



**Defensoría del Pueblo**  
Ciudad Autónoma de Buenos Aires

**PRESENTA DENUNCIA CONTRA Telefónica Móviles Argentina S.A –**  
**Movistar - .**  
**PIDE MEDIDA PREVENTIVA URGENTE**

**Sra. Directora Nacional**

**Dirección Nacional de Defensa del Consumidor y Arbitraje de Consumo**

**Lic. Laura Goldberg**

**Subsecretaria de Comercio Interior**

**Secretaria de Comercio**

**Ministerio de Economía y Finanzas Públicas de la Nación**

De mi mayor consideración:

Ángel Armando Alejandro Amor, en mi carácter de Defensor del Pueblo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, con el patrocinio letrado de los doctores Norberto C. Darcy, T° 59, F° 34 CPACF, y Gerardo Gullelmotti, T° 89 F° 671 CPACF, constituyendo domicilio en la calle Piedras 574, PB, de esta Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a la señora Directora General me presento y respetuosamente digo:

**I. PERSONERÍA.-**

Tal como lo acredito con la copia que acompaño del Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires Nro. 4305 del 26/12/2013 desempeño el cargo de

Defensor del Pueblo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires por designación de la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires mediante Resolución Nro. 362-LCBA-2013 de fecha 9 de diciembre de 2013

## II. OBJETO.-

Que conforme la misión institucional de defender, promover y proteger los derechos humanos y demás derechos e intereses individuales, **colectivos** y difusos tutelados por la Constitución Nacional, la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y las leyes (conf. artículo 137 CCABA y artículo 2 Ley 3 CABA) y haciendo uso de las facultades que me otorgan el Artículo 13 incisos “h” y “o” de la Ley 3 CABA, vengo ante la Autoridad Nacional de Aplicación de la Ley de Defensa del Consumidor (LDC) a presentar formal denuncia y a instar el procedimiento administrativo correspondiente contra la firma **Telefónica Móviles Argentina S.A – Movistar** - con domicilio legal en la Av. Ingeniero Huergo 723, PB, de esta Ciudad de Buenos Aires.

En concreto, el objeto de la presente está dirigido a denunciar la conducta irregular, ilegal y en infracción a la LDC, de la empresa Movistar con motivo de su decisión de imponer, de manera unilateral y abusiva, una modificación en las condiciones de contratación al eliminar la navegación ilimitada de Internet y aplicar, compulsivamente, packs de navegación con costo adicional para los usuarios, todo ello sin haber cumplido con los recaudos mínimos de información a los usuarios del servicio.

La conducta denunciada vulnera expresos derechos de raigambre constitucional reconocidos a los usuarios y consumidores, tales como *el derecho a la información veraz y adecuada, a la libertad de elección, a la*





**Defensoría del Pueblo**  
Ciudad Autónoma de Buenos Aires

*protección de los intereses económicos y al trato equitativo y digno (art. 42 CN) y además constituye una manifiesta infracción a los artículos 4 (deber de proporcionar información clara, detallada y gratuita), 8 bis (trato digno), 19 (deber de respetar las condiciones pactadas) y 37 (cláusulas abusivas) de la Ley 24.240 de Defensa del Consumidor (LDC), como más adelante se fundamentará.*

Por consiguiente, a los fines de evitar que se siga consumando un atropello contra los usuarios del servicio, dejamos planteado desde ya que se disponga con carácter de muy urgente el dictado de una **medida preventiva** – conforme las facultades que a tal fin le otorga el artículo 45 de la Ley 24.240 – mediante la cual se le ordene a **la empresa Telefónica Móviles Argentina S.A. – MOVISTAR** - el cese de su conducta y la inmediata suspensión de los nuevos planes dispuestos que incluyen el cobro de bloques adicionales de navegación de Internet (con un cargo de \$ 3,30 por bloque) y su activación automática, debiéndose restablecer los planes de navegación ilimitada sin cargos adicionales, tal como era antes de las modificaciones arbitrariamente impuestas- .

### **III. LEGITIMACIÓN. PROCEDENCIA DE LA PRESENTE ACCIÓN ADMINISTRATIVA. -**

La Defensoría del Pueblo es un órgano de garantía con rango constitucional en la Ciudad de Buenos Aires, cuya misión es la defensa, protección y promoción de los derechos humanos y demás derechos e intereses individuales, colectivos y difusos tutelados por la Constitución Nacional, la Constitución de la Ciudad y las leyes, frente a los actos, hechos u omisiones de la administración pública o de los prestadores de servicios

públicos (conf. art. 137 CCBA, y art. 2 de la Ley 3 CABA).

Conforme ese cometido institucional, le incumbe a ésta Defensoría del Pueblo el ejercicio de acciones en defensa de los derechos de los usuarios y consumidores, toda vez que éstos últimos integran el catálogo de derechos fundamentales constitucionalmente reconocidos (art. 42 CN y art. 46 CCABA).

