

SESIONES ORDINARIAS

2010

ORDEN DEL DÍA N° 1577

COMISIÓN PARLAMENTARIA MIXTA REVISORA DE CUENTAS

Impreso el día 29 de octubre de 2010

Término del artículo 113: 9 de noviembre de 2010

SUMARIO: **Pedido** de informes al Poder Ejecutivo sobre las medidas adoptadas a fin de regularizar las observaciones formuladas por la Auditoría General de la Nación con motivo de su examen practicado en el ámbito de la Secretaría de Comunicaciones (SECOM), la Subsecretaría de Defensa de la Competencia y Defensa del Consumidor y la Comisión Nacional de Comunicaciones, durante el período 2004 y 2005.

1. (7.420-D.-2010.)
2. (216-O.V.-2009.)

Dictamen de comisión

Honorable Cámara:

Vuestra Comisión Parlamentaria Mixta Revisora de Cuentas ha considerado el expediente Oficiales Varios 216/09, mediante el cual la Auditoría General de la Nación remite resolución sobre control de convenios de interconexión, su registro, publicación y aprobación. Denuncias por incumplimiento de los convenios. Intervención de la autoridad de aplicación en caso de divergencias entre los prestadores, en el ámbito de la Comisión Nacional de Comunicaciones (CNC), en la Secretaría de Comunicaciones (SECOM) y en la Subsecretaría de Defensa de la Competencia y Defensa del Consumidor (Ssdcydc), período auditado 2004 y 2005; y, por las razones expuestas en sus fundamentos, os aconseja la aprobación del siguiente

Proyecto de resolución

El Senado y la Cámara de Diputados de la Nación

RESUELVEN:

1) Dirigirse al Poder Ejecutivo nacional solicitandole informe las medidas adoptadas a los fines de solucionar los aspectos observados por la Auditoría General de la

Nación, con motivo de su examen practicado en el ámbito de la Secretaría de Comunicaciones (SECOM); la Subsecretaría de Defensa de la Competencia y Defensa del Consumidor (Ssdcydc) y la Comisión Nacional de Comunicaciones (CNC), con el objeto efectuar el control de convenios de interconexión, su registro, publicación y aprobación, denuncias por incumplimiento de los convenios, intervención de la autoridad de aplicación en caso de divergencias entre los prestadores, durante el período 2004 y 2005.

2) Comuníquese al Poder Ejecutivo nacional, y a la Auditoría General de la Nación, juntamente con sus fundamentos.

De acuerdo con las disposiciones pertinentes este dictamen pasa directamente al orden del día.

Sala de la comisión, 26 de agosto de 2010.

Heriberto A. Martínez Oddone. – Luis A. Juez. – Gerardo R. Morales. – Juan C. Romero. – Ernesto R. Sanz. – Juan C. Morán. – José M. Díaz Bancalari.

FUNDAMENTOS

La Auditoría General de la Nación (AGN) realizó un examen en el ámbito de: *a)* la Secretaría de Comunicaciones (SECOM), *b)* la Subsecretaría de Defensa de la Competencia y Defensa del Consumidor (Ssdcydc), y *c)* la Comisión Nacional de Comunicaciones (CNC), con el objeto de efectuar el control de convenios de interconexión, su registro, publicación y aprobación, denuncias por incumplimiento de los convenios e intervención de la autoridad de aplicación en caso de divergencias entre los prestadores. Período auditado 2004 y 2005.

Las tareas de auditoría fueron desarrolladas en el período comprendido entre el 1°/2/2007 y el 15/9/2008.

Como resultado de su examen, la AGN formula los siguientes comentarios y observaciones:

a) Convenios de interconexión. Registro, publicación y aprobación.

1. La CNC no controla de oficio los convenios de interconexión; asimismo, no se ha constituido el Área de Prevención de Prácticas Anticompetitivas en el ámbito de la Gerencia de Jurídicos y Normas Regulatorias (GJyNR).

No realiza comprobaciones con fines preventivos ni cumpliendo con la normativa al no ejercer de oficio el control, la fiscalización y verificación que en materia de telecomunicaciones le compete.

En la nota CNC 912/06, el organismo consignó que atento a que los prestadores que firman convenios de interconexión lo hacen acordando libremente los términos de los mismos, no realiza acciones de control para verificar el cumplimiento de las obligaciones asumidas por los prestadores, toda vez que cualquiera de las partes ante un incumplimiento de los términos acordados, tiene a su disposición procedimientos de denuncia ante la autoridad de aplicación, previstos en el reglamento.

En consecuencia, la CNC no cumple con lo normado en el Manual de Misiones y Funciones, en cuanto a las funciones allí previstas para dicha área.

