Recibida el 17 de diciembre de 2020.

¹⁹ Recibida el 11 de enero de 2021.

²⁰ De acuerdo con la Cláusula 1.23.63 del Contrato de Concesión se define el término "Ingresos Netos Mensuales" como la totalidad de ingresos deducido el Impuesto General a las Ventas.

brutos de los servicios especiales tiene carácter público, carece de sustento que el mencionado valor de descuento por transferencias a ENAPU se encuentre protegido por el secreto comercial, toda vez que este puede ser obtenido a partir de la información de ingresos brutos de estos servicios proporcionada con carácter público por el propio Concesionario.

En tal sentido, como se señaló en el Informe N° 00028-2021-GRE-OSITRAN que sustenta la resolución impugnada, los ingresos netos de los servicios especiales indicados en la Carta N° 0047-2021-APMTC/LEG y N° 051-2021-APMTC/LEG se obtienen a partir de datos que son de carácter público, motivo por el cual dichos ingresos netos también tienen carácter público.

- **Precios implícitos:** de manera similar que los ingresos netos, los precios implícitos de los servicios especiales pueden ser obtenidos a partir de información pública. Ello, toda vez que dichos precios se calculan como la división entre los ingresos netos antes mencionados y las cantidades de servicios especiales (este último dato fue proporcionado con carácter público a través de las Cartas N° 917-2020-APMTC/LEG y N° 0019-2021-APMTC/LEG, conforme se ha explicado previamente). Por ello, los precios implícitos de los servicios especiales también tienen carácter público.
52. Por tanto, contrariamente a lo señalado por el APMT, es posible obtener la información objeto de su pedido de confidencialidad (relativa a la prestación de servicios especiales) a partir de la información que el propio Concesionario ha proporcionado previamente con carácter público en el marco del procedimiento de revisión tarifaria.
 53. En cuanto a lo señalado en el **punto (ii) precedente**, APMT indica que el Ositrán, a través de la Resolución de Consejo Directivo N° 065-2015-CD-OSITRAN, se consideró que *"la divulgación de ingresos de servicios especiales no regulados podría revelar la estrategia comercial que la empresa estaría utilizando para mejorar su posición en el mercado"*. Ello, según el Concesionario, reafirma la sensibilidad de dicha información, así como la necesidad de que esta sea declarada como secreto comercial.
 54. Como se señaló previamente, la información relativa a servicios especiales presentada mediante Cartas N° 047-2021-APMTC/LEG y N° 051-2021-APMTC/LEG tiene carácter público, en tanto que: (a) la información de ingresos brutos y cantidades de servicios especiales fue presentada con anterioridad a través de las Cartas N° 917-2020 y N° 0019-2021-APMTC/LEG, sin que el Concesionario solicite un tratamiento confidencial, y (b) la información de ingresos netos y precios implícitos de servicios especiales puede ser obtenida a partir de información pública. Por tanto, aun cuando la información referida a los ingresos de servicios especiales no regulados podría revelar -como alega APMT- su estrategia comercial, debe reiterarse que dicha información, a la fecha, no se encuentra protegida por el secreto comercial, toda vez que la misma ha sido proporcionada con carácter público por el propio Concesionario, en virtud del artículo 8 del Reglamento de Confidencialidad, tal como se ha explicado previamente.
 55. En consecuencia, corresponde desestimar los argumentos esbozados por el Concesionario en este extremo.

IV.3. Sobre la información relativa a los ingresos y unidades vendidas correspondientes a los servicios estándar

56. El Concesionario indica que, sin importar el periodo de tiempo del que se trate, la información en cuestión califica como información altamente sensible teniendo en cuenta la competencia intra y extraportuaria, tal como fue declarado mediante las Resoluciones de Consejo Directivo N° 001-2016-CD-OSITRAN y N° 014-2016-CD-OSITRAN, en donde se consideró que corresponde declarar su confidencialidad "en la medida que puede revelar la estrategia comercial que la Empresa está utilizando para mejorar su posición en el mercado. Ello resulta relevante para el caso del Puerto del Callao donde se espera que la competencia con el operador del muelle sur se incremente en los próximos años".

57. Al respecto, tal como se indicó en el Informe N° 0028-2021-GRE-OSITRAN que sustenta la resolución impugnada, la información sobre ingresos brutos y unidades vendidas de servicios estándar brindados por APMT correspondiente al periodo 2011 a 2019 ha sido presentada previamente por el Concesionario en el marco del procedimiento de revisión tarifaria a través de sus Cartas N° 917-2020-APMTC/LEG y N° 0019-2021-APMTC/LEG, recibidas el 17 de diciembre de 2020 y 11 de enero de 2021, respectivamente. Al presentar estas cartas, el Concesionario no solicitó que la citada información sea declarada confidencial, siendo su entera responsabilidad solicitar ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3 del Reglamento de Confidencialidad. Siendo ello así, la información antes indicada tiene carácter público de acuerdo con el artículo 8 de dicho Reglamento.
58. De igual forma, mediante Carta N° 047-2021-APMTC/LEG recibida el 21 de enero de 2021 el Concesionario presentó la Propuesta Tarifaria de APMT, oportunidad en la cual presentó también información relativa a los ingresos (brutos y netos) y unidades vendidas de servicios estándar correspondiente al periodo 2011 a 2019; sin embargo, en esa ocasión, el Concesionario no formuló tampoco pedido alguno para que se mantenga la reserva de dicha información.
59. En efecto, como se indicó previamente en este informe, al presentar su Propuesta Tarifaria, APMT únicamente solicitó que se declare la confidencialidad de la información referida a los ingresos (brutos y netos), cantidades y precios implícitos por la prestación de servicios especiales en el periodo de 2011 a 2019, así como sobre los volúmenes de transbordo de dos líneas navieras en el TNM en el periodo de 2016 a 2019. Siendo ello así, la información sobre los ingresos (brutos y netos) relativos a la prestación de servicios estándar en el periodo 2011 a 2019 fue proporcionada en esa oportunidad con carácter público de conformidad con el artículo 8 del Reglamento de Confidencialidad.
60. En tal sentido, si bien mediante la Carta N° 051-2021-APMTC/LEG, el Concesionario solicitó que se declare la confidencialidad de la información relativa a los ingresos (brutos y netos) de servicios estándar brindados por APMT en el periodo 2011 a 2019, consignada en el archivo MS Excel "APMTC_Modelo Factor Productividad.xls"; y, que mediante la Carta N° 077-2021-APMTC/LEG, el Concesionario solicitó que se declare la confidencialidad de las unidades vendidas de servicios estándar del periodo 2011 a 2019, consignada en el mismo archivo MS Excel, por considerar que la información antes señalada califica como confidencial bajo el supuesto de secreto comercial; debe indicarse que, en la medida que el propio Concesionario ha presentado esa misma información en oportunidades previas con carácter público -a través de las Cartas N° 917-2020-APMTC/LEG, N° 0019-2021-APMTC/LEG y Carta N° 047-2021-APMTC/LEG-, carece de fundamento alegar que dicha información pueda tener la condición de confidencial bajo el supuesto de secreto comercial.
61. De igual forma, si bien mediante la Carta N° 080-2021-APMTC/LEG el Concesionario ha solicitado que se declare la confidencialidad de, entre otra, la información consignada en la Propuesta Tarifaria de APMT presentada a través de la Carta N° 047-2021-APMTC/LEG; en la medida que, en la oportunidad que presentó esa Propuesta Tarifaria (el 21 de enero de 2021), el Concesionario no formuló pedido alguno para que se mantenga la reserva de dicha información, debe reiterarse que, de conformidad con el artículo 8 del Reglamento de Confidencialidad, la misma cuenta con carácter público.
62. En este punto, debe recordarse una vez más que califica como información confidencial protegida por el secreto comercial aquella cuya importancia para el desarrollo de la actividad empresarial obliga a las empresas a mantenerla fuera del alcance de terceros ajenos a la empresa, y, que en esa línea, adopta las medidas que sean necesarias para mantenerla fuera del acceso a terceros. Por ello, considerando que la información relativa a los ingresos brutos y netos y cantidades vendidas correspondiente a los servicios estándar para el periodo 2011 a 2019 fue proporcionada con carácter público por el propio Concesionario-a través de las Cartas N° 917-2020-APMTC/LEG, N° 0019-2021-APMTC/LEG y Carta N° 047-2021-APMTC/LEG-, dicha información no se encuentra protegida por el secreto comercial, como erróneamente sostiene el Concesionario.

63. Ahora bien, en cuanto las Resoluciones de Consejo Directivo N° 001-2016-CD-OSITRAN y N° 014-2016-CD-OSITRAN, de fechas 13 de enero y 29 de marzo de 2016, respectivamente, cabe señalar que mediante las mismas se declaró la confidencialidad, bajo el supuesto de secreto comercial, de la información presentada por APMT a través de las Cartas N° 627-2015-APMTC/LLR y N° 080-2016-APMT/LEG, recibidas el 30 de noviembre de 2015 y el 22 de febrero de 2016, respectivamente, referida a los ingresos y unidades vendidas correspondiente a la prestación de dieciséis (16) servicios estándar en el periodo 2011 a 2015.
64. De acuerdo con lo dispuesto en ambas resoluciones, la información presentada por el Concesionario a través de dichas cartas fue declarada confidencialidad por un periodo indefinido o hasta que el Ositrán levante dicho carácter cuando la misma pierda la condición de secreto comercial.
65. Así, en la medida que, en el marco del procedimiento de revisión tarifaria -a través de las Cartas N° 917-2020-APMTC/LEG, N° 0019-2021-APMTC/LEG y N° 047-2021-APMTC/LEG-, el Concesionario ha presentado la información relativa a los ingresos (brutos y netos) y unidades vendidas de servicios estándar brindados por APMT en el periodo 2011 a 2019, con carácter público, la información sobre ingresos y unidades vendidas de los servicios estándar (periodo 2011 a 2015) declarada confidencial a través de las Resoluciones de Consejo Directivo N° 001- 2016-CD-OSITRAN y N° 014-2016-CD-OSITRAN ha perdido la condición de secreto comercial.
66. Por tanto, si bien en dicha oportunidad (en 2016) se justificó la declaración de confidencialidad de la información debido a que la misma podría revelar la estrategia comercial del Concesionario para mejorar su posición en el mercado, debe tenerse en consideración que tal información, actualmente, no se encuentra protegida por el secreto comercial, dado que la misma ha sido entregada con carácter público por el propio Concesionario en el marco del procedimiento de revisión tarifaria, en virtud del artículo 8 del Reglamento de Confidencialidad, tal como se ha señalado previamente. Es por esa razón que, de manera coherente con lo antes señalado, en la resolución impugnada se dispuso también levantar la confidencialidad de la información antes señalada relativa a la prestación de servicios estándar.
67. Por lo expuesto, el argumento del Concesionario en este extremo debe ser desestimado.

