

*Poder Judicial de la Nación**Año del Bicentenario***CAUSA 5.963/2004****“ASOCIACION DE DEFENSA DE LOS
CONSUMIDORES ARG (ADECUA) C/
TELEFONICA DE ARGENTINA SA Y OTRO
S/ PROCESO DE CONOCIMIENTO”**

En la ciudad de Buenos Aires, a los 18 días del mes de mayo del año dos mil diez, reunidos en Acuerdo los señores Jueces, para resolver los autos “Asociación de Defensa de los Consumidores ARG (ADECUA) c/ Telefónica de Argentina SA y otros/ Proceso de Conocimiento” y planteado al efecto como tema a decidir si se ajusta a derecho la sentencia apelada, el Señor Juez de Cámara, doctor Sergio Gustavo Fernández dice:

I. Que la sentencia de fs. 835/849, luego de reseñar el plexo normativo aplicable, admitió parcialmente la pretensión contenida en la demanda, ordenando a las empresas demandadas –prestadoras del servicio telefónico-, empadronar a los beneficiarios del régimen tarifario correspondiente a “Clientes de Bajo Consumo” que comprende a las categorías de “Jubilados y Pensionados” y “Casas de Familia” que así lo requieran, prescindiéndose del límite máximo temporal establecido por las accionadas a tal efecto, y que fue unilateralmente fijado por ellas el 31.3.01; y distribuyó las costas en el orden causado.

Para así decidir, estimó el “a quo” por un lado, que si bien en principio los aludidos beneficiarios del mencionado régimen disfrutaron de los descuentos otorgados en función de la categoría que les corresponde (según lo establecido por el dec.92/97), a raíz de diversas modificaciones normativas, y especialmente el dictado del dec. 764/00, se elaboró una nueva

categoría denominada “clientes o grupos de clientes específicos” (dentro de los cuales quedaban incluidos los jubilados y pensionados y las casas de familia), los que debían ser identificados mediante criterios específicos (DNI o similar, que debía figurar en la factura, encontrándose registrado en una base de datos nacional; así como que la dirección que figure en dicho documento debía coincidir con el domicilio en el que se prestase el servicio).

Indica que a raíz de ello, las demandadas implementaron un sistema de empadronamiento a fin de que los beneficiarios comprendidos en el dec.92/97 actualizaran los datos de titularidad de líneas –con su pertinente identificación en base a su respectivo DNI y con la aludida coincidencia domiciliaria-, el cual, a juicio del primer sentenciante, no constituyó un valladar para que los clientes a quienes correspondía el beneficio pudieran acceder al correspondiente régimen promocional; pues si bien aquel sistema no se encontraba específicamente previsto y reglamentado, su legitimidad quedo validada como consecuencia de la Carta de Entendimiento que suscribieran las empresas prestadoras con el Estado Nacional el 20.5.04, en el marco del dec.311/03.

Sin embargo, y por otro lado, precisó el fallo apelado que las empresas telefónicas establecieron una fecha tope para que los interesados actualizaran los datos y demostrasen cumplir los recaudos que permitían incorporarlos al sistema de beneficios derivado del régimen promocional ya mencionado –que unilateralmente fijaron en el 31.3.01-, que no se encontraba prevista en ninguna de las normas que integran el plexo regulatorio, por lo que no existe justificación alguna para su validación; en merito de lo cual ordenó a las demandadas empadronar a los beneficiarios que –cumpliendo los recaudos pertinentes- se presentasen con posterioridad a dicha data.

II. Que dicho decisorio –y el

*Poder Judicial de la Nación**Año del Bicentenario***CAUSA 5.963/2004****“ASOCIACION DE DEFENSA DE LOS
CONSUMIDORES ARG (ADECUA) C/
TELEFONICA DE ARGENTINA SA Y OTRO
S/ PROCESO DE CONOCIMIENTO”**

auto de fs. 859 que denegó la aclaratoria solicitada por la accionante-, fue apelado por esta parte a fs. 853 y por la codemandada Telefónica de Argentina SA a fs. 854.

Asimismo, media el recurso de apelación interpuesto y fundado a fs. 872/876 por el Sr. Perito Contador, contra la regulación de honorarios practicada en su favor a fs.849.

