

Qué dijo la auditoría

[...]

4. Comentarios y Observaciones:

4.1. La SECOM, la SSDCyDC y la CNC no han adoptado las medidas conducentes para la implementación de los mecanismos jurídicos, administrativos y económicos del RGSU.

De la labor de auditoría realizada no surge que los Entes precitados, hayan dado cumplimiento con lo ordenado por el Decreto N° 764/00 en su Anexo III.

Al respecto esta auditoría señala que el Decreto N° 1626/96 en su Anexo II, aprobatorio de la estructura organizativa de la CNC, fija como objetivo de ésta: "...Ejercer el Poder de Policía del espectro adioeléctrico, de las telecomunicaciones y de los servicios postales; aplicando y controlando el cumplimiento efectivo de la normativa vigente en la materia...

4.2. Fondo Fiduciario del Servicio Universal:

4.2.1. No se han adoptado las medidas conducentes a la puesta en funcionamiento del FFSU, cuya implementación debió haberse efectuado antes del j0 de enero de 2001, tal como lo establece el artículo 10.2 del RGSU.

Del análisis de lo vertido por la SECOM en su Nota SC N° 1592 de fecha 23 de diciembre de 2003, en virtud del requerimiento efectuado por Nota N° 212/03-AGN, referida en su Anexo a la solicitud de información respecto de la "...creación del Fondo Fiduciario del SU, autoridades, designación de los miembros del Consejo de Administración, funciones; mecanismos de control...", dicho Ente manifiesta "...la imposibilidad de contestar las preguntas contenidas en el cuestionario obrante en el Anexo de la actuación de referencia..." invocando la realización del Congreso Nacional de las Telecomunicaciones (ver punto 3.15.2. del presente informe).

La SECOM no ha informado sobre lo requerido por esta auditoría acerca de la creación del Fondo Fiduciario del Servicio Universal. No obstante ello, de otros elementos remitidos a esta auditoría por las autoridades de aplicación y de control, surge que no se ha dado cumplimiento con lo dispuesto por el RGSU, v.g.: no se cuenta con el Contrato de Fideicomiso, ni con el Reglamento de Administración de acuerdo a lo establecido en el artículo 10.3 del RGSU.

4.2.2. El Reglamento de Administración del FFSU (artículo 10.3.2. del RGSU), no ha sido formalizado.

El RGSU establece en su artículo 10.2 que el FFSU se implementará antes del 10 de enero de 2001, basándose su estructura jurídica y administrativa en el Contrato de Fideicomiso y el Reglamento de Administración. El 11 de diciembre de 2001 (un año posterior a la fecha prevista por el Decreto N° 764/00 en su Anexo III), la SECOM dicta la Resolución N° 514, por la cual adopta el procedimiento de Documento de Consulta (conforme a lo dispuesto por el Decreto N° 1185/90 y sus modificatorios, y el artículo 44 y siguientes de la Resolución SC N° 57/96 aprobatoria del Reglamento General de Audiencias Públicas y Documentos de Consulta para las Comunicaciones) con el objeto de tratar el Reglamento de Administración del FFSU conjuntamente con las Pautas Propuestas para el Reglamento General para el Aporte de Inversión al FFSU, que acompañan a la citada Resolución SC N° 514/01 como Anexos 1 y II respectivamente, sometiéndolo en consecuencia a un debate abierto para que todos los prestadores e interesados puedan participar.

En el proyecto de Reglamento de Administración del FFSU, entre otros conceptos, se establece como "agente fiduciario" al Banco de la Nación Argentina a los efectos de suscribir el contrato de fideicomiso con la Secretaría de Comunicaciones, a los fines de otorgar los subsidios pertinentes a los beneficiarios (programas del SU, clientes, servicios específicos, etc.). Defme como "prestador" a todo licenciatario de servicios de telecomunicaciones que se encuentre obligado a realizar los "aportes de inversión" para el SU; siendo el "aporte de inversión" la obligación de aportes de fondos de los prestadores equivalente al 1% (uno por ciento) de los ingresos totales devengados por la provisión de servicios de telecomunicaciones, netos de impuestos y tasas que lo graven.

