



ENTE NACIONAL DE COMUNICACIONES

Resolución 203/2021

RESOL-2021-203-APN-ENACOM#JGM

Ciudad de Buenos Aires, 19/02/2021

VISTO el EX-2021-14541730-APN-DNDCRYIS#ENACOM; la Ley 27.078 con sus modificatorias y concordantes, el Decreto de Necesidad y Urgencia (DNU) 690 del 21 de agosto de 2020; la Resolución del ENTE NACIONAL DE COMUNICACIONES (ENACOM) 1466 del 18 de diciembre de 2020; el IF-2021-14745508-APN-DNDCRYIS#ENACOM; y

CONSIDERANDO:

Que por el DNU 267 del 29 de diciembre de 2015, se creó el ENTE NACIONAL DE COMUNICACIONES (ENACOM), como organismo autárquico y descentralizado y como Autoridad de Aplicación de las Leyes 27.078 y 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 la Ley 27.078 de “Argentina Digital” reconoció el carácter de servicio público esencial y estratégico de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (TIC) en competencia al uso y acceso a las redes de telecomunicaciones, para y entre licenciatarios de Servicios de TIC.

Que mediante el DNU 690/2020 citado en el visto, cuya validez fue ratificada por el Honorable Congreso de la Nación, se modificó la Ley “Argentina Digital” estableciendo que los Servicios de TIC y el acceso a las redes de telecomunicaciones para y entre sus licenciatarias, son servicios públicos esenciales y estratégicos en competencia; y que este ENACOM, en su carácter de Autoridad de Aplicación, garantizará su efectiva disponibilidad.

Que el artículo 48 de la misma Ley dispone que las licenciatarias de los Servicios de TIC fijarán sus precios, los que deberán ser justos y razonables, cubrir los costos de la explotación, tender a la prestación eficiente y a un margen razonable de operación.

Que, sin embargo, el mismo artículo también instruye que los precios de los servicios públicos esenciales y estratégicos de las TIC en competencia, los de la prestación en función del Servicio Universal y aquellos que determine la Autoridad de Aplicación por razones de interés público, serán regulados por este ENACOM.

Que el artículo 54 de la Ley 27.078, con la modificación introducida por el DNU 690/2020, incorpora como servicios públicos a los de Comunicaciones Móviles en todas sus modalidades, estableciendo que sus precios serán regulados por la Autoridad de Aplicación.



Que el DNU 690/2020 también estableció en su artículo 4° y en el marco de la emergencia ampliada por el DNU 260/2020, la suspensión de cualquier aumento de precios o modificación de los mismos, establecidos o anunciados desde el 31 de julio y hasta el 31 de diciembre de 2020 por los Licenciarios TIC, incluyendo los servicios de radiodifusión por suscripción mediante vínculo físico o radioeléctrico y los correspondientes al servicio de telefonía fija o móvil, en cualquiera de sus modalidades; advirtiendo que dicha suspensión también alcanzaría a los servicios de televisión satelital por suscripción.

Que por imperio del propio DNU 690/2020 y como Autoridad de Aplicación de la Ley 27.078, el ENACOM es el encargado de efectuar la reglamentación de precios facultada.

Que en el citado marco y atendiendo tanto a los plazos previstos por el artículo 4° del DNU 690/2020 como al espíritu del DNU 311/2020, en lo que respecta a la suspensión de corte de los servicios en mora, ambos con fechas de vigencia hasta el 31 de diciembre de 2020; este ENACOM dictó la Resolución 1466/2020 aludida en el visto, por medio de la cual se autorizó a los licenciarios de Servicios de TIC que presten servicios, entre otros, de Comunicaciones Móviles (SCM) en todas sus modalidades, a aplicar un incremento en el valor de sus precios minoristas de hasta un CINCO POR CIENTO (5%) en enero de 2021.

Que para establecer los porcentajes de incrementos de precios minoristas autorizados por Resolución ENACOM 1466/2020, se debían tomar como referencia los valores vigentes al 31 de julio 2020.

Que el artículo 2° de la misma norma dispuso que antes cualquier pretensión particular de incremento en un porcentaje superior a los establecidos en su artículo 1°, los prestadores debían solicitarlo con carácter excepcional y fundarse debidamente a través de documentación fehaciente, en el marco del artículo 48 de la Ley 27.078 (texto dado por el DNU 690/2020).

Que hasta tanto no mediara autorización expresa por parte de este ENACOM para su modificación, previa evaluación de la solicitud en los términos del párrafo precedente, los licenciarios de Servicios alcanzados por la Resolución ENACOM 1466/2020 estarán sujetos a los porcentajes de aumento establecidos por su Artículo 1°.