IV.4. Sobre el detalle del costo financiero de deuda del periodo 2011 al 2019

68. El Concesionario indica que no se habría hecho un análisis adecuado de la información cuya confidencialidad fue solicitada, toda vez que el costo financiero de la deuda no se desprende de aquella remitida al Regulador, ya sea conforme al Contrato de Concesión o en el marco del procedimiento de revisión tarifaria. Específicamente, alega lo siguiente:
- (i) Aun cuando exista cierta información del costo de deuda que posiblemente pueda desprenderse de los Estados Financieros Auditados, en el archivo en formato Excel denominado "APMTC_Modelo Factor Productividad.xls" y en el archivo presentado a través de la Carta N° 047-2021-APMTC/LEG con el cálculo del factor de productividad, se incluye información adicional que no forma parte de los reportes de los Estados Financieros Auditados ni de Contabilidad Regulatoria que APMT remite al Regulador de forma periódica, o en el marco del procedimiento de revisión tarifaria.
 - (ii) El referido archivo en formato Excel fue presentado con el fin de dar respuesta al Oficio N° 0016-2021-GRE-OSITRAN, mediante el cual el Ositrán solicitó el cálculo del factor productividad incluido en la propuesta revisión tarifaria. En dicha situación, se proporcionó también información relevante para la determinación del factor de productividad, como aquella relacionada al detalle de los costos por comisiones de los préstamos otorgados a Concesionario.

- (iii) De hacerse pública la información, se expone perjudicialmente a APMT, pues se generaría que otros bancos tengan acceso a las tasas de interés y condiciones bancarias que el Concesionario ha obtenido respecto de sus préstamos actuales, situación que lo afectará en los siguientes procesos de obtención de financiamiento.
 - (iv) Sin importar el periodo de tiempo del que se trate, la información en cuestión califica como información altamente sensible teniendo en cuenta la competencia intra y extraportuaria, como ya fue declarado en la Resolución de Consejo Directivo N° 066-2015-CD-OSITRAN, en donde se consideró que “la divulgación de la información contenida en dicho detalle podría afectar la posición competitiva del concesionario en el mercado ya que revelaría las condiciones de financiamiento que obtuvo, lo que implica principalmente la tasa de interés y la programación de pagos de capital e intereses”.
69. Al respecto, de manera previa a abordar los cuestionamientos formulados por APMT, debemos señalar que de acuerdo al Informe N° 0028-2021-GRE-OSITRAN, mediante Carta N° 0047-2021-APMTC/LEG del 21 de enero de 2021, el Concesionario remitió su Propuesta Tarifaria en el marco del procedimiento de revisión tarifaria en el TNM. En dicha oportunidad, si bien el Concesionario envió como parte de su Propuesta Tarifaria información sobre el costo de la deuda antes y después de impuestos (páginas 42 y 43), el Concesionario no solicitó en su momento la confidencialidad de la información relativa al costo de la deuda antes señalada.
70. En efecto, como se ha indicado previamente, al presentar la Carta N° 0047-2021-APMTC/LEG el Concesionario únicamente solicitó la confidencialidad de la información relativa a los ingresos, cantidades y precios implícitos correspondiente a la prestación de servicios especiales para el periodo 2011 a 2019, y de los volúmenes de transbordo realizados por dos líneas navieras en el TNM, en el periodo 2016 a 2019. Así, a pesar de que en esa misma oportunidad el Concesionario presentó información referida al costo de la deuda (páginas 42 y 43 de la Propuesta Tarifaria de APMT), no formuló pedido alguno para que se mantenga en reserva dicha información, siendo su entera responsabilidad solicitar ello de conformidad con el artículo 3 del Reglamento de Confidencialidad. De esta manera, la información relativa al costo de la deuda detallada en la Propuesta Tarifaria de APMT presentada a través de la Carta N° 047-2021-APMTC/LEG, tiene carácter público de conformidad con el artículo 8 del Reglamento de Confidencialidad y carece de fundamento alegar que la misma pueda tener la condición de confidencial bajo el supuesto de secreto comercial.
71. Por tanto, la información relativa al costo de la deuda detallada en la Propuesta Tarifaria de APMT enviada a través de la Carta N° 047-2021-APMTC/LEG tiene carácter público de conformidad con el artículo 8 del Reglamento de Confidencialidad. Según se observa en dicha Propuesta Tarifaria, la información de costo de la deuda se refiere al costo de la deuda asociada con: (a) intereses e instrumentos financieros, (b) compromisos, y (c) estructuración de la deuda.
72. De manera posterior, mediante Carta N° 051-2021-APMTC/LEG del 29 de enero de 2021, el Concesionario envió el archivo MS Excel “*APMTC_Modelo Factor Productividad.xls*”, el cual fue requerido mediante el Oficio N° 0016-2021-GRE-OSITRAN. En dicha carta, APMT solicitó, entre otros, la confidencialidad de la información del costo financiero de la deuda. Cabe mencionar que, mediante Carta N° 080-2021-APMTC/LEG del 9 de febrero de 2021, el Concesionario precisó²¹ que su solicitud de confidencialidad sobre la información del costo de la deuda está referida únicamente a una parte de la información indicada en la pestaña “Costo de deuda” del referido archivo MS Excel:
- a. Costo de la deuda antes de impuestos²².

²¹ Ello en respuesta al Oficio N° 0029-2021-GRE-OSITRAN del 05 de febrero de 2021, se solicitó al Concesionario que precise su solicitud de confidencialidad presentado a través de la Carta N° 051-2021-APMTC/LEG, en particular, en lo referente a los gastos y cantidades de trabajo para el periodo y al costo financiero de la deuda.

²² Filas 114 a 119 de la hoja “Costo de deuda” del archivo MS Excel.

- b. Costo de la deuda vinculado a la estructuración de la deuda²³.
 - c. Tasa de costo de la deuda vinculada con el pago de *commitments*²⁴.
 - d. Tasas de costo de la deuda de los desembolsos relacionados con los préstamos obtenidos por APMT²⁵.
73. Ahora bien, con relación al punto **(i) precedente**, APMT sostiene que, aun cuando exista información del costo de la deuda que pueda desprenderse de los Estados Financieros Auditados, el referido archivo MS Excel incluye información adicional que no forma parte de los Estados Financieros ni de la Contabilidad Regulatoria, así como tampoco se encuentra incluida en la información enviada en el marco del procedimiento de revisión tarifaria.
74. Al respecto, debe indicarse que, en efecto, como menciona el Concesionario, la información de costo de la deuda materia de confidencialidad no se encuentra contenida en su totalidad en los Estados Financieros Auditados de APMT.
75. Sin embargo, resulta importante mencionar que, tal como se indicó en el Informe N° 0028-2021-GRE-OSITRAN, la información materia de solicitud de confidencialidad sobre el costo de la deuda posee carácter público, toda vez que:

a) Costo de la deuda antes de impuestos

Respecto de la información sobre el costo de la deuda antes de impuestos consignada en el archivo MS Excel “APMTC_Modelo Factor Productividad.xls”²⁶, dicha información ha sido presentada previamente con carácter público en el marco del procedimiento de revisión tarifaria, específicamente en la página 42 de la Propuesta Tarifaria de APMT presentada en la Carta N° 047-2021-APMTC/LÉG. En tal sentido, la información sobre el cálculo del costo de la deuda antes de impuestos detallada en el referido archivo MS Excel es de carácter público, según lo dispuesto en el artículo 8 del Reglamento de Confidencialidad.

b) Costo de la deuda vinculado a la estructuración de la deuda

Con relación a la información sobre el costo de la deuda vinculado a la estructuración de la deuda, indicada en el archivo MS Excel “APMTC_Modelo Factor Productividad.xls”²⁷, se debe señalar lo siguiente:

- b.1) En el mencionado archivo MS Excel²⁸ se presenta el cálculo de la tasa de estructuración del primer, segundo y tercer contratos de endeudamiento suscritos por APMT, respectivamente. Sobre ello, dichas tasas son calculadas sobre la base de: (i) la información consignada en el mismo archivo MS Excel²⁹, para la cual el Concesionario no ha solicitado confidencialidad; y, (ii) utilizando la Tasa Interna de Retorno (TIR),³⁰ cuya fórmula de cálculo es ampliamente conocida y se encuentra disponible en

²³ Filas 85, 92, 99 y 101 a 108 de la hoja “Costo de deuda” del archivo MS Excel.

²⁴ Fila 73 de la hoja “Costo de deuda” del archivo MS Excel.

²⁵ Filas 30 al 48 de la hoja “Costo de deuda” del archivo MS Excel.

²⁶ Información consignada en las filas 114 a 119 de la hoja “Costo de deuda” de dicho archivo MS Excel.

²⁷ Información consignada en las filas 85, 92, 99 y 101 a 108 de la hoja “Costo de deuda” de dicho archivo MS Excel.

²⁸ Información presentada en las filas 85, 92 y 99 de la hoja “Costo de deuda” de dicho archivo MS Excel.

²⁹ Información consignada en las filas 81 al 83, 88 al 90 y 95 al 97 de la hoja “Costo de deuda” de dicho archivo MS Excel.

³⁰ O también llamada Tasa Interna de Rendimiento (TIR).

los diversos libros de texto de la materia, tales como Blank y Tarquin (2012),³¹ Lira (2013)³² y Beltrán y Cueva (2018)³³.

Así, considerando que la información de las tasas de estructuración del primer, segundo y tercer contratos de endeudamiento han sido calculadas utilizando información que cuenta con carácter público, entonces la información referida a las tasas de estructuración también es de carácter público.

