



EXPEDIENTE : 107-2014-TSC-OSITRAN  
APELANTE : JORGE ALEJANDRO BALBOA VERGARA  
ENTIDAD PRESTADORA : GYM FERROVÍAS S.A.  
ACTO APELADO : Decisión contenida en la carta  
RE-000003-2014-SAC.

### RESOLUCIÓN N° 1

Lima, 26 de julio de 2016

**SUMILLA:** *En el procedimiento de reclamos, el usuario debe adjuntar nueva prueba al presentar su recurso de reconsideración ante la Entidad Prestadora, caso contrario, esta última deberá encausarlo como recurso de apelación.*

*La prestación de los servicios de transporte de uso público está sujeta al Contrato de Concesión y la normativa aplicable, debidamente informadas a los usuarios; por ende, no corresponde amparar el reclamo que se sustenta en hechos que forman parte de las referidas disposiciones.*

### VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por el señor JORGE ALEJANDRO BALBOA VERGARA (en adelante, señor BALBOA o el apelante) contra la decisión contenida en la carta RE-000003-2014-SAC (en adelante, la Carta), emitida por GYM FERROVÍAS S.A. (en adelante, GYM o la Entidad Prestadora); y

### CONSIDERANDO:

#### I.- ANTECEDENTES:

- 1.- Con fecha 13 de febrero de 2014, el señor BALBOA presentó reclamo ante GYM manifestando lo siguiente:
  - i.- El 08 de febrero de 2014, al acudir junto con su esposa a la caja de la Estación Gamarra, se le comunicó que debía de comprar una tarjeta por un valor de S/. 5.00 soles, y luego pagar S/. 3.00 soles más por cada pasaje para acceder al servicio, lo que le sorprendió y le pareció abusivo.
  - ii.- El metro de Lima no es de propiedad de GYM, por lo que solicitó se tomen medidas correctivas y una reparación por la ofensa y maltrato moral sufridos.
  - iii.- Agregó que el Administrador de la Estación se negó a entregar el Libro de Reclamaciones y a firmar la Hoja de Reclamo.
- 2.- Mediante carta R-WEB-004075-2014-SAC, notificada el 06 de marzo de 2014, GYM dio respuesta al reclamo presentado por el señor BALBOA, declarándolo infundado por los siguientes argumentos:



- i.- Desde el 23 de noviembre de 2013 se estuvieron realizando las actualizaciones de tarjetas de los clientes de la Línea 1 del Metro de Lima como parte del Plan de Integración del Sistema de Control de Pasajeros instalado en el Tramo 1, con el fin de que sea compatible con el Sistema de Control de Pasajeros del Tramo 2 que llegará hasta San Juan de Lurigancho.
  - ii.- La tecnología instalada en el Sistema de Control de Pasajeros funciona con tarjetas de pago individual, lo que significa que todo cliente que decida utilizar el servicio debe de contar con una tarjeta de la Línea 1 del Metro de Lima asociada a su Documento Nacional de Identidad, tal y como se menciona en el Reglamento de Uso del Servicio.
  - iii.- Para el uso del servicio es condición necesaria la validación de la tarjeta por las lectoras de los torniquetes al ingreso y salida del sistema, por lo que constituyendo la tarjeta individual un ingreso al sistema dicho uso solo puede efectuarse luego de que la tarjeta tenga una validación de salida, ello con el fin de incrementar la seguridad, confiabilidad y modernidad del servicio, debido a que permite registrar a cada una de las personas que ingresa al sistema y verificar los usos que hacen del mismo.
  - iv.- La actualización de las tarjetas se ha venido realizando de manera gratuita en todas las boleterías, y el saldo en la tarjeta y los datos del titular de la misma se ha estado manteniendo antes y después de la actualización, habiéndose dispuesto recursos humanos y tecnológicos con el fin de agilizar este proceso.
  - v.- La información respecto al proceso de actualización y su implementación al 100% fue difundida constantemente a sus clientes a través de piezas gráficas y de los equipos de difusión sonora instalados en sus estaciones y trenes, al igual que en su página web y redes sociales desde un inicio.
- 3.- Con fecha 19 de marzo de 2014, el señor BALBOA interpuso recurso de reconsideración contra la decisión contenida en la carta R-WEB-004075-2014-SAC, manifestando lo siguiente:
- i.- Las tarjetas deberían de tener un valor que cubra los pasajes de los usuarios, no siendo razonable tener que pagar S/. 5.00 soles por ella y luego cargarla con más soles para que recién pueda usarse.
  - ii.- Agregó que luego de lo ocurrido en la Estación Gamarra, fue objeto de asalto y robo por personas armadas.
- 4.- Mediante carta RE-000003-2014-SAC, notificada el 11 de abril de 2014, GYM dio respuesta al recurso de reconsideración presentado por el señor BALBOA, declarándolo improcedente en la medida que no habría cumplido con presentar prueba nueva que enerve la decisión adoptada, tal y como lo prescribe el artículo VII.9 de Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de Usuarios de GYM.
- 5.- Con fecha 28 de abril de 2014, el señor BALBOA interpuso recurso de apelación contra la decisión contenida en la carta RE-000003-2014-SAC, reiterando los argumentos expuestos en sus anteriores escritos y agregando lo siguiente:
- i.- Ninguna persona debería estar obligada a pagar por un producto sin valor como lo son las tarjetas materia de reclamo, pues para usarlas hay que recargarlas con una suma de dinero,



caso contrario no puede accederse al servicio, estando expuestas a quedarse en zonas peligrosas por no acceder a su pago.

- ii.- En las Estaciones no existen personas que informen sobre dichos pagos, y las que se encuentran allí se dedican a vender las tarjetas solamente.
- iii.- El personal de GYM se niega a firmar las Hojas de Reclamaciones, ocurriendo que al acudir a la Policía Nacional del Perú, esta hace caso omiso a los reclamos.
- iv.- Finalmente, solicitó una sanción ejemplar y una reparación civil a su favor, además del pago de los gastos y costas ocasionados, agregando que se deben modificar las normas de uso para el acceso a la Línea 1 del Metro de Lima.

