



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
2018 - Año del Centenario de la Reforma Universitaria

Resolución

Número:

Referencia: EXPENACOM 2367/2017, SANCION

VISTO el Expediente N° 2.367/2017 del Registro de este ENTE NACIONAL DE COMUNICACIONES, y

CONSIDERANDO:

Que por el Decreto N° 267 de fecha 29 de diciembre de 2015 se creó el ENTE NACIONAL DE COMUNICACIONES, organismo autárquico y descentralizado, como Autoridad de Aplicación de las Leyes N° 27.078 y N° 26.522, sus normas modificatorias y reglamentarias, asumiendo las funciones y competencias de la ex AUTORIDAD FEDERAL DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES y de la ex AUTORIDAD FEDERAL DE SERVICIOS DE COMUNICACIÓN AUDIOVISUAL.

Que el señor Juan Ramón ROMANO, titular de la línea N° (381) 4925-229, se presentó ante la Delegación Tucumán de este Organismo reclamando por la falta de servicio telefónico desde el 20 de diciembre de 2012, por parte de la empresa TELECOM ARGENTINA SOCIEDAD ANÓNIMA.

Que mediante la NOTCNCDETUCU N° 2.506/13, notificada el 18 de abril de 2013, se dio traslado a la prestadora del reclamo efectuado por el usuario, no habiendo recibido respuesta alguna por parte de la misma dentro de los plazos otorgados a esos fines.

Que teniendo en cuenta que la empresa no brindó el informe requerido, la Delegación interviniente resolvió intimar a TELECOM ARGENTINA SOCIEDAD ANÓNIMA, mediante la NOTCNCDETUCU N° 3.060/2013, notificada el 21 de mayo de 2013, a que acredite la inmediata reparación del servicio en trato, así como el período de duración de la incomunicación sufrida; y el haber procedido a la devolución por los días sin servicio, desde el 20 de diciembre de 2012 hasta la fecha de la efectiva reparación, de acuerdo a lo prescripto por el artículo 33 del Reglamento General de Clientes del Servicio Básico Telefónico, y un proporcional equivalente al valor de los abonos adicionales contratados por cada día sin servicio.

Que, posteriormente, la licenciataria destacó que verificó reclamos por parte del usuario, como se vería reflejado en el récord de faltas adjuntado.

Que, asimismo, señaló que el servicio había sido restablecido, registrando consumo en pre facturado e indicó que generaría reintegro en concepto de abono por el período 20 de diciembre de 2012 al 19 de junio de 2013.

Que por último, la prestadora aclaró que de haberse realizado acreditaciones automáticas parciales, las mismas se observarían en facturas emitidas con anterioridad a la fecha de su nota; y que de existir diferencias de importe en concepto de servicio no prestado a favor de la usuaria, las mismas se verían reflejadas mediante acreditación en próxima o subsiguiente factura de PESOS CIENTO CUARENTA Y DOS CON CINCUENTA Y SEIS CENTAVOS (\$ 142,56).

Que conforme surge de la constancia de contacto con el usuario, el servicio fue restablecido el día 19 de junio de 2013.

Que, más tarde, la prestadora informó que había sido solucionado el inconveniente técnico que impedía la normal prestación del servicio, quedando el mismo normalizado en su funcionamiento.

Que señaló los distintos reclamos ingresados por falta de servicio ante su Centro de Atención 114, y resaltó que el hecho que no se registren llamadas desde una línea no resultaría prueba fehaciente de la falta de servicio.

Que adjuntó el detalle de reclamos técnicos, detalles de llamadas de las facturas donde se podría verificar que quedó restablecido el funcionamiento de la línea, y copia de las facturas donde se verificarían las acreditaciones por el proporcional del abono por los días sin servicio.

Que, así las cosas, este Organismo resolvió, mediante la NOTCNC ADP N° 1.355/2014, notificada el 18 de marzo de 2014, dar inicio al pertinente proceso sancionatorio imputando a TELECOM ARGENTINA SOCIEDAD ANÓNIMA el incumplimiento de los artículos 31, 33 y 37 del Reglamento General de Clientes del Servicio Básico Telefónico, aprobado como anexo I de la Resolución SC N° 10.059/99.

Que la empresa solicitó una prórroga, la que fue concedida por el término de CINCO (5) días.

Que haciendo uso de su derecho de defensa, TELECOM ARGENTINA SOCIEDAD ANÓNIMA presentó el descargo correspondiente a la imputación que se le realizara en su contra.

Que la empresa informó que realizó las operaciones técnicas necesarias para normalizar el servicio del usuario y practicó el ajuste sobre el abono por los períodos pertinentes, tal como lo dispone el artículo 33 del Reglamento General de Clientes del Servicio Básico Telefónico.

Que, en virtud de ello, solicitó se deje sin efecto dicha imputación.