III. Que en la memoria de fs. 860/867, la parte actora se agravia de que, no obstante reconocerse en la sentencia que el sistema de reempadronamiento implementado por las empresas telefónicas no se encontraba previsto en las normas regulatorias, se hubiera omitido declarar su ilegitimidad y consiguiente obligación de los prestadores de restituir las sumas indebidamente percibidas de aquellos abonados que, reuniendo los requisitos para hacerse acreedores al régimen promocional, quedaron fuera del mismo a consecuencia del incumplimiento de los recaudos impuestos.

Sostiene que la aplicación de los beneficios es automática y deriva simplemente de los niveles de consumo, por lo que no podían las empresas telefónicas –sometidas al marco regulatorio establecido por el Estado- establecer recaudos al margen de las normas vigentes y aplicables al servicio, máxime cuando ello ha implicado la percepción de una tarifa superior a la que correspondía en cada caso, a partir de una modificación en la

estructura tarifaria no publicada en el Boletín Oficial, lo que importó la apropiación indebida de los montos facturados en exceso.

Cuestiona que se hubiera prescindido de la aplicación del art.18 del Reglamento del Servicio Universal que designó los programas de “Jubilados y Pensionados y Clientes de Bajo Consumo”, los que gozan del beneficio consiguiente sólo en función de sus respectivos niveles de consumo, agregando que durante la vigencia de la Resolución SC N° 18.971/99 no se registraron cambios en la aplicación de la Tarifa de Bajo Consumo establecida por el dec.92/97, motivo por el cual no existió motivo que justificara la omisión de formar el padrón pertinente con anterioridad al mes de marzo de 2001; y agrega que como consecuencia del proceder de las empresas se emitió la Resolución N° 1293 que sancionó a Telefónica de Argentina SA precisamente en razón de que el sistema de reempadronamiento no se encontraba reglamentado, lo cual –de modo similar al que ocurre con diversas notas y dictámenes que cita- fue soslayado en el decisorio, el que debe ser revocado en tanto legitima una apropiación indebida de diferencias tarifarias percibidas merced a un mecanismo carente de respaldo legal.

Por último, y en el supuesto de ser confirmada la sentencia, solicita que se modifique el régimen de costas debiendo ser impuestas a las demandadas en su totalidad, quienes con su conducta hicieron necesaria la actividad judicial.

IV. Que a su turno, la codemandada Telefónica de Argentina SA se queja del decisorio en cuanto a la admisión parcial del reclamo que se le formula, argumentando que ello importa un apartamiento de los términos de la litis con la consiguiente violación del principio de congruencia, en tanto la condena impuesta no formó parte de los requerimientos contenidos en la demanda.

A continuación argumenta en

*Poder Judicial de la Nación**Año del Bicentenario***CAUSA 5.963/2004****“ASOCIACION DE DEFENSA DE LOS
CONSUMIDORES ARG (ADECUA) C/
TELEFONICA DE ARGENTINA SA Y OTRO
S/ PROCESO DE CONOCIMIENTO”**

torno de la legitimidad y razonabilidad del plazo de corte de empadronamiento dispuesto por su parte, pues responde a la obligación contenida en el art.8 ap. ii) del Anexo III del dec.764/00, el cual no podía demorarse de manera indefinida, por lo que resulto necesario y razonable establecer un término a la posibilidad de denunciar el cumplimiento de los requisitos para resultar beneficiario del programa.

Expone la aplicación del mecanismo empleado para constituir la base de datos de los beneficiarios, destacando que en el caso del padrón de Jubilados y Pensionados, el mismo resultó de la comparación de su propia base de datos con la del PAMI –al 31.10.00-, requiriéndose el aporte de información sólo en caso de falta de coincidencias; mientras que para los clientes “Casa de Familia”, como no podía efectuarse en forma automática, se envió una comunicación para que los interesados presentasen la información requerida a los fines de acceder al beneficio.

Y finalmente agrega que su accionar fue convalidado por la Carta de Entendimiento suscripta en el marco del dec. 311/03, y que con posterioridad, mediante el dec. 558/08, también se reconoció la legitimidad de lo actuado por las empresas telefónicas, previéndose que respecto de las obligaciones nacidas con el dictado del dec. 764/00 y pendientes de cumplimiento, se implementarían las medidas necesarias a tal efecto.

V. Que los agravios de la parte

actora fueron contestados por ambas codemandadas a fs.882/892 y fs.900/919, mientras que los de Telefónica de Argentina SA, encontraron la respuesta de la accionante, que obra a fs.894/899; y a fs.939 se dispuso estar al llamado de autos de fs.933.