- 6.- El 07 de mayo de 2014, GYM elevó a la Gerencia de Supervisión y Fiscalización el expediente administrativo, la misma que mediante Memorando N° 723-2014-GSF-OSITRAN, de fecha 08 de mayo de 2014, lo remitió al Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos (en adelante, el TSC).
- 7.- El 13 de mayo de 2016, el señor BALBOA presentó un escrito solicitando la aplicación del Silencio Administrativo Positivo, señalando que el recurso de apelación no había sido resuelto pese al tiempo transcurrido, lo que generaba una vulneración a sus derechos al debido proceso administrativo y a la tutela jurisdiccional efectiva, además de los plazos previstos en los artículos 131, 132 y 133 de la Ley N° 27444.
- 8.- Tal y como consta en el acta suscrita por el Secretario Técnico (e), la audiencia de conciliación, programada para el 07 de junio de 2016, no se pudo llevar a cabo debido a la inasistencia de la Entidad Prestadora. El 08 de junio de 2016 se llevó a cabo la audiencia de vista de la causa con la asistencia de la parte apelante, quien procedió a presentar su informe oral.
- 9.- En atención a la Carta N° GYMF-2016-0310 remitida por GYM, se procedió a la reprogramación de la Audiencia de conciliación para el 17 de junio de 2016, la misma que no pudo llevarse a cabo debido a la inasistencia de la parte apelante, quedando la causa al voto.

## II.- CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

- 10.- Corresponde dilucidar en la presente resolución lo siguiente:
  - i.- Determinar la procedencia del recurso de apelación interpuesto contra la decisión contenida en la carta emitida por GYM.
  - ii.- Determinar si corresponde amparar el reclamo presentado por el apelante.

## III.- ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

### III.1.- EVALUACIÓN DE LA PROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 11.- La materia del presente procedimiento está referida a cuestionar el cobro de S/. 5.00 soles que realiza GYM por la compra de la tarjeta para acceder al servicio de la Línea 1 del Metro de Lima, situación que está prevista como supuesto de reclamo en el literal a) del numeral IV.1 de



Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de Usuarios de GYM<sup>1</sup> y en el literal a) del artículo 33 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN<sup>2</sup> (en adelante, el Reglamento de Reclamos de OSITRAN); por lo que, en concordancia con el artículo 10 de este último texto normativo<sup>3</sup>, el TSC es competente para conocer el recurso de apelación en cuestión.

- 12.- De conformidad con el numeral VII.11 del Reglamento de Reclamos de Atención y Solución de Reclamos de Usuarios de GYM<sup>4</sup> y el artículo 59 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN<sup>5</sup> (en adelante, el Reglamento de Reclamos del OSITRAN), el plazo con el que cuentan los usuarios para apelar la decisión de GYM respecto de su reclamo, es de 15 días hábiles contados desde el día siguiente de recibida la notificación.
- 13.- Al respecto, de la revisión del expediente administrativo, se advierte lo siguiente:
- i.- La carta RE-000003-2014-SAC fue notificada al señor BALBOA el 11 de abril de 2014.
  - ii.- El plazo máximo que el señor BALBOA tuvo para interponer su recurso de apelación venció el 06 de mayo de 2014.
  - iii.- El señor BALBOA apeló con fecha 28 de abril de 2014, es decir dentro del plazo legal establecido.
- 14.- Por otro lado, como se evidencia del propio recurso de apelación, éste se fundamenta en una diferente interpretación de las pruebas producidas, con lo cual se cumple con lo dispuesto en el artículo 209 de la LPAG<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> Reglamento de Reclamos de GYM, aprobado por la Resolución N° 008-2015-CD-OSITRAN

"Los Usuarios podrán presentar Reclamos en las siguientes casos :

(...)

a) Reclamos relacionados con la facturación."

<sup>2</sup> Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN, aprobado y modificado mediante las Resoluciones N° 019 y 034-2011-CD-OSITRAN

"Artículo 33.-

(...) Los reclamos que versen sobre:

a) La facturación y el cobro de los servicios por uso de la infraestructura. En estos casos, la prueba sobre la prestación efectiva del servicio corresponde a la Entidad Prestadora.

(...)"

<sup>3</sup> Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN.

"Artículo 10.- El Tribunal de Solución de Controversias

El Tribunal de Solución de Controversias, en virtud de un recurso de apelación, declara su admisión y revisa en segunda y última instancia los actos impugnables emitidos por las Entidades Prestadoras y por los Cuerpos Colegiados.

Asimismo es competente para resolver las quejas que se presenten durante los procedimientos de primera instancia. Su resolución pone fin a la instancia administrativa y puede constituir precedente de observancia obligatoria cuando la propia resolución así lo disponga expresamente conforme a ley".

<sup>4</sup> Reglamento de Reclamos de GYM, aprobado por la Resolución N° 008-2015-CD-OSITRAN.

"VII. 11 Recurso de Apelación

Procede el recurso de apelación cuando la impugnación a la resolución emitida por GYM FERROVIAS S.A. se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas; cuando se trate de cuestiones de puro de derecho; se sustente en una nulidad; o cuando teniendo nueva prueba, no se opte por el recurso de reconsideración.

El recurso de apelación deberá interponerse ante la Gerencia de Servicio al Cliente de GYM FERROVIAS S.A. en un plazo máximo de quince (15) días hábiles de notificada la resolución recurrida, utilizando los canales definidos en el punto VI.1 del presente Reglamento y, en caso la presentación del recurso se presente por escrito conforme al formato 3, documento que forma parte integrante del presente Reglamento".

<sup>5</sup> Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN,

"Artículo 59. Interposición y Admisibilidad del Recurso de Apelación

El plazo para la interposición del recurso es de quince (15) días contados a partir de la notificación del acto recurrido o de aplicado el silencio administrativo".

<sup>6</sup> LPAG



- 15.- En consecuencia, siendo procedente la interposición del recurso de apelación, corresponde que el TSC se pronuncie sobre las cuestiones planteadas por las partes tanto en el recurso de apelación, la absolución a éste y demás escritos.

### III.2.- EVALUACIÓN DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

#### Sobre la procedencia del Recurso de Reconsideración

- 16.- Como se indicó en los antecedentes, GYM declaró improcedente el recurso de reconsideración interpuesto por el señor BALBOA argumentando que no adjuntó prueba nueva.
- 17.- Al respecto, es necesario precisar que conforme al artículo VII.9 del Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de Usuarios de GYM<sup>7</sup>, concordante con el artículo 55 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN, el recurso de reconsideración se debe interponer ante el mismo órgano que dictó el acto administrativo, el cual deberá sustentarse en nueva prueba<sup>8</sup>. Esta exigencia es concordante con el artículo 208 de la LPAG<sup>9</sup>.
- 18.- Ahora bien, de conformidad con el artículo 7 del Reglamento de Reclamos del OSITRAN, dentro del procedimiento de reclamos, las empresas prestadoras tienen el carácter de "Entidad de la Administración Pública" conforme al numeral 8 del artículo I de la LPAG<sup>10</sup>, siéndoles exigibles las disposiciones de dicho reglamento y en lo no previsto, las de la referida ley.