En la pautas propuestas para el “Reglamento General para el Aporte de Inversión al FFSU” se dispone entre otras, que “...el Aporte de Inversión no podrá ser trasladado a la tarifa ni incluido desagregadamente en la facturación...”; se establece a la vez la forma de presentación de la declaración jurada, el mecanismo de recaudación, exenciones y el modo de ingreso de las sumas al FFSU.

La SECOM en atención a la consulta abierta efectuada recibió propuestas sobre modificaciones propiciadas por los consultados sobre los documentos sometidos a dicho procedimiento, las que fueron remitidas por ésta a la AGN, mediante Nota SC N° 1592/03 de fecha 23 de diciembre de 2003. No obstante ello, e independientemente de las medidas puntuales adoptadas sobre determinados temas, no surge de los antecedentes acercados a esta auditoría que se haya formalizado el Reglamento de Administración del FFSU, siendo éste el exigido por el artículo 10 del RGSU.

4.2.3. Los miembros del Consejo de Administración del FFSU no han sido designados.

En lo que hace al Consejo de Administración del FFSU, de acuerdo a lo establecido en el artículo 11 del RGSU, será integrado por diez (10) miembros, designados como sigue: uno de ellos ejercerá la Presidencia, nombrado por el Ministerio de Economía, a propuesta del Secretario de Comunicaciones, y los restantes representarán: uno, a la Secretaría de Defensa de la Competencia y del Consumidor; uno a la Comisión Nacional de Comunicaciones; dos a los prestadores, los que deberán rotar cada año; uno a los Operadores Independientes; tres a las Provincias, a propuesta del Consejo Federal de Inversiones, y uno a las Asociaciones de Consumidores.

La SECOM ha provisto copia de la Nota SC N° 24 de fecha 26 de enero de 2001 dirigida al Señor Ministro de Economía, mediante la cual propuso un profesional para ocupar la Presidencia del Consejo de Administración del FFSU, “... designación que nunca llegó a concretarse. ...”

En lo referente al miembro a ser designado por la entonces SDCyC, mediante Nota N° 160 de fecha 30 de diciembre de 2003 su continuadora la SSDCyDC, responde que con respecto de la designación de un representante ante el Consejo de Administración del Fondo Fiduciario del Servicio Universal señala que es de observancia imposible dicha designación porque no está funcionando el citado Consejo ni se ha constituido el FFSU.”

La SSDCyDC manifiesta en dicha nota, que “... las actuales autoridades de la Secretaría de Comunicaciones sostienen que —en el actual contexto macroeconómico de emergencia y de renegociación de los contratos de servicios públicos, y en vistas de las presentaciones interpuestas por las incumbentes rechazando la obligación de aportar al Fondo del Servicio Universal-, la implementación del Servicio Universal requiere que se defina la renegociación en el sector y que se efectúen modificaciones a la normativa vigente...”

Respecto al miembro de la CNC, la misma mediante Nota CNC N° 1263 de fecha 05 de diciembre de 2003, expresa que el entonces Directorio de la CNC en reunión de fecha 04 de octubre de 2001 decidió asignar la representación ante el Consejo de Administración del FFSU a un profesional, designación que fue comunicada a la SECOM por Nota CNC N° 9079 de fecha 04 de octubre de 2001. La CNC manifiesta que hasta la fecha de su Nota N° 1263/03 precitada, la Intervención no ha ratificado ni rectificado dicha designación y que dicha persona, nunca fue notificada de la existencia de otros nombramientos ni recibido convocatorias para tal actividad.

En relación a los restantes miembros, no se ha recibido información acerca de su designación.

4.3. Aporte de Inversión al FFSU:

4.3.1. Lo recaudado por las empresas a través de la facturación al cliente en concepto de aporte al SU, contraría la normativa establecida, constituyendo una ganancia indebida para las mismas y un perjuicio para el cliente.

