

**INSTITUTO DOMINICANO DE LAS TELECOMUNICACIONES
(INDOTEL)**

RESOLUCIÓN NO. 025-04

QUE CONOCE EL RECURSO EN RECONSIDERACIÓN INTERPUESTO POR EL BANCO BHD, S. A., CONTRA LA RESOLUCION NO. 007-04 DICTADA POR EL CONSEJO DIRECTIVO DEL INDOTEL EN FECHA TREINTA (30) DE ENERO DE DOS MIL CUATRO (2004), QUE CONOCE LA SOLICITUD CONJUNTA DE AUTORIZACION DE CESION DE FRECUENCIAS DEL ESPECTRO RADIOELECTRICO DE LA REPUBLICA DOMINICANA, EFECTUADA POR LAS CONCESIONARIAS TRICOM, S. A. Y ORANGE DOMINICANA, S. A.

RESULTA: Que en fecha treinta (30) de enero del año dos mil cuatro (2004), el Consejo Directivo del Instituto Dominicano de las Telecomunicaciones (**INDOTEL**) adoptó su Resolución No. 007-04, mediante la cual *“conoce la solicitud conjunta de autorización de cesión de frecuencias del espectro radioeléctrico de la República Dominicana, efectuada por las concesionarias Tricom, S. A. y Orange Dominicana, S. A.”*;

RESULTA: Que en su parte dispositiva, la indicada Resolución No. 007-04 establece lo siguiente:

“PRIMERO: ACOGER la solicitud conjunta de **TRICOM, S. A. y ORANGE DOMINICANA, S. A.**, para la autorización de la cesión contenida en el **“Contrato de Transferencia de Frecuencias”** contraído entre ellos y sometido a éste Consejo, por ser conforme a las disposiciones de la Ley General de Telecomunicaciones y sus reglamentos.

Párrafo: INSTRUIR al Director Ejecutivo de la institución a llevar a cabo todos los aprestos de inspección y control que sean necesarios, a los fines de que el uso y explotación de las frecuencias cuya cesión se autoriza, cumplan con los estándares técnicos de explotación, a los fines de evitar interferencias perjudiciales entre los usuarios de dichas porciones del espectro radioeléctrico.

SEGUNDO: ACOGER parcialmente el escrito de replica de **TRICOM, S. A.**, respecto del cumplimiento de los requisitos legales del aviso de publicación de fecha tres (3) de diciembre de dos mil tres (2003) en el diario “El Expreso”; no obstante, **RECHAZAR** sus alegatos en contra de la posibilidad de examen de la instancia del **Banco BHD, S. A.**, aún fuera del plazo establecido en el artículo 64.5 del **“Reglamento de Concesiones, Inscripciones en Registros Especiales y Licencias para Prestar Servicios de Telecomunicaciones en la República Dominicana”**, pues es del interés del **INDOTEL**, conocer y comunicar de cualquier oposición a un traspaso, recibida previo a la decisión correspondiente, aún esta sea tardía, en atención al interés público protegido.

TERCERO: DECLARAR inadmisibles la **“Instancia de objeción a la solicitud de autorización para traspaso de autorizaciones para la explotación de frecuencias emitidas a nombre de TRICOM, S. A.”** sometida por el **Banco BHD, S. A.**, así como

la oposición a traspaso notificada por la **Srta. Rejane Cedeño** por improcedentes y mal fundadas y carentes de interés directo y actual sobre la solicitud conjunta que da origen a la presente instancia.

CUARTO: ORDENAR al Director Ejecutivo del **INDOTEL** la notificación de esta Resolución a las concesionarias **TRICOM, S. A., ORANGE DOMINICANA, S. A., CODETEL, C. POR A.**, así como al **Banco BHD, S. A.** y al **BANCO CENTRAL DE LA REPUBLICA DOMINICANA** y a la **Srta. Rejane Cedeño**, con acuse de recibo, y su publicación en el Boletín Oficial del **INDOTEL** y en la página Web que esta institución mantiene en la Internet.”

