



EXPEDIENTE : 128-2017-TSC-OSITRAN
APELANTE : JONATHAN ÁLVARO TRUJILLO REYES
ENTIDAD PRESTADORA : GYM FERROVÍAS S.A.
ACTO APELADO : Decisión contenida en la
Carta LR-MIG-003-000327-2017-SAC/LR-CAA-003-000163-
2017-SAC.

RESOLUCIÓN N° 1

Lima, 26 de setiembre de 2018

SUMILLA: *Corresponde revocar la resolución recurrida, en la medida que de lo actuado en el presente procedimiento se verificó que personal de la Entidad Prestadora brindó una atención inadecuada al usuario del servicio de la Línea 1 del Metro de Lima.*

VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por el señor JONATHAN ÁLVARO TRUJILLO REYES (en adelante, el señor TRUJILLO o el apelante) contra la decisión contenida en la Carta LR-MIG-003-000327-2017-SAC/LR-CAA-003-000163-2017-SAC, emitida por GYM FERROVÍAS S.A. (en adelante, GYM o la Entidad Prestadora); y

CONSIDERANDO:

I.- ANTECEDENTES:

- 1.- Con fecha 9 de agosto de 2017, el señor TRUJILLO presentó dos (2) reclamos ante GYM en los Libros de Reclamación de las estaciones Caja de Agua y Miguel Grau de la Línea 1 del metro de Lima; manifestando lo siguiente:
 - i. Abordó el tren en la estación Caja de Agua con dirección a la estación Miguel Grau. Al entrar al vagón del tren escuchó música proveniente del altavoz de un celular de otro pasajero, por lo que solicitó al personal de seguridad a bordo que le pidiera a dicho pasajero usar audífonos.
 - ii. Ante su solicitud, el referido personal de seguridad le contestó de manera grosera, "ya les dije, no tengo que decirles a cada rato. No tengo que hacer lo que usted dice, no es mi jefe". Al pedirle que se identifique, este se negó a hacerlo.



- iii. Al llegar a la estación Miguel Grau, le solicitó al personal de la misma le informaran los datos de identificación del personal de seguridad a bordo del tren que lo había maltratado a efecto de proceder a interponer un reclamo por el maltrato recibido, indicándosele que regresara por la tarde a fin de otórgale la información solicitada. Sin embargo, a su regreso le señalaron que no contaban con dicha información.
- 2.- Mediante Carta LR-MIG-003-000327-2017-SAC/LR-CAA-003-000163-2017-SAC, notificada el 7 de setiembre de 2017, GYM dio respuesta al reclamo presentado por el señor TRUJILLO declarándolo infundado manifestando lo siguientes:
 - i. Habiendo realizado las investigaciones correspondientes luego de haber derivado el malestar expresado por el señor TRUJILLO a la empresa de seguridad Boxer Security S.A. (Boxer), expresan sus más sinceras disculpas con el usuario por las molestias ocasionadas y a su vez reiteran su compromiso de seguir brindándole un servicio de manera oportuna, eficiente y de calidad a fin de asegurar que su experiencia de viaje sea grata.
 - ii. Indicaron que los agentes de estación no cuentan con los datos de personal de seguridad a bordo de los trenes, ya que los mismos se encuentran rotando constantemente entre las 26 estaciones de la Línea 1 y trasladándose dentro de los trenes.
 - 3.- Con fecha 14 de setiembre de 2017, el señor TRUJILLO interpuso recurso de apelación contra la decisión contenida en la Carta LR-MIG-003-000327-2017-SAC/LR-CAA-003-000163-2017-SAC, reiterando los argumentos de su reclamo y manifestando además lo siguiente:
 - i. En la resolución se indica que su malestar fue derivado a la empresa de seguridad Boxer; sin embargo, no han dado solución alguna a su reclamo, declarándolo infundado.
 - ii. GYM no responde de forma precisa acerca de lo sucedido con la solicitud que le formuló al personal de seguridad de la estación sobre los datos de identificación del personal de seguridad que se encontraba a bordo del tren, ni señaló cuáles fueron las medidas tomadas respecto del personal de las estaciones Caja de Agua y Miguel Grau pues no le brindaron la solución que requería.
 - 4.- El 5 de octubre de 2017, GYM elevó al Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos (en adelante, el TSC), el expediente administrativo, señalando lo siguiente:
 - i. En relación a los argumentos esgrimidos en su apelación, reitera sus disculpas en caso su personal de seguridad haya ocasionado molestia al señor TRUJILLO, manifestando una vez más su compromiso de brindarle un servicio de calidad, razón por la cual realizan capacitaciones constantes a su personal.
 - ii. En el momento en que el señor TRUJILLO presentó su reclamo no contaban con el nombre del personal de seguridad que se encontraba a bordo del tren, debido a que



según la naturaleza de sus funciones, estos se movilizan a lo largo de las estaciones de la Línea 1 del Metro de Lima.

- 5.- El 13 de setiembre de 2018 se realizó la audiencia de vista de la causa, a la cual asistió el señor TRUJILLO, quien procedió a dar su informe oral, quedando la causa al voto.