Debe subrayarse a los fines de la presente denuncia que la ley orgánica de la Defensoría del Pueblo CABA dispone que son áreas temáticas de incumbencia y especialización - en virtud de los derechos, garantías y políticas especiales enumeradas en el preámbulo y en el Libro Primero de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires - las de “...**consumidores y usuarios** ...” y las de “*comunicaciones en general, y en particular telefonía fija, telefonía celular, comunicación y datos, Internet y correo postal y telegráfico*” (Ley 3 CABA, artículo 19 inciso b y f).

Para cumplir con dicho mandato la Constitución porteña le otorga expresa legitimación procesal, en especial, para representar derechos de incidencia colectiva (arts. 14, 46, y 137 CCABA) y ello se deduce también del reconocimiento expreso que la Constitución Nacional y la Ley de Defensa del Consumidor le hacen a la institución del Defensor del Pueblo para titularizar y promover acciones en defensa de los consumidores y usuarios (arts. 42 y 43 CN, arts. 45 y 52 LDC). En ese sentido, dentro de las atribuciones que la Ley 3 CABA le confiere a ésta Defensoría del Pueblo porteña para el cabal cumplimiento de sus funciones se encuentra la de “*promover acciones administrativas y judiciales en todos los fueros, inclusive el Federal*” (artículo 13, punto h, Ley 3 CABA) .





**Defensoría del Pueblo**  
Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Oswaldo Alfredo Gozaíni, afirma que “La legitimación constitucional que tiene el defensor del pueblo se refiere, obviamente, a la aptitud de ejercer, ante la justicia jurisdiccional y administrativa, reclamos en nombre de los habitantes a quienes representa. El *pueblo* es su grupo, y el interés general su preocupación”, (en “*Protección Constitucional del Usuario y Consumidor*”, pág. 182, 1° edición, Ed. Rubinzal - Culzoni, 2005).

Por otra parte, y como es sabido, la finalidad perseguida por toda la normativa de defensa de los consumidores es la de otorgarle a éstos una especial protección frente a los proveedores de bienes y servicios, con el objeto de fortalecer y equilibrar la posición de desigualdad natural que enfrentan los consumidores en las relaciones de consumo. Al ser entonces un derecho de *carácter protectorio*, el Estado no puede adoptar un rol neutro; por el contrario, los preceptos constitucionales y la legislación infra constitucional exigen una activa intervención de los poderes públicos encaminada a velar por el efectivo cumplimiento de los derechos de los consumidores y por la implementación de mecanismos eficaces para su tutela.

En efecto, nuestra Constitución Nacional, luego de establecer el núcleo central de los derechos que le asisten a los consumidores en las relaciones de consumo, le impone a las *autoridades el deber de proveer a la protección de estos derechos*, estipulando también que la *legislación establecerá procedimientos eficaces para la prevención y solución de conflictos* (art. 42 CN).

Conviene recordar a este respecto que entre las disposiciones establecidas en las *Directrices de las Naciones Unidas para la Protección del*

*Consumidor*<sup>1</sup> – fuente internacional consultada por los constituyentes del 94 para la redacción del art. 42 CN – se señala que:

“...6. Los gobiernos deben establecer o mantener una infraestructura adecuada que permita formular, aplicar y vigilar el funcionamiento de las políticas de protección del consumidor. Debe prestarse especial atención a la necesidad de garantizar que las medidas de protección al consumidor se apliquen en beneficio de todos los sectores de la población, y en particular de la población rural y los pobres”

Desde esta perspectiva, la Ley de Defensa del Consumidor -que es una ley de orden público (art. 65) - dispuso la organización de un sistema de tutela administrativa de los derechos de los consumidores, con una Autoridad Nacional de Aplicación encargada de ejercer el control, vigilancia y cumplimiento de la ley, sin perjuicio de reconocer y distribuir dichas facultades en las provincias y en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, respecto de presuntas infracciones cometidas en sus respectivas jurisdicciones (art. 41 y 42 LDC)

El artículo 45 LDC establece los lineamientos básicos del procedimiento a seguir en sede administrativa, y allí se señala que la autoridad nacional de aplicación iniciará *actuaciones administrativas en caso de presuntas infracciones a las disposiciones de esta ley, sus normas reglamentarias y resoluciones que en consecuencia se dicten, de **oficio** o **por denuncia** de quien invocare un interés particular o **actuar en defensa del interés general de los consumidores.***

---

<sup>1</sup> CONFERENCIA DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE COMERCIO Y DESARROLLO, “Directrices de la Naciones Unidas para la Protección del Consumidor (ampliadas en 1999)”, Nueva York y Ginebra, 2001, UNCTAD/DITC/CLP/Misc.21





**Defensoría del Pueblo**  
Ciudad Autónoma de Buenos Aires

De ello se colige que ésta Defensoría - así como las defensorías del pueblo en general - quedan comprendidas dentro de ésta última categoría de quienes pueden efectuar denuncias *para actuar en defensa del interés general de los consumidores* y, por ende, son instituciones legitimadas para promover denuncias como la presente ante cualquiera de las autoridades de aplicación de la LDC, nacional o locales, según corresponda.

Por último, cabe añadir que sin perjuicio de todo lo señalado, nada obsta a que la Autoridad de Aplicación tome e impulse de oficio la presente denuncia, pues ello se deduce del rol de custodio del interés general y del cumplimiento de los dispositivos legales de protección a los consumidores y usuarios que le asigna la LDC.

