



EXPEDIENTE : 133-2018-TSC-OSITRAN

APELANTE : MAYRA JACQUELINE DÍAZ RAMÍREZ

ENTIDAD PRESTADORA : GYM FERROVÍAS S.A.

ACTO APELADO : Decisión contenida en la
Carta R-CAT-024699-2018-S.A.C.

RESOLUCIÓN Nº 1

Lima, 26 de septiembre de 2018

SUMILLA: *Corresponde confirmar la resolución que declaró infundado el reclamo en la medida que no se encuentra acreditado que la usuaria haya recibido un trato inadecuado por parte del personal de la Entidad Prestadora.*

VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por la señora MAYRA JACQUELINE DÍAZ RAMÍREZ (en adelante, la señora DÍAZ o la apelante) contra la decisión contenida en la carta R-CAT-024699-2018-S.A.C., emitida por GYM FERROVÍAS S.A. (en adelante, GYM o la Entidad Prestadora); y,

CONSIDERANDO:**I.- ANTECEDENTES:**

1. Mediante reclamo de fecha 4 de abril de 2018, la señora DÍAZ manifestó que encontrándose en las sillas del andén de la estación "San Carlos" junto a su esposo, un vigilante de la estación le brindó un trato inadecuado, pues de manera irrespetuosa le indicó que se sentara correctamente.
2. Mediante carta R-CAT-024699-2018-S.A.C., notificada el 25 de abril de 2018, GYM declaró infundado el reclamo presentado señalando que en el caso materia de reclamo se había verificado que la señora DÍAZ se encontraba recostada en los asientos del andén de la estación "San Carlos", momento en el que un agente de seguridad se percató de ello y le indicó que las sillas eran para uso individual de los usuarios por lo que debía sentarse adecuadamente, lo que fue acatado por la reclamante, pese a lo cual se dirigió junto a su esposo a manifestar su incomodidad por lo ocurrido.



3. Con fecha 4 de mayo de 2018, la señora DÍAZ interpuso un recurso de apelación contra la decisión contenida en la carta R-CAT-024699-2018-S.A.C., señalando que el agente de seguridad de la estación le indicó que se sentara correctamente de forma sarcástica y utilizando palabras inadecuadas, lo que le generó malestar a ella y a su esposo.
4. El 25 de mayo de 2016, GYM elevó al Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos (en adelante, el TSC), el expediente administrativo.
5. El 13 de septiembre de 2018 se realizó la audiencia de vista de la causa sin la participación de las partes, 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 R-CAT-024699-2018-S.A.C. emitida por GYM.
 - ii.- Determinar, de ser el caso, si corresponde amparar el reclamo presentado por la señora DÍAZ.

III. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

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

7. La materia del presente procedimiento está referido a que personal de GYM habría brindado un trato inadecuado a la señora DÍAZ cuando se encontraba en las bancas del andén de la estación "San Carlos" de la Línea 1 del Metro de Lima, al indicarle de manera irrespetuosa que se sentara correctamente; situación que puede considerarse como un supuesto de reclamo contenido 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

¹ REGLAMENTO DE RECLAMOS DE GYM

"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

"Artículo 33.-

(...) Los reclamos que versen sobre:

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



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.

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 las decisiones de GYM respecto a sus reclamos es de 15 días hábiles, contado desde el día siguiente de recibida la notificación.
9. Al respecto, de la revisión del expediente administrativo, se advierte lo siguiente:
 - i.- La carta R-CAT-024699-2018-S.A.C. fue notificada a la señora DÍAZ el 25 de abril de 2018.
 - ii.- El plazo máximo que la señora DÍAZ tuvo para interponer el recurso de apelación venció el 17 de mayo de 2018.
 - iii.- La señora DÍAZ apeló con fecha 4 de mayo de 2018, es decir dentro del plazo legal establecido.

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".

4 REGLAMENTO DE RECLAMOS DE GYM

"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 producida; 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

"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".



10. De otro lado, el recurso de apelación cumple con lo dispuesto en el artículo 209° de la LPAG⁶, al tratarse de cuestiones de puro derecho y diferente interpretación de las pruebas producidas respecto a la atención brindada a la señora DÍAZ por parte del personal de GYM.
11. Verificándose que el recurso de apelación cumple con los requisitos de procedencia exigidos por el marco normativo, corresponde analizar los argumentos de fondo que lo sustentan.

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. La señora DÍAZ 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 cuerpo

⁶ LEY N° 27444

"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 **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".