RESULTA: Que en fecha doce (12) de febrero del año dos mil cuatro (2004) el **BANCO BHD, S. A.**, depositó en las oficinas del **INDOTEL** un Recurso de Reconsideración a la Resolución No. 007-03, en el cual concluye de la manera siguiente:

“**PRIMERO: REVOCAR LA Resolución Número 007-4 de fecha 30 de enero de 2004 dictada por el Consejo Directivo del Indotel conforme los motivos de impugnación y las consideraciones desarrolladas en el presente Recurso de Reconsideración.**

SEGUNDO: Consecuentemente, RECHAZAR la solicitud de autorización para traspaso de autorizaciones para la explotación de frecuencias emitidas a nombre de TRICOM, S. A., realizada por las empresas ORANGE DOMINICANA, S. A. y TRICOM, S. A., a los fines de salvaguardar los derechos e intereses legítimos, actuales y ciertos del BANCO BHD, S. A. y del propio sector de las telecomunicaciones.”

RESULTA: Que adjunto a la referida instancia contentiva del Recurso de Reconsideración depositada por el **BANCO BHD, S. A.**, se encuentra fotocopia del **Acto de Reconocimiento y Reestructuración de Deuda e Inclusión de Garantía Hipotecaria**, suscrito entre los señores José Luis Alonso Lavin, Vicepresidente Ejecutivo, Banca Corporativa y Comercial; del **BANCO BHD, S. A.**; y el Sr. Manuel Arturo Pellerano Peña, Presidente de **TRICOM, S. A.** (antes **TELEPUERTO SAN ISIDRO, S. A.**), de fecha veintiséis (26) del mes de julio de año dos mil dos (2002) y sus anexos;

RESULTA: Que en fecha trece (13) de febrero de dos mil cuatro (2004) el Dr. Tomás Hernández, por sí y en representación del Lic. Francisco Álvarez Valdez, en sus calidades de abogados constituidos y apoderados del **BANCO BHD, S. A.**, depositaron inventario de documentos contentivo de un original legalizado por Notario Público del Poder conferido por el **Banco BHD, S. A.**, a favor de ellos, a los fines de que puedan representar al recurrente como sus apoderados por ante este organismo e impetrar las acciones pertinentes contra la Resolución No. 007-04, antes mencionada.

**EL CONSEJO DIRECTIVO DEL INSTITUTO DOMINICANO DE LAS
TELECOMUNICACIONES (INDOTEL), DESPUÉS DE HABER ESTUDIADO Y
DELIBERADO SOBRE EL CASO:**

CONSIDERANDO: Que el Consejo Directivo del **INDOTEL** ha sido apoderado por el **BANCO BHD, S. A.**, para que conozca el Recurso de Reconsideración que ha interpuesto en contra de la Resolución No. 007-04, aprobada por dicho Consejo Directivo en fecha treinta (30) de enero del año dos mil cuatro (2004),

en virtud del apoderamiento efectuado por el **BANCO BHD, S. A.** en fecha doce (12) de febrero de dos mil cuatro (2004);

CONSIDERANDO: Que de conformidad con el artículo 96.1 de la Ley No. 153-98, las decisiones del Consejo Directivo podrán ser objeto de un Recurso de Reconsideración, el cual deberá ser sometido dentro del plazo de diez (10) días calendario, contados a partir de la notificación o publicación del acto recurrible;

CONSIDERANDO: Que la Resolución No. 007-04 que ha sido recurrida en reconsideración por el **BANCO BHD, S. A.**, fue notificada por el Director Ejecutivo del **INDOTEL** al recurrente mediante comunicación dirigida a sus abogados constituidos y apoderados especiales, antes mencionados, mediante oficio No. 40469, de fecha tres (3) de febrero de dos mil cuatro (2004), en cumplimiento a lo dispuesto en el Ordinal Cuarto (4to.) de la indicada Resolución No. 007-04;