- b.2) Asimismo, en el referido archivo MS Excel³⁴ se muestra información asociada con el cálculo del promedio ponderado de tasas de costo de deuda vinculadas a la estructuración de los mencionados tres préstamos adquiridos por APMT. Dicho cálculo se realiza utilizando la información de: (i) las tasas de estructuración de cada uno de los tres préstamos mencionadas en el anterior punto b.1); y, (ii) los montos de cada uno de los mencionados tres préstamos, los cuales se encuentran consignados en el mismo archivo MS Excel, para la cual el Concesionario no ha solicitado confidencialidad.

Como se indicó en el punto anterior, la información sobre las tasas de estructuración de los tres préstamos tiene carácter público. Asimismo, en cuanto a los montos de cada uno de los tres préstamos adquiridos por APMT debe indicarse que esta información fue presentada por el Concesionario mediante Carta N° 051-2021-APMTC/LEG sin solicitar su confidencialidad, por lo que, en aplicación del artículo 8 del Reglamento de Confidencialidad, dicha información es de carácter público.

Por tanto, la información asociada con el cálculo del promedio ponderado de tasas de costo de deuda vinculadas a la estructuración de los mencionados tres préstamos adquiridos por APMT presentada en el archivo MS Excel "APMTC_Modelo Factor Productividad.xls" es de carácter público.

- b.3) Sobre la información del costo de la deuda vinculada a la estructuración de la deuda presentada en el mencionado archivo MS Excel³⁵, se observa que esta información es la misma que aquella consignada en la página 42 de la Propuesta Tarifaria de APMT presentada a través de la Carta N° 047-2021-APMTC/LEG el 21 de enero de 2021. Como se mencionó previamente en el literal a) de la presente sección, esta última información cuenta con carácter público.

En tal sentido, la referida información del costo de la deuda vinculada a la estructuración de la deuda del mencionado archivo MS Excel es de carácter público, de conformidad con el artículo 8 del Reglamento de Confidencialidad.

c) Tasa de costo de la deuda vinculada con el pago de *commitments*

Respecto de la información sobre la tasa de costo de la deuda vinculada con el pago de *commitments* indicada en el archivo MS Excel³⁶ antes mencionado,

³¹ BLANK, L. y A. TARQUIN (2012). *Ingeniería Económica*. Séptima edición. McGraw-Hill.

³² LIRA, P. (2013). *Evaluación de proyectos de inversión: herramientas financieras para analizar la creación de valor*. Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas.

³³ BELTRÁN, A. y H. CUEVA (2018). *Evaluación privada de proyectos*. 4a edición. Universidad del Pacífico.

³⁴ Información consignada en las filas 101 al 107 de la hoja "Costo de deuda" de dicho archivo MS Excel.

³⁵ Información consignada en la fila 108 de la hoja "Costo de deuda" de dicho archivo MS Excel.

³⁶ Información consignada en la fila 73 de la hoja "Costo de deuda" de dicho archivo MS Excel.

debe indicarse que la misma información ha sido consignada en la página 42 de la Propuesta Tarifaria de APMT presentada a través de la Carta N° 047-2021-APMTC/LEG el 21 de enero de 2021. Como se mencionó previamente en el literal a) de la presente sección, esta última información cuenta con carácter público.

En virtud de ello, la referida información de la tasa de costo de la deuda vinculada con el pago de *commitments* mencionado archivo MS Excel es de carácter público, según lo dispuesto en el artículo 8 del Reglamento de Confidencialidad.

d) Tasas del costo de la deuda de los desembolsos relacionados con los préstamos obtenidos por APMT

Por último, respecto de la información relativa a las tasas de costo de la deuda de cada uno de los desembolsos vinculados con los tres préstamos obtenidos por APMT durante el periodo 2013 – 2019 presentada en el archivo MS Excel “APMTC_Modelo Factor Productividad.xls”³⁷, debe señalarse lo siguiente:

- d.1) En dicho archivo MS Excel³⁸ se presentan las tasas de interés (fijas y flotantes) asociadas a cada uno de los desembolsos de los tres préstamos adquiridos por APMT. Al respecto, la información sobre las tasas de interés fijas y flotantes se encuentran disponibles en los Estados Financieros Auditados presentados de APMT. Así, se puede obtener dicho dato a partir de la revisión de la sección de obligaciones financieras descritas en las “Notas explicativas a los Estados Financieros” del año 2019³⁹.

Cabe indicar que, al presentar sus Estados Financieros Auditados, APMT no formuló ningún pedido de confidencialidad, por lo que cuentan con carácter público. Por lo tanto, la información de tasas de interés (fijas y flotantes) asociadas a cada uno de los desembolsos vinculados con los tres préstamos adquiridos por APMT durante el periodo 2013-2019 del archivo MS Excel “APMTC_Modelo Factor Productividad.xls” también es de carácter público.

- d.2) Respecto del cálculo de la tasa promedio ponderada de cada uno de los desembolsos realizados sobre los préstamos adquiridos por APMT mostrada en el archivo MS Excel⁴⁰, debe indicarse que dicha información se calcula considerando: (i) las tasas de interés fijas y flotantes de los referidos desembolsos, y (ii) los montos desembolsados por cada uno de los préstamos suscritos por APMT, detallando los montos asociados a las referidas tasas fijas y flotantes.

Al respecto, el detalle del monto desembolsado de préstamos que se encuentra coberturado por tasa de interés (tasa de interés fija) y el monto no coberturado (tasa de interés flotante) fue presentado por el Concesionario en el mismo archivo Ms Excel⁴¹ sin que se solicite su confidencialidad. Asimismo, cabe mencionar que dicha información también puede ser obtenida a partir de los Estados Financieros Auditados de APMT, en particular, de la información presentada en la sección de obligaciones

³⁷ Información presentada en las filas 30 al 48 de la hoja “Costo de deuda” de dicho archivo MS Excel.

³⁸ Información señalada en las filas 30 al 47 de la hoja “Costo de deuda” de dicho archivo MS Excel.

³⁹ El Concesionario ha indicado en las Notas a los Estados Financieros las tasas de interés (flotante y fija) asociadas a los desembolsos de los préstamos que adquirió durante dicho periodo.

⁴⁰ Información consignada en la fila 48 de la hoja “Costo de deuda” de dicho archivo MS Excel.

⁴¹ Información consignada en las filas 11 al 27 de la hoja “Costo de deuda” de dicho archivo MS Excel.

financieras de las “Notas explicativas a los Estados Financieros” del año 2019.

Por ello, toda vez que la información necesaria para el cálculo de la tasa promedio ponderada de cada uno de los desembolsos realizados sobre los préstamos adquiridos por APMT contenida en el mencionado archivo MS Excel “APMTC_Modelo Factor Productividad.xls” puede ser obtenida a partir de información de carácter público, la referida tasa promedio ponderada también es de carácter público.

76. En suma, como se indicó anteriormente, la información materia de solicitud de confidencialidad sobre el costo de la deuda es de carácter público, en tanto esta puede ser obtenida a partir de información presentada por el Concesionario sin solicitar su confidencialidad (Cartas N° 047 y 051-2021-APMTC/LEG), así como de los Estados Financieros Auditados de APMT. Por ello, en aplicación del artículo 8 del Reglamento de Confidencialidad, la referida información materia de la solicitud de confidencialidad sobre el costo de la deuda⁴² también tiene carácter público.
77. Sobre el **punto (ii) precedente**, el Concesionario manifiesta que en el mencionado archivo MS Excel “APMTC_Modelo Factor Productividad.xls” enviado en respuesta al Oficio N° 0016-2021-GRE-OSITRAN, a través del cual se solicitó el archivo MS Excel del cálculo de su Propuesta Tarifaria, se incluyó también información relevante para la determinación del factor de productividad relacionada a los costos por comisiones de los préstamos otorgados al Concesionario.
78. Sobre ello, es importante mencionar que mediante el Oficio N° 0016-2021-GRE-OSITRAN, la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos solicitó al Concesionario una copia del archivo MS Excel que incluye el cálculo del factor de productividad propuesto por APMT mediante Carta N° 0047-2021-APMTC/LEG. En respuesta a dicho requerimiento, el Concesionario envió, mediante la Carta N° 0051-2021-APMTC/LEG, el archivo MS Excel “APMTC_Modelo Factor Productividad.xls”, en el cual se incluyen los cálculos y la información que sustenta la Propuesta Tarifaria de APMT.
79. Ahora bien, de la revisión efectuada al mencionado archivo MS Excel, se aprecia que el Concesionario ha incluido información relativa al costo de la deuda, en especial al detalle de costos por comisiones de los préstamos adquiridos por APMT, entre los cuales se encuentra el costo de la deuda vinculada con el pago de *commitments* y a la estructuración de la deuda.
80. Al respecto, tal como se indicó anteriormente, así como en el Informe N° 0028-2021-GRE-OSITRAN, la información asociada al costo de la deuda vinculado a la estructuración de la deuda⁴³ y la tasa de costo de la deuda vinculada con el pago de *commitments*⁴⁴, puede ser obtenida a partir de información que el propio Concesionario presentó en el archivo MS Excel “APMTC_Modelo Factor Productividad.xls” con carácter público en aplicación del artículo 8 del Reglamento de Confidencialidad, al no haber solicitado en dichas oportunidades que dicha información reciba un tratamiento confidencial.
81. En efecto, conforme se ha explicado previamente, el costo de la deuda vinculado a la estructuración de la deuda puede obtenerse a partir de información contenida el referido archivo MS Excel y en la Carta N° 047-2021-APMTC/LEG, sin que el Concesionario solicite

⁴² Como se indica anteriormente, a través de la Carta N° 080-2021-APMTC/LEG, el Concesionario precisó que su solicitud de confidencialidad referida al costo de la deuda es sobre aquella que se encuentra consignada en las filas 30 al 48, 73, 85, 92, 99, 101^a l 108 y 114 al 119 de la hoja “Costo de deuda” del archivo MS Excel “APMTC_Modelo Factor Productividad.xls”.

⁴³ Filas 85, 92, 99 y 101 a 108 de la hoja “Costo de deuda” del archivo MS Excel.

⁴⁴ Fila 73 de la hoja “Costo de deuda” del archivo MS Excel.

su confidencialidad: (i) tasas de estructuración de préstamos⁴⁵, (ii) montos de los préstamos⁴⁶, y (iii) costo de la deuda de la estructuración de la deuda⁴⁷.