#### *"Artículo 209.- Recurso de apelación*

*El recurso de apelación se interpondrá 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 eleve lo actuado al superior jerárquico".*

#### ***7 Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de GYM***

##### *VII.9. Recurso de Reconsideración*

*Contra lo resuelto por GYM FERROVIAS S.A., el usuario reclamante podrá interponer un recurso de reconsideración dentro de los quince (15) días hábiles siguientes de notificada la resolución que se recurre, para lo cual podrá utilizar los canales definidos en el punto VI.1 del presente Reglamento.*

*El recurso de reconsideración será presentado ante la Gerencia de Servicio al Cliente de GYM FERROVIAS S.A. y deberá sustentarse en nueva prueba, la misma que, en caso de presentarse en forma escrita, debe ser adjunta al Formato 2, documento que forma parte del presente Reglamento.*

*Este recurso es opcional y su no interposición no impide que el usuario interponga el recurso de apelación correspondiente.*

#### ***8 Reglamento de Reclamos de TPE***

##### *"Artículo 24: Requisitos de admisibilidad y procedencia de los Medios Impugnatorios*

*Es requisito de admisibilidad de los Recursos de Reconsideración o de Apelación que éstos sean interpuestos dentro del plazo máximo de quince (15) días contados a partir de la notificación de la resolución recurrida.*

*(...)*

*Son requisitos de procedencia de los referidos medios impugnatorios, los siguientes:*

*(...)*

*(c) Que se recaude nueva prueba en el caso del Recurso de Reconsideración; y,*

*(...)"*

#### ***Reglamento de Reclamos de OSITRAN***

##### *"Artículo 55.- Interposición del recurso de reconsideración*

*El recurso de reconsideración se interpondrá dentro de los quince (15) días de notificada la resolución que se recurre, ante el mismo órgano que la dictó y deberá sustentarse en nueva prueba".*

#### ***9 LPAG***

##### *"Artículo 208.- Recurso de reconsideración*

*El recurso de reconsideración se interpondrá ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de la impugnación y deberá sustentarse en nueva prueba. En los casos de actos administrativos emitidos por órganos que constituyen única instancia no se requiere nueva prueba. Este recurso es opcional y su no interposición no impide el ejercicio del recurso de apelación".*

#### ***10 LPAG***

*"Artículo 1.- Ámbito de aplicación de la ley. La presente Ley será de aplicación para todas las entidades de la Administración Pública.*

*Para los fines de la presente Ley, se entenderá por "entidad" o "entidades" de la Administración Pública.*

*(...)*



- 19.- De conformidad con el numeral 3 del artículo 75 de la LPAG, son deberes de las autoridades del procedimiento administrativo encausar de oficio el procedimiento, cuando adviertan cualquier error u omisión de los administrados, sin perjuicio de la actuación que les corresponda a ellos<sup>11</sup>.
- 20.- El artículo 213 de la LPAG prescribe, que el error en la calificación del recurso por parte del recurrente no será obstáculo para su tramitación siempre que del escrito se deduzca su verdadero carácter.
- 21.- Como se aprecia de lo descrito en los antecedentes, en su recurso de reconsideración (y también en el de apelación) el señor BALBOA cuestionó la decisión adoptada por GYM respecto del cobro de S/. 5.00 soles por la compra de una tarjeta para acceder al servicio de la Línea 1 del Metro de Lima. En ese orden de ideas, queda claro que la intención del señor BALBOA fue cuestionar la Carta R-WEB-004075-2014-SAC que declaró infundado su reclamo.
- 22.- En ese sentido, a fin de no afectar el derecho de contradicción del usuario, y en aplicación concordante con el principio del debido procedimiento e informalismo<sup>12</sup>, este colegiado considera que la Entidad Prestadora, al momento que calificó el recurso de reconsideración como improcedente por falta de nueva prueba, debió de considerarlo de oficio como uno de apelación, puesto que finalmente, la intención del usuario fue la de cuestionar la decisión que resolvió su reclamo, respecto de la cual no está de acuerdo; y en consecuencia elevarlo al TSC.
- 23.- En virtud de lo señalado, la Entidad Prestadora, al emitir la Carta RE-000003-2014-SAC incumplió con normas expresas que le atribuyen el deber de encausar el recurso de reconsideración cuando exista error de parte del administrado, por lo que de acuerdo con el numeral 1 artículo 10 de la LPAG<sup>13</sup>, dicha resolución resulta ser nula por contravenir las normas reglamentarias.
- 24.- No obstante, en aplicación del artículo 217 de la LPAG, corresponde que este colegiado se pronuncie sobre el fondo del asunto, considerando que se cuenta con los elementos de prueba suficientes para emitir un pronunciamiento<sup>14</sup>.

8.- *Las personas jurídicas bajo el régimen privado que prestan servicios públicos o ejercen función administrativa, en virtud de concesión, delegación o autorización del Estado, conforme a la normativa de la materia”.*

<sup>11</sup> LPAG

*“Artículo 75.- Deberes de las autoridades en los procedimientos. (...)*

*3. Encausar de oficio el procedimiento, cuando advierta cualquier error u omisión de los administrados, sin perjuicio de la actuación que les corresponda a ellos.”.*

<sup>12</sup> Ley N° 27444

*“Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo*

*1.- El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:*

*1.2. Principio del debido procedimiento.- Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable sólo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.*

*(...)*

*1.6. Principio de informalismo.- Las normas de procedimiento deben ser interpretadas en forma favorable a la admisión y decisión final de las pretensiones de los administrados, de modo que sus derechos e intereses no sean afectados por la exigencia de aspectos formales que puedan ser subsanados dentro del procedimiento, siempre que dicha excusa no afecte derechos de terceros o el interés público”.*

<sup>13</sup> LPAG

*“Artículo 10.- Causales de nulidad*

*Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:*

*1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.(...)”.*

<sup>14</sup> LPAG



### Sobre la solicitud de aplicación del Silencio Administrativo Positivo

- 25.- De otro lado, el señor BALBOA presentó un escrito solicitando la aplicación del Silencio Administrativo Positivo (en adelante, el SAP) señalando que su recurso de apelación aun no habría sido resuelto pese al tiempo transcurrido, lo que afectaría su derecho al debido procedimiento administrativo.
- 26.- Sobre el particular, de conformidad con el artículo 24 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN (en adelante, el Reglamento de Reclamos del OSITRAN)<sup>15</sup>, el SAP opera únicamente en la primera instancia del procedimiento, cuando vencido el plazo, la Entidad Prestadora no hubiera expedido la resolución correspondiente.
- 27.- De otro lado, el artículo 1 de la Ley N° 29060, Ley del Silencio Administrativo en concordancia con la Primera Disposición Transitoria, Complementaria y Final del referido texto normativo<sup>16</sup>, establecen que en los Procedimientos Trilaterales no operará el Silencio Administrativo Positivo.
- 28.- En el presente caso, al tratarse de la segunda instancia de un procedimiento trilateral, no corresponde que opere el SAP como lo ha requerido el apelante. Consecuentemente, en la medida que lo solicitado se encuentra dentro de los supuestos excluidos de su aplicación, corresponde desestimar lo solicitado por el señor BALBOA.

