

INSTITUTO DOMINICANO DE LAS TELECOMUNICACIONES (INDOTEL)

RESOLUCIÓN No. 029-15

QUE DECIDE PROCEDIMIENTO SANCIONADOR ADMINISTRATIVO INICIADO POR EXISTIR INDICIOS DE VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 53 DE LA CONSTITUCIÓN DOMINICANA, LOS ARTÍCULOS 10, 12, 16, 17, 18 Y SIGUIENTES DEL REGLAMENTO GENERAL DE SERVICIO TELEFÓNICO, MODIFICADO MEDIANTE LAS RESOLUCIONES NOS. 110-12 Y 003-13, EL ARTÍCULO 1, LITERAL “J)” REGLAMENTO PARA LA SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS ENTRE LOS USUARIOS Y LAS PRESTADORAS DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE LAS TELECOMUNICACIONES, MODIFICADO POR LAS RESOLUCIONES NO. 124-05 Y 171-05 Y EL LITERAL A) DEL ARTÍCULO 106 DE LA LEY GENERAL DE TELECOMUNICACIONES, NO. 153-98, IMPUTABLE A LA COMPAÑÍA ORANGE DOMINICANA, S. A. (ALTICE HISPANIOLA, S. A.)

Con motivo del procedimiento sancionador administrativo iniciado contra la entidad **ORANGE DOMINICANA S. A.**, la cual es concesionaria de servicios públicos de telecomunicaciones del Estado Dominicano, por la presunta comisión de la falta grave prevista en el literal “a” del artículo 106 de la Ley General de Telecomunicaciones, No. 153-98 y sancionada por el artículo 109.1 de la misma ley;

El **INSTITUTO DOMINICANO DE LAS TELECOMUNICACIONES (INDOTEL)**, por órgano de su Consejo Directivo, en ejercicio de las atribuciones conferidas por la Ley General de Telecomunicaciones, No. 153-98, promulgada en fecha 27 de mayo de 1998, reunido válidamente previa convocatoria, dicta la siguiente **RESOLUCIÓN**:

Antecedentes.-

1. El **Instituto Dominicano De Las Telecomunicaciones (“INDOTEL”)**, a tenor del artículo 141 de la Constitución, es un organismo autónomo y descentralizado del Estado que, acorde con la Ley General de Telecomunicaciones, No. 153-98, tiene la facultad exclusiva de regular los servicios públicos de telecomunicaciones; el cual en calidad de órgano regulador de este sector tiene como uno de sus objetivos principales el defender y hacer efectivos los derechos de usuarios y prestadoras de servicios públicos de telecomunicaciones.
2. **ORANGE DOMINICANA, S. A.**, (en proceso de cambio de nombre a **ALTICE HISPANIOLA, S. A.**, referida en lo adelante como “**ORANGE**”), es en la actualidad una compañía concesionaria de servicios públicos de telecomunicaciones, de conformidad con lo dispuesto en la Resoluciones, No. 186-06 y No 017-14.
3. El día 24 de enero de 2014, mediante la correspondencia No. 123932, la prestadora de servicios de telecomunicaciones **ORANGE** puso en conocimiento al **INDOTEL** que se encontraban “*trabajando en el proceso de migración de nuestra plataforma actual de clientes hacia una nueva base de datos, con el objetivo de optimizar la misma y adquirir el manejo de nuevas funcionalidades. La migración está pautada para iniciarse el día 29 de Enero y finalizar el día 7 de febrero del presente año.*”
4. Con posterioridad al inicio del referido proceso de migración, la Gerencia de Protección al Usuario a través del Centro de Asistencia al Usuario del **INDOTEL**, recibió innumerables Casos de Denuncias interpuestos por parte de usuarios que consideran que están siendo afectados por cambios en las características del servicio del plan contratado, que les estarían siendo realizado a raíz del inicio de un proceso de migración de planes efectuados, sin estos haber sido previamente informados de su

realización, los cuales, a su vez, no se corresponden con las características y facilidades que fueron inicialmente contratada por ellos, incluyendo cambios en las tarifas de los servicios.