82. Asimismo, en el caso de la tasa de costo de la deuda vinculada con el pago de *commitments*, debe indicarse que dicha información se encuentra disponible en la página 42 de la Propuesta Tarifaria de APMT presentada en la Carta N° 047-2021-APMTC/LEG, la cual, como se indicó anteriormente, cuenta con carácter público en la medida que fue presentada por el Concesionario sin solicitar su confidencialidad.
83. En tal sentido, debe reiterarse que la información asociada al costo de la deuda vinculado a la estructuración de la deuda y la tasa de costo de la deuda vinculada con el pago de *commitments* tiene carácter público, toda vez que la misma puede ser obtenida a partir de información pública presentada por el Concesionario mediante las Cartas N° 047 y 051-2021-APMTC/LEG.
84. Respecto del **punto (iii) precedente**, debe indicarse que, en la medida que la información materia de confidencialidad tiene carácter público, por las consideraciones antes expuestas, carece de fundamento alegar que su divulgación causaría un perjuicio a APMT, pues el propio Concesionario ha divulgado dicha información al presentar la misma con carácter público.
85. En cuanto al **punto (iv) precedente**, cabe señalar que la información de la deuda declarada confidencial a través de la Resolución de Consejo Directivo N° 066-2015-CD-OSITRAN se encuentra referida a los porcentajes de la deuda que está sujeta a tasas de interés fijas, y al porcentaje de la deuda sujeta a tasas flotantes, así como a las primas de interés asociadas a dichas tasas.
86. Dicho esto, resulta importante mencionar que dicha información ya ha sido divulgada por APMT en sus Estados Financieros Auditados, en particular, en la sección de obligaciones financieras de las "Notas explicativas a los Estados Financieros Auditados", correspondientes al año 2019. Por tanto, aun cuando a decir del Concesionario, la información referida al costo de la deuda podría afectar su posición competitiva, lo cierto es que dicha información no se encuentra protegida por el secreto comercial, toda vez que ha sido proporcionada con carácter público por él mismo, en virtud del artículo 8 del Reglamento de Confidencialidad.
87. Por tanto, respecto a este extremo, corresponde desestimar los argumentos expuestos por el Concesionario.

IV.5. Sobre la información relacionada a los gastos anuales del Concesionario en el periodo 2011 al 2019

88. El Concesionario indica que lo señalado por el Ositrán sobre la obtención de los gastos de APMT, y que sirvió de sustento para denegar la confidencialidad solicitada, no resulta correcto, por los siguientes argumentos:
 - (i) Si bien a través de los Estados Financieros Auditados y del Informe de Contabilidad Regulatoria presentados al Regulador se hace referencia a información sobre los gastos de la compañía, el Ositrán deberá tener en consideración que dichos reportes consignan los gastos de los principales rubros de forma agrupada, mas no detallada, al nivel presentado en el marco del procedimiento de revisión tarifaria, el cual se indicó recién en el formato Excel denominado "APMTC_Modelo Factor Productividad.xls".

⁴⁵ Esta información es obtenida de las las filas 81 al 83, 88 al 90 y 95 al 97 de la hoja "Costo de deuda" de dicho archivo MS Excel, así como de la aplicación de la fórmula de la Tasa Interna de Retorno.

⁴⁶ Los montos de los préstamos se encuentran en las filas 4 al 6 de la hoja "Costo de deuda" de dicho archivo MS Excel. Además, dichos montos están consignados en los Estados Financieros Auditados de APMT.

⁴⁷ Información presentada en la página 42 de la Propuesta Tarifaria de APMT adjunta en la Carta N° 047-2021-APMTC/LEG, la misma que fue enviada sin solicitar su confidencialidad.

- (ii) El detalle de los gastos anuales del Concesionario en el periodo 2011 a 2019 no corresponde a información que fuera presentada por APMT de forma periódica a través de sus Estado Financieros, más aún cuando se trata de información altamente sensible, toda vez que, al exponerse el detalle de gastos, se evidencia a su vez el detalle de los costos de APMT, siendo que con dicha información se obtiene la rentabilidad del Concesionario.
89. Al respecto, de manera previa a abordar los cuestionamientos de APMT, cabe recordar que, mediante Carta N° 051-2021-APMTC/LEG recibida el 29 de enero de 2021, el Concesionario presentó el archivo MS Excel "*APMTC_Modelo Factor Productividad.xls*" en atención al requerimiento efectuado a través del Oficio N° 016-2021-GRE-OSITRAN. En esta oportunidad, el Concesionario solicitó que se declare la confidencialidad de la información referida a los gastos de la empresa y cantidades anuales de trabajo (en horas-hombre) correspondiente al periodo 2011 a 2019.
90. Posteriormente, mediante Carta N° 080-2021-APMTC/LEG, recibida el 9 de febrero de 2021, el Concesionario solicitó que se declare la confidencialidad de la misma información señalada en el párrafo anterior, la cual fue consignada también en su Propuesta Tarifaria que presentó previamente mediante Carta N° 047-2021-APMTC/LEG recibida el 21 de enero de 2021.
91. Sobre el **punto (i) precedente**, debe indicarse que, en efecto, tal como señala el Concesionario, la información de gastos anuales del Concesionario indicada en el archivo MS Excel "*APMTC_Modelo Factor Productividad.xls*" enviado a través de la Carta N° 051-2021-APMTC/LEG contiene mayor detalle que aquella información presentada en los Estados Financieros Auditados.
92. Sin embargo, debe tomarse en cuenta que, como se indicó en el Informe N° 0028-2021-GRE-OSITRAN, la información sobre gastos de la empresa correspondiente al periodo 2011 a 2019, ha sido presentada previamente por el Concesionario en el marco del procedimiento de revisión tarifaria, a través de su Carta N° 858-2020-APMTC/LEG del 26 de noviembre de 2020⁴⁸. Al respecto, debe indicarse que, al presentar esta carta, el Concesionario no formuló pedido alguno para que se declare la confidencialidad de dicha información, siendo su entera responsabilidad solicitar ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3 del Reglamento de Confidencialidad. Siendo ello así, dicha información cuenta con carácter público de acuerdo con el artículo 8 de dicho Reglamento.
93. De igual forma, mediante Carta N° 047-2021-APMTC/LEG recibida el 21 de enero de 2021 el Concesionario presentó la Propuesta Tarifaria de APMT, oportunidad en la cual presentó también información relativa a los gastos de la empresa correspondiente al periodo 2011 a 2019⁴⁹; sin embargo, en esa oportunidad, el Concesionario tampoco formuló pedido alguno para que se mantenga la reserva de dicha información, con lo cual fue proporcionada con carácter público de conformidad con el artículo 8 del Reglamento de Confidencialidad.
94. En efecto, como se indicó previamente en este informe, al presentar su Propuesta Tarifaria, APMT únicamente solicitó que se declare la confidencialidad de la información referida a los ingresos (brutos y netos), cantidades y precios implícitos por la prestación de servicios especiales en el periodo de 2011 a 2019, así como sobre los volúmenes de transbordo de dos líneas navieras en el TNM en el periodo de 2016 a 2019.
95. En tal sentido, en la medida que el propio Concesionario ha presentado la misma información relativa a los gastos de la empresa y cantidades de trabajo en oportunidades

⁴⁸ Cabe mencionar que la información presentada a través de la Carta N° 858-2020-APMTC/LEG contiene incluso un mayor nivel de desagregación que aquella que es objeto de su pedido de confidencialidad (proporcionada mediante la Carta N° 051-2021-APMTC/LEG).

⁴⁹ Esta información fue presentada en las páginas 27, 28, 51 y 52 de la propuesta tarifaria.

previas con carácter público – a través de las Cartas N° 858-2020-APMTC/LEG y N° 047-2021-APMTC/LEG-, carece de fundamento alegar que la misma pueda tener la condición de confidencial bajo el supuesto de secreto comercial.

96. De igual forma, si bien a través de la Carta N° 080-2021-APMTC/LEG recibida el 9 de febrero de 2021, el Concesionario ha solicitado que se declare la confidencialidad de la información relativa a los gastos de la empresa para el periodo 2011 a 2019, detallada en la Propuesta Tarifaria que presentó a través de la Carta N° 047-2021-APMTC/LEG el 21 de enero de 2021; en la medida que en la oportunidad que presentó la Propuesta Tarifaria de APMT no formuló pedido alguno para que se mantenga la reserva de dicha información, debe reiterarse que la misma cuenta con carácter público, de conformidad con lo establecido en el artículo 8 del Reglamento de Confidencialidad.
97. En consecuencia, debe reiterarse que la información relativa a los gastos anuales de la empresa tiene carácter público, pues fue divulgada por el propio Concesionario a través de las Cartas N° 858-2020-APMTC/LEG y N° 047-2021-APMTC/LEG.
98. Respecto del **punto (ii) precedente**, tal como se indicó en el punto anterior, la información detallada de gastos anuales presentada en los Estados Financieros de APMT no contiene el mismo nivel de detalle que aquella presentada en la Carta N° 051-2021-APMTC/LEG. Sin embargo, independientemente de lo anterior, la información de gastos anuales materia de la solicitud de confidencialidad tiene carácter público, pues es posible obtenerla a partir de la información presentada a través de las Cartas N° 858-2020-APMTC/LEG y N° 047-2021-APMTC/LEG, en las cuales no se formuló ningún pedido de confidencialidad, siendo su entera responsabilidad solicitar ello de conformidad con el artículo 3 del Reglamento de Confidencialidad. Por ello, en aplicación del artículo 8 de dicho Reglamento la información antes señalada tiene carácter público.
99. Por lo expuesto, los argumentos del Concesionario en este extremo deben ser desestimados.