### Sobre la normativa aplicable

- 29.- Resulta pertinente recalcar, previamente al análisis de los hechos materia del presente reclamo, que el artículo 63 de la Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor (en adelante Código del Consumidor), prescribe que la protección al usuario de los servicios públicos regulados se rige tanto por las disposiciones de dicho cuerpo normativo, así como por las normas del sector,

---

#### *Artículo 217.- Resolución*

(...)

217.2.- *Constatada la existencia de una causal de nulidad, la autoridad, además de la declaración de nulidad, resolverá sobre el fondo del asunto, de contarse con los elementos suficientes para ello. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo.*

<sup>15</sup> **Reglamento de Reclamos del OSITRAN**, aprobado y modificado mediante las Resoluciones N° 019 y 034-2011-CD-OSITRAN, respectivamente.

#### *Artículo 24.- Resolución*

(...)

*En el caso de la primera instancia del procedimiento de reclamo ante la Entidad Prestadora, vencido el plazo sin que se expida la resolución correspondiente, operará automáticamente el silencio administrativo positivo.*

#### **16 Ley N° 29060, Ley del Silencio Administrativo**

**Artículo 1.-** Los procedimientos de evaluación previa están sujetos a silencio positivo cuando se trate de algunos de los siguientes supuestos:

1. Solicitudes cuya estimación habilite para el ejercicio de derechos preexistentes o para el desarrollo de actividades económicas que requieran autorización previa del Estado, y siempre que no se encuentren contempladas en la Primera Disposición Transitoria, Complementaria y Final.
2. Recursos destinados a cuestionar la desestimación de una solicitud o actos administrativos anteriores.
3. Procedimientos en los cuales la trascendencia de la decisión final no pueda repercutir directamente en administrados distintos del peticionario, mediante la limitación, perjuicio o afectación a sus intereses o derechos legítimos.

#### **Disposiciones Transitorias, Complementarias y Finales**

**Primera.-** (...) Excepcionalmente, el silencio administrativo negativo será aplicable en aquellos casos en los que se afecte significativamente el interés público, incidiendo en la salud, el medio ambiente, los recursos naturales, la seguridad ciudadana, el sistema financiero y de seguros, el mercado de valores, la defensa comercial, la defensa nacional y el patrimonio histórico cultural de la nación, en aquellos procedimientos trilaterales y en los que generen obligación de dar o hacer del Estado, y autorizaciones para operar casinos de juego y máquinas tragamonedas. Asimismo, será de aplicación para aquellos procedimientos por los cuales se transfiera facultades de la administración pública, y en aquellos procedimientos de inscripción registral. Igualmente, en materia tributaria y aduanera, el silencio administrativo se regirá por sus leyes y normas especiales. Tratándose de procedimientos administrativos que tengan incidencia en la determinación de la obligación tributaria o aduanera, se aplicará el segundo párrafo del artículo 163° del Código Tributario.



agregando que el ente encargado de velar por su cumplimiento es el respectivo organismo regulador<sup>17</sup>.

- 30.- Esto es concordante con el inciso 7 del artículo 32 de la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, según el cual los Organismos Reguladores tienen entre sus funciones la defensa de los intereses de los usuarios con arreglo a la Constitución Política del Perú y la ley<sup>18</sup>
- 31.- El señor BALBOA se encuentra dentro del ámbito de tutela del Código del Consumidor, esto de acuerdo con la definición establecida en el artículo IV del Título Preliminar de este, el cual señala que poseen dicha condición las personas que son destinatarios finales de los servicios que se les brinda, en beneficio propio o de su grupo familiar o social<sup>19</sup>.
- 32.- En ese sentido, la normativa aplicable al presente caso comprende además de la regulación sectorial y el contrato de concesión, la legislación de protección al consumidor.

### Sobre la Línea 1 del Metro de Lima

- 33.- En el marco de la promoción de la inversión privada como en la mejora de la infraestructura de transporte de uso público (puertos, aeropuertos, carreteras y vías férreas), desde la década de los noventa se han emitido una serie de normas que permiten la suscripción de Contratos de Concesión mediante los cuales se otorga la administración, mejora y explotación de dicha infraestructura al sector privado, reconociéndole un retorno razonable a través de algún sistema de recuperación, como es el cobro de las tarifas o peajes, o de una combinación de estos con el cofinanciamiento estatal.
- 34.- Al respecto, los artículos 1 y 2 del Decreto Supremo N° 059-96-PCM-Texto Único Ordenado de las Normas con Rango de Ley que Regulan la Entrega en Concesión al Sector Privado de las Obras Públicas de Infraestructura y de Servicios Públicos (en adelante, TUO de la Ley de Concesiones) prescriben lo siguiente:

#### <sup>17</sup> Código del Consumidor

*"Artículo 63°.- Regulación de los servicios públicos*

*"La protección al usuario de los servicios públicos regulados por los organismos reguladores a que hace referencia la Ley núm. 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, se rige por las disposiciones del presente Código en lo que resulte pertinente y por la regulación sectorial correspondiente. La regulación sectorial desarrolla en sus normas reglamentarias los principios de protección establecidos en el presente Código. El ente encargado de velar por su cumplimiento es el organismo regulador respectivo".*

#### <sup>18</sup> Ley N° 29158

*"Artículo 32.- Organismos Reguladores*

*Los Organismos Reguladores:*

*(...)*

*7.- Defienden el interés de los usuarios con arreglo a la Constitución Política del Perú y la ley".*

#### <sup>19</sup> Código del Consumidor

*"Artículo IV.- Definiciones*

*Para los efectos del presente Código, se entiende por:*

**1.- Consumidores o usuarios**

*Las personas naturales o jurídicas que adquieren, utilizan o disfrutan como destinatarios finales productos o servicios materiales e inmateriales, en beneficio propio o de su grupo familiar o social, actuando así en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional. No se considera consumidor para efectos de este Código a quien adquiere, utiliza o disfruta de un producto o servicio normalmente destinado para los fines de su actividad como proveedor".*