Que es política de este ENACOM, como Autoridad de Aplicación, articular y sostener un vínculo de diálogo responsable con el sector para la consecución de una mejor práctica regulatoria, pues se entiende inexcusable el sostenimiento y estímulo de las inversiones públicas y privadas en el ecosistema digital para continuar desarrollando las infraestructuras y redes necesarias con el fin de universalizar el acceso y cobertura de las TIC en todo el territorio argentino.

Que los prestadores de Servicios de Comunicaciones Móviles (SCM) han manifestado sus problemáticas estructurales en instancias de diálogo y articulación propuestas por este ENACOM, dada su envergadura, características e información provista al respecto, y presentado diferentes planteos que han sido analizados cuidadosamente.

Que, no obstante ello, se ha advertido el incumplimiento, por parte de TELECOM ARGENTINA S.A. de la medida dispuesta por la Resolución ENACOM 1466/2020, con relación a todos sus clientes.



Que este ENACOM procedió a intimar a TELECOM ARGENTINA S.A. a que cese en la conducta infractora y a que proceda a la correspondiente refacturación, adecuando los precios de los servicios prestados a lo establecido en el artículo 1º de la Resolución ENACOM 1466/2020, procediendo a la devolución a sus usuarios y usuarias de las diferencias facturadas irregularmente con relación a los aumentos autorizados, con más los intereses correspondientes, teniendo en cuenta la misma tasa de interés pactada para la mora de sus clientes; debiendo acreditar tales acciones ante este Organismo con la documentación correspondiente en el plazo de DIEZ (10) días hábiles, bajo apercibimiento de dar inicio al proceso sancionatorio de acuerdo con el Régimen de Sanciones de la citada Ley 27.078.

Que si bien la Licenciataria ha formulado el descargo, no acredita haber cesado en la infracción ni haber procedido a cancelar los importes facturados en exceso a sus usuarios y usuarias conforme la normativa vigente.

Que, por el contrario, TELECOM ARGENTINA S.A. señala que no está obligada a cumplir con lo dispuesto en el DNU 690/2020 ni en la Resolución ENACOM 1466/2020 por cuanto la ejecución y efectos del decreto y de la resolución mencionados -y de todo otro acto dictado o trámite dispuesto como consecuencia de dichas normas- ha sido suspendido por una reciente medida cautelar dictada por la Justicia Federal de Córdoba, mediante la cual, además, se ordena al Poder Ejecutivo Nacional y a este ENACOM a abstenerse de emitir y llevar a cabo acto alguno con fundamento en dichas normas, hasta tanto se dicte sentencia definitiva.

Que sin perjuicio de que dicha medida ha sido apelada tanto por este ENACOM como por la JEFATURA DE GABINETE DE MINISTROS, la medida cautelar dispuesta por el Juzgado Federal de Córdoba N° 1, consistente en la suspensión de los DNU 311/2020 y 690/2020, se trata de una medida ordenada en el marco de un proceso individual cuyos efectos se acotan al caso concreto, sin que la misma revista una extensión erga omnes, es decir, que pueda aplicarse extensivamente al resto de las licenciatarias, ni a la totalidad de los usuarios y las usuarias.

Que la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho en este sentido que "...no es válida la posibilidad de suspender o incluso derogar una norma legal con efectos erga omnes, lo que sin duda no se ajusta al art. 116 de la Constitución Nacional. Y ello, se torna más llamativo en el caso si se considera que el actor no representa a la cámara legislativa que integra ni al pueblo de la Nación (lo que compete a la primera), por lo cual se arribaría, como se dijo, al irrazonable resultado de extender una medida judicial a sujetos que no sólo no la han solicitado sino que, incluso, podrían no compartirla."- Fallos 333:1023 "Thomas, Enrique c/ E.N.A. s/ amparo"-.

Que la Resolución ENACOM 1466/2020 adquirió eficacia desde su publicación en el BOLETÍN OFICIAL de la REPÚBLICA ARGENTINA el día 21 de diciembre de 2020.

Que en consecuencia dicho acto administrativo goza de presunción de legitimidad; su fuerza ejecutoria faculta a la Administración a ponerlo en práctica por sus propios medios, e impide que los recursos que interpongan los administrados suspendan su ejecución y efectos, salvo que una norma expresa establezca lo contrario.

Que lo antedicho no ha ocurrido hasta la fecha y es competencia de este ENACOM velar por el cumplimiento de la normativa vigente.