IV.6. Sobre el levantamiento del carácter confidencial de la información referida a la prestación de servicios especiales, estándar y costo de la deuda (2011 a 2015)

100. El Concesionario argumenta que el Consejo Directivo del Ositrán ha resuelto levantar el carácter confidencialidad de determinada información presentada con anterioridad por APMT por haber perdido el carácter de secreto comercial y para ello habría utilizado argumentos arbitrarios, sin mandato legal que lo disponga más que el solo hecho de que haya sido incorporada en el marco del procedimiento tarifario. Asimismo, señala que el levantamiento de la confidencialidad habría sido indebidamente acumulado con la evaluación de las solicitudes formuladas por APMT, sin que se le permita ejercer su derecho de defensa, y en contravención al numeral 2 del artículo 198 del TUO de la LPAG, según el cual no se puede agravar la situación inicial del administrado en procedimientos iniciados por este. En opinión del Concesionario todo lo anterior vulneraría el principio de legalidad, debido procedimiento y el respeto por los derechos del administrado, por lo que la resolución se encontraría viciada de nulidad.
101. Al respecto, como se mencionó en la sección de antecedentes del presente informe:
 - Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 065-2015-CD-OSITRAN de fecha 17 de noviembre de 2015, el Consejo Directivo del Ositrán declaró, entre otra, la confidencialidad de la información presentada por el Concesionario a través de su Carta N° 549-2015-APMT/LLR recibida el 20 de octubre de 2015, relativa al reporte de cantidades y ventas, y el reporte total de ingresos de diez (10) servicios especiales. En dicha resolución, el Consejo Directivo del Ositrán dispuso mantener el carácter confidencial de dicha información por plazo indefinido, o hasta que el Ositrán levante dicho carácter cuando la misma pierda la condición de secreto comercial.

- Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 066-2015-CD-OSITRAN de fecha 17 de noviembre de 2015, el Consejo Directivo declaró, entre otra, la confidencialidad bajo el supuesto de secreto comercial, de la información referida al detalle del costo de la deuda correspondiente al periodo 2013 a 2014 presentada por APMT a través de la Carta N° 565-2015-APMTC/LLR recibida el 27 de octubre de 2015. En la mencionada resolución, el Consejo Directivo dispuso mantener el carácter confidencial de dicha información por plazo indefinido, o hasta que el Ositrán levante dicho carácter cuando la misma pierda la condición de secreto comercial.
 - Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 001-2016-CD-OSITRAN de fecha 13 de enero de 2016, el Consejo Directivo declaró, entre otra, la confidencialidad, bajo el supuesto de secreto comercial de la información relativa a los ingresos y unidades vendidas correspondiente a dieciséis (16) servicios estándar en el periodo 2011-2014, presentada por APMT a través de la Carta N° 627-2015-APMTC/LLR recibida el 30 de noviembre de 2015. En la mencionada resolución, el Consejo Directivo dispuso mantener el carácter confidencial de dicha información por plazo indefinido, o hasta que el Ositrán levante dicho carácter cuando la misma pierda la condición de secreto comercial.
 - Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 014-2016-CD-OSITRAN de fecha 29 de marzo de 2016, el Consejo Directivo del Ositrán declaró, entre otra, la confidencialidad de la información presentada por el Concesionario a través de su Carta N° 080-2016-APMTC/LEG, recibida el 22 de febrero de 2016, relativa a las ventas y unidades vendidas de once (11) servicios especiales y a dieciséis (16) servicios estándar y al costo de la deuda, correspondientes al año 2015. En dicha resolución, el Consejo Directivo dispuso mantener el carácter confidencial de dicha información por plazo indefinido, o hasta que el Ositrán levante dicho carácter cuando la misma pierda la condición de secreto comercial.
102. Como se puede observar, a través de las Resoluciones de Consejo Directivo N° 065-2015-CD-OSITRAN, N° 066-2015-CD-OSITRAN, N° 001-2016-CD-OSITRAN y N° 014-2016-CD-OSITRAN se declaró la confidencialidad de información referida a la prestación de servicios especiales, servicios estándar y costo de la deuda correspondiente al periodo 2011 a 2015, por un periodo indefinido o hasta que el Ositrán le retire dicho carácter cuando la misma pierda la condición de secreto comercial.
103. Así, desde la emisión de las referidas resoluciones quedó claramente establecido que podía producirse la pérdida del carácter confidencial y que, de ocurrir ello, el Ositrán podía disponer levantar dicho carácter confidencial en aplicación del artículo 24 del Reglamento de Confidencialidad.
104. Considerando que en las Resoluciones de Consejo Directivo N° 065-2015-CD-OSITRAN, N° 066-2015-CD-OSITRAN, N° 001-2016-CD-OSITRAN y N° 014-2016-CD-OSITRAN antes mencionadas se dispuso que el carácter confidencial de la información antes indicada debía mantenerse por periodo indefinido o hasta que el Ositrán levante dicho carácter cuando pierda la condición de secreto comercial, mediante los Oficios N° 020 y 026-2021-GRE-OSITRAN de fechas 1 y 3 de febrero de 2021, respectivamente, se requirió al Concesionario manifestar su posición respecto a si la información que fue declarada confidencial mediante dichas resoluciones mantenían ese carácter; asimismo, se indicó que su posición sobre el particular sería tomada en consideración en las evaluaciones de las solicitudes de confidencialidad que había presentado recientemente a través de las Carta N° 047-2021-APMTC/LEG y N° 051-2021-APMTC/LEG. En respuesta a dichos requerimientos, mediante Carta N° 077-2021-APMTC/LEG, el Concesionario señaló que dicha información mantenía su carácter confidencial.
105. Como se mencionó previamente, en el marco del procedimiento de revisión tarifaria, a través de la Carta N° 047-2021-APMTC/LEG recibida el 21 de enero de 2021, el

Concesionario presentó, entre otra, información referida a la prestación de servicios especiales para el periodo 2011 a 2015, solicitando que la misma sea declarada confidencial; asimismo, mediante Carta N° 051-2021-APMTC/LEG, presentó información referida a la prestación de servicios estándar y costo de la deuda correspondiente al periodo 2011 a 2015, solicitando también que la misma sea declarada confidencial. Así, la información objeto de dichos pedidos de confidencialidad se encontraba vinculada a aquella que fue declarada confidencial a través de las Resoluciones de Consejo Directivo N° 065-2015-CD-OSITRAN, N° 066-2015-CD-OSITRAN, N° 001-2016-CD-OSITRAN y N° 014-2016-CD-OSITRAN.

106. Ahora bien, como se explicó en el informe que sustentó la resolución impugnada, al evaluarse si la información sobre la prestación de servicios especiales y estándar, y costo de la deuda, para el periodo 2011 a 2015, respecto de la cual solicitó su confidencialidad bajo el supuesto de secreto comercial a través de las Cartas N° 047-2021-APMTC/LEG y N° 051-2021-APMTC/LEG, se advirtió que dicha información no calificaba como tal debido a que fue proporcionada en el marco del procedimiento tarifario con carácter público por el propio Concesionario (en algunos casos, a partir de la información que proporcionó con carácter público en el marco de dicho procedimiento, sumado a otros datos que son de público conocimiento -por ley o por el contrato de concesión-), tal como se ha explicado en los acápites previos de este informe.
107. En efecto, en el marco del procedimiento de revisión tarifaria, mediante Cartas N° 858-2020-APMTC/LEG, 917-2020-APMTC/LEG, 0019-2021-APMTC/LEG, 047-2021-APMTC/LEG y 077-2021-APMTC/LEG, el Concesionario presentó información referida a la prestación de servicios especiales y estándar, y costo de la deuda, para el periodo 2011 a 2015, sin solicitar que las mismas sean declaradas confidenciales de conformidad con lo establecido en el Reglamento de Confidencialidad. En este punto, es preciso reiterar una vez más que, de conformidad con el artículo 3 del Reglamento de Confidencialidad es entera responsabilidad de la Entidad Prestadora solicitar que la información que ingresa al Ositrán sea declarada confidencial; y, si no solicita ello, dicha información tiene automáticamente carácter público en virtud del artículo 8 de dicho Reglamento. Por ello, dicha información fue proporcionada con carácter público por el propio Concesionario en el marco del procedimiento de revisión tarifaria.
108. En esa línea, en la resolución impugnada se concluyó que, si bien en el marco del procedimiento de revisión tarifaria, al presentar las Cartas N° 047-2021-APMTC/LEG y N° 051-2021-APMTC/LEG (recibidas con fecha 21 y 29 de enero del 2021, respectivamente) el Concesionario solicitó que la información relativa a la prestación de servicios especiales, estándar, y costo de la deuda, para el periodo 2011 a 2015 sea declarada confidencial; en la medida que en oportunidades previas de dicho procedimiento, a través de las Cartas N° 858-2020-APMTC/LEG, 917-2020-APMTC/LEG, 0019-2021-APMTC/LEG, 047-2021-APMTC/LEG y 077-2021-APMTC/LEG (recibidas el 26 de noviembre del 2020, 17 de diciembre de 2020, 11 de enero de 2021, 21 de enero 2021 y 8 de febrero de 2021, respectivamente) el Concesionario divulgó la citada información al no haber formulado pedido alguno para que se declare la confidencialidad de la misma, dicha información tiene carácter público.
109. Por ello, de manera coherente con lo antes señalado, en la resolución impugnada se dispuso levantar el carácter confidencial otorgado a través de las Resoluciones de Consejo Directivo N° 065-2015-CD-OSITRAN, N° 066-2015-CD-OSITRAN, N° 001-2016-CD-OSITRAN y N° 014-2016-CD-OSITRAN respecto a información referida a la prestación de servicios especiales, estándar y costo de la deuda, correspondiente al periodo 2011 a 2015, toda vez que, como se ha indicado en el párrafo previo, a la fecha, la información antes indicada tiene carácter público.
110. En este punto es preciso reiterar que, en dichas Resoluciones se dispuso claramente que la confidencialidad debía mantenerse por periodo indefinido o hasta que el Ositrán levante dicho carácter cuando pierda la condición de secreto comercial. Por tanto, el Concesionario tenía pleno conocimiento respecto a que dicho carácter confidencial podía

perderse luego de la emisión de las citadas resoluciones, encontrándose el Ositrán facultado para levantarse dicho carácter cuando ello ocurra.