*"Artículo 1.- Declárese de interés nacional la promoción de la inversión privada en el ámbito de las obras públicas de infraestructura y de servicios públicos.*

*Artículo 2.- La modalidad bajo la cual se promueve la inversión privada en el ámbito de las obras públicas de infraestructura y de servicios públicos es la concesión (...)"*

35.- Asimismo, el artículo 13 del referido texto normativo agrega lo siguiente:

*"Artículo 13.- La concesión sobre bienes públicos no otorga un derecho real sobre los mismos. Sin embargo, en estos casos, el contrato de concesión constituirá título suficiente para que el concesionario haga valer los derechos que dicho contrato le otorga frente a terceros, en especial el de cobrar las tarifas, precios, peajes u otros sistemas de recuperación de las inversiones. En estos supuestos, el concesionario podrá explotar el o los bienes objeto de la concesión por cuenta propia o por medio de terceros, quedando siempre como único responsable frente al Estado".*

36.- En el mismo sentido, el artículo 3 del Reglamento del TUO de la Ley de Concesiones precisa lo siguiente:

*"Artículo 3.- Entiéndase por Concesión al acto administrativo por el cual el Estado otorga a personas jurídicas nacionales o extranjeras la ejecución y explotación de determinadas obras públicas de infraestructura o la prestación de determinados servicios públicos, aprobados previamente por la PROMCEPRI, por un plazo establecido.*

*Entiéndase por ejecución de la obra su construcción, reparación y/o ampliación.*

*La explotación de la obra o la prestación del servicio comprende:*

- a) La prestación del servicio básico y los servicios complementarios para los que fue entregada la concesión, de acuerdo a las condiciones de calidad establecidas en el Contrato;*
- b) el mantenimiento de la obra; y,*
- c) el pago de tarifas, precios, peajes u otros pagos pactados en el contrato de concesión que realizarán los usuarios como retribución por los servicios básicos y complementarios recibidos".*

*[El subrayado es nuestro]*

37.- Cabe recordar que en lo que respecta a la Infraestructura de Transporte de Uso Público, los artículos 3, 4, 5 y 7 de la Ley N° 26917 (Ley de creación de OSITRAN), señalan lo siguiente:

*"Artículo 3.- Misión de OSITRAN*

*3.1. La misión de OSITRAN es regular el comportamiento de los mercados en los que actúan las Entidades Prestadoras, así como, el cumplimiento de los contratos de concesión, cautelando en forma imparcial y objetiva los intereses del Estado, de los inversionistas y de los usuarios; en el marco de las políticas y normas que dicta el Ministerio de Transportes, Comunicaciones, Vivienda y Construcción, a fin de garantizar la eficiencia en la explotación de la infraestructura bajo su ámbito.*

*(...)*

*Artículo 7.- Funciones*

*7.1. Las principales funciones de OSITRAN son las siguientes:*

- a) Administrar, fiscalizar y supervisar los contratos de concesión con criterios técnicos desarrollando todas las actividades relacionadas al control posterior de los contratos bajo su ámbito (...)"*

*[El resaltado agregado es nuestro]*



- 38.- Consecuentemente, se evidencia que OSITRAN es el ente supervisor de las entidades prestadoras privadas que explotan Infraestructura de Transporte de Uso Público, encontrándose entre ellas, la Línea 1 del Metro de Lima, en virtud de los contratos de concesión, debiendo velar por el cumplimiento de sus obligaciones legales y contractuales<sup>20</sup>, las cuales incluyen aquellas relacionadas con el cobro de los servicios que presta a los usuarios que incluyen el servicio básico y los complementarios.
- 39.- En ese sentido, a efectos de resolver el presente caso, debe verificarse si GYM ha cumplido con sus obligaciones contractuales y legales al realizar el cobro de S/. 5.00 soles por la compra de la tarjeta para acceder al servicio que presta.
- 40.- Al respecto, se debe de considerar que la Entidad Prestadora es la encargada de brindar el servicio de transporte masivo en la Línea 1 del Metro de Lima. En ese sentido, se le ha conferido diferentes derechos referidos a la explotación, tales como la libertad de organizar la operación y funcionamiento del servicio, debiendo respetar el marco de su Contrato de Concesión y demás leyes aplicables:

#### **"Derechos y Deberes del CONCESIONARIO**

*8.1. La Explotación por el CONCESIONARIO constituye un derecho, en la medida que es el mecanismo mediante el cual el CONCESIONARIO recuperará su inversión, así como un deber, en la medida en que el CONCESIONARIO está obligado a la Conservación de los Bienes de la Concesión y prestar el Servicio a los Usuarios dentro de los Niveles de Servicio especificados en el Anexo 7 del presente Contrato y cumpliendo con las Leyes Aplicables.*

*El CONCESIONARIO tiene derecho a disponer la organización del Servicio y a tomar las decisiones que considere más convenientes para su adecuada operación y funcionamiento, respetando (os términos y condiciones del presente Contrato y las Leyes Aplicables.*

*Es deber del CONCESIONARIO, dentro de los límites del Contrato, responder por los actos u omisiones del personal a cargo de la Explotación o de los contratistas que el CONCESIONARIO decida contratar.*

*El CONCESIONARIO tiene derecho a explotar directa o indirectamente los Bienes de la Concesión, el Servicio y los Servicios Complementarios que crea conveniente, de acuerdo a lo establecido en este Contrato, en las Bases y Leyes Aplicables. Este derecho implica la libertad del CONCESIONARIO en la gestión y conducción del negocio, lo cual incluye pero no se limita, a la administración y mantenimiento de la infraestructura, a la libertad de subcontratar servicios, la libertad de escoger al personal que contrate y la libertad de decisión comercial, dentro de los límites contenidos en el presente Contrato, las Bases y las Leyes Aplicables. En tal sentido, el CONCESIONARIO es el único titular y responsable de los resultados económicos y de los riesgos que deriven de ello".*

[El Subrayado es nuestro]

<sup>20</sup> En la Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores también se recoge esta función:

**"Artículo 3.- Funciones**

3.1.- Dentro de sus respectivos ámbitos de competencia, los Organismos Reguladores ejercen las siguientes funciones:

a) *Función supervisora. comprende la facultad de verificar el cumplimiento de las obligaciones legales, contractuales o técnicas por parte de las entidades o actividades supervisadas, así como la facultad de verificar el cumplimiento de cualquier mandato o resolución emitida por el Organismo Regulador o de cualquier otra obligación que se encuentre a cargo de la entidad o actividad supervisadas".*

