

RESOLUCIÓN DE LA DIRECCIÓN EJECUTIVA N° 048 -2010

Lima, 29 ABR. 2010

VISTO:

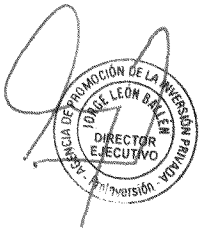
El Recurso de Apelación presentado con fecha 15 de abril de 2010, por el señor Mauricio Garay Echave contra la denegatoria al pedido de información emitida por el Responsable de Transparencia de PROINVERSIÓN con fecha 23 de marzo de 2010;

CONSIDERANDO:

Que, con fecha 16 de marzo de 2010, el señor Mauricio Garay Echave, al amparo de lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, Ley N° 27806, aprobado por Decreto Supremo N° 043-2003-PCM, solicitó a la entidad una copia en formato digital o, de ser el caso, una copia simple de cada uno de los Estudios de Factibilidad presentados por las empresas Minera Perú Cooper S.A., Minera Barrick Misquichilca S.A., Compañía Americas Potash Perú S.A. y Compañía Minera Miski Mayo S.A.C., correspondientes a los proyectos mineros Toromocho, Alto Chicama, Bayovar Salmueras y Fosfatos Bayovar;

Que, mediante correo electrónico de fecha 23 de marzo de 2010, el Responsable de Transparencia, dio respuesta a la solicitud presentada por el señor Mauricio Garay Echave en la que indicó que su solicitud no puede ser atendida, por cuanto la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado en su artículo 10° establece que la única información que se puede proporcionar es aquella de carácter público y que, conforme a la definición del propio artículo antes referido, se considera como información pública cualquier tipo de documentación financiada por el presupuesto público que sirva de base a una decisión de naturaleza administrativa. Asimismo, indica el Responsable de Transparencia en su respuesta que, los Estudios de Factibilidad entregados por las empresas mineras, adjudicatarias de concesiones mineras son Estudios de propiedad de la empresa y son integralmente financiados por éstas, por lo que no se estaría cumpliendo con lo establecido en el artículo 10° de la Ley de Transparencia, al no considerarse información de carácter público;

Que, con fecha 15 de abril de 2010, el señor Mauricio Garay Echave interpuso recurso de apelación contra el acto administrativo contenido en el correo electrónico de fecha 23 de marzo de 2010, alegando que este acto no ha sido formulado conforme a las normas que garantizan el acceso a la información pública así como que carece de una adecuada motivación;



Que, para tener en cuenta si es que la información que es solicitada por alguna persona al amparo del Texto Único Ordenado de la Ley de Transparencia debe ser proporcionada o no, el análisis que debe hacer la Administración Pública del pedido no nace de las excepciones que establece la norma antes acotada, sino que, debe antes entenderse el concepto de información pública tal y como lo señala la norma. Es así que el recurrente señala que Proinversión ha hecho una indebida interpretación del artículo 10° del Texto Único Ordenado de la Ley de Transparencia, artículo que conceptualiza aquello que denominamos información pública. Sobre el artículo en mención, debe éste entenderse, efectivamente de manera global, pero de forma tal que lo señalado en el segundo párrafo del mismo sea complemento del primer párrafo y no información adicional al mismo;

Que, entendido el artículo 10° del Texto Único Ordenado de la Ley de Transparencia tal y como se ha señalado en el párrafo precedente, es que corresponde determinar en caso sea la información pública, si es que dicha información pública se encuentra dentro de las excepciones de la norma acotada. Es de esta manera que PROINVERSIÓN a través del Jefe de Gestión Documentaria Responsable de Transparencia cumplió con el procedimiento establecido a fin de atender y dar respuesta con el debido sustento legal a el ahora recurrente dentro del plazo de ley, considerando como ya se ha señalado que la información solicitada no tiene carácter público;

Que, en adición a los argumentos antes señalados y teniendo en cuenta el artículo 260° de la Decisión 486 de la Comunidad Andina, que señala que, "Se considerará como secreto empresarial cualquier información no divulgada que una persona natural o jurídica legítimamente posea, que pueda usarse en alguna actividad productiva, industrial o comercial, y que sea susceptible de transmitirse a un tercero, en la medida que dicha información sea: a) secreta, en el sentido que como conjunto o en la configuración y reunión precisa de sus componentes, no sea generalmente conocida ni fácilmente accesible por quienes se encuentran en los círculos que normalmente manejan la información respectiva; b) tenga un valor comercial por ser secreta; y c) haya sido objeto de medidas razonables tomadas por su legítimo poseedor para mantenerla secreta. La información de un secreto empresarial podrá estar referida a la naturaleza, características o finalidades de los productos; a los métodos o procesos de producción; o a los medios o formas de distribución o comercialización de productos o prestación de servicios.";

Que, el secreto empresarial es aquel que se encuentra relacionado con la actividad comercial o financiera de una empresa, así como toda información tangible o intangible susceptible de ser usada en negocios, industria o práctica profesional que no sea de conocimiento general. En este sentido podría tratarse de cualquier tipo de información sea técnica, comercial o de negocios, incluyendo procesos secretos, formulas, programas, especificaciones de productos, dibujos, planes de comercialización, listas de clientes, programas de computadoras, información de investigación y desarrollo, planes especiales de precio, información sobre costos o cualquier otra información confidencial que se encuentre sujeta a un esfuerzo razonable para ser protegida, que recaiga sobre un objeto determinado y que tenga un valor comercial por el hecho de mantenerse en secreto;