#### **IV. HECHOS. ACTUACIÓN DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO CABA.-**

A mediados de marzo, ésta Defensoría comenzó a recibir numerosos consultas y quejas de los usuarios de la empresa TMA S.A (Movistar), manifestando que dicha prestadora modificó las condiciones del servicio y de cobro en lo que respecta a datos móviles (servicio de Internet).

Hasta ese momento el servicio de internet se brindaba de manera "ilimitada" y la velocidad de navegación dependía de los recursos disponibles de la red hasta alcanzar los Megabytes (MB) o Gigabytes (GB) mensuales que incluía el plan contratado por cada usuario. Una vez cubiertos los paquetes de datos incluidos en el plan, la velocidad se reducía pero el servicio continuaba funcionando de manera libre sin cobro extra alguno.

Así las cosas, los usuarios comenzaron a recibir mensajes en sus teléfonos celulares que decían: ***“Ya alcanzaste tus MB disponibles y se reducirá tu velocidad de navegación. Responde SI y vuelve a tener MAS VELOCIDAD x otros 15MB x \$\$3,30. InfoWebMovistar”.***

Sin embargo, los usuarios manifiestan que con esta nueva modalidad Movistar ya no reduce la velocidad de navegación sino que activa directamente, sin que medie ninguna autorización o confirmación expresa por parte de los usuarios, el bloque de 15MB con un costo de \$ 3,30 (tres pesos con treinta centavos) para consumir sólo hasta las 23.59 hs del mismo día. Asimismo, si se consume la totalidad de ese bloque en ese mismo día, la empresa procede a renovar automáticamente otro bloque por igual valor y si, por el contrario, dicho bloque no se utiliza en el día, se pierde. Ello se condice con las manifestaciones de los usuarios que - en gran su mayoría- luego del mensaje ut supra mencionado, refieren recibir otro nuevo mensaje que dice: ***“Ya estas navegando con INTERNET x DIA! Tenes 15MB para usar hasta las 0.00hs por \$3,30.- Superándolos, te renovaremos otros 15MB \$3,30 más! infowebmovistar”.***

El costo por este cargo (\$ 3,30 por bloque diario de 15MB) se factura adicionalmente en los planes pospagos (también denominados “full”), mientras que en los planes “control” se descuenta del crédito asignado.

Corresponde agregar que los usuarios afectados aseguran no haber recibido ninguna información en los meses previos antes de que se ponga en práctica esta nueva modalidad. De las facturas de los últimos meses que – en copia - nos hicieron llegar, no se observa ninguna nota o leyenda que brinde información o advertencia alguna sobre esta situación.





**Defensoría del Pueblo**  
Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Estas circunstancias coinciden con las quejas de los usuarios reflejadas en las noticias de distintos medios periodísticos que se hicieron eco de estos reclamos:

“El plan más controvertido fue el de Movistar... Muchos usuarios reportaron en las redes sociales que no recibieron ninguna notificación. Además se quejan porque la empresa decidió unilateralmente alterar las pautas de contratación bajo las cuales habían adquirido el servicio. Así se multiplicaron a diario los mensajes de clientes sorprendidos porque se quedaron sin servicio o se modificó sustancialmente la tarifa que abonan todos los meses” (**INFOBAE “Polémica por los planes de datos de las compañías de celulares”, lunes 06 de abril 2015,** <http://www.infobae.com/2015/04/06/1720549-polemica-los-planes-datos-las-companias-celulares> )

“El cambio más problemático fue el de Movistar, que pasó de plan a muchos usuarios, sumándolos a un abono que ofrece Internet por Día; ... Los usuarios se quejan porque dicen que la compañía no les avisó del cambio ni les dio otras opciones; Movistar afirma que sí lo hizo; la Comisión Nacional de Comunicaciones (CNC) está investigando el caso, y el 31 de marzo último imputó a la compañía por no aclarar debidamente los cambios en las condiciones de prestación del servicio a esos clientes” (**LA NACION, “Las quejas por los cambios en los abonos de telefonía móvil van de la mano de los smartphones y el 4G”, miércoles 8 de abril de 2015,** <http://www.lanacion.com.ar/1782439-los-smartphones-y-el-4g-van-de-la-mano-de-las-quejas-por-los-cambios-en-los-abonos-de-telefonía-movil>).