El artículo 19 y concordantes del RGSU establece que los prestadores de servicios de telecomunicaciones tendrán una obligación de aporte de inversión al FFSU equivalente al uno por ciento (1%) de los ingresos totales devengados por la prestación de los servicios de

telecomunicaciones, netos de los impuestos y tasas que los graven. Se deduce a partir de tal disposición que el 1 % no podrá ser acrecentado a la facturación y trasladado al usuario.

La CNC en su carácter de autoridad de control, llevó adelante distintas acciones en el marco del RGSU, que dieron origen a informes y dictámenes emitidos por las áreas específicas de este Enf e (Gerencia de Jurídicos y Normas Regulatorias, y Área Económico Financiera).

Uno de ellos, emanado del Área Económico Financiera, de fecha 23 de agosto de 2002, referenciando al EXPCNC N° 4089/2002, concluyó —después de efectuar un análisis estimativo acerca del financiamiento del SU, respecto de las empresas que se consideraron como las veinte prestadoras más relevantes en el período enero de 2001 a abril de 2002-, en que “...empresas prestatarias de telefonía celular ... a partir del mes de enero de 2001 trasladan a sus clientes, en concepto de SU, un porcentaje que asciende a aproximadamente al 1 % de los consumos facturados...”. Dicho informe cita a “...algunas de las empresas, como Telefónica Comunicaciones Personales S.A. (Unifon), Telecom. Personal S.A. y CTI S.A...”. Esto resulta una violación de la normativa existente.

El Dictamen 17171 GNJR/02 (Gerencia de Jurídicos y Normas Regulatorias), haciendo referencia en su apartado II al informe precitado, expresa que a requisitoria del Área aludida “...solo nueve de las empresas informaron en detalle sobre la facturación mensual.”, otras —entre las que se incluyen las de telefonía básica- “...no informaron sobre este punto, a la vez que indican que la información se encuentra en los Balances y Estados Contables Anuales que se remiten a este Organismo.”. Sobre el particular cabe señalar que la CNC, tal como expresa el Dictamen premencionado “...posee los medios necesarios para compeler a los obligados para el caso de reticencia o insuficiencia en el suministro de informaciones.”

Del informe emanado del Área Económica Financiera surge que algunas empresas no declararon realizar provisiones contables en sus respectivas contabilidades con relación a los aportes por SU porque consideran que sólo podrán determinar el aporte cuando se proceda a reglamentar el SU y sin embargo trasladan el concepto a la facturación de sus clientes”(subrayado en el original).

No obstante no alterar su forma de facturación, otras empresas en cambio no determinaron el aporte estipulado para el Servicio Universal, argumentando la falta de reglamentación y la falta de constitución del Fondo Fiduciario, siendo la obligación de acuerdo a su punto de vista no exigible. Asimismo, la propia CNC detectó que otras empresas informaron ante su requerimiento que realizan las reservas contables para sufragar cuando correspondiere el aporte establecido, tal como se halla expresado en el informe del Área Económica Financiera aludido.

A su vez, dicha Área de la CNC realizó una estimación del Servicio Universal a ingresar por las veinte prestadoras más relevantes en el período enero de 2001 a abril de 2002. Con todas las limitaciones que en general una estimación supone y con las reservas que en particular se tiene en este caso, el estudio concluyó que en el período analizado el Servicio Universal “adeudado” por las veinte prestadoras analizadas, estuvo en torno de los \$ 112.000.000 (ciento doce millones de pesos), y en los 12 (doce) meses del año 2001 habría superado los \$ 85.000.000 (ochenta y cinco millones de pesos).

La SSDCyDC, que independientemente de revistar el carácter de autoridad de aplicación conjunta del RGSU tiene como objetivos propios de su creación, entre otros, el de difundir y hacer respetar los derechos de los consumidores, informar a los consumidores y propiciar instancias ágiles y eficientes de resolución de conflictos en materia de consumo, fue puesta en conocimiento de la situación comentada en los párrafos precedentes mediante v.g. denuncias recibidas en su Centro de Atención Telefónica, sobre empresas de telefonía móvil que se encontraban trasladando a sus precios el porcentaje de aporte al SU.