En nota SC 1.703/07 la Secretaría de Comunicaciones cita y acompaña el TRECNC 43.950/2006, dictamen 45.740 GJNR/2007, en el que se expresa que el área de prevención de prácticas anticompetitivas perteneciente a la GJyNR de la CNC, no sólo no ha promovido ni sustanciado procedimientos en lo que respecta a la elaboración de normas de prevención y sanción de conductas anticompetitivas, sino que la misma no se encuentra constituida.

2. La CNC no ha sustanciado procesos sancionatorios respecto de los licenciatarios que han presentado los convenios de interconexión fuera de término (20,19 % de los casos), o que no han sido publicados (77,88 % de los casos).

El incumplimiento de los prestadores de su obligación de informar a la CNC la celebración de los convenios en el plazo establecido, priva a los licenciatarios que actúan en el mercado, de conocer esos convenios en tiempo oportuno.

Señala la AGN que el incumplimiento mencionado no resulta un dato menor, toda vez que el procedimiento de registro de los convenios de interconexión, descansa en su publicidad. Agrega que la publicidad de los convenios de interconexión en tiempo y forma, tiende a evitar maniobras distorsivas, anticompetitivas y/o discriminatorias que atenten contra la transparencia y la competitividad del mercado.

En síntesis, la AGN expresa que por lo expuesto debe inferirse que los mencionados convenios no deben

considerarse aprobados (artículo 11.1. Reglamento Nacional de Interconexión - RNI) ni consentidos, por incumplimiento del procedimiento vigente (artículo 11.2. RNI).

Finalmente, los incisos c) y d) del artículo 32 del RNI, encuadran el incumplimiento señalado como falta grave constatándose que el organismo auditado no ha iniciado el proceso sancionatorio.

3. La CNC no implementó formalmente un procedimiento administrativo para la registración de los convenios de interconexión.

El organismo informó que no se ha dictado una norma que ponga en vigencia el procedimiento de registro de los convenios de interconexión y que, actualmente, se realiza en base a las funciones específicas de cada área interviniente.

En consecuencia, la informalidad del procedimiento de registro y publicación de los convenios de interconexión, impide establecer una clara asignación de responsabilidades, cumplimiento de objetivos y ejercicio de la actividad de control propia del organismo.

4. En los legajos por los que tramitan la presentación, registro, publicación y aprobación de los convenios de interconexión, no consta la intervención pertinente de las áreas del organismo con competencia específica.

La intervención de la GJyNR en el procedimiento de registro de los convenios de interconexión, se documenta a través de dictámenes o providencias, que se agregan a las actuaciones. En caso de verificarce incumplimientos de fondo, se señalan en los dictámenes. Ante incumplimientos de carácter formal (falta de formato digital, de fecha, etcétera), se requiere al prestador que lo subsane, previo al registro del convenio. Esta intervención necesaria de la gerencia no se observa en el 81,92 % de los legajos de la muestra por los que tramitan los convenios de interconexión.

La CNC manifestó que, luego de la participación de la GJyNR, los convenios de interconexión son registrados por el Centro de Información Técnica (CIT) dependencia que lo remite, para su análisis, a la gerencia de control.

Esta intervención por medio de informes de la gerencia de control (GC) solamente se produce en el 8,51 % de los casos. Finalmente, en lo referente a la intervención del CIT, en ningún caso se pudo determinar la fecha en que los acuerdos han quedado definitivamente registrados, lo que impide computar los plazos establecidos por la normativa vigente.

5. La AGN constató que la CNC no guarda las formalidades en el proceso de registro de los convenios de interconexión; verificando que no se han tornado los recaudos administrativos en cuanto a las formalidades en los trámites analizados.

b) Denuncias ante la autoridad de control (AC). Procedimiento previsto en el artículo 33 del RNI.

6. La CNC no ha resuelto el 82 % de los reclamos incoados por los licenciatarios, referidos a incumplimientos de lo acordado en los convenios de interconexión.

El artículo 33 del RNI, establece que en caso que un prestador no cumpla con las obligaciones pactadas o establecidas en el convenio de interconexión, la parte perjudicada puede denunciarlo ante la AC y ésta en base al análisis de los antecedentes del caso, intimará a la parte incumplidora a cesar en su conducta en un plazo perentorio de 5 días. Si el incumplimiento no es subsanado se considera falta grave, no pudiendo disponer la desconexión del servicio, sin la conformidad previa de la autoridad de aplicación (AA).

A su vez, si la AC verifica la falta de al menos tres pagos, no necesariamente consecutivos, de los precios de interconexión y en caso de verificar la imposibilidad de subsanar dicho incumplimiento en un plazo máximo de 30 días, autorizará la desconexión de las facilidades afectadas, tomando los recaudos que resguarden los derechos de los usuarios de los servicios.