“El cambio más denunciado fue el de Movistar, que pasó de plan

a muchos usuarios al sumarlos a un abono que ofrece Internet sólo por día. Según la compañía, se trata de clientes que estaban adheridos a planes que la empresa ya no ofrece y que decidió cancelar...La Comisión Nacional de Comunicaciones (CNC) está investigando la situación de cada compañía. Los cambios afectaron los planes más económicos. Por ejemplo, planes que tenían disponible hasta 300 megabites de datos al mes o los denominados prepagos fueron trasladados a otros en los que se abona por día. Frente a esa situación, se multiplicaron los reportes de los usuarios que alegan que les llega un mensaje en el que se advierte que hubo una superación de los 15 megabites de navegación diaria y que para obtener otros 15 megabites hay que pagar 3,30 adicionales. Esta práctica la utilizan Personal y Movistar. Los usuarios reclaman que las compañías no les avisaron sobre el cambio ni les ofrecieron otras opciones..." (**PAGINA 12, "Los celulares arden", viernes 10 de abril de 2015, <http://www.pagina12.com.ar/diario/economia/2-270156-2015-04-10.html>** )

Ante esta situación, y sin perjuicio de los reclamos individuales recibidos, la Defensoría del Pueblo CABA dispuso – con fecha 19/03/15 - iniciar una actuación de oficio (Act. N° 1556/15) para analizar e investigar la conducta de la empresa denunciada. Como primera medida, se cursaron sendos pedidos de informes tanto a la empresa como a la Comisión Nacional de Comunicaciones (CNC), ambos notificados el pasado 30 de marzo. La CNC nos adelantó que intimó a la empresa TMA S.A exigiéndole un informe detallado sobre los pormenores de la situación. La empresa, por su lado, no suministró ninguna información a esta Defensoría hasta la fecha.





**Defensoría del Pueblo**  
Ciudad Autónoma de Buenos Aires

## **V. EL CASO EN ANÁLISIS. AFECTACIONES A LOS DERECHOS DE LOS USUARIOS E INFRACCIONES A LA LEY 24.240.-**

### **V.1. Violación al deber de información al consumidor.**

En primer lugar, la empresa omitió (o eludió) brindar a sus usuarios la información (veraz, adecuada y suficiente) sobre los cambios operados, con la antelación mínima de 60 días que exige lo normado en la Resolución N° 9/04 SCT, complementaria de la ley de Defensa del Consumidor. Lo dispuesto en dicha norma halla su fundamento en la necesidad de proteger al consumidor, como parte débil de la relación de consumo, para que éste sea debidamente informado y disponga de un período mínimo de análisis y reflexión que le permita decidir – con todos los elementos del caso - si acepta o no las modificaciones que se quieren aplicar y, en su caso, optar por la baja del servicio sin cargo o el cambio de plan que se ajuste a sus posibilidades.

De las manifestaciones de los usuarios y de las constancias recopiladas, no se advierte que Movistar haya cumplido con el deber de informar a sus usuarios – con un mínimo de 60 días de anticipación- los cambios que unilateralmente dispuso. Por el contrario, la empresa se limitó a enviar un mensaje de texto (SMS) - con información de por sí insuficiente- avisando a cada usuario – ya como un hecho consumado- que se habían agotado los GB disponibles, remitiendo a su página web para quien quisiera obtener más información sobre las nuevas modalidades. Ese tipo de práctica, violenta y desconoce el sentido de la norma aludida que exige la notificación e información previa.

Pero además, con esta nueva modalidad, el usuario del servicio no solo

ve afectada su posibilidad de navegar libremente sin costos adicionales – como era hasta ahora - sino que se lo coloca en una situación de incertidumbre e indeterminación en cuanto al monto final que deberá abonar por el servicio, ya que pierde todo control sobre los importes que se facturarán debido a que los bloques de MB se activan automáticamente una vez consumidos. Por otro lado, es sabido que cada usuario puede (en mas o en menos) conocer cuantos minutos hablar o cuantos mensajes enviar para controlar sus gastos, pero tiene una evidente dificultad para cuantificar la cantidad de MB que se utilizan en torno a la navegación por Internet.

La situación descripta vulnera el derecho a la información de los usuarios del servicio – reconocido constitucionalmente - y constituye una manifiesta infracción al actual artículo 4° de la Ley de Defensa del Consumidor.

En efecto, la información constituye un pilar fundamental sobre el que se erige todo el edificio protectorio del derecho del consumidor en la búsqueda de equiparar, a favor de los consumidores, el natural desequilibrio existente en las relaciones de consumo. La jurisprudencia ha dicho que : “Es claro, y así unánimemente lo ha reconocido la doctrina, que la información es la base sobre la cual descansan los derechos de los consumidores y usuarios en la sociedad de consumo moderna y, además, el medio que les posibilita efectuar decisiones apropiadas al contratar productos y servicios. Un consumidor informado, consciente de las características del producto y las condiciones de la operación comercial, tendrá la posibilidad de efectuar elecciones de consumo sustentadas en sus reales necesidades” (in re “MORENO KIERNAN, JOSEFINA S/ DENUNCIA C/ COTO S.A.” Expte. N° 63990, Juzgado de Faltas N° 2, Juzgado Municipal de Defensa del Consumidor, Municipalidad de La Plata).





Por su parte la doctrina enseña que: “La información, al transmitir conocimientos, apunta a colocar al informado en una situación parecida o semejante a la del informante, respecto del bien o servicio. Como el contrato de consumo enfrenta a un profesional con un inexperto, por la vía de la información se busca “acercar” a las partes en sus conocimientos, con la finalidad de lograr un cierto equilibrio en la relación... El nacimiento de un fuerte derecho a la información es hijo de la economía de los tiempos más recientes, de la masificación, de la toma de conciencia sobre la “debilidad”, del avance de los principios de solidaridad y dignidad de la persona, de la necesidad muy sentida de combatir usuras o aprovechamientos”<sup>2</sup>.