II.- CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

- 6.- 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, de ser el caso, si corresponde amparar el reclamo presentado por el señor TRUJILLO.

III.- ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

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

3.3.1 Del plazo de interposición del recurso

- 7.- La materia del presente procedimiento está referida a que personal seguridad de GYM a bordo del tren habría atendido inadecuadamente al apelante, situación que está prevista como supuesto de reclamo en el literal d) del numeral IV.1 de Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de Usuarios de GYM¹ y en el literal c) del artículo 33 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN² (en adelante, el Reglamento de Reclamos de OSITRAN); por lo que, en concordancia con el artículo 10 de este último texto normativo³, el TSC es competente para conocer el recurso de apelación en cuestión.

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

"Los Usuarios podrán presentar Reclamos en los siguientes casos :(...)

d) Reclamos relacionados con la calidad del servicio público brindado por GYM FERROVIAS S.A., de acuerdo a lo establecido en el Contrato de Concesión."

² 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:

c) La calidad y oportuna prestación de dichos servicios que son responsabilidad de la Entidad Prestadora (...)"

³ 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".



- 8.- De conformidad con el numeral VII.11 del Reglamento de Reclamos de Atención y Solución de Reclamos de Usuarios de GYM⁴ y el artículo 59 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN⁵ (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.
- 9.- Al respecto, de la revisión del expediente administrativo, se advierte lo siguiente:
- i.- La Carta LR-MIG-003-000327-2017-SAC/LR-CAA-003-000163-2017-SAC, fue notificada al señor TRUJILLO el 7 de setiembre de 2017.
 - ii.- El plazo máximo que el señor TRUJILLO tuvo para interponer su recurso de apelación venció el 28 de setiembre de 2017.
 - iii.- El señor TRUJILLO apeló con fecha 14 de setiembre de 2017, es decir, dentro del plazo legal establecido.
- 10.- Por otro lado, como se evidencia del propio recurso de apelación, éste se fundamenta en una diferente interpretación de las pruebas y cuestiones de puro derecho, con lo cual se cumple con lo dispuesto en el artículo 218 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General⁶.
- 11.- 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.

⁴ 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".

⁵ Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN, aprobado y modificado mediante las Resoluciones N° 019 y 034-2011-CD OSITRAN, respectivamente.

"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".

⁶ TUO de la LPAG

"Artículo 218.- 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".



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

III.2.1 Sobre la normativa aplicable

- 12.- 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, agregando que el ente encargado de velar por su cumplimiento es el respectivo organismo regulador⁷.
- 13.- 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 ley⁸.
- 14.- El señor TRUJILLO 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 social⁹.
- 15.- 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.

III.2.2 Sobre la atención brindada al señor TRUJILLO a bordo del tren de la Línea 1 del Metro de Lima

- 16.- En virtud del Contrato de Concesión suscrito entre GYM y el Estado Peruano, la Entidad Prestadora tiene derecho al aprovechamiento económico de los Bienes de la Concesión durante el plazo de vigencia de la misma, cuyos mecanismos le permiten recuperar su inversión a través del cobro de una tarifa. En contrapartida, la Entidad Prestadora está

⁷ Código del Consumidor

"Artículo 63º.- 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".

⁸ 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".

⁹ 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".



obligada a la Conservación de los Bienes de la Concesión y a prestar el Servicio a los Usuarios dentro de los Niveles de Servicio especificados en el referido Contrato y cumpliendo con las Leyes Aplicables.

- 17.- Cabe señalar que los artículos 7 y 12 de la Resolución de Consejo Directivo N° 004-2012-CD-OSITRAN, que aprueba el Reglamento de Usuarios de la Infraestructura Vial, Ferroviaria y del Sistema Eléctrico de Transporte Masivo (en adelante, Reglamento de Usuarios), establecen que los usuarios de la infraestructura de transporte de uso público y las empresas prestadoras tienen el derecho y la obligación, respectivamente, de prestar y recibir los servicios conforme a lo establecido en los contratos de concesión y las normas vigentes:

"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:

f) A la Calidad y cobertura del servicio

A exigir de las Entidades Prestadoras la prestación de los servicios conforme a los niveles de servicio aplicables, establecidos en cada contrato de concesión y las normas legales vigentes, cuando corresponda.

"Artículo 12.- Obligaciones de toda Entidad Prestadora

Son obligaciones de toda Entidad Prestadora aeroportuaria y portuaria: (...)

- h) Prestar servicios con las especificaciones de calidad y cobertura establecidas en los respectivos contratos de concesión y, de ser el caso, en el marco legal vigente".**

[El subrayado es nuestro]

- 18.- Con relación al servicio brindado por parte del personal de GYM, uno de los derechos del usuario reconocido en el Reglamentos de Usuarios es el derecho a ser tratados por el personal de las Entidades Prestadoras con cortesía, corrección y diligencia, así como que se les garantice condiciones de atención y trato digno y equitativo, conforme ha sido recogido en el literal e) de su artículo 7¹⁰.