- 41.- En ese sentido, la cláusula 8.29 del Contrato de Concesión faculta al Concesionario a prestar Servicios Complementarios dentro del área de la concesión previa aprobación del Concedente, por los cuales tiene derecho a cobrar un precio, teniendo como límites que estos no sean contrarios a la moral, buenas costumbres y el orden público, además de que no afecten la funcionalidad del servicio:

**"Servicios Complementarios**

*El CONCESIONARIO está facultado a prestar adicionalmente los Servicios Complementarios dentro del Área de la Concesión, cuya prestación no podrá estar condicionada a la contratación del Servicio. Para los Servicios Complementarios prestados, el CONCESIONARIO tendrá el derecho de cobrar un precio. Dichos servicios no podrán ser contrarios a la moral, a las buenas costumbres, al orden público ni podrán afectar la funcionalidad del Servicio en ninguno de sus aspectos.*

*El CONCESIONARIO estará autorizado a prestar dichos servicios, previa aprobación de todos estos servicios por parte del CONCEDENTE".*

- 42.- En ese orden de ideas, el numeral 8.30<sup>21</sup> del referido contrato establece la lista de servicios complementarios que no requieren aprobación previa del Concedente y el numeral 8.31<sup>22</sup> las consecuencias de la solicitud de prestación de servicios complementarios distintos a los señalados en la cláusula precedente, que implican la aprobación del concedente y el acuerdo del pago correspondiente y la forma de distribución de los ingresos.
- 43.- En atención a lo señalado, mediante CARTA/METRO/MTC/0087/2011, GYM solicitó al Ministerio de Transportes y Comunicaciones (en adelante, el MTC) la autorización de la venta de tarjetas recargables como Servicios Complementarios, conforme a lo prescrito en la cláusula 8.31 del Contrato de Concesión.
- 44.- Asimismo, mediante CARTA/METRO/MTC/0106/2012 solicitó se realicen diversas consultas a PROINVERSIÓN respecto del monto al cual asciende el costo unitario de las tarjetas recargables con chip MIFARE, y si el costo de su elaboración se encuentra incluido dentro del modelo económico financiero referido.
- 45.- En el Informe N° 001-2012-DPI/SDGP/JPFE.02 PROINVERSIÓN indicó que el suministro de la tarjeta electrónica no se había incluido en el modelo económico financiero del contrato de concesión, recomendando que dicho costo debía ser asumido por el pasajero, debido a que de lo

**<sup>21</sup> Contrato de Concesión suscrito entre GYM y el Estado Peruano**

*8.30. En virtud de la presente Cláusula, el CONCEDENTE autoriza al CONCESIONARIO a desarrollar como Servicios Complementarios los referidos a: i) arrendamiento de locales en las estaciones; ii) arrendamiento de espacio para publicidad en las estaciones y coches, tanto en la parte interior como exterior, en la plataforma del viaducto y en las columnas, así como publicidad en las tarjetas para uso del Servicio; iii) servicios de alquiler de espacios para programas y publicidad por vías de radio, televisión y otros dentro de las estaciones y material rodante; y, iv) servicio de mantenimiento y reparación del material rodante de otros operadores de infraestructuras distintas a la Línea 1 del Proyecto Especial del Sistema Eléctrico de Transporte Masivo de Lima y Callao.*

(...)

*La distribución de los ingresos es como se muestra a continuación:*

*-Para el caso de los literales i) y iv), ochenta por ciento (80%) al CONCESIONARIO y veinte por ciento (20%) al CONCEDENTE.*

*-Para el caso de los literales ii) y iii), cincuenta por ciento (50%) al CONCESIONARIO y cincuenta por ciento (50%) al CONCEDENTE.*

(...)

**<sup>22</sup> Contrato de Concesión suscrito entre GYM y el Estado Peruano**

*8.31. La prestación de Servicios Complementarios distintos a los señalados en la Cláusula precedente, requerirán la aprobación previa del CONCEDENTE, en estos casos las Partes convendrán el pago correspondiente y la forma de distribución de los ingresos, entre otros.*

*Los gastos necesarios para la implementación de los Servicios Complementarios serán asumidos en su integridad por el CONCESIONARIO.*



contrario se extraviaría fácilmente, con reiteradas y masivas solicitudes de nuevas tarjetas para su uso en el sistema, generando costos elevados para el operador.

- 46.- En ese sentido, el 04 de mayo de 2012 se suscribió el Acta de Acuerdo de aprobación y distribución de los ingresos por la venta de tarjetas recargables como Servicios Complementarios correspondiente al Tramo 1 de la Línea 1 del Metro de Lima entre el MTC y GYM, mediante el cual se aprobó lo siguiente:

**"IV. ACUERDOS**

4.1. Las partes acuerdan que para el Servicio Complementario de venta de tarjetas recargables se reconocerá lo siguiente: i) el costo de la tarjeta y el chip MIFARE; ii) el costo del sistema de emisión de comprobante de pago; y, iii) el costo directo del servicio de venta.

4.2. El CONCEDENTE aprueba la estructura de costos detallados en el Anexo N° 1 del presente Acta y concuerda con lo señalado en el punto precedente.

4.3. Las partes acuerdan que el precio de venta de las tarjetas recargables que incluye el chip MIFARE a los Usuarios será de S/. 5,00 (Cinco con 00/100 Nuevos soles), el mismo que incluye el IGB (18%). (...)"

[El subrayado y resaltado agregado es nuestro]

- 47.- Como se desprende de lo expuesto, el cobro de S/. 5.00 soles por el precio de la tarjeta objeto de reclamo se encuentra amparado por el contrato de concesión y el MTC, quien aprobó dicho monto como el precio correspondiente a la prestación del Servicio Complementario mediante el Acta de Acuerdo de aprobación y distribución de ingresos por venta de tarjetas suscrito el 04 de mayo de 2012, previo estudio económico y recomendaciones realizadas por PROINVERSIÓN.
- 48.- En el mismo sentido, debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el Reglamento de Usuarios de la Infraestructura Vial, Ferroviaria, y del Sistema Eléctrico de Transporte Masivo<sup>23</sup>, el cual dispone en su artículo 7 lo siguiente:

**"Artículo 7.- De los Derechos del Usuario.**

*Sin perjuicio de los derechos que surjan de otras normas vigentes, los Usuarios tienen también los siguientes derechos:*

(...)