CONSIDERANDO: Que el **BANCO BHD, S. A.** presentó a este Consejo Directivo su formal Recurso de Reconsideración de la Resolución No. 007-04, en virtud de escrito depositado en el domicilio del **INDOTEL** el doce (12) de diciembre del año dos mil cuatro (2004), a las dos horas y cincuenta y dos minutos de la tarde (2:52 P. M.), por lo cual se evidencia que dicho Recurso fue interpuesto dentro del plazo hábil establecido por la Ley No. 153-98 a esos fines, y en tal virtud, será conocido, evaluado y ponderado por este Consejo Directivo;

CONSIDERANDO: Que en su Recurso de Reconsideración, el **BANCO BHD, S. A.** reitera el criterio de sostener un interés legítimo, directo y actual sobre el objeto del “**Contrato de Transferencias de Frecuencias**” intervenido entre las concesionarias **ORANGE DOMINICANA, S. A.** y **TRICOM, S. A.**, y cuya ejecución ha sido autorizada por este Consejo, mediante la decisión recurrida.

CONSIDERANDO: Que a tal efecto, el **Banco BHD, S. A.** se aferra al criterio de que la posibilidad prevista en el artículo 64.5 del Reglamento de Concesiones, Inscripciones en Registros Especiales y Licencias para prestar Servicios de Telecomunicaciones en la República Dominicana, dispone que *“cualquier persona interesada podrá formular observaciones y objeciones...”*

CONSIDERANDO: Que en efecto y apego al contenido de dicha disposición, así como en atención al interés público protegido, el **INDOTEL** dio curso y evaluó para tomar la decisión recurrida el contenido de la oposición formulada por el recurrente.

CONSIDERANDO: Que incluso para proceder de esa manera, este Consejo tuvo que proveer un rechazo motivado al pedimento de **TRICOM, S. A.** contenido en las conclusiones presentadas de su escrito de reparos a la oposición del recurrente impugnando el conocimiento de dicha oposición y solicitando al organismo no tomarla en cuenta al conocer su solicitud de autorización de cesión;

CONSIDERANDO: Que no obstante, el hecho de que este Consejo declarara admisible la mencionada oposición, en cuanto a la forma, no significaba en modo alguno que acogía los argumentos de fondo, los que fueron rechazados;

CONSIDERANDO: Que al realizar su examen este Consejo Directivo concluyó que el contenido de fondo de la mencionada oposición carecía de interés directo que justificara la decisión de impedir a **TRICOM, S. A.** transferir sus derechos sobre las frecuencias del espectro radioeléctrico.

CONSIDERANDO: Que en dicho examen el **INDOTEL** tuvo en cuenta y pormenorizó en el texto de la resolución recurrida, su criterio sobre los caracteres de legitimidad, causalidad y actualidad previstos por la Suprema Corte de Justicia, que el **Banco BHD, S. A.** trae a cuenta para reiterar su derecho a requerir al organismo regulador de las telecomunicaciones detener la transferencia de frecuencias antes mencionada, por generar esta un eventual perjuicio en su contra;

CONSIDERANDO: Que el resultado de dicho examen de fondo arrojó la conclusión de que ese pedimento del recurrente no tiene base legal;

CONSIDERANDO: Que el Legislador establece un preciso y restringido mandato a la potestad administrativa del **INDOTEL**, cuando dispone en el artículo 28.1 de la Ley No. 153-98, que “la transferencia, cesión, arrendamiento u otorgamiento de derecho de uso de cualquier título y la constitución de gravamen sobre concesiones o licencias deberán llevarse cabo, bajo pena de caducidad, previa autorización del órgano regulador, el que no podrá denegarlos sin cause justificada. El adquirente, que deberá reunir los requisitos exigidos al otorgante, quedará sometido a las mismas obligaciones del concesionario o licenciatario”;