Desde la esfera constitucional **la información** es un **derecho** de los consumidores y usuarios, lo que a su vez implica, correlativamente, que son los proveedores de bienes y servicios quienes tienen el **deber** de proporcionarla. En efecto, bajo tales preceptos, la LDC en su actual artículo 4° - reformado por Ley 26.361- acentúa que la información a la que tienen derecho los consumidores constituye un deber que pesa sobre el proveedor de un servicio que **“está obligado a suministrar al consumidor en forma cierta, clara y detallada todo lo relacionado con las características esenciales de los bienes y servicios que provee, y las condiciones de su comercialización”**; agregándose específicamente en su último párrafo que **“La información debe ser siempre gratuita para el consumidor y proporcionada con claridad necesaria que permita su comprensión”**.

El deber de información así planteado no se agota con el suministro de

---

<sup>2</sup> MOSSET ITURRASPE, Jorge, WAJNTRAUB, Javier, *Ley de Defensa del Consumidor*, Ed. Rubinzal Culzoni, 2008, pag. 20

cualquier tipo de información sino de *información cualificada*, en tanto las normas constitucionales y legales exigen que se trate de información **cierta y veraz** (es decir, que no sea ni falsa, ni incierta, ni sesgada), **adecuada** (sin excesos o sobreabundancias, ni restricciones u omisiones, para que resulte apropiada tanto por el contenido como por los medios utilizados), **clara** (lo suficientemente comprensible y asequible para que cualquier persona pueda entender y conocer) y **detallada** (que contenga precisiones y exactitudes que permitan un conocimiento suficiente y pormenorizado sobre las características y condiciones del servicio o producto) y además **oportuna** (toda vez que, en este caso, cualquier cambio debe informarse con un mínimo de 60 días de anticipación para que el usuario pueda conocer y comprender las modificaciones y, en consecuencia, decidir qué es lo que más le conviene).

La doctrina y la jurisprudencia son unánimes al considerar que el vínculo que obliga a los proveedores a suministrar información a los consumidores no se agota en la etapa pre-contractual (es decir, en los momentos o tratativas previas a adquirir un producto o servicio) sino que esa obligación se mantiene a lo largo de toda la relación contractual “desde los preliminares hasta la extinción del contrato” pues “en la medida que en el primer supuesto la información de todas aquellas circunstancias que refieren a la prestación en sí y a las condiciones económicas y jurídicas de adquisición de un producto o contratación del servicio tiende a facilitar la emisión de un consentimiento esclarecido informado y por tanto plenamente eficaz, en el segundo caso se presenta como un efecto del contrato perfeccionado que apunta a que el consumidor o usuario pueda hacer valer sus derechos”.

En suma, de las constancias recopiladas y de las manifestaciones de los usuarios se desprende que la empresa MOVISTAR no ha dado cumplimiento a





**Defensoría del Pueblo**  
Ciudad Autónoma de Buenos Aires

su obligación de informar de manera veraz, adecuada, clara, detallada, precisa y con la anticipación suficiente los cambios operados en las modalidades de contratación y facturación de navegación por Internet, toda lo cual constituye una abierta infracción al artículo 4° LDC y a la Res. 9/04 SCT.

### **V.2 - Conducta abusiva basada en cláusulas abusivas. Afectación al derecho de libertad de elección e intereses económicos de los usuarios.-**

En segundo lugar, sin perjuicio del incumplimiento al deber de información ya señalado, las nuevas modalidades aplicadas por la empresa Movistar importan una conducta abusiva que afecta y vulnera los derechos de sus usuarios.

A este respecto conviene transcribir los aspectos principales de las bases y condiciones que MOVISTAR publica en su pagina web, a la que la empresa remite – sin mayor explicación – en los SMS que envía a sus desprevenidos usuarios <http://www.movistar.com.ar/legales/planes/one>.

“(...) la velocidad de navegación dependerá de los recursos disponibles de la red hasta alcanzar los (...) GB de consumo por mes. Consumidos los GB incluidos en el plan, **se activará automáticamente Internet por Día: servicio de datos para utilizar desde el celular en un día, que se activará automáticamente con cualquier tipo de uso de servicio de datos que realice el teléfono móvil.** El servicio se prestará en bloques de 15MB de internet para consumir en navegación, uso de mail, chat, redes sociales, descarga de archivos, descarga y uso de aplicaciones, etc. El precio del servicio Internet por Día se facturará o descontará por cada bloque de 15MB.