VI. Que a los efectos de dar adecuado tratamiento a los agravios de las partes, corresponde comenzar puntualizando que el régimen normativo aplicable a la cuestión debatida, ha sido enunciado y descripto con especial detalle en la sentencia apelada (Consid. 9 y 10 a fs. 845/846vta.), a cuyos desarrollos cabe remitirse a fin de evitar innecesarias reiteraciones.

Asimismo, se debe tener especialmente en cuenta que tanto las normas de alcance general que componen el marco regulatorio del servicio telefónico –vigentes según las diferentes etapas temporales en las que se desarrolla la cuestión-, como los dispositivos singulares adoptados por el Poder Ejecutivo y la autoridad de aplicación en la materia, no han sido objeto de impugnación, desconocimiento o cuestionamiento de ninguna naturaleza por parte de los litigantes de autos, por lo que cabrá estar a las reglas y consecuencias que de ellos se siguen, a los fines del análisis de las cuestiones traídas a conocimiento de esta instancia.

Y por ultimo, tomando debida razón de que la demanda de autos ha sido promovida por una asociación de consumidores, invocándose la tutela de derechos de usuarios y consumidores (en el caso, de los servicios telefónicos prestados por las codemandadas), corresponde tener especialmente presente que conforme se ha señalado en la sentencia, no se ha hecho mención o merito en esta causa, de la existencia de presentación alguna realizada por un usuario perteneciente a cualesquiera de las categorías de beneficiarios de los planes promocionales, a quien no se le hubiera permitido el empadronamiento con posterioridad a la fecha tope establecida por las empresas telefónicas (v. Consid.12, parágrafo 7 a fs.848vta.), extremo

*Poder Judicial de la Nación**Año del Bicentenario***CAUSA 5.963/2004****“ASOCIACION DE DEFENSA DE LOS
CONSUMIDORES ARG (ADECUA) C/
TELEFONICA DE ARGENTINA SA Y OTRO
S/ PROCESO DE CONOCIMIENTO”**

acerca del cual tampoco ha mediado objeción alguna por parte de los litigantes.

VII. Que sentado ello y entrando en el tratamiento de los agravios vertidos por la parte actora, se debe iniciar puntualizando que ya el dec. 92/97 –que es la norma central en que se sustenta la pretensión articulada en autos-, al modificar la Resol. CNT 127/91 (que establecía beneficios a favor de jubilados y pensionados con determinado nivel de ingresos), determinó aquellos destinatarios del régimen de beneficios (Jubilados y Pensionados y Casas de Familia de Bajo Consumo), y establecer las pautas para el acceso al mencionado sistema tarifario especial, claramente requirió la acreditación de las condiciones pertinentes, necesarias para el acceso al mencionado sistema.

Es que el decreto de mención tuvo en cuenta la necesidad de evitar las distorsiones e inequidades generadas por la aplicación de la Resol. CNT 127/91, y por tal razón precisamente estableció determinados recaudos que los abonados debían reunir para acceder a los beneficios, lo que naturalmente exige como correlato la acreditación por parte de estos, de las circunstancias determinantes de su inclusión en las referidas categorías, esto es la calidad de jubilado y pensionado, así como el hecho de poseer la “casa de familia” una sola línea (y no solamente el nivel de consumos, como invoca la parte actora), lo que debía ser implementado a los fines del correcto funcionamiento del sistema.

Con posterioridad, la Resol. SC N° 18971/99, dictada como consecuencia del dec.264/98, estableció la categoría de “clientes específicos”, requiriendo su identificación mediante criterios objetivos de diferenciación a los fines de prevenir el desvío de los recursos a clientes que no pertenezcan a las calificaciones previstas; estableciendo en su art. 18 el programa destinado a Jubilados y Pensionados y Clientes de Bajo Consumo, y otros clientes que precisamente en razón de sus niveles de consumo fueren susceptibles de recibir el beneficio.

Y en este marco, el art. 7 de la mencionada Resolución determinó los requisitos de identificación de aquellos clientes que pretenden acceder a los beneficios previstos para los usuarios de bajo consumo –que fueron descriptos por la sentencia de primera instancia y a la que cabe remitir-, lo cual como resulta de la propia normativa, exige la identificación, suministro de datos, acreditación de requisitos y todo ello mediante la aplicación de criterios objetivos a efectos de dar cumplimiento a los fines previstos por dicho precepto.