CONSIDERANDO: Que así opina el Profesor José María Chillón Medina, en su obra “Derecho de las Telecomunicaciones y de las Tecnologías de la Información” provista como material didáctico para el Curso Virtual en la materia, dirigido a la Escuela Nacional de la Magistratura de la República Dominicana y el Instituto Dominicano de las Telecomunicaciones (INDOTEL), que se imparte actualmente: *La Ley [refiriéndose a la Ley No. 153-98] considera de manera muy amplia y generosa la cesión, bajo cualquier título jurídico, del uso y disfrute de una concesión. Únicamente exige autorización del órgano regulador, que ve mermada sensiblemente su capacidad de intervenir y denegarlos sin causa justificada. A los supuestos de la cesión se equiparan la venta o cesión de acciones sociales que implique la pérdida del control social y que requeriría igualmente la autorización del órgano regulador (Art. 28.1 y 28.2) (Pág. 127).*

CONSIDERANDO: Que la calidad de acreedora de una obligación personal de la concesionaria **TRICOM, S. A.**, de la recurrente, sin que la concesionaria, en su oportunidad, haya refutado la existencia de dicha obligación, permitieron al **INDOTEL** concluir en la decisión de marras que la recurrente posee un interés legítimo respecto del objeto de la cesión autorizada mediante la Resolución No.

007-03, pues es una acreedora a título universal de **TRICOM, S. A.**, conforme pagarés simples suscritos por el representante de la concesionaria;

CONSIDERANDO: Que el Consejo Directivo del **INDOTEL**, reitera dicho criterio tomando en cuenta, además, que existen garantías prendarias con un objeto distinto a las frecuencias a cuya cesión se opone, presentadas por el recurrente en la presente instancia;

CONSIDERANDO: Asimismo, y sin que sea el **INDOTEL** la jurisdicción competente para conocer sobre la actualidad de dicha deuda, los alegados atrasos que ponen en peligro la recuperación del crédito provisto por la recurrente, también permiten presumir la presencia y urgencia de un interés actual del recurrente sobre el patrimonio de la concesionaria.

CONSIDERANDO: Sin embargo, al presentar el recurrente el convenio de préstamo y la evidencia de las garantías convenidas con la mencionada concesionaria al momento de otorgar el crédito en cuestión, es decir, prendas sin desapoderamiento sobre vehículos de motor, así como garantías personales de la propia empresa, contenidas en pagarés simples; inclinan aún más el criterio originalmente establecido en la decisión recurrida de que no existe un interés directo entre la obligación adeudada a la recurrente y el objeto de la cesión consentida por este órgano regulador.

CONSIDERANDO: Que la recurrente, pretende que el **INDOTEL**, como parte de su función de control, adopte una resolución que niegue a **TRICOM, S. A.** la cesión de frecuencias del espectro radioeléctrico dominicano, a fin de que dicho banco obtenga, eventualmente, el pago por la concesionaria de los compromisos debidos, bajo un hipotético conjunto de alegatos en el sentido de que **TRICOM, S. A.** requiere mantener dichos derechos de explotación, pues con ellos mantendría el nivel de competitividad que permitirá cumplir sus obligaciones con el recurrente o vender su derecho a concesión y activos.

CONSIDERANDO: Que el **INDOTEL**, consciente del límite racional de su derecho de intervención sobre el ejercicio de la libre empresa del sector que regula, no debe rechazar la autorización de la cesión de la especie sólo basado en el peligro de la acreencia del **Banco BHD, S. A.** De hacerlo, estaría incurriendo en el grave vicio de sustituir el libre ejercicio empresarial de dicha prestadora de servicios públicos de telecomunicaciones respecto de su planificación comercial y financiera, por la voluntad del Estado Dominicano.

CONSIDERANDO: Que la potestad anteriormente descrita no es una atribución conferida por el Legislador al **INDOTEL**. **TRICOM, S. A.**, como cualquier otra empresa prestadora de servicios públicos de telecomunicaciones, no requiere autorización previa del **INDOTEL** para asumir, honrar e incluso retrasar el cumplimiento de sus obligaciones financieras;

CONSIDERANDO: Que el derecho a la libre empresa es una prerrogativa del bloque constitucional, conforme lo establece el artículo 12, inciso 8 de la Carta Magna, que otorga al sujeto de ese derecho la prerrogativa a ejercer toda la gama de actividades derivadas del quehacer empresarial: La libertad de

dirección, de producción, de inversión, de fijación de políticas de distribución, compra, así como la libertad de contratación;