111. A pesar de ello, el Concesionario no solicitó que la información referida a la prestación de servicios especiales, estándar y costo de la deuda, para el periodo 2011 a 2015, presentada a través de las Cartas N° 858-2020-APMTC/LEG, 917-2020-APMTC/LEG, 0019-2021-APMTC/LEG, 047-2021-APMTC/LEG y 077-2021-APMTC/LEG, sea declarada confidencial, adquiriendo en virtud del artículo 8 del Reglamento de Confidencialidad, carácter público.
112. De otro lado, el Concesionario señala que los procedimientos de levantamiento de confidencialidad y los de evaluación de las solicitudes de confidencialidad se habrían acumulado indebidamente. Sin embargo, tal como se ha indicado de manera previa, la documentación que comprende ambos procedimientos (levantamiento y solicitud de confidencialidad) se encuentran vinculados, razón por la cual se procedió en un solo acto administrativo con emitir pronunciamiento sobre la confidencialidad de información y el levantamiento respectivo, caso contrario, se podrían tener pronunciamientos contradictorios, es decir, por un lado la información se declara pública al haberse denegado la confidencialidad, y por el otro se mantendría la vigencia de su declaratoria como confidencial.
113. De esta manera, la decisión adoptada por el Consejo Directivo se realizó respetando el marco normativo aplicable, sin que ello implique agravar la situación inicial del Concesionario al presentar su solicitud de confidencialidad, ni vulnerar los principios de legalidad, debido procedimiento y el respeto por los derechos del administrado. Ello, puesto que la resolución impugnada se pronunció -de manera denegatoria- sobre la solicitud de confidencialidad formulada por el Concesionario, lo que comprendía además emitir un pronunciamiento del levantamiento de información confidencial vinculado a dicho pedido, a efectos de evitar contradicciones entre dichos pronunciamientos.
114. Dicho esto, respecto a los argumentos esgrimidos por el Concesionario debe indicarse lo siguiente:
 - No se ha vulnerado el derecho de defensa del Concesionario. Ello, pues a pesar de que, con ocasión de las solicitudes de confidencialidad que presentó a través de las Cartas N° 047-2021-APMTC/LEG y N° 051-2021-APMTC/LEG, se tenía conocimiento que, a juicio del Concesionario, la información referida a la prestación de servicios especiales, estándar, y costo de la deuda, del periodo 2011 a 2015, tenían carácter confidencial bajo el supuesto de secreto comercial, se estimó pertinente solicitar al Concesionario manifestar su posición respecto a si la información declarada confidencial a través de las Resoluciones de Consejo Directivo N° 065-2015-CD-OSITRAN, N° 066-2015-CD-OSITRAN, N° 001-2016-CD-OSITRAN y N° 014-2016-CD-OSITRAN mantenía o no el carácter de confidencial bajo supuesto de secreto comercial. Ello, teniendo en cuenta que, como se ha dicho previamente, dichas resoluciones establecían claramente que el carácter confidencial otorgado a través de las mismas debía mantenerse por periodo indefinido o hasta el Ositrán levante dicho carácter cuando la información pierda la condición de secreto comercial.

Si bien, de acuerdo con la respuesta brindada por el Concesionario a través de la Carta N° 077-2021-APMTC/LEG dicha información, a su juicio, mantenía el carácter confidencial bajo el supuesto de secreto comercial, como se explicó en la resolución impugnada, la información antes indicada tiene a la fecha carácter público, pues ha sido divulgada por el propio Concesionario al no haber formulado un pedido de confidencialidad cuando presentó información referida a la prestación de servicios especiales, estándar y costo de la deuda, a través de las Cartas N° 858-2020-APMTC/LEG, 917-2020-APMTC/LEG, 0019-2021-APMTC/LEG, 047-2021-APMTC/LEG y 077-2021-APMTC/LEG.

- El Reglamento de Confidencialidad no establece un procedimiento específico para disponer el levantamiento del carácter confidencial en aplicación del artículo 24 de dicho Reglamento. Sin perjuicio de ello, como se ha indicado previamente, en las Resoluciones de Consejo Directivo N° 065-2015-CD-OSITRAN, N° 066-2015-CD-OSITRAN, N° 001-2016-CD-OSITRAN y N° 014-2016-CD-OSITRAN se dispuso que el Ositrán se encontraba facultado para levantar el carácter confidencial de la información en cuestión de producirse la pérdida de dicho carácter. Asimismo, de manera previa a disponer el levantamiento de la confidencialidad, se cursaron requerimientos al Concesionario para que pueda manifestar su posición sobre si la información mantenía o no a la fecha la condición de secreto comercial.
- Ambos procedimientos (levantamiento y solicitud de confidencialidad) se encuentran vinculados ya que versan sobre información referida a la prestación de servicios especiales, estándar y costo de la deuda, para el periodo 2011 a 2015, razón por la cual en el mismo acto administrativo que se resolvió denegar el pedido de confidencialidad -por involucrar información que ha sido divulgada por el Concesionario- se dispuso el levantamiento de confidencialidad respectivo, caso contrario, se podrían tener pronunciamientos contradictorios. Es decir, por un lado, se deniega el carácter confidencial de la información relativa a la prestación de servicios especiales, estándar y costo de la deuda para el periodo 2011 a 2015 (por tener carácter público en virtud de lo antes expuesto), y por el otro se mantendrían vigentes resoluciones que establecen que esa misma información tiene carácter confidencial, a pesar que las mismas resoluciones habilitan al Ositrán a levantar dicho carácter cuando se pierde ese carácter.

115. Por lo expuesto, los argumentos del Concesionario en este extremo deben ser desestimados, al no existir vicio de nulidad alguno.

IV.7. Sobre el criterio desarrollado por el Tribunal de Transparencia

116. El Concesionario sostiene que la información para la cual ha solicitado la confidencialidad ostenta dicho carácter, máxime cuando se ha producido una indebida aplicación de la Resolución N° 010300782019, emitida por el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Ministerio de Justicia (en adelante, Tribunal de Transparencia), conforme a la cual, los Estados Financieros que presentó una Entidad Prestadora (empresa concesionaria del Aeropuerto Internacional Jorge Chávez) tienen carácter público. En particular, APMT alega lo siguiente:

- (i) El pronunciamiento del Tribunal de Transparencia no es precedente de observancia obligatoria, por lo que la sola referencia a dicho criterio no constituye motivación suficiente para aplicarlo en el presente caso. Asimismo, señala que el supuesto evaluado en la Resolución N° 010300782019 del Tribunal de Transparencia no sería similar al presente caso, pues la empresa concesionaria del Aeropuerto Internacional Jorge Chávez (AIJCH) -evaluado en dicha resolución- no compete con otra empresa en el mismo espacio geográfico, como sí ocurre en el caso de los Muelles Sur y Norte que conforman el Terminal Portuario del Callao. APMT señala que no cuestiona el hecho de que determinada información sea o no de público acceso respecto de quienes así lo solicitan cuando esta no haya sido calificada como confidencial, sino, más bien, está en un supuesto distinto y anterior, pues cuestiona que se esté considerando como de público acceso aquella información que, por su carácter sensible debe ser tutelada, sobre todo cuando la información está relacionada con una posible desregulación del servicio.
- (ii) De acuerdo con el dictamen de la Ley N° 27838, Ley de Transparencia y Simplificación de los Procedimientos Regulatorios de Tarifas, no es posible equiparar la transparencia de la información requerida a una entidad pública con aquella que es solicitada a una empresa privada del sector privado, porque esta

se encuentra compitiendo con otros agentes del mercado⁵⁰. En este punto, indica que, si bien el artículo 4 de la citada Ley establece mecanismos que garanticen la transparencia en el proceso de fijación de tarifas reguladas, el artículo 5 de la misma norma contempla la calificación de información confidencial referida al secreto comercial o industrial por parte del Consejo Directivo del Regulador.

117. En relación al **punto (i)**, es importante señalar que en el Informe N° 0028-2021-GRE-OSITRAN que sustenta la resolución impugnada, el Ositrán no ha acudido a una mera referencia del pronunciamiento del Tribunal de Transparencia como si se tratara de un precedente de observancia obligatoria, carácter que, efectivamente, no posee, sino que, hizo suyos los criterios desarrollados en la Resolución N° 010300782019 emitida por el Tribunal de Transparencia, al resolver la solicitud de confidencialidad formulada por APMT. En este punto, cabe señalar que aun cuando el pronunciamiento emitido por el Tribunal de Transparencia no constituya precedente de observancia obligatoria, ello no es impedimento para que el Ositrán adopte dicho criterio al resolver los pedidos de confidencialidad que formulen las Entidades Prestadoras.
118. En efecto, conforme se indicó en el Informe N° 0028-2021-GRE-OSITRAN⁵¹ que sustentó la resolución impugnada, en oportunidades previas en la cuales se evaluó solicitudes de confidencialidad sobre información similar al presente caso, se resolvió denegarlas luego de adoptar el criterio desarrollado por el Tribunal de Transparencia. Así, se mencionó, como ejemplo, la Resolución de Consejo Directivo N° 044-2020-CD-OSITRAN emitida el 17 de agosto de 2020⁵², en la cual se evaluó un pedido de confidencialidad que formuló DP World Callao S.R.L., entre otra, respecto a información relativa a la prestación de servicios especiales no regulados presentada en el marco del procedimiento de revisión tarifaria iniciado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 0002-2020-CD-OSITRAN.
119. Asimismo, debe indicarse que, en el Informe N° 0028-2021-GRE-OSITRAN no se ha realizado una mera referencia al pronunciamiento del Tribunal de Transparencia, como ha indicado APMT en su recurso de reconsideración, sino que se explicaron las razones por las cuales se consideraba razonable seguir el criterio desarrollado por dicho Tribunal en la evaluación del pedido de confidencialidad formulado por APMT.
120. Así, aun cuando se enmarcan en procedimientos distintos -acceso a la información pública y solicitud de confidencialidad-, se tuvo en consideración que ambos casos versan sobre si la información presentada por una Entidad Prestadora en el marco de un procedimiento de revisión tarifaria cuenta o no con el carácter confidencial. Si fuese lo primero, estaría fuera del acceso público.
121. De esta manera, en el Informe N° 0028-2021-GRE-OSITRAN, en línea con el criterio del Tribunal de Transparencia, en el presente caso se consideró que, dado que la información en cuestión fue presentada por el Concesionario en el marco del procedimiento de revisión tarifaria, resulta relevante que todos los usuarios puedan acceder a la información que obra en el expediente tarifario, de modo que puedan ejercer su derecho a participar en el procedimiento. Asimismo, se tuvo en cuenta que APMT ha decidido voluntariamente participar de una función que en principio le corresponde al Estado, por lo que debe asumir no solo los beneficios económicos del negocio, sino también los pasivos, deberes y

⁵⁰ Específicamente, señala que, según lo indicado por Rodrich Ackerman, uno de los congresistas que propuso el proyecto de ley, la razonabilidad de la declaratoria de información confidencial se basa en que ***“la transparencia no debe ir en contra de la divulgación de información privilegiada. Esto se explica por el hecho de que las empresas de servicios públicos son empresas privadas y compiten entre sí, a diferencia del Estado, que es la empresa pública, y, por lo tanto, la empresa de todos (...)*** Lo que se busca por medio de este proyecto es que haya transparencia en la regulación de los precios de las tarifas, que se sepa por qué se fijan las tarifas de una forma o de otra. Pero si una empresa que presta servicios, por ejemplo, de electricidad, tiene alguna información confidencial de la que no desea que su competidora se entere, no podría abrirse esa información a todos”

[Énfasis de origen.]