La SECOM no ha tomado medidas para evitar que las empresas prestadoras trasladen a través de la facturación a los clientes el porcentaje correspondiente al aporte al SU. A su vez, no se ha instruido a las empresas respecto de que expongan en su contabilidad el pasivo devengado a los clientes por la indebida facturación efectuada, así como de que expongan contablemente en forma identificada el importe devengado a favor del FFSU de acuerdo al RGSU. Ni la CNC, ni la SSDCyDC han instado a que se adopten medidas sobre el particular.

4.3.2. La SECOM no ha impulsado medida alguna tendiente a reintegrar al cliente las sumas cobradas en la facturación relacionadas con el aporte al SU. La SSDCyDC y la CNC no instaron a que se dicte tal medida.

En virtud de lo comentado en el punto 4.3.1., la CNC procedió a la remisión de notas a los prestadores, intimándolos a cesar en forma inmediata y definitiva en la práctica de agregar en la facturación emitida a sus clientes el concepto de aporte al SU. Asimismo dictó la Resolución CNC N° 511/01, en cuyos considerandos se establece que "...son los Prestadores quienes deben soportar patrimonialmente los aportes de inversión correspondientes a los Programas del SU...".

Cabe señalar que no obstante ello, la mencionada resolución emanada de la CNC no impulsa la medida tendiente al reintegro de lo facturado a los clientes, en concepto de aporte al SU, por las prestadoras de servicio de telefonía móvil; lo que fue trasladado al usuario indebidamente, con la consecuente utilización y efectos económicos a favor de las receptoras y el pertinente perjuicio directo de aquéllos.

A su vez, la situación descripta ha motivado el dictado de la Resolución SC N° 279/01, en cuyos considerandos expresa "...Que corresponde señalar que tanto la Tasa de Control como el aporte al Fondo del Servicio Universal, son elementos integrantes de los costos de las prestadoras de telefonía móvil, y no pueden bajo ningún concepto ser exhibidas frente a los clientes como cargas públicas, y más aún soportadas por los mismos, dado que constituyen obligaciones asumidas por los prestadores como inherentes al otorgamiento y uso de las licencias. Que el incremento de los citados rubros en la facturación, convierten los precios en irrazonables... y la mera creación del aporte al Fondo Fiduciario del Servicio Universal no justifica ahora el traslado a sus clientes."

El artículo 10 de la citada resolución, establece: "Intímase a todas las compañías prestadoras de Telefonía Móvil para que cesen en la práctica de individualizar en la facturación a sus clientes los importes correspondientes a la tasa de Verificación y Aporte al Fondo del Servicio Universal."

En atención a lo precedentemente comentado, las citadas prestadoras dejaron de "individualizar" el concepto antedicho, -no obstante continúan recaudándolo bajo otro rubro, tal como se halla expresado en el Dictamen 17 171 GNJR/02 emanado de la Gerencia de Jurídicos y Normas Regulatorias de la CNC-. Las empresas han recurrido en su oportunidad administrativa y judicialmente la medida, solicitando la nulidad de dicha resolución, encontrándose esta última vía en trámite.

La norma emanada de la SECOM tampoco obliga a las prestadoras al correspondiente reintegro. Se limita a intimarlas al cese de la práctica de individualizar en la facturación el aporte al Fondo del SU. Esto resulta insuficiente dado que no dispone el resarcimiento del perjuicio señalado; no se condice con lo expresado en los considerandos de la citada Resolución SC N° 279/O 1, apartándose asimismo de la normativa vigente en la materia.

La SSDCyDC no ha impulsado medida alguna que inste a reintegrar al cliente, las sumas facturadas indebidamente en concepto de aporte al SU.

Dicho Ente en el proyecto sometido a Consulta Pública oportunamente (ver punto 4.2.2. del presente informe), fijó conjuntamente con la SECOM la postura de no trasladar al precio el porcentaje correspondiente al aporte al SU.

4.4. El Grupo de Trabajo destinado a cumplimentar lo prescripto en el artículo 27 del RGSU, no desarrolló su tarea en tiempo y forma. No obstante el dictado de la Resolución SC N° 50 de fecha 26 de enero de 2001, las autoridades de aplicación y de control, no adoptaron medidas oportunas tendientes a efectivizar lo dispuesto, en cuanto a su creación y a las tareas encomendadas.