¹⁰ Reglamento de Usuarios

"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:

e) A la Atención adecuada

Los Usuarios tienen siempre y en toda circunstancia, derecho a ser tratados por el personal de la Entidad Prestadora con cortesía, corrección y diligencia, así como que se les garantice condiciones de atención y trato digno y equitativo. Por ello, las Entidades Prestadoras deberán abstenerse de desplegar conductas que coloquen a los consumidores en situaciones inseguras, vergonzantes, vejatorias, intimidatorias o discriminatorias de cualquier naturaleza."



- 19.- En ese sentido, GYM se encuentra obligada a brindar sus servicios cumpliendo con determinados niveles establecidos en el Contrato de Concesión; así como garantizar que los usuarios sean tratados de forma adecuada por parte de su personal cuando aquellos hagan uso de la infraestructura de transporte público que administra.
- 20.- En el presente caso, el señor TRUJILLO manifestó que luego de abordar el tren de la Línea 1 del Metro de Lima en la estación Caja de Agua con dirección a la estación Miguel Grau; escuchó música proveniente del altavoz de un celular de otro pasajero, por lo que solicitó al personal de seguridad a bordo que le pidiera a dicho pasajero utilizar audífonos. No obstante, el empleado de seguridad le habría contestado de forma grosera, *"ya les dije, no tengo que decirles a cada rato. No tengo que hacer lo que usted dice, no es mi jefe"*.
- 21.- Por su parte, en la carta LR-MIG-003-000327-2017-SAC/LR-CAA-003-000163-2017-SAC notificada al usuario el 7 de setiembre de 2017, GYM manifestó que habiendo realizado las investigaciones correspondientes luego de haber derivado el malestar expresado por el señor TRUJILLO a la empresa de seguridad Boxer, le expresaba sus más sinceras disculpas por las molestias ocasionadas, reiterando su compromiso de seguir brindando un servicio oportuno, eficiente y de calidad a fin de asegurar un experiencia de viaje grata.
- 22.- Asimismo, al elevar el expediente al TSC el 5 de octubre de 2017, GYM presentó su absolucón a la apelación presentada por el señor TRUJILLO, en la cual le reiteró sus disculpas en caso su personal de seguridad le hubiera ocasionado molestia alguna, manifestando una vez más su compromiso de brindarle un servicio de calidad, agregando que realiza capacitaciones constantes a todo su personal.
- 23.- Conforme a lo señalado por la propia GYM, se verifica que la Entidad Prestadora ha reconocido que su personal de seguridad brindó una atención inadecuada al señor TRUJILLO al momento en que este le solicitó requerir a otro usuario el uso de audífonos para escuchar música, habiendo solicitado, tanto en su Carta LR-MIG-003-000327-2017-SAC/LR-CAA-003-000163-2017-SAC, como en su absolucón al recurso de apelación, disculpas al usuario por las molestias que el accionar de dicho personal le pudo haber generado.
- 24.- Consecuentemente, habiéndose acreditado que el señor TRUJILLO recibió una atención inadecuada por parte del personal seguridad a bordo del Tren Eléctrico de la Línea 1 del Metro de Lima y que GYM resulta responsable por los actos u omisiones del personal de las empresas que subcontrate; corresponde estimar el reclamo interpuesto por el usuario.
- 25.- Finalmente, cabe recordar que habiendo dispuesto GYM que al interior de los vagones del Tren Electrónico de la Línea 1 del Metro de Lima el uso de radios o teléfonos móviles para escuchar música o visualizar videos debe de realizarse a través de la utilización de audífonos, a efecto de no incomodar a otros usuarios del servicio¹¹, se le exhorta a que su

¹¹ <http://www.lineauno.pe/media/PDF/guia-de-clientes-07-08-2017.pdf>



personal haga cumplir dichas disposiciones con la finalidad de garantizar a los usuarios un servicio de calidad al utilizar la infraestructura que explota.

En virtud de los considerandos precedentes y, de acuerdo con lo establecido en los artículos 60 y 61 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN¹²;

SE RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR la decisión contenida en la Carta LR-MIG-003-000327-2017-SAC/LR-CAA-003-000163-2017-SAC emitida por GYM FERROVÍAS S.A.; y, en consecuencia, declarar **FUNDADO** el reclamo presentado por señor JONATHAN ÁLVARO TRUJILLO REYES en relación a la atención inadecuada recibida por parte del personal de seguridad de la Entidad Prestadora a bordo del Tren Eléctrico de la Línea 1 del Metro de Lima.

SEGUNDO.- DECLARAR que con la presente Resolución queda agotada la vía administrativa.

TERCERO.- NOTIFICAR la presente Resolución al señor JONATHAN ÁLVARO TRUJILLO REYES y a GYM FERROVÍAS S.A.

CUARTO.- DISPONER la difusión de la presente resolución en el portal institucional (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

¹² Reglamento de Reclamos de OSITRAN

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

La Resolución del Tribunal de Solución de Controversias podrá:

- a. Revocar total o parcialmente la resolución de primera instancia;
- b. Confirmar total o parcialmente la resolución de primera instancia;
- c. Integrar la resolución apelada;
- d. 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".