5. Ante esta situación, la Gerencia de Protección al Usuario del **INDOTEL**, a través de los funcionarios correspondientes, inició contacto mediante correo electrónico, comunicaciones y reuniones con la referida prestadora, a los fines de que fueran asumidas acciones por dicha compañía que aseguraran los derechos que le asisten a los usuarios de los servicios públicos de telecomunicaciones y que fuesen resguardados durante este proceso, siendo tal preocupación evidenciada a través de la comunicación No. DE-0001932-14, entregada en fecha 7 de abril de 2014, mediante la cual el **INDOTEL** puso en conocimiento a **ORANGE** de los referidos casos de denuncias identificadas por parte de un grupo de usuarios, en las que son detalladas las quejas relacionadas a los cambios sin previa notificación. Anexo a esa carta fue remitida una tabla contentiva del registro de los casos completados por el Centro de Asistencia al Usuario, e igualmente se le solicitó a **ORANGE** que en el plazo de diez (10) días calendario para que dicha compañía procediera a informar las medidas llevadas a cabo para solucionar las dificultades expresadas por los usuarios.

6. En obediencia al requerimiento realizado por este órgano regulador, el día 13 de mayo de 2014 **ORANGE** envió al **INDOTEL**, vía correspondencia No. 128490, su respuesta a la solicitud de información sobre la situación que había estado produciendo afectación a los usuarios, indicando que *“Al respecto le informamos que tal y como les notificamos en el mes de Enero de 2014¹, Orange completó una migración de la plataforma de clientes, con el objetivo de optimizarla e incluirle nuevas funcionalidades, por lo que se efectuó un proceso de migración de planes Flex Lealtad que comercialmente ya no se encontraban disponibles en nuestro portafolio de servicios. Sin embargo, nos llama la atención la situación ya que ese tipo de cambios se hacen luego de previamente notificar al cliente por medio de llamadas, envío de SMS y en algunos casos con el envío de cartas, y esto bajo la premisa de migrarlos a un plan con iguales o mejores beneficios, es decir nunca a planes más costosos.”*

7. De igual forma, respecto de los casos de queja interpuestos por los usuarios, que motivaron las actuaciones del **INDOTEL**, dicha prestadora procedió el 13 de mayo de 2014, a través de la correspondencia No. 128490, a dar respuesta detallando el estatus de cada uno de estos casos, y a su vez señalando lo siguiente: *“(…) el cambio en estos casos se debió a un inconveniente técnico en el proceso de migración, en el cual se incluyeron estos clientes que no habían sido previamente contactados, ya que este tipo de migración es efectuada siempre con transparencia e información a nuestros clientes, por medio de llamadas, envío de SMS y en algunos casos con el envío de cartas así mismo estructurados bajo la premisa de ofrecerles un plan con igualdades o mejores beneficios, para mantener la satisfacción y lealtad de nuestros usuarios.”*

8. En ese sentido, el día 14 de junio de 2014, a través de correo electrónico la Gerencia de Protección al Usuario el **INDOTEL** inició contacto con el Departamento Legal y Regulatorio de **ORANGE**, manifestándole la cantidad de reclamaciones y quejas recibidas por parte de los usuarios sobre las propuestas de migración, y en consecuencia, le fue requerida a esta empresa una tabla comparativa de los planes antiguos que contuviera las características del mismo y los nuevos planes a los cuales serían migrados, con un detalle de cada uno de los casos de los que se había recibió reclamación. Producto de esta solicitud, con posterioridad fueron sostenidas reuniones para que **ORANGE** pudiera presentarle al **INDOTEL** soluciones y mecanismos aplicables, minimizar el riesgo de insatisfacción, reclamaciones y /o pérdidas de clientes por este motivo.

¹ Llama poderosamente la atención esta información dada por **ORANGE** en esta ocasión, ya que la misma dista de la realizar puesta en conocimiento del **INDOTEL**, mediante la correspondencia No. 123932, con fecha 24 de enero de 2014, descrita en el primero de los antecedentes, en la que se informa al regulador que el proceso comenzó en esa fecha, y que había de ser concluido en la primera semana de febrero, como posteriormente indicó al regulador.