⁵¹ Considerando 26 del Informe N° 00028-2021-GRE-OSITRAN.

⁵² Al respecto, ver el siguiente enlace: <<https://www.ositrان.gov.pe/anterior/wp-content/uploads/2020/08/044-2020-cd.pdf>>.

obligaciones que conllevan la prestación directa de los servicios públicos, como si fuese el propio Estado quien se encontrase brindándolos, motivo por el cual la información debe tener también carácter público.

122. Ahora bien, APMT señala que el caso del AIJCH -objeto de análisis en la Resolución del Tribunal de Transparencia-, no existe la presencia de otro concesionario en el mismo espacio geográfico con quien compita por la prestación de servicios, como sí ocurriría en el caso de los Muelles Sur y Norte que conforman el Terminal Portuario del Callao. En esa línea, APMT indica que no cuestiona que el hecho de que determinada información sea o no de público acceso respecto de quienes así lo solicitan cuando esta no haya sido calificada como confidencial, sino, más bien, está en un supuesto distinto y anterior, pues cuestiona que se esté considerando como de público acceso aquella información que por su carácter sensible debe ser tutelada⁵³.
123. Al respecto, como se ha indicado en los acápites previos del presente informe, la información objeto de su pedido de confidencialidad evaluado en la resolución impugnada no se encuentra protegida por el secreto comercial pues involucra información que ha sido divulgada por el Concesionario al haber presentado dicha información sin formular el respectivo pedido de confidencialidad⁵⁴. En consecuencia, si bien el cuestionamiento del Concesionario se centra el carácter sensible que tendría la información en cuestión, lo cierto es que, a pesar de ello, el Concesionario no adoptó las medidas necesarias a efectos de mantener la reserva de dicha información, pues entregó la información en cuestión a la entidad sin formular pedido de confidencialidad alguno.
124. Respecto al **punto (ii), precedente** cabe indicar que, de acuerdo con el artículo 2⁵⁵ de la Ley N° 27838, la misma se emitió con la finalidad de garantizar que la función reguladora sea ejecutada con estricta sujeción a criterios técnicos, legales y económicos, y establecer los mecanismos que garanticen efectivamente la mayor transparencia en el proceso de fijación de tarifas reguladas, mediante el acceso a toda la información utilizada por los Organismos Reguladores.
125. Así, en línea con el objeto de dicha norma, el artículo 3 contempla los aspectos mínimos que deberá contemplar el procedimiento para la regulación de las tarifas para garantizar la participación de los usuarios, entre ellos, la realización de audiencias públicas, como la interposición de recursos impugnativos por parte de los Organismos Representativos de Usuarios, conforme se observa de su artículo 3, el cual se transcribe a continuación:

“Artículo 3.- Procedimiento de determinación de tarifas

El Organismo Regulador fijará el procedimiento para determinar la regulación de las tarifas, mediante norma del más alto rango de la entidad y comprenderá, entre otros aspectos, los siguientes:

- 1. Las unidades orgánicas que intervienen en el procedimiento de fijación de tarifas reguladas.*
- 2. Las atribuciones de cada una de las unidades orgánicas sobre la materia.*
- 3. Los plazos perentorios que se le asigna a cada unidad orgánica para su pronunciamiento respecto de las materias de su competencia.*
- 4. Las fechas de las audiencias públicas programadas.*
- 5. La aplicación del recurso impugnatorio que las Empresas Prestadoras y los Organismos Representativos de Usuarios puedan interponer en contra de la resolución emitida por el Organismo Regulador, se regirá por las disposiciones establecidas por la Ley de Procedimiento Administrativo General para el recurso de reconsideración. El texto completo del recurso deberá publicarse en la página web del organismo regulador ante el cual se presente, pudiendo*

⁵³ Cabe indicar que el Concesionario señala que la información objeto de su recurso de impugnación se encuentra, en parte, referida a información específica relacionada con una posible desregulación del servicio de transbordo

⁵⁴ Cartas N° 858-2020-APMTC/LEG, 917-2020-APMTC/LEG, 0019-2021-APMTC/LEG, 047-2021-APMTC/LEG y 077-2021-APMTC/LEG

⁵⁵ **“Artículo 2.- Objeto de la norma**

La presente Ley tiene por objeto garantizar que la función reguladora sea ejecutada con estricta sujeción a criterios técnicos, legales y económicos, y establecer los mecanismos que garanticen efectivamente la mayor transparencia en el proceso de fijación de tarifas reguladas, mediante el acceso a toda la información utilizada por los Organismos Reguladores.”

los legitimados interesados expresar lo que consideren pertinente en el plazo que se establezca para tal efecto.”

126. Asimismo, para garantizar la mayor transparencia en la tramitación de los procedimientos tarifarios, el artículo 4 de la Ley N° 27838 establece el derecho de toda persona a solicitar la información que obra en el expediente tarifario que sirve de sustento para la emisión de la resolución correspondiente por parte del Regulador:

“Artículo 4.- Transparencia en la información

*Las empresas prestadoras y las organizaciones representativas de usuarios, así como toda persona, tienen el derecho a acceder a los informes, estudios, dictámenes, modelos económicos y memorias anuales que constituyan el sustento de las Resoluciones que fijan los precios regulados, de conformidad con lo establecido en el artículo 2, incisos 5) y 6) de la Constitución del Estado.
(...)”*

127. De igual forma, el artículo 5 de la citada Ley N° 27838, contempla la posibilidad que la calificación de la información confidencial de la información obre en el expediente tarifario, referida al secreto comercial o industrial, deberá constar en resolución motivada expedida por la máxima instancia del Regulador, es decir, el Consejo Directivo, tal como se cita a continuación:

“Artículo 5.- Información confidencial

La calificación de la información “confidencial” referida al secreto comercial o industrial de las empresas prestadoras de servicios públicos, deben constar en resolución motivada expedida por el Consejo Directivo del Organismo Regulador.”

128. En línea con dichas disposiciones establecidas en la Ley N° 27838, mediante Resolución de Consejo Directivo N° 043-2004-CD-OSITRAN, y sus modificatorias, se aprobó el Reglamento General de Tarifas del Ositrán (en adelante, RETA)⁵⁶. Dicho Reglamento establece el procedimiento que rige para los procedimientos de fijación, revisión y desregulación de las tarifas.

129. De acuerdo a ello, el RETA contempla mecanismos que garantizan la participación no solo de la Entidad Prestadoras, sino de todos los interesados, como son los usuarios, pues son precisamente ellos quienes asumen el pago de las tarifas, o de los precios que cobran las Entidades Prestadoras. Así, uno de los principales principios que rige la tramitación de los procedimientos de fijación, revisión y desregulación de tarifas es el principio de transparencia, el cual se cita a continuación:

“Artículo 18. Principios

El ejercicio de la función reguladora por parte del OSITRAN se sujeta a los límites y lineamientos a que se refieren los siguientes principios:

(...)

10. Transparencia. En los procesos de fijación, revisión o desregulación tarifaria, el OSITRAN garantizará el acceso a la información de los legítimamente interesados, mediante los mecanismos de publicidad y participación, establecidos en el presente Reglamento.

(...)”

130. Conforme a dicho principio, el procedimiento contempla mecanismos que garantizan la participación de los usuarios durante los procedimientos tarifarios, como puede ser a través de las audiencias públicas, la formulación de comentarios a la propuesta de fijación, revisión o desregulación tarifaria que realice el Regulador, e, incluso, la posibilidad de interponer recurso impugnativo contra las resoluciones que emita el Regulador cumpliendo las disposiciones previstas en el marco normativo vigente..

131. Sobre la base de lo antes expuesto, debe indicarse que la regla que rige para la tramitación de los procedimientos tarifarios es que la información que obra en el expediente tarifario

⁵⁶ Cabe indicar que a la fecha se tiene un nuevo Reglamento General de Tarifas del Ositrán aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 0003-2021-CD-OSITRAN, el cual rige para la tramitación de los procedimientos de fijación, revisión y desregulación tarifaria. Sin embargo, el procedimiento de revisión tarifaria de APMT se rige por el anterior Reglamento, en virtud de su disposición transitoria.

(sea de fijación, revisión o desregulación tarifaria) es de carácter público. Ello, precisamente porque involucra la prestación de un servicio público y porque son los usuarios quienes asumen el pago de las tarifas o los precios que decida cobrar la Entidad Prestadora en un escenario en el cual el Regulador determine la desregulación de la tarifa.

132. Si bien la regla es que la información que obra en el expediente tarifario sea de público acceso, debe indicarse que, de manera excepcional, puede declararse la confidencialidad de la información que presentan las Entidades Prestadoras en el marco de los procedimientos de fijación, revisión y desregulación tarifaria, como puede ser en un escenario en el cual la información se encuentre protegida por el secreto comercial o industrial, siendo imprescindible que se mantenga dicha protección.
133. Por tanto, sobre la base de las consideraciones antes expuestas, es posible concluir que, por regla general, la información que entregan las Entidades Prestadoras en el marco de un procedimiento tarifario es de público acceso; sin embargo, vía excepción, podría declararse la confidencialidad de determinada información que presenten las Entidades Prestadoras.
134. Ahora bien, en el caso concreto, como se ha explicado previamente, la información materia del pedido de confidencialidad del Concesionario evaluado en la resolución impugnada no se encuentra protegida por el secreto comercial. Ello, toda vez que, como se ha explicado en los acápites previos de este informe, dicha información ha sido proporcionada con carácter público por el propio Concesionario en el marco del procedimiento de revisión tarifaria.
135. Por lo expuesto, los argumentos del Concesionario en este extremo deben ser desestimados.