**l) Al libre uso de la ITUP.-**

*Es el Derecho a la utilización adecuada del tramo vial, ferroviario, bienes y servicios comprendidos en la Concesión, así como del Sistema Eléctrico de Transporte Masivo. No podrá prohibirse o limitarse dicho uso a la persona física o jurídica alguna, siempre que ésta cumpla con las normas vigentes, las establecidas en cada contrato de concesión, las disposiciones relativas al uso de las ITUP, incluyendo las previstas en los respectivos contratos o mandatos de acceso, de tratarse de usuarios Intermedios; y, de ser el caso, al pago de la Tarifa, Precio o cargo correspondiente, salvo que existan razones operativas de seguridad que así lo justifiquen o supuestos de caso fortuito o fuerza mayor.*

*La vulneración de estos derechos será sancionada de conformidad con lo previsto en el Reglamento de Infracciones y Sanciones de OSITRAN."*

[El Subrayado es nuestro]

- 49.- En tal sentido, de acuerdo a los dispositivos normativos antes citados, el cobro cuestionado se encuentra debidamente justificado, y consecuentemente, en caso el usuario desee acceder al

<sup>23</sup> Aprobado con Resolución de Consejo Directivo N° 004-2012-CD-OSITRAN



servicio, está obligado a cumplir lo establecido en el contrato de concesión y demás disposiciones pertinentes, en el presente caso, el pago del precio por la tarjeta recargable.

### Sobre el derecho a la Información

- 50.- Adicionalmente, el señor BALBOA ha indicado en su reclamo que el cobro por la tarjeta no se estaría informando en las Estaciones de la Línea 1 del Metro de Lima, lo que constituiría un acto abusivo por parte de la Entidad Prestadora.
- 51.- Al respecto, el Reglamento de Usuarios de la Infraestructura Vial, Ferroviaria y del Sistema Eléctrico de Transporte Masivo<sup>24</sup>, en lo que se refiere a la obligación de las entidades prestadoras de brindar información a los usuarios, establece en sus artículos 5 y 7 lo siguiente:

**"Artículo 5.- Principios que regulan la relación de las Entidades Prestadoras con el Usuario de la infraestructura.**

*... la relación de las Entidades Prestadoras con el Usuario de los servicios aeroportuarios y portuarios está regida por los siguientes principios:*

**a) Transparencia.- El Usuario debe tener pleno acceso a toda la información relevante sobre los servicios prestados a través de la ITUP, que resulte imprescindible para el adecuado uso de las ITUP..."**

**Artículo 7.- De los Derechos del Usuario.-**

*Sin perjuicio de los derechos que surjan de otras normas vigentes, los Usuarios tienen también los siguientes derechos:*

**a) A la información**

*El Usuario debe recibir información necesaria, adecuada, veraz, oportuna y detallada sobre los servicios que las Entidades Prestadoras prestan a fin de poder utilizarlos integralmente (...) Igualmente tienen derecho a conocer, con la debida anticipación, sobre cualquier circunstancia que altere los servicios. El régimen tarifario aprobado y sus eventuales modificaciones puestos en conocimiento de los usuarios (...)"*

*[El Subrayado y resaltado agregado es nuestro]*

- 52.- Como se desprende de lo señalado anteriormente, el derecho a recibir información oportuna y veraz es un derecho que le asiste a los usuarios, a fin de que puedan adoptar las decisiones que más les convengan para el adecuado uso de los servicios de las infraestructuras, a efectos de que les permitan maximizar beneficios, evitando incurrir en sobrecostos no esperados.
- 53.- En ese sentido, GYM ha expedido un tríptico informativo denominado "Guía de Cliente"<sup>25</sup>, al cual los usuarios tienen acceso dentro de las estaciones del Metro de Lima (paneles) y su página web, en el cual ha establecido las normas o condiciones de uso de las instalaciones de las estaciones y las líneas del metro de Lima, tal como se expone a continuación:

<sup>24</sup> Aprobado a través de la Resolución N° 004-2012-CD-OSITRAN.

<sup>25</sup> Documento proporcionado por la Gerencia de Supervisión y Fiscalización de OSITRAN.

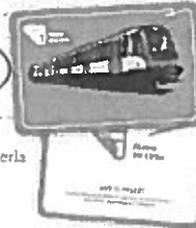
## Las tarjetas y tarifas

Los miembros de la *Policia Nacional del Perú*, del *Cuerpo General de Bomberos* y los niños menores de 6 años utilizan nuestro servicio exonerados del pago.

Para hacer efectivo este beneficio deberán registrarse con nuestro personal en estaciones presentando su documento de identificación cuando le sea requerida.

### TARJETA ADULTO

- Precio de la tarjeta: S/ 5.00
- Tarifa por viaje: S/ 1.50 (lunes a domingo)



### TARJETA MEDIO

Consultemos las condiciones de uso, los requisitos para obtenerla o renovarla y los lugares de trámite en [www.lineauno.pe](http://www.lineauno.pe)

- Precio de la tarjeta: S/ 5.00

#### Escolares

Tarifa por viaje: S/ 0.75 (lunes a viernes), S/ 1.50 (sábados, domingos y feriados)

Universitarios y estudiantes de Institutos Superiores

Tarifa por viaje: S/ 0.75 (lunes a sábado), S/ 1.50 (domingos y feriados)

### TRASLADO DE SALDO ENTRE TARJETAS

En caso de pérdida, robo o deterioro de nuestra tarjeta debemos adquirir una nueva para poder seguir haciendo uso del servicio. Si tuviésemos saldo recargado por utilizar, podemos trasladarlo hacia nuestra nueva tarjeta si y solo si las tarjetas están asociadas a nuestro documento de identidad.

El traslado de saldo hacia otra tarjeta se realiza en dos pasos:

- 1 Solicitar el bloqueo de la tarjeta origen llamando al 0-800-111-21. (El proceso de bloqueo puede tomar hasta 48 horas).
- 2 Solicitar el traslado de saldo acercándonos con la tarjeta destino. Este trámite se realiza sólo en la Oficina de Atención al Cliente (\*).

(\*) La Oficina de Atención al Cliente se encuentra ubicada en la Estación Los Cobres. El horario de atención es de lunes a viernes de 09:00 a 15:00 horas y de 15:00 a 20:00 horas, sábados de 09:00 a 15:00 horas (no aplica en domingos ni feriados).

El saldo por trasladar será el existente en la tarjeta al momento de hacer efectiva la operación de bloqueo en nuestros sistemas. Esta operación puede tomar hasta 24 horas útiles desde el momento de la solicitud en nuestro Centro de Atención Telefónica.