Que en atención a que TELECOM ARGENTINA S.A. reconoce no cumplir con la Resolución ENACOM 1466/2020, entre otras, invocando encontrarse exenta en atención a lo resuelto por el Juzgado Federal de Córdoba N° 1, y que ha procedido a incrementar sus precios por encima de los topes autorizados y desconociendo a este ENACOM como Autoridad de Aplicación de la Ley N° 27.078; este Directorio ha entendido que hasta tanto la Licenciataria no proceda a cesar en su conducta infractora y adecuar sus precios minoristas a los topes autorizados, no resulta procedente autorizarle un aumento a los valores que hoy aplica a sus usuarios y usuarias; ello por cuanto los mismos ya superan los topes autorizados mediante la Resolución ENACOM 1466/2020, junto con los que por esta Resolución se aprueban.

Que en las presentaciones formuladas por AMX ARGENTINA S.A., señala que ha dispuesto compensar a favor de sus clientes, en los ciclos de facturación de marzo, cualquier diferencia que corresponda con las variaciones de precios producidas respecto de la situación actual con las Resoluciones de este Organismo.

Que TELEFÓNICA MÓVILES ARGENTINA S.A., mediante notas formales ingresadas a este Organismo ha manifestado que “a fin de evitar conflictos con los clientes, aquellos clientes cuyo aumento del servicio fue efectuado en el mes de enero por encima del 5%, verán reflejada la devolución con el ajuste correspondiente en la factura de marzo y lo mismo en relación con los montos facturados en el mes de febrero, en el ciclo siguiente y conforme a los valores que correspondan”.

Que, por lo razonado y expresado en los considerandos precedentes, no admite diatribas que hasta tanto no medie autorización expresa por parte de esta Autoridad de Aplicación para la modificación de sus precios minoristas, previa evaluación de la solicitud en los términos del artículo 2°, primer párrafo, de la Resolución ENACOM 1466/2020; los Licenciarios de Servicios de Comunicaciones Móviles (SCM) estarán sujetos a los porcentajes de aumentos establecidos por el artículo 1° de dicha norma.

Que surge de la regulación vigente que este ENACOM, en su carácter de Autoridad de Aplicación, debe continuar orientando y actualizando la regulación de los precios de los servicios alcanzados por la Resolución ENACOM 1466/2020; habida cuenta que para el Servicio de Comunicaciones Móviles (SCM), no han sido autorizados hasta el momento nuevos incrementos más allá del CINCO POR CIENTO (5%) aprobado para enero 2021

Que, para ello, en atención a la coyuntura que atraviesa nuestro país, han sido particularmente estudiadas las propuestas efectuadas por los prestadores de Servicios de Comunicaciones Móviles (SCM), pues se los reconoce como actores esenciales e inevitables protagonistas del sostenimiento y fortalecimiento en la prestación de esos servicios que, por su importancia y reconociendo la mayor penetración desde hace años entre los Servicios de TIC, adquieren la mayor relevancia entre sus usuarios y usuarias pues, en muchos casos, sólo a través de ellos les es posible el acceso a la comunicación y la conectividad.

Que los Servicios públicos esenciales, estratégicos y en competencia de TIC representan no sólo un portal de acceso a la salud, la justicia, la educación, el trabajo, la seguridad, la comunicación, el conocimiento, la información y al entretenimiento, sino que su incidencia es fundamental en la construcción del desarrollo económico y social.

Que el Servicio de Internet al que una ingente cantidad de usuarios y usuarias acceden a través de las prestaciones del Servicio de Comunicaciones Móviles (SCM) es indispensable e insustituible y su contenido debe ser mantenido





indefectiblemente en orden a salvaguardar los derechos fundamentales en juego, máxime a partir del paroxismo que la pandemia sobre el SARS-CoV-2 y la enfermedad del COVID-19 acarrea en el mundo entero, y sus inabordables consecuencias socioeconómicas a nivel global y nacional.

Que la reglamentación de precios establecida en las Resoluciones ENACOM 1466/2020; 27/2021 y 28/2021, persigue la justicia y razonabilidad en los precios minoristas de los Servicios de TIC y de TV Satelital, subyaciendo en esta regulación los inexorables valores sociales de la equidad, igualdad y consecución de derechos, pues la esencialidad de tales servicios conlleva necesariamente su acceso indiscriminado en garantía de los derechos fundamentales de las personas, que se satisfacen, no sólo a través, sino a partir de ellos.