Del total de los reclamos en trámite en el organismo durante el período auditado –35 expedientes que conforman el 100 % del universo–, surge que la CNC, en el 82,9 % de los casos (29 expedientes), no ha resuelto los reclamos o denuncias formulados en materia de interconexión.

Asimismo, en aquellos casos en que se ha expedido, no respetó los plazos estipulados para dar solución a los incumplimientos denunciados, verificándose en el 100 % de los casos (35 expedientes) que el tiempo de tramitación excede el plazo de 90 días.

7. La CNC no ha iniciado el proceso sancionatorio por infracciones previstas en el artículo 32 del RNI.

Del inciso *i*) del artículo 32 del RNI surge que configura falta grave desconectar una red o interrumpir la interconexión en forma intencional sin la debida autorización de la autoridad de aplicación.

A su vez el RNI califica como falta grave, entre otras, a las siguientes conductas: la dilación injustificada a proporcionar la conexión física y funcional de las redes (inciso *b*) del artículo 32).

En el 81 % de los casos de la muestra (28 expedientes) en los que se tramitaron las divergencias sobre interconexión, las empresas dominantes efectuaron acciones unilaterales contra los operadores independientes sin la autorización de la autoridad de control (AC); sin embargo solamente una de ellas fue sancionada.

Del relevamiento efectuado la AGN visualizó que las solicitudes de desconexión incoadas por diversos licenciatarios se debieron, en su gran mayoría, a incumplimientos por falta de pago.

Sobre el particular cabe hacer referencia al expediente 4.204/02, por el que se tramitaron diversos reclamos entre prestadores del servicio de telefonía celular y varias cooperativas del interior del país.

En este orden, la AC tomó intervención ante la notificación de las compañías de celulares acerca de

la implementación de tarjetas prepagadas para acceder a sus servicios.

La conducta mencionada en el párrafo anterior refleja una virtual desconexión de las cooperativas y licenciatarios, ya que los abonados, a partir de esa medida adoptada por las compañías de celulares, debieron adquirir tarjetas prepagadas para acceder a las mismas.

En el expediente de marras, se vieron afectadas por esta decisión unilateral distintas cooperativas telefónicas del interior del país, lo que marca una real dimensión del accionar intempestivo de las empresas dominantes, la conflictividad existente e irresuelta y el perjuicio que ello ocasiona.

La AA no inició el proceso sancionatorio correspondiente, no obstante haber confirmado la interrupción de la conexión, luego de denuncias efectuadas por las cooperativas.

En otros casos no se ha verificado que se hubiere dado intervención a las áreas competentes del organismo auditado, para determinar, previo análisis, si la acción llevada a cabo por los prestadores solicitados era posible de sanción.

c) Denuncias ante la autoridad de aplicación (AA). Procedimiento previsto en los artículos 82 y 112 del RNI.

8. La SECOM no resuelve los reclamos interpuestos en materia de interconexión, volviendo ineficaz las acciones de la SSDCyC al tema referido.

El artículo 32 del RNI dispone que la AA interpretará y resolverá entre otros temas, cuando se trate de determinar la metodología de cálculo de los precios de los elementos y funciones de red asociados a la interconexión, análisis de la metodología de identificación de prácticas anticompetitivas, etcétera.

A su vez, el artículo 72 del citado reglamento refiere que dicha autoridad intervendrá, entre otros casos, ante la negativa de un prestador a otorgar la interconexión requerida por un prestador solicitante, a requerimiento de algunas de las partes cuando hubiera demoras injustificadas o falta de acuerdo que impidan celebrar el convenio de interconexión, cuando se demore injustificadamente la concreción de lo pactado o en caso de que se verifique un trato discriminatorio respecto de un convenio firmado con otro prestador.

Por su parte el artículo 11 del mismo cuerpo jurídico alude a la injerencia del organismo precitado en caso de observaciones y/o impugnaciones formuladas por prestadores solicitantes o terceros interesados respecto de convenios de interconexión firmados por otros prestadores solicitados.

Del análisis de los trámites seleccionados surge que en el 100 % de los casos, la AA no ha dictado resolución, cuando a la luz de las peticiones interpuestas es requerida su intervención.

Lo descrito sucede aun cuando existen actuaciones administrativas en las cuales se encuentran agregados dictámenes de la GJyNR de la CNC, en los que se pone

de manifiesto que no pueden archivarse dichos trámites por motivos de interés general, correspondiendo su prosecución hasta que recaiga una decisión o se adopte una postura respecto de las cuestiones de fondo planteadas (v. gr. aplicación del CER en los precios de interconexión).