En caso de deterioro de nuestra tarjeta, podremos trasladar el saldo hacia nuestra nueva tarjeta con sólo presentar nuestro documento de identidad vigente y la tarjeta deteriorada en la Oficina de Atención al Cliente.

### ASOCIACIÓN DEL DOCUMENTO DE IDENTIDAD A NUESTRA TARJETA

La asociación del documento de identidad a nuestra tarjeta se realiza a través de nuestra página web [www.lineauno.pe](http://www.lineauno.pe). Podemos verificar el número de documento asociado a nuestra tarjeta en la Oficina de Atención al Cliente.

- 54.- Como se puede apreciar, la Entidad Prestadora informa en la referida Guía, que el valor de la tarjeta de adulto que debe emplearse para hacer uso del sistema de la Línea 1 del Metro de Lima es de S/ 5.00 soles, independientemente de la tarifa por viaje por un monto de S/ 1.50 soles, verificándose que todos los usuarios se encontrarían en la posibilidad de conocer de dicho cobro antes de acceder al servicio.
- 55.- Asimismo, el apelante ha señalado a lo largo del presente procedimiento que el día de los hechos, personal de GYM le comunicó que para acceder al servicio de la Línea 1 del Metro de Lima debía de comprar dicha tarjeta por el valor de S/ 5.00 soles y que luego debía ser cargada con otro monto que cubriera la tarifa por el transporte, evidenciándose consecuentemente que la información sobre el valor de la tarjeta y de la tarifa fueron informados al usuario por parte de la Entidad Prestadora.
- 56.- En ese sentido, no se ha verificado vulneración alguna al derecho a la información del usuario de la Línea 1 del Metro de Lima por parte de GYM, no correspondiendo amparar el reclamo del señor BALBOA en este extremo.

- 57.- De otro lado, se observa que el apelante solicitó una reparación civil a su favor en vista de los presuntos perjuicios sufridos como consecuencia de los hechos objeto de reclamo.
- 58.- Al respecto, es preciso recordar que los elementos de la responsabilidad contractual son el hecho generador del daño, en este caso el incumplimiento de una obligación o su cumplimiento defectuoso o tardío (que puede haberse presentado por dolo o culpa), el nexo causal entre el hecho y el daño, y finalmente el daño. Al respecto, con un poco más de detalle, Juan Espinoza Espinoza señala que los elementos constitutivos de la responsabilidad civil (contractual o extracontractual) son<sup>26</sup>:
- La imputabilidad: la capacidad que tiene el sujeto para hacerse responsable civilmente por los daños que ocasiona.
  - La ilicitud o antijuridicidad: la constatación que el daño causado no está permitido por el ordenamiento jurídico.
  - El factor de atribución: el supuesto justificante de la atribución de responsabilidad del sujeto.
  - El nexo causal: la vinculación entre el evento lesivo y el daño producido.
  - El daño: que comprende las consecuencias negativas derivadas de la lesión de un bien jurídico tutelado.
- 59.- Tomando en consideración lo expuesto en los párrafos precedentes y habiéndose verificado la justificación del cobro, se advierte que el apelante no ha aportado prueba alguna que acredite el presunto daño sufrido.
- 60.- Finalmente, en cuanto a lo señalado por el señor BALBOA en referencia a que el personal de GYM demoró en atenderlo y entregarle el Libro de Reclamaciones, cabe indicar que tampoco ha aportado medio de prueba alguno que acredite lo alegado, careciendo de objeto pronunciarse sobre la conducta del policía alegada por el apelante en la medida que este no es parte del personal de la Entidad Prestadora.
- 61.- En consecuencia, al no haberse verificado ninguno de los extremos argumentados por el señor BALBOA, corresponde desestimar el reclamo presentado.



En virtud de los considerandos precedentes y, de acuerdo con lo establecido en los artículos 60 y 61 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN<sup>27</sup>;

<sup>26</sup> ESPINOZA ESPINOZA, Juan. "Derecho de la Responsabilidad Civil". Tercera Edición. Editora Gaceta Jurídica. Lima Perú.

<sup>27</sup> Reglamento de Reclamos de OSITRAN

"Artículo 60.- Procedimientos y plazos aplicables  
(...)

La Resolución del Tribunal de Solución de Controversias podrá,  
Revocar total o parcialmente la resolución de primera instancia;  
Confirmar total o parcialmente la resolución de primera instancia;  
Integrar la resolución apelada;  
Declarar la nulidad de actuados cuando corresponda".

"Artículo 61.- De la resolución de segunda instancia

La resolución que dicte el Tribunal de Solución de Controversias, pone fin a la instancia administrativa. No cabe interposición de recurso alguno en esta vía administrativa.  
Contra la resolución que dicte el Tribunal de Solución de Controversias, podrá interponerse demanda contencioso administrativa, de acuerdo con la legislación de la materia".



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

OSITRAN

Organismo Supervisor de la  
TRIBUTAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE RECLAMOS  
Tran EXPEDIENTE N° 167-2014-TSC OSITRAN  
RESOLUCIÓN N° 1

**SE RESUELVE:**

**PRIMERO.- DECLARAR** la nulidad de la Carta RE-000003-2014-SAC emitida por GYM FERROVÍAS S.A. que declaró improcedente el recurso de reconsideración presentado por JORGE ALEJANDRO BALBOA VERGARA en la medida que correspondía que la Entidad Prestadora lo considerara de oficio como una apelación y lo elevara al Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos.

**SEGUNDO.- CONFIRMAR** la decisión contenida en la Carta R-WEB-004075-2014-SAC mediante la cual GYM FERROVÍAS S.A. desestimó el reclamo de fecha 13 de febrero de 2014 presentado por el señor JORGE ALEJANDRO BALBOA VERGARA.

**TERCERO.- DECLARAR** que la presente resolución agota la vía administrativa.

**CUARTO.- NOTIFICAR** la presente Resolución al señor JORGE ALEJANDRO BALBOA VERGARA y a GYM FERROVÍAS S.A.

**QUINTO.- DISPONER** la difusión de la presente resolución en el portal institucional ([www.ositran.gob.pe](http://www.ositran.gob.pe)).

*Con la intervención de los señores vocales Ana María Granda Becerra, Rodolfo Castellanos Salazar y Roxana María Irma Barrantes Cáceres.*

**ANA MARÍA GRANDA BECERRA**  
Vicepresidenta

**TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE RECLAMOS**  
**OSITRAN**