La Resolución SC N° 248 del 15 de noviembre de 2002, que deroga a la Resolución SC N° 50 precitada, expresa en sus considerandos "...atento que no obran antecedentes en este organismo de la actividad prevista por la Resolución SC N° 50/OI ,..., resulta necesario conformar un nuevo grupo

de trabajo”, estableciendo su conformación y las actividades a las cuales deberá abocarse, a los efectos de satisfacer lo requerido por el Anexo III del Decreto N° 764/00.

La SECOM procedió a remitir a esta auditoría el “Informe Final” de fecha marzo de 2003 producido por el Grupo de Trabajo del SU, creado por la Resolución SC N° 248/02, en el que da cuenta de: a) su integración por parte de SECOM, SSDCyDC y CNC; b) de las tareas desarrolladas y c) de las conclusiones técnicas contenidas en el punto 5 del citado “Informe Final”.

Expone la necesidad “...de una revisión profunda del actual Reglamento General del Servicio Universal, tal de convertirlo en un elemento operativo a corto plazo, habida cuenta de las necesidades sociales que hoy existen. A largo plazo éste también debería contemplar el proceso de innovación tecnológica y la vertiginosa convergencia que se ha producido entre las telecomunicaciones y las tecnologías de la información se recomienda repensar el SU desde la óptica de generar un punto común de acceso a paquetes de servicios, independientemente de su origen o su tipo; esto es, buscar alternativas que no estén atadas a un único servicio o grupos de servicios, sino que estén ligadas a un concepto de conectividad universal y que sea el propio usuario quien pueda elegir el servicio al que accede, con una mínima calidad y capacidad garantizada de antemano, bajo determinados estándares predefinidos. En el mismo sentido resulta aconsejable el logro de un esquema de financiamiento más amplio y flexible, para lo cual, se propone explorar la factibilidad de contar con fuentes adicionales de recursos.

No ha sido aportada a esta auditoría información acerca del tratamiento dado a las conclusiones contenidas en el referido “Informe Final”.

[...]

6. Recomendaciones:

6.1. A la Secretaría de Comunicaciones:

6.1.1. Realizar como autoridad de aplicación las tareas encomendadas por el Anexo III del Decreto N° 764/00, v.g.: establecer los servicios incluidos y las regiones y los sectores beneficiados por los programas del SU; promover los servicios específicos del SU; crear el fondo fiduciario del SU, aprobar los instrumentos —contrato de fideicomiso y reglamento de administración- que hacen a la estructura jurídica y administrativa del FFSU, así como en lo relativo a su financiamiento y fechas de aporte; determinar los subsidios para los distintos programas del SU. (Cde. puntos 4.1., 4.2. y 4.4.).

6.1.2. Dictar como autoridad de aplicación, los actos normativos pertinentes con el objeto de: a) que las empresas prestadoras expongan en sus estados contables como pasivo, las sumas devengadas a favor de los usuarios por la indebida facturación del 1% correspondiente al SU, y efectúen el reintegro de tales importes, a los clientes; y b) que las empresas prestadoras expongan en sus estados contables los aportes devengados a favor del FFSU de acuerdo a lo establecido en el RGSU. (Cde. punto 4.3.).

6.1.3. Dar curso a los procedimientos que correspondan, destinados a deslindar responsabilidades a las instancias intervinientes en el ámbito de la SECQM, en el marco de lo establecido en los artículos 30, 40 y concordantes del Decreto N° 764/00 Anexo III, y normas conexas. (Cde. punto 4.1. y 4.3.).

6.2. A la Subsecretaría de Defensa de la Competencia y Defensa del Consumidor:

6.2.1. Impulsar como autoridad de aplicación conjunta con la SECOM, la implementación del SU, e intervenir en la administración del SU (estructura jurídica y administrativa del FFSU, basada en el contrato de fideicomiso y su reglamento de administración). (Cde. puntos 4.1., 4.2. y 4.4.).