Que todos los precios minoristas de servicios regulados en la reciente reglamentación persiguen la menor afectación en los ingresos de la población, junto con razonables márgenes de ganancia para las empresas prestadoras, fomentando un escenario en el que se pretende estimular la competencia por precios libres, pero sin sustraerse del marco de emergencia sanitaria ampliada por DNU 260/2020; pues la República Argentina, al igual que el mundo entero, se enfrenta a incalculables consecuencias derivadas de la pandemia que se encuentra atravesando por la propagación del coronavirus SARS-CoV-2 -que provoca la enfermedad del COVID-19-; y cuya inadvertencia es inexcusable.

Que se persigue la definición de una política de precios razonable y dinámica, que admita innovaciones allí donde se reconozcan necesidades concretas y fundadas por los prestadores; siempre ponderando que todo el conjunto de las reglamentaciones emitidas están fundamentalmente dirigidas a tutelar a los sectores más vulnerables en el marco general protectorio de consumidores y usuarios de Servicios de TIC, garantizando además los niveles de inversión y el desarrollo de la competencia en el sector.

Que ha quedado zanjada en la articulación con el sector la voluntad y determinación de esta Autoridad de Aplicación de autorizar precios razonables teniendo en consideración la situación de emergencia que atraviesa nuestro país y la afectación del poder adquisitivo de los usuarios y usuarias, entre otras variables.

Que a instancias del contexto señalado, la reglamentación de precios tiene además su perspectiva teleológica en el criterio de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, ya citado en los fundamentos del DNU 690/2020 y sostenido en los autos “Centro de Estudios para la Promoción de la Igualdad y la Solidaridad y otros c/ Ministerio de Energía y Minería s/Amparo Colectivo”, donde se destaca que “...el Estado debe velar por la continuidad, universalidad y accesibilidad de los servicios públicos, ponderando la realidad económico-social concreta de los afectados por la decisión tarifaria con especial atención a los sectores más vulnerables y evitando, de esta forma, el perjuicio social provocado por la exclusión de numerosos usuarios de dichos servicios esenciales como consecuencia de una tarifa que, por su elevada cuantía, pudiera calificarse de confiscatoria, en tanto detraiga de manera irrazonable una proporción excesiva de los ingresos del grupo familiar a considerar.”

Que en el mismo precedente, la CSJN consideró necesario fijar ese temperamento, entre otros, como uno de los criterios rectores con relación a la razonabilidad de la política tarifaria a adoptarse sobre los servicios públicos esenciales, con la expectativa de que tales consignas sean asumidas en el futuro para casos similares.



Que siguiendo esa hermenéutica, este ENACOM estudia cuidadosamente la reglamentación de precios minoristas, pues convalidar pretensiones de incrementos excesivos generaría que los usuarios y usuarias se vean obligados a soportar un precio de servicio que los pudiera tornar inaccesibles resultando irrazonable.

Que admitir un precio irrazonable implicaría una afectación a una gran parte de la sociedad, pretendiendo detraer una proporción excesiva de los ingresos de los usuarios y usuarias, perjudicando su accesibilidad y los derechos fundamentales que las TIC en general permiten satisfacer, máxime durante la pandemia, donde ha quedado demostrado cabalmente que sólo a través del uso de tales tecnologías fue posible esa satisfacción.

Que no es intempestivo recordar que los sucesivos incrementos que se autorizan, son la herramienta más justa, razonable y asequible para todos los actores involucrados, en función de proyectar una salida gradual del congelamiento de precios instaurado hasta diciembre de 2020, y el incremento del 5% autorizado en enero 2021 para los Servicios de Comunicaciones Móviles (SCM).

Que fue advertido especialmente el contexto económico-social de recesión y caída de ingresos reales que la población viene experimentando en los últimos años y que, dada la situación actual, torna aún más imperioso que se establezca una pauta gradual y razonable para los eventuales incrementos de los servicios públicos esenciales y estratégicos de comunicaciones móviles luego de la suspensión de aumentos impuesta por art. 4° del DNU 690/2020.

Que en virtud del análisis efectuado y de las consideraciones vertidas, corresponde autorizar nuevos incrementos de precios minoristas para los Servicios de Comunicaciones Móviles (SCM).

Que, por otra parte, los nuevos incrementos autorizados en la presente deben destinarse a aquellas Licenciatarias que se allanaron, resguardando sus derechos, a las disposiciones anteriores sobre reglamentación de precios; pues allí este ENACOM encuentra la sinergia y convocatoria regulatoria necesaria para honrar su fin de tutela efectiva de la garantía de acceso de toda la población a los servicios esenciales bajo su órbita, junto con la protección y articulación de todo el universo de prestadores en un ambiente donde sus necesidades y planteos encuentran respuesta.