9. Ante tal requerimiento, y como resultado de los acercamientos realizados por este órgano regulador ante **ORANGE**, este procedió a remitir la correspondencia No. 131631, con fecha 5 de agosto de 2014 al **INDOTEL**, la cual contiene las medidas tomadas para minimizar el riesgo de insatisfacción, reclamaciones y/o pérdidas de clientes por motivo del proceso de migración de planes y servicios, y señalada:

“(...) - Información.- Los clientes están siendo previamente informados por distintas vías de comunicación, es decir llamadas telefónicas, SMS, correos, cartas.

- *Planes Homólogos.- Los planes a los cuales se propone migrar al cliente, son planes similares en características, con los mismos o mayores beneficios, manteniendo su misma vigencia de contrato.*
- *Planes Alternativos.- El cliente puede optar por cualquier otro plan de su misma vigencia de contrato.*
- *Plazo para cambio.- Ofrecemos un plazo de 45 días, para pasar por cualquiera de nuestras oficinas y optar por algún otro plan de su conveniencia, aún luego del cambio.*
- *Flexibilidad.- Las migraciones se están manejando de manera personalizada con cada cliente, de manera que podamos mantener la satisfacción y lealtad de nuestros clientes (...)*”

10. No obstante las anteriores informaciones suministradas al regulador, debido a la continua recepción de quejas realizadas por los usuarios que reportan no haber recibido algún tipo de contacto que manifestara la notificación del cambio de plan o del plan al cual estarían siendo migrados en el tiempo debido, tal y como lo establece el Reglamento General de Servicio Telefónico, mostrándose éstos en inconformidad con los planes ofertados y reiterando en sus respectivas denuncias que la prestadora realizó el cambio sin previa notificación ni consentimiento del titular o usuario del servicio en cuestión, y a raíz de los acercamientos e intercambios sostenidos entre el **INDOTEL** y **ORANGE**, el 10 de octubre de 2014, este órgano regulador procedió mediante la comunicación No. DE-0003671-14, a hacer de conocimiento de esta prestadora lo siguiente;

“(...) este Órgano Regulador esperaba una solución global al problema planteado por la migraciones de planes. Entendíamos que ustedes buscarían una solución inmediata a los inconvenientes antes citados, sin embargo la respuesta enviada por ustedes mediante correo electrónico del 1 de octubre procura soluciones a los casos específicos planteados a modo ilustrativo por el regulador, pero no un plan de respuesta general ante la queja recibida y en la actualidad continuamos recibiendo casos de usuarios inconformes.

*En virtud de lo anterior el **INDOTEL** les advierte que acorde con lo que dispone el artículo 53 de la Constitución Dominicana los servicios deben ser prestados a los usuarios acorde con lo que establezcan las normas aplicables asimismo la Ley General de Telecomunicaciones, No. 153-98, reconoce, en sentido amplio el derecho de elección mientras que el Reglamento para la Solución de Controversias entre Usuarios y Prestadoras de Servicios Públicos de Telecomunicaciones en su artículo 1 ordinal j) 14 reconoce a los usuarios el derecho de “elegir la prestadora y el producto que a su juicio le resulte más conveniente (El subrayado es nuestro)”.*

*Adicionalmente, el artículo 106 literal “a)” dispone que constituye una falta de tipo grave la discriminación arbitraria entre usuarios lo que podría ocurrir cuando la selección del plan de servicio contratado no depende del cliente sino que este se asigna por las prestadoras de acuerdo a su historial de consumo o bajo cualquier otro criterio, distinto de su derecho a elegir. En tal virtud, el **INDOTEL**, le advierte que de persistir en las migraciones descritas bajo el esquema planteado por **ORANGE** hasta el momento podría dar lugar a la apertura por parte de este órgano regulador del correspondiente procedimiento sancionador administrativo en contra de dicha empresa (...)*

11. En respuesta a la referida comunicación, **ORANGE** procedió en fecha 24 de octubre de 2014, a responder a los términos de la correspondencia No. 134114, señalando a su vez lo siguiente:

*“(...) **ORANGE** ha llevado a cabo el proceso de migración de planes de manera organizada y cuidadosa, en aras de minimizar las posibles reclamaciones de los usuarios. Hemos tenido el cuidado de estructurar el proceso en estricto cumplimiento de la normativa vigente. A estos fines hemos utilizado diversos medios de comunicación con los usuarios notificándoles se vía SMS o por vía telefónica por lo menos 30 días antes de la fecha del cambio y con un contacto de seguimiento 7 días antes del cambio.*