Asimismo, existen casos en los que la SSDCyC se dirige a la SECOM, requiriéndole arbitre los medios correspondientes para llevar a cabo una reunión en los términos del artículo 3.2. del RNI, teniendo en consideración las observaciones y recomendaciones vertidas por la AGN en el Informe de Auditoría aprobado por resolución AGN 38/04 del 23/4/04 o solicitando que desde la CNC se curse dictamen técnico, aun así la autoridad de aplicación no ha resuelto las cuestiones sometidas bajo su competencia.

La AGN informa que mediante notas 108/08-A05 y 110/08-A05 de fecha 11/12/08, se remitió el proyecto de Informe de Auditoría a la SECOM y a la CNC, respectivamente, a los efectos de que esos organismos formulen las aclaraciones, objeciones o comentarios que estimaren convenientes.

Por medio de notas SC 90/09 y CNC 6/09, de fechas 12 y 14/1/2009, respectivamente, los organismos presentan argumentos a modo de descargo los que analizados no modifican su contenido.

Teniendo en consideración los comentarios y observaciones efectuadas, la AGN realiza las siguientes recomendaciones:

A la autoridad de control:

– Ejercer de oficio el control, la fiscalización y verificación que en materia de telecomunicaciones le compete, orientando y profundizando su gestión hacia el logro de los objetivos previstos en el RNI y facilitando la conformación y/o integración definitiva del área específica, cuya composición tiende a la prevención de conductas anticompetitivas y fomento de la libre competencia en el mercado de telecomunicaciones.

– Iniciar proceso sancionatorio respecto de los incumplimientos en que incurren las prestadoras, relacionados con la presentación, registro y publicación de los convenios de interconexión, desarrollando las acciones necesarias para corregir las inobservancias advertidas. Asimismo, deberá incoar las actuaciones administrativas, tendientes a analizar aquellas conductas en que han incurrido las empresas dominantes, a fin de determinar si configuran falta grave y son pasibles de sanción.

– Elaborar y aprobar un procedimiento interno que regule detalladamente el circuito administrativo que debe seguir un convenio de interconexión en cuanto su registro, publicación y aprobación, así como también la asignación de tareas de las diferentes áreas orgánicas involucradas, posibilitando una clara identificación de responsabilidades, que a su vez, se corresponda con una intervención documentada cabalmente y atendiendo

al respeto de las disposiciones de la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos - LNPA.

– Resolver en tiempo y forma las denuncias formuladas por los prestadores, relacionadas con incumplimientos de las obligaciones establecidas en los convenios de interconexión, procurando adecuar su actividad a los deberes, misiones y funciones que le competen.

A la autoridad de aplicación:

– Entender en los casos previstos por el RNI y resolver los mismos observando el ejercicio de sus funciones de autoridad de aplicación, en el marco de la competencia que le cabe en materia de telecomunicaciones, atendiendo al cumplimiento de la normativa vigente del sector.

Coordinar con la CNC (autoridad de control) y con la SDC (autoridad de aplicación conjunta), en el marco de las funciones propias y conjuntas, acciones tendientes a la protección de los derechos de los clientes y usuarios.

La AGN señala que de las tareas desarrolladas en el ámbito de la Secretaría de Comunicaciones, de la Subsecretaría de Defensa de la Competencia y Defensa del Consumidor (ex Secretaría de Defensa de la Competencia, Desregulación y Defensa del Consumidor) y de la Comisión Nacional de Comunicaciones se concluye que:

Tanto el organismo regulador como el órgano de control deben atender al derecho de los usuarios al propiciar la interconexión, contemplando la naturaleza y calidad pública del servicio que se regula, tratando de evitar que la pugna comercial existente entre los prestadores prime sobre el bienestar del usuario, por constituir este último el objetivo principal de la interconexión, lo que se logra asegurando la sujeción de la prestación del servicio a las reglas y principios de derecho y al marco regulatorio especial que se dicte en la materia, con miras al bien común al que deben ceñirse las prestaciones.

Finalmente, el necesario compromiso de la autoridad de control y de la autoridad de aplicación, se describe trayendo a colación lo establecido en el párrafo 60 del considerando del decreto 764/2000, en el que se expresa que “independientemente de los intereses de los prestadores en pugna, es el bienestar del usuario el objetivo principal de la interconexión, en la medida que ésta permite a los usuarios de una red conectarse con los usuarios de otra red o acceder a servicios prestados desde otra red”.

Heriberto A. Martínez Oddone. – Luis A. Juez. – Gerardo R. Morales. – Juan C. Romero. – Ernesto R. Sanz. – Juan C. Morán. – José M. Díaz Bancalari.

ANTECEDENTES

Ver expedientes 7.420-D.-2010 y 216-O.V.-2009.