Que en esa inteligencia, este Directorio ha instruido a las áreas que analizan y meritúan las propuestas y solicitudes de autorizaciones de los prestadores, para que los incrementos eventualmente solicitados sean aprobados teniendo en cuenta su conducta e inordinación a la normativa vigente.

Que teniendo en cuenta los plazos legales para comunicación a este ENACOM de las variaciones de precios minoristas que las Licenciatarias efectúen sobre sus planes, precios y condiciones comerciales vigentes, y considerando la inminencia del período de aplicación de los nuevos incrementos autorizados en la presente, se entiende prudente admitir cierta flexibilidad en los plazos de comunicación previa que deberán respetar en la primera variación de precios minoristas con impacto posterior a la publicación de este Acto; pudiendo las prestadoras omitir la antelación y comunicarlos al momento de su aplicación.

Que cuando en la presente se alude genéricamente a los Servicios de Comunicaciones Móviles (SCM), deben entenderse comprendidos en ellos los Servicios de Telefonía Móvil (STM), de Radiocomunicaciones Móvil Celular



(SRMC), Radioeléctrico de Concentración de Enlaces (SRCE), de Comunicaciones Personales (PCS), de Comunicaciones Móviles Avanzadas (SCMA) y su evolución tecnológica, como así también los prestados por Operadores Móviles Virtuales (OMV).

Que han tomado intervención las Direcciones Nacionales de este Organismo con competencia en la materia.

Que el Servicio Jurídico permanente de este ENTE NACIONAL DE COMUNICACIONES ha tomado la intervención de su competencia.

Que, asimismo, han tomado la intervención pertinente el Coordinador General de Asuntos Técnicos y el Coordinador General de Asuntos Ejecutivos, conforme lo establecido en el Acta 56 del Directorio del ENTE NACIONAL DE COMUNICACIONES, de fecha 30 de enero de 2020.

Que la presente medida se dicta en ejercicio de las atribuciones conferidas por el DNU 267/2015 y el DNU 690/2020, las Actas de Directorio del ENTE NACIONAL DE COMUNICACIONES N° 1, de fecha 5 de enero de 2016 y N° 56, de fecha 30 de enero de 2020.

Por ello,

EL DIRECTORIO DEL ENTE NACIONAL DE COMUNICACIONES

RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- Considerar que la adecuación de precios minoristas de hasta un SIETE Y MEDIO POR CIENTO (7,5%) para el mes de febrero de 2021 y de hasta el DOS Y MEDIO POR CIENTO (2,5%) a partir del 1 de marzo propuesto por las Licenciatarias de Servicios de Comunicaciones Móviles (SCM) para sus clientes actuales, cumple con la regla de razonabilidad establecida por el artículo 48 de la Ley 27.078.

ARTÍCULO 2° Establecer que las Licenciatarias de Servicios de Comunicaciones Móviles (SCM) podrán incrementar el valor de sus precios minoristas tomando como referencia sus precios vigentes y autorizados por la Resolución ENACOM 1466/2020, en hasta un SIETE Y MEDIO POR CIENTO (7,5%) para el mes de febrero de 2021 y de hasta el DOS Y MEDIO POR CIENTO (2,5%) a partir del 1 de marzo.

ARTÍCULO 3° Establecer que únicamente podrán aplicar los incrementos autorizados en el artículo precedente, aquellas Licenciatarias que hubieran cumplido con los porcentajes determinados en el artículo 1° de la Resolución ENACOM 1466/2020 o, en su defecto, que se hubieran comprometido expresamente ante este ENACOM a la devolución inmediata de los importes facturados en exceso y así lo acrediten en la facturación del mes de marzo.

ARTÍCULO 4°.- DISPOSICIÓN TRANSITORIA. Establecer de forma excepcional que las modificaciones que las Licenciatarias de Servicios de Comunicaciones Móviles (SCM) realicen sobre sus planes, precios y condiciones comerciales con arreglo a las autorizaciones de incrementos aprobadas en la presente Resolución, deberán ser comunicadas a este ENACOM al momento de su aplicación de conformidad con las disposiciones legales y modalidades de información vigentes.



ARTÍCULO 5°.- La presente norma entrará en vigencia a partir del día de su dictado.

ARTÍCULO 6°.- Comuníquese, publíquese, dese a la DIRECCIÓN NACIONAL DE REGISTRO OFICIAL y, cumplido, archívese.

Claudio Julio Ambrosini

e. 20/02/2021 N° 9092/21 v. 20/02/2021

Fecha de publicación 20/02/2021