El precio por cada bloque será de \$3,30 (precio vigente desde el 01/04/15 hasta el 01/06/15). **Consumidos los primeros 15MB del día antes de las 23.59, automáticamente se renovará el servicio y se activará otro bloque de 15MB para consumir en las mismas condiciones que el primero y se facturará o descontará el precio correspondiente.** La velocidad de navegación dependerá de los recursos disponibles de la red hasta agotar cada bloque de 15MB de consumo hasta las 23.59 hs. del día en que se haya utilizado. Habiéndose consumido el segundo bloque de 15MB, la velocidad de navegación se reducirá a 32Kbps. Para recuperar la velocidad de navegación, se deberá contratar un nuevo bloque de 15MB enviando un SMS con la palabra SI al 772 y se facturará o descontará el precio correspondiente. El cliente podrá contratar tantos bloques de 15MB en un día como desee. El precio de lista de los 15 MB, fuera de la promoción, es de \$21,9075. En cualquier momento del día, si no se cierra o desactiva correctamente la ventana de navegación, la aplicación, mail, red social, o cualquier otro servicio que utilice internet, el servicio continuará activo y podrán ocurrir cualquiera de estos dos supuestos: que se agoten los MB pendientes y se active un nuevo bloque de 15 MB con cargo adicional; o que, pasadas las 23:59 hs. del día en que se haya utilizado, se active la promoción Internet por Día correspondiente al segundo día. En ningún caso, se podrá contratar el servicio Internet Por Día utilizando crédito de regalo obtenido en cualquier promoción sino únicamente con crédito de recargas o incluido en el plan”.

Como es sabido, los servicios de telefonía móvil se instrumentan mediante los denominados contratos de adhesión, que son aquellos que se





**Defensoría del Pueblo**  
Ciudad Autónoma de Buenos Aires

celebran utilizando formularios preimpresos con cláusulas predispuestas por el proveedor del servicio, donde el usuario se convierte en un simple *adherente* ya que no tiene posibilidad alguna de discutir su contenido y su participación se limita a aceptar las condiciones tal cual se le presentan o a no aceptarlas. De esta manera, el poder negocial de ambas partes es sustancialmente diferente, razón por la cual suelen producirse desequilibrios en la relación contractual en perjuicio de la parte más débil, es decir, del usuario como simple adherente.

En estas formas de contratación adquieren significativa importancia las denominadas *cláusulas abusivas*, que se hallan expresamente previstas en el art. 37 de la LDC: *“Interpretación. Sin perjuicio de la validez del contrato, se tendrán por no convenidas: a) Las cláusulas que desnaturalicen las obligaciones o limiten la responsabilidad por daños; b) Las cláusulas que importen renuncia o restricción de los derechos del consumidor o amplíen los derechos de la otra parte; c) Las cláusulas que contengan cualquier precepto que imponga la inversión de la carga de la prueba en perjuicio del consumidor...”*.

En este punto, conviene recordar los términos de la Resolución nro. 9/SCT/04 – dictada por la entonces Autoridad de Aplicación nacional, de conformidad con las facultades reglamentarias que le otorga el art. 43 inc. a) de la LDC - que alude, entre otros, a los contratos de consumo que tengan por objeto la prestación de servicios de comunicaciones móviles, especificando a modo enunciativo (no taxativo) que serán consideradas abusivas las cláusulas que:

***a) Otorguen al proveedor la facultad de modificar unilateralmente el contrato, excepto en relación con los que se hubieran celebrado por tiempo indeterminado y que, además, reúnan los siguientes***

**requisitos:**

***I. Los eventuales cambios se hallaren expresamente previstos en el contrato.***

***II. Los mismos revistan carácter general y no estén referidos a un consumidor en particular.***

***III. El cambio no altere el objeto del contrato o pudiere importar un desmedro respecto de los servicios comprometidos al momento de contratar.***

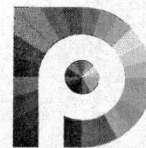
***IV. Se determinen criterios y/o parámetros objetivos dentro de los cuales la modificación pueda producirse y siempre que los mismos no autoricen cambios que afecten el equilibrio en la relación entre las partes.***

***V. Se encuentre prevista la notificación del cambio al usuario, con antelación no inferior a SESENTA (60) días de la entrada en vigencia del cambio, y se prevea que el consumidor que no aceptare una modificación contractual tendrá la opción de rescindir sin cargo el contrato..."***

En este marco normativo, es fácil advertir el contenido abusivo de las condiciones impuestas por MOVISTAR más arriba transcritas.

En efecto, al modificar las modalidades de contratación la empresa le impuso a aquellos usuarios que agoten los GB disponibles -según el plan de datos contratado- la activación automática – de manera inconsulta y por ende arbitraria – de bloques de 15 MB para ser utilizados en el mismo día y hasta las 23:59 horas, con un costo adicional de \$ 3.30 por cada bloque. Con esta maniobra, la prestadora se reserva para si la decisión exclusiva de activar automáticamente paquetes con costos adicionales, ampliando indebidamente





**Defensoría del Pueblo**  
Ciudad Autónoma de Buenos Aires

sus “derechos” y jaqueando la libertad de elección de sus usuarios, que ven afectados sus intereses económicos al estar obligado a abonar los cargos automáticamente aplicados. Solamente la empresa le reconoce al usuario la posibilidad de que éste solicite contratar nuevos bloques de MB para evitar que se reduzca la velocidad de navegación, recién luego de consumido el segundo bloque de MB, lo que no hace más que demostrar el carácter abusivo y arbitrio de la medida adoptada.