Hasta que, el dec. 764/00 –que dejó sin efecto la resolución antes citada y aprobó el nuevo reglamento general de los servicios de telecomunicaciones-, también previo la categoría de “Clientes o Grupos de Clientes Específicos”, caracterizados por sus niveles de consumo, pero también precisamente identificados y por ende identificables mediante los medios de acreditación pertinentes (Anexo III, art.8), similares a los otrora fijados por la resolución derogada.

En función de lo expuesto, resulta de toda evidencia que el plexo normativo descripto ciertamente estableció determinadas categorías de abonados que, a los fines de gozar de especiales beneficios tarifarios, debían reunir determinados requisitos objetivos –al margen claro está del nivel de consumo-, que por lógica implicancia habían de ser invocados y acreditados por ante las

*Poder Judicial de la Nación**Año del Bicentenario***CAUSA 5.963/2004****“ASOCIACION DE DEFENSA DE LOS
CONSUMIDORES ARG (ADECUA) C/
TELEFONICA DE ARGENTINA SA Y OTRO
S/ PROCESO DE CONOCIMIENTO”**

respectivas empresas prestadoras, y ello naturalmente justificaba la formulación de los pertinentes requerimientos por parte de aquéllas a los interesados; proceder que viene impuesto no sólo por razones derivadas de la implementación del sistema, sino y especialmente, a raíz del mandato de origen normativo que exigía la identificación mediante criterios objetivos de diferenciación.

Desde esta perspectiva, no se advierte la existencia de justificación suficiente para calificar de arbitraria, ilegítima o infundada a la conducta seguida en la emergencia por las empresas prestadoras del servicio telefónico.

Se debe señalar que no modifica la conclusión antecedente, la sanción impuesta a la codemandada Telefónica de Argentina SA mediante la Resolución CNC N° 1293/04 – sustentada en la falta de reglamentación del reempadronamiento efectuado por la prestadora-, puesto que disposiciones de rango normativo superior (Resolución SC N° 73/05) y la explícita postura asumida por el PEN en el marco del proceso de renegociación contractual previsto por la ley 25.561, convalidaron de manera explícita al proceder de las compañías telefónicas en punto al empadronamiento de clientes beneficiarios de regímenes tarifarios promocionales (Cartas de Entendimiento de fechas 20.5.04 y 15.2.06), actos que por cierto no han sido objeto de impugnación.

Así pues, la legitimidad de la

actuación cumplida, unida al extremo puesto de manifiesto en el anterior decisorio (no cuestionado), atinente a la total ausencia de reclamos por parte de usuarios en orden a su eventual exclusión del régimen promocional al que tendrían derecho (a consecuencia del empadronamiento y requerimiento de información implementado por las empresas telefónicas), es determinante del rechazo de la pretensión, pues en definitiva no se advierte la configuración del extremo en que se sustenta el reclamo, esto es, una ilegítima apropiación de montos indebidamente facturados.

Resta añadir que la invocada falta de publicidad en el Boletín Oficial del empadronamiento bajo análisis, carece de toda relevancia jurídica, a poco que se repare que dicha exigencia se aplica a las modificaciones en la estructura tarifaria de los servicios básicos, en tanto que el referido requerimiento en modo alguno comporta tal alteración de las tarifas, sino el acopio de datos que permitiera encuadrar a los consumidores en el cuadro tarifario vigente (más específicamente, en las categorías de clientes alcanzados por los beneficios promocionales previstos en el citado régimen).

Todo lo cual determina el rechazo de los agravios de la parte actora en cuanto al fondo de lo decidido, e impone la confirmación del fallo en la medida de la apelación de aquélla (extremo que a su vez torna innecesario el tratamiento de la queja atinente al monto involucrado en el proceso; v. cap. D.4 “Aclaratoria-Agravios”).

VIII. Que en orden a las quejas vertidas por la parte demandada, se impone el rechazo de la primera de ellas –referida a la supuesta violación, por parte del fallo, del principio de congruencia-, simple y sencillamente por cuanto el cuestionamiento de la legitimidad y sustento normativo del empadronamiento y requerimiento de datos llevado a cabo por las empresas codemandadas, impone naturalmente el análisis y decisión de la totalidad de las cuestiones

*Poder Judicial de la Nación**Año del Bicentenario***CAUSA 5.963/2004****“ASOCIACION DE DEFENSA DE LOS
CONSUMIDORES ARG (ADECUA) C/
TELEFONICA DE ARGENTINA SA Y OTRO
S/ PROCESO DE CONOCIMIENTO”**

implicadas en el mencionado empadronamiento, que obviamente comprende lo atinente a sus pautas temporales; siendo del caso añadir que la legitimidad y debido sustento del citado proceder, en modo alguno predica necesariamente la extensión de tal juicio de valor a los límites temporales impuestos para el empadronamiento y consiguiente acceso a los beneficios previstos.