Que, asimismo, solicitó que en forma subsidiaria se aplique al caso lo dispuesto por el artículo 15, anexo II, del Reglamento citado, como así también el artículo 13.10.3.3, inciso b), anexo I, aprobado por Decreto N° 62/90, que establece la eximición de sanción en el supuesto de cese del incumplimiento ante la intimación que efectúe este Organismo.

Que la imputada señaló, que resulta ilegítima la pretensión de esta Entidad de imponer sanciones en la medida que el Estado Nacional no cumpla previamente con la obligación de recomponer la ecuación económico financiera del servicio a su cargo, que el mismo Estado habría alterado, no habiéndose adecuado las tarifas por el transcurso considerable de años.

Que, expresó, se encuentra pendiente un proceso de renegociación entre el Estado Nacional y la prestataria, tanto del régimen tarifario como de las condiciones de prestación del servicio básico telefónico, que comenzara en el año 2004, habiendo cumplido esta última con las obligaciones comprometidas, correspondiendo al Estado Nacional realizar la propuesta de renegociación definitiva.

Que con relación a la aplicación del principio *“exceptio non adimpleti contractus”*, actualmente contemplado en el artículo 1031 del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, se ha pronunciado la Jurisprudencia señalando que tratándose de un contrato sometido al derecho público y encontrándose involucrada *“la prestación de un servicio destinado a cumplir el fin público de las telecomunicaciones... toda suspensión en el suministro ocasionaría serios inconvenientes al normal desarrollo del plan de obras... y a la comunidad...”* (CSJN, *in re*: “Cinplast I.A.P.S.A. c/ E.N.Tel. s/ Ordinario”, 2 de Marzo de 1993, Fallos 316:212).

Que las características esenciales del servicio público, esto es, continuidad, regularidad, uniformidad, generalidad y obligatoriedad impiden la aplicación del principio citado en el párrafo precedente, en razón de ser un servicio fundamental para contribuir al bienestar general de la población, en tanto la supresión del mismo podría ocasionar un serio perjuicio a la sociedad, situación que el Estado tiene la obligación de evitar a fin de salvaguardar el interés común como fin primordial que hace a su propia naturaleza.

Que, por último, la empresa adujo que el Reglamento General de Clientes del Servicio Básico Telefónico, sobre el cual se basa el proceso sancionatorio en curso, no ha sido ratificado en debida forma por lo que carece de validez en los términos del artículo 19 de la Ley de Procedimientos Administrativos N° 19.549.

Que arribada a esta instancia, corresponde efectuar las siguientes consideraciones.

Que deben rechazarse los argumentos expresados por TELECOM ARGENTINA SOCIEDAD ANÓNIMA referidos a la falta de recomposición de la ecuación económico financiera, régimen tarifario y cartas de entendimiento, y falta de ratificación del Reglamento aplicado, puesto que no es este el ámbito adecuado para su planteo y tratamiento, al encontrarnos en presencia del reclamo de un usuario de un servicio público. Que a ello cabe agregar, que eventualmente, la prestadora deberá ocurrir por la vía que corresponda.

Que las características esenciales del servicio público, esto es, continuidad, regularidad, uniformidad, generalidad y obligatoriedad impiden la aplicación del principio *"exceptio non adimpleti contractus"*.

Que para dar por finiquitada la cuestión traída por TELECOM ARGENTINA SOCIEDAD ANÓNIMA, vale destacar que la vía de impugnación intentada resulta inapropiada en tiempo y forma. Sobre el particular, y con relación a los actos de alcance general, como lo es el Reglamento General de Clientes del Servicio Básico Telefónico, son de aplicación los artículos 24 y 25 de la Ley Nacional de Procedimiento Administrativo N° 19.549; mientras que, de haber observado la prestataria alguna contradicción u omisión en su texto, hubiese promovido la acción de aclaratoria, prevista en el artículo 102 del Decreto Reglamentario N° 1.759/72 (T.O. 2017).

Que aún así y sumado a lo dicho *ab initio* del párrafo precedente, tales remedios no sólo supera el ámbito de conocimiento de este ENTE NACIONAL DE COMUNICACIONES, sino que su planteo excede a la cuestión ventilada en estos actuados, delimitada a un objeto puntual de un usuario particular.

Que la imputación del artículo 31 se originó en que la prestadora no reparó el servicio en el plazo de TRES (3) días hábiles previsto por dicha norma. En efecto, de la documentación obrante surge que la línea se encontró sin servicio telefónico desde el 20 de diciembre de 2012, siendo reparada definitivamente el día 16 de julio de 2013.