En los términos de las normas citadas, la conducta abusiva se configura en cuanto se le impone al usuario –como ya dijimos – la obligación de abonar cargos adicionales a los contratados oportunamente, lo que indica, a la luz del art. 37 LDC, una *indebida ampliación de los derechos de la parte predisponente en detrimento de los derechos del usuario*, y a su vez implica una inobservancia de lo dispuesto en la Resolución Nro. 9/04, en tanto, por un lado, supone una *alteración del objeto del contrato que afecta el equilibrio en la relación entre las partes*, sin que, por otro lado, se hayan *determinado criterios y/o parámetros objetivos dentro de los cuales la modificación podía producirse*

En suma, esta modalidad – y las cláusulas que pretenden sustentarla - deviene abusiva no solo porque tornan más onerosa la relación sin la debida contraprestación que así lo justifique, sino porque mediante ellas se esconde un proceder arbitrario. Huelga señalar finalmente que los consumidores y usuarios tienen derecho a recibir un trato digno y equitativo (art. 42 CN, art. 8 bis LDC) en las relaciones de consumo y que los usuarios del servicio de telefonía móvil tienen *derecho al buen trato* que implica el derecho a ser tratado por el prestador *con cortesía, corrección y diligencia en todos los medios e instancias del servicio* (conf. Art. 9 de la Resolución 490/SECOM/97, REGLAMENTO GENERAL DE CLIENTES DE LOS SERVICIOS DE

COMUNICACIONES MOVILES).

## VII.- SOLICITA SE DICTE MEDIDA PREVENTIVA URGENTE .-

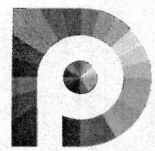
Para hacer efectiva su tarea de control, vigilancia y juzgamiento del cumplimiento de la LDC, la Autoridad de Aplicación de la LDC tiene la facultad de dictar *medidas preventivas* en el marco del procedimiento administrativo.

En efecto, el artículo 45 de la Ley 24.240 establece que, en cualquier momento de la tramitación del sumario administrativo, la autoridad de aplicación podrá ordenar como **“medida preventiva el cese de la conducta que se reputa en violación de esta ley y sus reglamentaciones”** (párr. 8°) y además “gozará de la mayor aptitud para disponer medidas técnicas, admitir pruebas **o dictar medidas de no innovar**” (párr. 10°).

La facultad para disponer medidas de esta naturaleza constituye una forma de asegurar y concretar la manda constitucional del art. 42 CN, en cuanto allí se encomienda que la legislación establezca *“procedimientos eficaces para la prevención y solución de conflictos”*.

Para Álvarez Larrondo “las medidas preventivas administrativas no son un accesorio de otro proceso, **sino que son un deber impuesto a la Autoridad Administrativa como fin, cual es el de evitar, prevenir (y no sólo sancionar), la producción de hechos o actos violatorios del orden constitucional y legal de consumo**”; agregando que “**las medidas preventivas administrativas no buscan asegurar el resultado del sumario, (...) persiguen detener la violación de la ley de la cual la Autoridad**





administrativa es custodia.”<sup>3</sup>

Por su parte, Jorge Bru y Dante Rusconi explican que “Los organismos administrativos de protección de consumidores y usuarios nacionales o locales están habilitados para intervenir oficiosamente en la prevención de afectaciones o conflictos masivos de consumo. Con este fin pueden dictar medidas preventivas administrativas de cese, innovativas o de no innovar y cuentan, además, con legitimación activa para iniciar acciones judiciales cuando los intereses de los consumidores o usuarios resulten afectados o amenazados”. Los autores afirman que estas atribuciones de las autoridades de aplicación son de la mayor trascendencia y destacan que “el Estado no actúa en subsidio de la actividad de los particulares o subrogándose en los derechos del consumidor. Muy por el contrario, posee absoluta autonomía e independencia en virtud que el interés que detenta es distinto al interés que justifica el reclamo individual. **La Administración es depositaria del interés público y custodia el bienestar general** garantizado por el preámbulo de la Constitución Nacional y, como tal, su actividad está encaminada a “dirigir” las actividades que se desarrollan en el seno de la sociedad, de modo de buscar y restablecer equilibrios y evitar detrimentos de los derechos de los ciudadanos”. Remarcan que “Existen muchas situaciones en las cuales la afectación, ya sea por la evidencia del derecho afectado, ya sea por la magnitud, exige el accionar anticipatorio del Estado, el cual, antes de poseer certeza acerca del sustrato factico y jurídico del caso, **debe evitar la concreción de los efectos disvaliosos que, en grado, potencial, posee la conducta que se presenta**”; y a este respecto señalan, a modo ejemplificativo, a las “denominadas **prácticas comerciales abusivas o agresivas** que significan conductas

<sup>3</sup> ALVAREZ LARRONDO, Federico “Las medidas preventivas administrativas en el Derecho del Consumidor”, LA LEY 2008-B, 69.