CONSIDERANDO: Que en aplicación del Principio de Racionalidad, que inspira al artículo 92.1 de la Ley No. 153-98, indicativo respecto de la mínima intervención del regulador y el máximo funcionamiento del mercado, no es posible justificar la negativa a la cesión de la especie sólo por el inminente peligro de pérdida de un crédito que esta pueda ocasionar a una entidad bancaria;

CONSIDERANDO: Que **TRICOM, S. A.**, no se encuentra en un estado de cesación de pagos, ni ha incumplido ninguna de sus obligaciones como concesionaria de servicios públicos de telecomunicaciones;

CONSIDERANDO: Que al autorizar dicha cesión el Consejo Directivo revisó que la misma no impedirá a **TRICOM, S. A.**, llevar a cabo el Plan Mínimo de Inversión previsto por ella;

CONSIDERANDO: Que los dos aspectos antes señalados son los elementos de fondo previstos por el Legislador en el artículo 28 de la Ley No. 153-98 para autorizar la transferencia de los derechos a la explotación de dichas frecuencias;

CONSIDERANDO: Que es preciso puntualizar que este órgano regulador tampoco encuentra el interés directo de la recurrente para analizar el impacto en los consumidores del sector de las telecomunicaciones de la cesión cuya autorización le aqueja, como argumenta en su Recurso de Reconsideración;

CONSIDERANDO: Que este Consejo reitera el criterio de que el diario “El Expreso” es un diario de circulación nacional, en consideración al número de tiradas diarias.

VISTA: La Ley General de Telecomunicaciones, No. 153-98, en sus disposiciones citadas;

VISTO: El Reglamento de Concesiones, Inscripciones en Registros Especiales y Licencias para prestar Servicios de Telecomunicaciones en la República Dominicana;

VISTAS: Las demás piezas que componen el expediente;

EL CONSEJO DIRECTIVO DEL INSTITUTO DOMINICANO DE LAS TELECOMUNICACIONES (INDOTEL), EN EJERCICIO DE LAS FACULTADES ESTABLECIDAS EN LA LEY Y LUEGO DE HABER EFECTUADO LAS COMPROBACIONES LEGALES CORRESPONDIENTES,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR bueno y válido en cuanto a la forma, el Recurso de Reconsideración interpuesto por el **BANCO BHD, S. A.** en fecha doce (12) de febrero del año dos mil cuatro (2004) contra la Resolución No. 007-04 aprobada por este Consejo Directivo en fecha treinta (30) de enero del mismo año dos mil cuatro (2004), por haber sido presentada dentro del plazo legal establecido por el Artículo 96.1 de la Ley No. 153-98.

SEGUNDO: RECHAZAR las conclusiones de fondo presentadas por **BHD, S. A.** en su Recurso de Reconsideración contra la Resolución No.007-04 de este Consejo Directivo, por improcedentes y mal fundadas.

TERCERO: RATIFICAR, con carácter definitivo, la Resolución No. 007-04.

CUARTO: ORDENAR al Director Ejecutivo del **INDOTEL** la notificación de esta Resolución al **Banco BHD, S. A.** y a las concesionarias **TRICOM, S. A.** y **ORANGE DOMINICANA, S. A.** con acuse de recibo, y su publicación en el Boletín Oficial del **INDOTEL** y en la página Web que esta institución mantiene en la Internet.

Así ha sido aprobada y firmada la presente Resolución por el Consejo Directivo del Instituto Dominicano de las Telecomunicaciones (**INDOTEL**), hoy día dos (2) de marzo del año dos mil cuatro (2004).

Firmado:

Lic. Orlando Jorge Mera
Presidente del Consejo Directivo
Secretario de Estado

Margarita Cordero
Miembro del Consejo Directivo

.../Continuación de firmas al dorso/...

Lic. Sabrina De la Cruz Vargas
Miembro del Consejo Directivo

Luis Eduardo Tonos
Miembro del Consejo Directivo

Ing. José Delio Ares Guzmán
Director Ejecutivo
Secretario del Consejo Directivo