Y en cuanto a las restantes, concernientes a la orden de admitir el empadronamiento y acceso de clientes a los beneficios promocionales, sin la limitación temporal originalmente impuesta, debe decirse que las críticas lanzadas exhiben meras discrepancias con lo decidido en la anterior instancia, con prescindencia de la ponderación de la totalidad de las circunstancias y parámetros que conciernen los fundamentos expuestos en orden a la ausencia de sustento normativo en la fecha tope fijada, exhibiendo los agravios bajo análisis, una notoria ausencia de fundamento suficiente, lo cual por cierto no alcanza a conformar un plexo de sustentación, que sería y fundadamente, posea virtualidad para enervar las valoraciones tenidas en cuenta en el fallo (arg. art.265 CPCC).

Sin perjuicio de ello, y sólo a mayor abundamiento, para rechazar la apelación bajo análisis basta con tener en cuenta que ni la obligación contenida en el Anexo III art.8 ap. ii) del dec.764/00, ni el comienzo de la vigencia de dicha normativa, justificó la aplicación de la fecha límite ya mencionada, puesto que, al margen del procedimiento implementado para constituir la base de los

beneficiarios del programa (con relación a los jubilados y pensionados), lo real y concreto es que no existía sustento en el orden normativo así como tampoco derivado de las necesidades propias de la identificación de los beneficiarios, para fijar una limitación temporal como la establecida.

Cabe entonces desestimar las quejas vertidas por la codemandada Telefónica de Argentina SA contra el decisorio de primera instancia, y confirmarlo en cuanto ha sido objeto de apelación por esta parte.

IX. Que finalmente y en punto a las costas del proceso, resulta de toda evidencia que en función de las particularidades de la cuestión, así como en consideración al resultado del litigio (en el cual sólo se admitió parcialmente la pretensión y en un aspecto ciertamente menor de la misma), se verifica un supuesto de vencimiento parcial y mutuo entre las partes –con ajuste a las respectivas postulaciones-, que justifica la distribución dispuesta, cuestionada por la actora (única parte que se agravia sobre este tópico).

Y claro esta, que por análogos motivos y en atención al resultado de las respectivas postulaciones recursivas, se impone la correlativa distribución de los accesorios devengados por la actuación en esta instancia.

Por los fundamentos expuestos y si mi voto es compartido, corresponderá rechazar las apelaciones de la parte actora y de la codemandada Telefónica de Argentina SA y confirmar el fallo de fs. 835/849 en cuanto ha sido materia de agravios. Las costas de Alzada serán soportadas en el orden causado.

Los doctores Dr. Jorge Esteban Argento y Carlos Manuel Grecco adhieren al voto precedente.

En virtud del resultado que informa el acuerdo que antecede **SE**

*Poder Judicial de la Nación**Año del Bicentenario***CAUSA 5.963/2004****“ASOCIACION DE DEFENSA DE LOS
CONSUMIDORES ARG (ADECUA) C/
TELEFONICA DE ARGENTINA SA Y OTRO
S/ PROCESO DE CONOCIMIENTO”**

RESUELVE: Rechazar las apelaciones de la parte actora y de la codemandada Telefónica de Argentina SA y confirmar el fallo de fs. 835/849 en cuanto ha sido materia de agravios. Costas de Alzada en el orden causado.

Conociendo del recurso de apelación interpuesto por el Sr. Perito a fs.872/876 contra la regulación de honorarios practicada en su favor a fs. 849, y en vista de la naturaleza, entidad y extensión de su labor y puntos sobre los que debiera expedirse, computando asimismo el valor económico involucrado en la litis, se elevan los emolumentos correspondientes al contador Alejandro Adrián Bandi, a la suma de TREINTA MIL PESOS (\$ 30.000).

Regístrese, notifíquese y – oportunamente – devuélvase.

JORGE ESTEBAN ARGENTO

CARLOS MANUEL GRECCO

SERGIO GUSTAVO FERNANDEZ