IV.7. Sobre la información relacionada a volúmenes de operaciones de transbordo

136. En su recurso de reconsideración, el Concesionario cuestiona que se haya denegado el carácter confidencial bajo el supuesto de secreto comercial, de la información relativa a los volúmenes de transbordo realizados por dos líneas navieras en el TNM. Específicamente, APMT alega lo siguiente:
 - (i) Los formatos “P.4.1 Tráfico de Naves” y “P.4.5 Tráfico de Contenedores” no se encuentran publicados, sino que son empleados por el Ositrán para la elaboración de reportes consolidados.
 - (ii) La información contenida en la propuesta tarifaria es distinta a aquella presentada en los formatos “P.4.1 Tráfico de Naves” y “P.4.5. Tráfico de Contenedores”. El Concesionario indica que, mientras que en la tabla incluida en la propuesta tarifaria de APMT se condensa la evolución de volúmenes de transbordo de ciertas líneas navieras, según los TEU miles; en los formatos “P.4.1 Tráfico de Naves” se incluye información de reporte de toneladas por carga, mientras que en el “P.4.5. Tráfico de Contenedores” se presenta el reporte movimientos de Contenedores y TEUS por barco.
 - (iii) Además, señala que la evaluación de la información para la cual se solicita la confidencialidad implica, por lo menos, solicitar los referidos formatos, desagregar e identificar las naves respecto del grupo empresarial o económico al que pertenecen, ponderar los volúmenes atribuibles a cada línea naviera y a la realización de un comparativo. Así, refiere que, para la obtención de la información objeto de su pedido de confidencialidad ha tenido que contratar los servicios de un tercero especializado (Apoyo Consultoría), motivo por el cual, dicha información tiene un valor comercial, conforme al numeral 4.6 de los Lineamientos sobre Confidencialidad de la Comisión de Defensa de la Libre Competencia del Indecopi (en adelante, los “Lineamientos”).

- (iv) Finalmente, indica que lo expuesto resulta importante, ya que la información objeto de su recurso de reconsideración se encuentra referida -en parte- a información relacionada con una posible desregulación del servicio de transbordo.
137. Al respecto, de manera previa a abordar los cuestionamientos formulados por APMT, se debe indicar que, al presentar la Propuesta Tarifaria de APMT a través de la Carta N° 047-2021-APMTC/LEG, el Concesionario solicitó que se declare la confidencialidad, entre otra, de la información de volúmenes de transbordo de dos líneas navieras en el TNM durante el periodo 2016-2019. Dicho pedido de confidencialidad fue objeto de pronunciamiento por parte del Consejo Directivo del Ositrán a través de la Resolución de Consejo Directivo N° 0005-2021-CD-OSITRAN de fecha 3 de febrero de 2021.
138. Por ello, mediante Resolución de Consejo Directivo N° 0007-2021-CD-OSITRAN del 17 de febrero de 2021 el Consejo Directivo de Ositrán determinó que carece de objeto emitir pronunciamiento respecto de la solicitud formulada por APMT a través de la Carta N° 051-2021-APMTC/LEG recibida el 29 de enero de 2021 para que se declare la confidencialidad de la información de volumen (en miles de TEU anuales) de operaciones de transbordo realizadas en el TNM por dos empresas navieras vinculadas a APMT en el periodo 2016-2019, la cual se encuentra consignada en la Propuesta Tarifaria del Concesionario presentada a través de la Carta N° 047-2021-APMTC/LEG.
139. Ahora bien, con fecha 12 de febrero de 2021, el Concesionario interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución de Consejo Directivo N° 0005-2021-CD-OSITRAN de fecha 3 de febrero de 2021, formulando, entre otros, cuestionamientos contra la denegatoria de la confidencialidad de la información relativa a los volúmenes de transbordo correspondiente al periodo 2016 a 2019 antes mencionada. Dichos cuestionamientos son los mismos que ha señalado el Concesionario a través de su escrito de fecha 1 de marzo de 2021, en el que interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución de Consejo Directivo N° 0007-2021-CD-OSITRAN.
140. Al respecto, cabe indicar que, mediante Resolución de Consejo Directivo N° 013-2021-CD-OSITRAN del 19 de marzo de 2021, dicho órgano ha emitido pronunciamiento sobre el recurso de reconsideración interpuesto por el Concesionario contra la Resolución de Consejo Directivo N° 0005-2021-CD-OSITRAN, declarando infundado dicho recurso. En el caso particular de los cuestionamientos formulados contra la denegatoria de la confidencialidad de la información referida a los volúmenes de transbordo realizados por las dos líneas navieras en el periodo 2016 a 2019, fueron desestimados, en síntesis, por los siguientes fundamentos
141. A partir de los formatos “P.4.1 Tráfico de Naves” y “P.4.5 Tráfico de Contenedores” remitidos por APMT correspondientes al periodo 2016 a 2019, es posible obtener los volúmenes de transbordo que han realizado las dos líneas navieras en el TNM durante el periodo antes señalado⁵⁷. Dichos formatos fueron presentados por APMT sin formular ningún pedido de confidencialidad, por lo que, en aplicación del artículo 8 del Reglamento de Confidencialidad, la misma tiene carácter público.
142. El hecho de que este Regulador no publique la información de los formatos “P.4.1 Tráfico de Naves” y “P.4.5 Tráfico de Contenedores” no implica que dicha información no tenga carácter público. Tal como se indicó en el informe mencionado en el párrafo previo, de acuerdo con el artículo 8 del Reglamento de Confidencialidad, toda información que ingrese a esta entidad sin que medie ningún pedido de confidencialidad tiene automáticamente carácter público.
143. Por lo tanto, no resulta relevante si el Regulador ha publicado o no la información contenida en los Formatos “P.4.1 Tráfico de Naves” y “P.4.5 Tráfico de Contenedores”, toda vez que dicha información fue presentada por el Concesionario sin mediar ningún pedido de

⁵⁷ APMT presenta mensualmente información estadística de sus operaciones comerciales al correo electrónico declaratoria.estadistica@ositrان.gov.pe, siendo algunos de dichos formatos: “P.4.1 Tráfico de Naves” y “P.4.5 Tráfico de Contenedores”.

confidencialidad, motivo por el cual tiene carácter público en aplicación del artículo 8 del Reglamento de Confidencialidad.

144. El formato "P.4.1 Tráfico de Naves" contiene información de las toneladas movilizadas por carga; sin embargo, debe indicarse que dicho formato también incluye información respecto del nombre de la nave, línea naviera, número de manifiesto, entre otras. Asimismo, el formato "P.4.5 Tráfico de Contenedores", además de la información de contenedores y TEU movilizadas por buque, contiene la información del nombre del buque y el número de manifiesto.
145. En la medida que ambos formatos contienen información en común, tales como el número de manifiesto y el nombre de la nave, resulta posible consolidar ambos formatos en uno solo. En dicho formato consolidado sería posible identificar para cada buque atendido la cantidad de contenedores, TEU y toneladas de carga, así como también sería posible identificar el nombre de la línea naviera encargada de movilizar dicha carga. En tal sentido, de ese nuevo formato consolidado es posible conocer el volumen de carga que movilizaron, por ejemplo, las dos líneas navieras objeto del pedido de confidencialidad.
146. Por lo tanto, la información relativa a los volúmenes de transbordo de contenedores movilizadas por las dos líneas navieras antes mencionadas se puede obtener a partir de los reportes estadísticos remitidos por el propio Concesionario con carácter público, por lo que, la información objeto de su pedido de confidencial, tiene también carácter público. Siendo ello así, dicha información no se encuentra protegida por el secreto comercial.
147. El carácter confidencial de la información no radica en quién haya elaborado la información (si su elaboración ha sido tercerizada o no), sino en la naturaleza de la información. Sin embargo, en este caso, la información relativa a los volúmenes de transbordo realizados por las dos líneas navieras en el TNM en el periodo 2016 a 2019, tiene carácter público por las consideraciones antes señaladas.
148. Por último, de acuerdo con el Reglamento General de Tarifas del Ositrán⁵⁸, los usuarios tienen derecho a participar no solo en el marco de procedimientos de fijación y revisión tarifaria -como entiende el Concesionario-, sino también de desregulación tarifaria. Ello, toda vez que, en un escenario en el cual el Regulador determinara la desregulación de un servicio, las Entidades Prestadoras determinarían el precio que luego será asumido por los usuarios.
149. Sin embargo, independientemente que la información en cuestión haya sido presentada por el Concesionario a fin de sustentar que, contrariamente a lo señalado en el acto de inicio del procedimiento de revisión tarifaria existirían condiciones de competencia en la prestación del servicio de transbordo, a efectos que se desregule dicho servicio; y, de la decisión final que adopte el Regulador sobre ese aspecto, debe reiterarse que la información sobre los volúmenes de las operaciones de transbordo realizadas por las dos líneas navieras objeto de la solicitud de confidencialidad de APMT, tienen igualmente carácter público por las consideraciones señaladas precedentemente.
150. Considerando lo anterior, respecto a este extremo, corresponde desestimar los argumentos formulados por el Concesionario.

V. CONCLUSIONES

151. El Concesionario ha interpuesto su recurso de reconsideración cumpliendo con los requisitos establecidos en el Reglamento de Confidencialidad y en el TUO de la LPAG.

⁵⁸ Ello, tanto en el marco del Reglamento General de Tarifas del Ositrán aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 043-2004-CD-OSITRAN-en cuyo marco se emitió la Resolución de Consejo Directivo N° 0056-2020-CD-OSITRAN a través de la cual se dispuso el inicio del procedimiento de revisión tarifaria (artículos 18, numeral 10, artículo 73); como en el nuevo Reglamento General de Tarifas del Ositrán aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 0003-2021-CD-OSITRAN, el cual rige para la tramitación de los procedimientos de fijación, revisión y desregulación tarifaria que se inicien luego de la entrada en vigencia de esta última norma (Artículo V, numeral 9, artículo 43).

152. De acuerdo con los fundamentos expuestos en el presente corresponde declarar **infundado** el recurso de reconsideración interpuesto por APM Terminals Callao S.A. contra la Resolución de Consejo Directivo N° 0007-2021-CD-OSITRAN.

VI. RECOMENDACIÓN

153. Se recomienda a la Gerencia General remitir el presente informe al Consejo Directivo del Ositrán para su consideración y, de ser el caso, su aprobación.

Atentamente,

RICARDO QUESADA ORÉ

Gerente de Regulación y Estudios Económicos

HUMBERTO SHEPUT STUCCHI

Gerente de Asesoría Jurídica

NT: 2021029214