6.2.2. Realizar las acciones pertinentes ante la SECOM, en su carácter de organismo defensor del consumidor, a los fines de que proceda a dictar la norma conducente al reintegro a los clientes de lo facturado indebidamente por las prestadoras de servicios de telefonía, en concepto de SU. (Cde. punto 4.3.).

6.2.3. Dar curso a los procedimientos que correspondan, destinados a deslindar responsabilidades a las instancias intervinientes en el ámbito de la SSDCyDC, en el marco de lo establecido en los artículos 30 40 y concordantes del Decreto N° 764/00 Anexo III, y normas conexas. (Cde. punto 4.1. y 4.3.).

6.3. A la Comisión Nacional de Comunicaciones:

6.3.1. Proponer a la autoridad de aplicación y a la autoridad de aplicación conjunta, la realización de acciones y el dictado de normas tendientes al cumplimiento de lo establecido en el RGSU. (Cde. puntos 4.1., 4.2 y 4.4.).

6.3.2. Instar al dictado de los actos normativos pertinentes con el objeto de: a) que las empresas prestadoras expongan en sus estados contables como pasivo, las sumas devengadas a favor de los usuarios por la indebida facturación del 1% correspondiente al SU, y efectúen el reintegro de tales importes a los clientes -esto condice con la posición sostenida por la CNC respecto a que "...son los Prestadores quienes deben soportar patrimonialmente los aportes de inversión correspondientes a los Programas del SU...", según se expresa en los considerandos de la Resolución CNC N° 511/01-; y b) que las empresas prestadoras expongan en sus estados contables los aportes devengados a favor del FFSU, de acuerdo a lo establecido en el RGSU. (Cde. punto 4.3.).

6.3.3. Dar curso a los procedimientos que correspondan, destinados a deslindar responsabilidades a las instancias intervinientes en el ámbito de la CNC, en el marco de lo establecido en los artículos 30, 40 y concordantes del Decreto N° 764/00 Anexo III, y normas conexas, así como por la circunstancia de no haber aplicado a las empresas las medidas que pudieron haber correspondido por no brindar la información que les ha sido requerida oportunamente. (Cde. punto 4.1. y 4.3.).

7. Conclusiones:

Del análisis de los elementos detallados en el punto 2 del presente informe y por lo comentado en el punto 4, se desprende que no se han llevado a cabo las tareas tendientes a la implementación de los mecanismos jurídicos, administrativos y económicos previstos en el Anexo III del Decreto N° 764/00 que posibiliten el cumplimiento de lo establecido en el RGSU.

De los antecedentes aportados por los Entes auditados surge que éstos no adoptaron las medidas pertinentes, a los fines de que se reintegren a los clientes las sumas cobradas por las prestadoras de servicios de telefonía que facturaron a los mismos el porcentaje correspondiente al aporte al SU, lo que posibilitó que las empresas se hayan beneficiado con la recaudación de los importes indebidamente facturados. Cabe señalar que las prestadoras, inclusive las que realizaron el procedimiento descrito de trasladar el porcentaje al cliente, no efectuaron el aporte previsto por la norma al SU argumentando la falta de implementación del FFSU, de acuerdo a lo establecido en el RGSU.

El hecho de no dar cumplimiento con el RGSU, cuyos objetivos perseguidos de acuerdo al artículo 50 del Anexo III precitado son: "...a) Que los habitantes de la República Argentina, en todo el territorio nacional, tengan posibilidades de acceder a los servicios de telecomunicaciones, especialmente aquellos que viven en zonas de difícil acceso, o que tengan limitaciones físicas o necesidades sociales especiales..." (habiendo sido este último aspecto previsto en las leyes 24.204 y 24.421 referidas a provisión del servicio de telefonía a personas hipoacúsicas o con impedimento del habla), "...b) Promover la integración de la Nación...", así como "...c) Favorecer la cultura, educación y salud pública, el acceso a la información, las comunicaciones entre instituciones educativas, bibliotecas, centros de salud, etc.", (lo que a su vez se ve lesionado con el incumplimiento de lo previsto en el artículo 29 y concordantes del RGSU), conlleva todo ello a un costo social que no resultamensurable desde el punto de vista económico.