*En lo relativo al porque **ORANGE** no garantiza los mismos beneficios que los usuarios tienen con los planes objeto de migración, nos hemos tomado el cuidado de que el proceso otorgue al usuario, beneficios similares o superiores a los existentes.*

Como es del conocimiento del órgano regulador, quien ha manejado procesos de migración precedentes de otras prestadoras, la puesta en marcha de un proceso de migración por su naturaleza no puede implicar que el usuario tenga exactamente los mismos beneficios.

Las prestadoras tenemos la potestad de hacer modificaciones en los planes comerciales a los fines de hacer más eficiente nuestra provisión de servicios, precisamente en beneficio de los usuarios. (...)

12. En el ínterin de este proceso y persistiendo por ante el Centro Asistencia al Usuario del **INDOTEL**, la recepción de denuncias por parte de los usuarios por los motivos anteriormente aludidos, y de la realización de varios informes por parte de la Gerencia de Protección al Usuario en el cual se analizó el proceso de migración de planes realizado por **ORANGE** a raíz de los cambios implementados en su plataforma, y en virtud de sus hallazgos y conclusiones identificados hasta el momento, la Gerencia procedió el día 3 de noviembre de 2014 a solicitar a la Dirección Ejecutiva mediante Memorando No. GPC-M-000095-14, “Solicitud de formal apertura de Procedimiento sancionador Administrativo en virtud de la situación creada por la prestadora Orange Dominicana, S. A., por concepto de Migración de Planes interpuestos a sus usuarios de servicios.”

13. Advirtiendo la continuación de recepción de los casos de denuncias y Recursos de Queja por parte del Centro de Asistencia al usuario, el **INDOTEL** procedió, a través de la comunicación PRE-0000600-14, a advertir a **ORANGE** que:

*“(...) este **Instituto Dominicano de las Telecomunicaciones (INDOTEL)**, no se encuentra conforme con los planteamientos esbozados por esa*

prestadora en la misma, toda vez que se elude dar respuesta a las instrucciones planteadas por el regulador en la comunicación DE-0003671-14, razón por la cual esta entidad les retira el contenido y alcance de la comunicación anteriormente citada, debiendo ese prestador proceder en consecuencia procurando preservar el derecho de elección e igualdad que les asiste a los usuarios (...)."

14. En virtud de lo anterior, la compañía prestadora de servicios públicos de telecomunicaciones, en fecha 8 de diciembre del año 2014, mediante la correspondencia No. 135584, a informarle al órgano regulador, que *"el proceso de migración de planes iniciado por Orange Dominicana ya fue concluido y generó un porcentaje poco significativo de reclamaciones de clientes (0.02%), tomando en cuenta el alcance del mismo. El proceso se efectuó en cumplimiento de la notificación previa y oportuna a los usuarios, se mantuvo y se mantiene el derecho a cambiarse desde un plan migrado hacia cualquier otro, así como el derecho a la terminación del contrato de servicio sin penalidad, en los casos en que no existiera en portafolio comercial ningún plan disponible que reúna las expectativas del usuario."*

15. A raíz del apoderamiento realizado al Director Ejecutivo, y una vez analizado los hechos descritos en los antecedentes de la presente resolución, todas las documentaciones remitidas por la Gerencia de Protección al Usuario del **INDOTEL** producto de las investigaciones e indagaciones realizadas e igualmente identificar hallazgos que mostraban indicios posibles de prácticas que aparentan violar la Constitución de la República Dominicana, la Ley General de las Telecomunicaciones, No. 153-98 y la regulación sectorial, la Dirección Ejecutiva del **INDOTEL**, presentó a este Consejo Directivo su Informe No. DE-I-00001-15, con fecha 17 de junio de 2015, solicitando la formal *"apertura de procedimiento sancionador administrativo por existir indicios de violación del artículo 53 de la Constitución Dominicana, los artículos 10, 12, 16, 17, 18 y siguientes del Reglamento General de Servicio Telefónico, modificado mediante las Resoluciones Nos. 110-12 y 003-13, el artículo 1, literal "j)" Reglamento para la solución de controversias entre los usuarios y las prestadoras de los servicios públicos de las Telecomunicaciones, modificado por las Resoluciones No. 124-05 y 171-05 y el literal a) del artículo 106 de la Ley General de Telecomunicaciones, No. 153-98, imputable a la compañía **ORANGE DOMINICANA, S. A. (ALTICE HISPANIOLA, S. A.)"***, habiendo aprobado el Consejo Directivo la apertura del citado procedimiento.