empresariales que colocan a los consumidores en situaciones vergonzantes, vejatorias o intimidatorias, **o que por medio de ofrecimientos coercitivos les imponen la adquisición de productos o la contratación de servicios, o que de cualquier manera se aprovechan de sus necesidades, inexperiencia o ligereza**". En supuestos como éstos "ya sea por la cantidad de potenciales afectados, por la entidad del perjuicio o la naturaleza de los derechos involucrados, la anticipación administrativa mediante las ordenes de cesación o las medidas preventivas innovativas o de no innovar constituye una de las herramientas más novedosa y útiles conferidas en nuestro país a las autoridades de protección de los derechos de consumidores y usuarios"<sup>4</sup>

En plena coincidencia con la calificada doctrina citada, sostenemos la importancia de que la autoridad administrativa haga uso de esta herramienta – que importa una verdadera tutela anticipatoria – en todos aquellos casos – como el presente – donde se advierta la existencia de una práctica comercial abusiva o ilegal que afecta masivamente a usuarios o consumidores, con la finalidad de impedir que los derechos que la Constitución y la ley les reconoce se vean frustrados o se tornen fatalmente ilusorios.

En el caso objeto de la presente denuncia, teniendo en cuenta la magnitud de los usuarios afectados y la manifiesta ilegalidad de la medida aplicada por Movistar, resulta indispensable dictar una medida preventiva que haga cesar de inmediato la conducta ilegal. Ello así, independientemente de las sanciones pecuniarias que corresponda aplicarle a la empresa, porque lo que debe primar en estos casos es la decisión estatal de hacer efectiva la defensa y protección de los usuarios frente a prácticas de tipo abusivas.

---

<sup>4</sup> BRU, Jorge, RUSCONI, Dante "Función Administrativa de Control, Prevención y Juzgamiento" en la obra colectiva *Manual de Derecho del Consumidor*, RUSCONI, D (Cdr), Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2009, p. 569 y ss.





**Defensoría del Pueblo**  
Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Por lo expuesto, es que solicitamos a la Autoridad Nacional de Aplicación de la LDC que **con carácter de muy urgente**, proceda a dictar una medida preventiva ordenándole a la empresa Telefónica Móviles de Argentina S.A. – MOVISTAR - el cese de su conducta y la inmediata suspensión de los nuevos planes dispuestos que incluyen el cobro de bloques adicionales de navegación de Internet (con un cargo de \$ 3,30 por bloque) y su activación automática, debiéndose restablecer los planes de navegación ilimitada sin cargos adicionales,

#### **VIII. PRUEBA DOCUMENTAL.-**

Se acompaña la siguiente Documental:

- A. Copia de la Resolución Nro. 667-LCBA-09 de fecha 12 de febrero de 2014, publicada en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires Nro. 3122 del 20/02/09, con la designación de las autoridades de Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires
- B. Copia íntegra y fiel de las Actuación N° 1556/DP/2015;
- C. Copia íntegra y fiel de las Actuación N° 1984/DP/2015.
- D. Copia de captura de pantalla de usuarios del servicio.
- E. Copia de facturas del servicio donde se reflejan la ausencia de información de los cargos cuestionados.
- F. Copia de las noticias periodísticas citadas.

## IX. AUTORIZACIONES.-

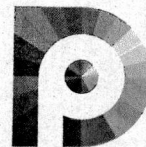
Quedan expresa e indistintamente autorizados a concurrir a tomar vista, compulsar el expediente, y/o hacer peticiones, o cualquier otra medida que resulte conducente para el impulso y tramitación de la presente denuncia, Juana Piñeiro (DNI 36.896.699), Javier Altrudi (DNI 28.506.839), Micaela Rodríguez Tomietto (DNI 33.507.302) y Matías Ignacio Molina (DNI 29.950.992) todos ellos agentes de la Defensoría del Pueblo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

## X. PETITORIO.-

Por todo lo precedentemente expuesto, solicitamos a la Autoridad Nacional de Aplicación:

1. Se tenga por presentada la denuncia y se inicien las actuaciones sumariales conforme el procedimiento administrativo previsto en el art. 45 y ss de la Ley 24.240 y sus modificatorias.
2. Se disponga con carácter de **muy urgente** la medida preventiva solicitada en el punto VII de la presente, **ordenándole a la empresa Telefónica Móviles Argentina S.A. – MOVISTAR - el cese de su conducta y la inmediata suspensión de los nuevos planes dispuestos que incluyen el cobro de bloques adicionales de navegación de Internet (con un cargo de \$ 3,30 por bloque) y su activación automática, debiéndose restablecer los planes de**

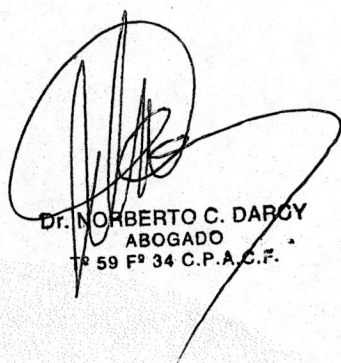




**Defensoría del Pueblo**  
Ciudad Autónoma de Buenos Aires

**navegación ilimitada sin cargos adicionales.**

3. Oportunamente, se apliquen a la empresa denunciada las máximas sanciones que correspondan por infracción a la Ley 24.240 y sus modificatorias.



Dr. NORBERTO C. DARCY  
ABOGADO  
Tº 59 Fº 34 C.P.A.C.F.