Que las infracciones formales no suponen la producción de ningún resultado o evento extraño a la acción misma del sujeto para su configuración, son los ilícitos denominados de *"pura acción y omisión"*. Su apreciación es objetiva. Se configura por la simple omisión, que basta, por sí misma, para violar las normas. A mayor abundamiento, cabe decir que dichas infracciones no requieren de intencionalidad, siendo suficiente la comisión del hecho (Cámara Federal en lo Contencioso Administrativo, Sala II, 8 de marzo de 2005 in re *"Empresa TAS S.R.L. c/ Comisión Nacional de Regulación del Transporte"*).

Que la privación de un servicio público, como es el servicio básico telefónico, constituye un perjuicio imposible de subsanar. En el presente caso, dicha privación aconteció durante un prolongado período de tiempo, excesivamente superior al que otorga la norma. De ello, que no corresponde aplicar lo dispuesto en el punto 13.10.3.3 inciso b) del anexo I del Decreto N° 62/90.

Que, por otra parte, el artículo 33 dispone que: *"En caso en que el servicio sufra una interrupción superior a TRES (3) días hábiles que no se hubiere originado en elementos bajo responsabilidad del cliente, los prestadores deberán abonarle a éste un importe equivalente al doble del valor del abono correspondiente a los días sin servicio, independientemente de las sanciones que la Autoridad de Aplicación determine, conforme lo establecido en el Régimen Sancionatorio, aprobado con este Reglamento General, y demás legislación vigente. Los prestadores acreditarán el importe correspondiente en la siguiente o subsiguiente factura indicando los días que duró la interrupción"*.

Que asimismo, en relación al servicio básico telefónico en trato, la empresa acreditó los reintegros efectuados en concepto de servicio no prestado, adecuándose los mismos a lo dispuesto en el artículo 33 del Reglamento General de Clientes del Servicio Básico Telefónico, motivo por el cual esta Autoridad de Aplicación entiende que corresponde en este caso dejar sin efecto su reproche.

Que, por otra parte, el artículo 37 del Reglamento General de Clientes del Servicio Básico Telefónico prevé la obligación de las prestadoras de responder a los requerimientos formulados por este Organismo, dentro de los VEINTE (20) días hábiles de requerida, brindando toda la información que posea sobre el reclamo que origina el requerimiento.

Que en tal sentido, se destaca que la prestadora procedió a remitir el informe requerido, razón por la cual esta Autoridad de Control entiende que corresponde en este caso dejar sin efecto su reproche.

Que en virtud de lo expuesto, debe continuarse con el proceso sancionatorio iniciado por el incumplimiento del artículo 31 del Reglamento General de Clientes del Servicio Básico Telefónico.

Que el incumplimiento del mencionado artículo, no se encuentra contemplado en su gravedad por la normativa vigente, por lo que debe estarse a lo dispuesto por el artículo 8° del Régimen Sancionatorio para los Prestadores del Servicio Básico Telefónico, aprobado como anexo II de la Resolución SC N° 10.059/99.

Que en virtud de las circunstancias del caso, esa falta se califica como gravísima.

Que, asimismo, corresponde sancionar a la licenciataria con una multa equivalente en pesos a CUATROCIENTAS MIL UNIDADES DE TASACIÓN (400.000 U.T.) por la línea cuya afectación se verificó en el presente, por la infracción al artículo 31 del Reglamento citado.

Que mediante Acta de Directorio N°1 del ENTE NACIONAL DE COMUNICACIONES de fecha 5 de enero de 2016 se delegó en su Presidente la facultad de aplicar sanciones conforme la legislación propia del Organismo.

Que ha tomado la intervención que le compete el servicio jurídico permanente de este ENTE NACIONAL DE COMUNICACIONES.

Que ha tomado la intervención pertinente el Coordinador General de Asuntos Ejecutivos, conforme lo establecido en el Acta N° 17 del Directorio del ENTE NACIONAL DE COMUNICACIONES, de fecha 17 de febrero de 2017.

Que la presente medida se dicta en ejercicio de las atribuciones conferidas por el Decreto N° 267/2015 y el Acta N° 1 de fecha 5 de enero de 2016 del Directorio del ENTE NACIONAL DE COMUNICACIONES.

Por ello,

EL PRESIDENTE DEL ENTE NACIONAL DE COMUNICACIONES

RESUELVE:

ARTÍCULO 1º.- SANCIONAR a TELECOM ARGENTINA SOCIEDAD ANÓNIMA con una MULTA equivalente en pesos a CUATROCIENTAS MIL UNIDADES DE TASACIÓN (400.000 U.T.) por el incumplimiento del artículo 31 del Reglamento General de Clientes del Servicio Básico Telefónico, aprobado como anexo I de la Resolución SC N° 10.059/99.

ARTÍCULO 2º.- La DIRECCIÓN NACIONAL DE ATENCIÓN A USUARIOS Y DELEGACIONES deberá registrar en el legajo de antecedentes de la licenciataria la sanción dispuesta por el artículo 1º de la presente Resolución.

ARTÍCULO 3º.- Comuníquese, notifíquese y archívese.