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".



normativo, 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 el alegado trato inadecuado que habría recibido la señora DÍAZ

16. En el presente caso, la señora DÍAZ manifestó que un vigilante de la estación "San Carlos" de la Línea 1 del Metro de Lima le habría brindado un trato inadecuado cuando se encontraba junto a su esposo en las bancas del andén de la estación "San Carlos", pues de manera sarcástica e irrespetuosa le habría indicado que se sentara adecuadamente.
17. Por su parte, GYM señaló que se había verificado que la señora DÍAZ se encontraba recostada sobre los asientos ubicados en el andén, momento en el que un agente de seguridad se percató de ello y le indicó que las bancas eran para el uso individual de los usuarios por lo que debía sentarse correctamente, habiendo acatado la reclamante dicha indicación por lo que el trato de su personal fue adecuado.
18. Al respecto, los artículos 7 y 11 de la Resolución de Consejo Directivo N° 035-2017-CD-OSITRAN, que aprueba el Reglamento de Usuarios de las Infraestructuras de Transporte de Uso Público (en adelante, Reglamento de Usuarios), establecen que los usuarios de las infraestructuras de transporte de uso público y las empresas prestadoras, tienen el derecho y la obligación respectivamente, de recibir y prestar los servicios conforme a los niveles de servicio aplicables y a las especificaciones de calidad establecidas en los Contratos de Concesión y las normas vigentes, conforme se aprecia a continuación:

"Artículo 7.- De los Derechos del Usuario

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

f. A la calidad y cobertura del servicio

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".



Los usuarios tienen derecho a exigir de las Entidades Prestadoras la prestación de servicios de calidad y cobertura conforme a los niveles establecidos en cada Contrato de Concesión, las normas vigentes y las disposiciones del OSITRAN".

"Artículo 11.- Obligaciones de las Entidades Prestadoras

Sin perjuicio de las obligaciones establecidas en otras normas vigentes o en los respectivos contratos de concesión, son obligaciones de toda Entidad Prestadora las siguientes:

a. Prestar servicios con las especificaciones de calidad y cobertura establecidas en los respectivos contratos de concesión y, de ser el caso, en el marco normativo vigente y disposiciones del OSITRAN".

19. Con relación al servicio brindado por parte del personal de GYM, uno de los derechos del usuario reconocido en el Reglamento 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.
20. 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.
21. Conforme se ha indicado precedentemente, la señora DÍAZ alegó haber recibido un trato inapropiado de parte del personal de GYM en la medida que de manera sarcástica e irrespetuosa se le habría indicado que se sentara adecuadamente en los asientos ubicados en el andén de la estación "San Carlos".
22. Al respecto, cabe señalar que el numeral 171.2 del artículo 171 del TUO de la LPAG establece que corresponde a los administrados, esto es, a las partes, presentar los medios probatorios que sustentan sus alegaciones¹¹.

¹⁰ REGLAMENTO DE USUARIOS DE OSITRAN

"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".

¹¹ TUO de la LPAG

"Artículo 171.- Carga de la prueba

(...)



23. Teniendo en cuenta ello, en el presente caso correspondía que la señora DÍAZ acreditara el trato inapropiado que alega haber sufrido por parte del personal de GYM.
24. No obstante, de la revisión del expediente se aprecia que la señora DÍAZ no ha presentado medios probatorios que acrediten lo alegado, pese a que le correspondía aportar el material probatorio respectivo a efectos de acreditar los hechos indicados en su reclamo.
25. En ese sentido, en la medida que no se ha acreditado el presunto trato inapropiado por parte del personal de GYM, corresponde confirmar la decisión contenida en la carta R-CAT-024699-2018-S.A.C., mediante la cual se declaró infundado el reclamo.

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.- CONFIRMAR la decisión contenida en la Carta R-CAT-024699-2018-S.A.C. emitida por GYM FERROVÍAS S.A. que declaró infundado el reclamo presentado por la señora MAYRA JACQUELINE DÍAZ RAMÍREZ, por el alegado trato inadecuado que habría recibido en la estación "San Carlos" 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 a la señora MAYRA JACQUELINE DÍAZ RAMÍREZ y a GYM FERROVÍAS S.A.

171.2 Corresponde a los administrados aportar pruebas mediante la presentación de documentos e informes, proponer pericias, testimonios, inspecciones y demás diligencias permitidas, o aducir alegaciones".

¹² **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
Inversión en Infraestructura de
Transporte de Uso Público

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE RECLAMOS
EXPEDIENTE Nº 133-2018-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN Nº 1

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**