Que, los Estudios de Factibilidad solicitados incorporan aspectos de materia comercial, industrial y tecnológica, desarrollados de manera exclusiva por cada inversionista privado, para la implementación de un proyecto de producción minera, en el cual se han incorporado los resultados de investigaciones especializadas, y



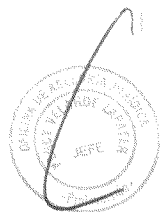
desarrollo de tecnologías específicas, que constituyen el "know how" de cada inversionista privado;

Que, tomando en consideración la premisa antes señalada, describimos algunos aspectos que, de acuerdo a la naturaleza de su obtención, se convierten en propiedad intelectual de quien lo desarrolla, y en consecuencia, al estar incluidos en cada Estudio de Factibilidad, constituyen información de carácter confidencial de cada inversionista privado, más aún si se encuentra en curso la implementación del proyecto;

- **Información metalúrgica:** De acuerdo a las características naturales de los recursos a ser explotados, los Estudios de Factibilidad incorporan el resultado de investigaciones de laboratorio y de campo, muchas veces orientados a encontrar una tecnología específica de recuperación metalúrgica, que deberá ser patentada. Para lograr tal objetivo, se desarrolla una serie de pruebas de laboratorio, análisis químicos y ensayos especiales, a fin de diseñar los métodos de recuperación más adecuados, económicos y rentables para su operación final en planta.
- **Técnicas de minado:** El diseño de una operación minera y sus costos involucrados, son muy particulares para cada empresa, que estará en función de los estudios de rocas, fallas geológicas y demás variables, de acuerdo a los estudios de exploración geológica que hayan desarrollado.
- **Equipamiento:** para determinar el equipamiento de una mina y de todas sus instalaciones de producción, el inversionista desarrolla negociaciones con los fabricantes o con las empresas que el mercado ofrece, y en su objetivo de optimizar costos, ha logrado acuerdos comerciales, muchas veces confidenciales, y con exclusividad frente al mercado y su competencia.
- **Información económica:** Los Estudios de Factibilidad comprenden costos y proyecciones orientados en el objetivo de rentabilidad de la operación, lo que no puede ser expuesto al mercado en sus detalles por cuanto el inversionista ha empleado y desarrollado lo que considera sus mejores esfuerzos intelectuales para lograr resultados que orienten sus decisiones sobre el negocio.
- **Comercialización:** igualmente, la rentabilidad del negocio habrá sido contemplada tomando en cuenta los compromisos y acuerdos comerciales, incluso de largo plazo, que el inversionista haya logrado para asegurar la sostenibilidad de su operación minera.

Que, adicionalmente a lo expuesto, debemos señalar que Compañía Americas Potash Perú S.A. de acuerdo a lo establecido en el numeral 11.1 de la cláusula Décimo Primera del Contrato de Opción de Transferencia del Proyecto Minero Bayovar Salmueras que celebró con la empresa ACTIVOS MINEROS SAC con fecha 30 de setiembre de 2008, deberá entregar a más tardar 45 días antes del vencimiento del periodo de Opción, un Estudio de Factibilidad Bancable del Proyecto elaborado a su sólo costo y riesgo; plazo éste que aún se encuentra vigente;

Que, de conformidad con lo establecido en el Artículo 209° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, corresponde interponer recurso de apelación cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que se eleve lo actuado al superior jerárquico;



Que, de acuerdo a lo dispuesto en el Procedimiento N° 14 del Texto Único de Procedimientos Administrativos - TUPA de PROINVERSIÓN, aprobado por Decreto Supremo N° 191-2003-EF, actualizado según Resolución Ministerial N° 589-2007-EF-10, el plazo previsto para resolver los recursos de apelación es de diez días hábiles;

Estando a lo señalado en los considerandos precedentes, y, conforme al plazo establecido en el Procedimiento N° 14 del Texto Único de Procedimientos Administrativos - TUPA de PROINVERSIÓN, aprobado por Decreto Supremo N° 191-2003-EF, actualizado según Resolución Ministerial N° 589-2007-EF-10;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO ÚNICO: Declarar INFUNDADO el Recurso de Apelación de fecha 15 de abril de 2010, presentado por el señor Mauricio Garay Echave, que pretendía revocar o anular el pronunciamiento del Jefe de Gestión Documentaria Responsable de Transparencia de fecha 23 de marzo de 2010 a través del cual se rechazó la solicitud de pedido de información de copia en formato digital o, de ser el caso, una copia simple de cada uno de los Estudios de Factibilidad presentados por las empresas Minera Perú Cooper S.A., Minera Barrick Misquichilca S.A. y Compañía Minera Miski Mayo S.A.C., correspondientes a los proyectos mineros Toromocho, Alto Chicama y Fosfatos Bayovar, de conformidad con los argumentos señalados en la parte considerativa de la presente resolución; precisándose que el Estudio de Factibilidad de Compañía Americas Potash Perú S.A. correspondiente al proyecto minero Bayovar Salmueras aún no ha sido presentado tal y como se señala en la parte considerativa de la presente resolución.

Regístrese y Comuníquese.

Jorge Alejandro LEÓN BALLÉN
Director Ejecutivo
PROINVERSIÓN