16. Consecuencia de ello, dando cumplimiento a los principios del debido proceso y tutela judicial efectiva, de conformidad con el contenido de nuestra Constitución Dominicana y en la recién entrada en vigencia Ley sobre los Derechos de las Personas en sus Relaciones con la Administración y de los Procedimientos Administrativos, No. 107-13, el día 11 de agosto de 2015, a través de la comunicación No. DE-0001987-15 o identificado con el número de acervo 15005963, le fue notificado a **ORANGE** la formal apertura del referido Procedimiento Sancionador Administrativo, actuando al amparo de tales providencias legales que le confieren la calidad al Director Ejecutivo de instructor de dichos procedimientos sancionadores que lleva el órgano regulador. En virtud de tales acciones, con el objetivo de salvaguardar todas las prerrogativas que le asisten a **ORANGE**, los cuales serán considerados en la decisión de este procedimiento, le fue concedido a dicha prestadora un plazo de diez (10) días calendarios contados a partir de recepción de la citada notificación, para que esta deposite por ante el **INDOTEL** un escrito contentivo de los argumentos, medios y pruebas en las que sustenta u defensa, en el entendido de que, una vez vencido dicho plazo, el Consejo Directivo adoptaría, en cumplimiento de las disposiciones legales vigentes, la decisión que considere pertinente en el caso en cuestión;

17. En respuesta a la apertura del referido procedimiento sancionador administrativo, y a tenor de tal instrucción, el día 18 de agosto de 2015, a través de la correspondencia No. 144259, **ORANGE** manifestó la intención de logra asegurar de manera oportuna el ejercicio de su derecho de defensa,

para lo cual requirió a este órgano regulador una prórroga de diez (10) días calendarios adicionales, contados a partir del inicial vencimiento del primer plazo concedido, a los fines de presentar al regulador sus medios de defensa.

18. En respuesta de ello, luego de ponderar los motivos que fundamentaron su solicitud, de conformidad con los principios de proporcionalidad y debido proceso, con la finalidad de salvaguardar las garantías de derecho de formular todas las alegaciones y medios de defensa y contradicción que le asisten a **ORANGE**, el regulador procedió a otorgar el requerido plazo adicional de diez (10) días calendarios, a los fines de que dicha concesionaria realizara el depósito correspondiente de su escrito contentivo de argumentos, medios y pruebas en las que sustenta su defensa con ocasión del Procedimiento Sancionador Administrativo aperturado por el Consejo Directivo del **INDOTEL** a partir de la notificación del pasado 11 de agosto de 2015;

19. Dando cumplimiento al plazo concedido por este órgano regulador, el día 31 de agosto de 2015, mediante la comunicación marcada con el número 144612, **ORANGE**, a través de sus abogados constituidos y apoderados especiales, procedió a hacer formal depósito de su escrito de defensa, contentivo de los alegatos y medios de defensa correspondientes, por vía del cual solicita al Consejo Directivo del **INDOTEL** lo siguiente:

*“**PRIMERO:** ADMITIR, en cuanto a la forma, el presente Escrito de Defensa al presentado en atención a la apertura del procedimiento sancionador administrativo por parte del Instituto Dominicano de las Telecomunicaciones (INDOTEL) en contra de la concesionaria Altice Hispaniola, S. A., por haber sido este escrito de respuesta sometido en tiempo hábil y en cumplimiento de todos los requerimientos aplicables conforme la legislación vigente; y*

***SEGUNDO:** RECHAZAR en todas sus partes, por improcedente, infundado y carente de base legal, la apertura de procedimiento sancionador administrativo por parte del Instituto Dominicano de las Telecomunicaciones (INDOTEL) en contra de la concesionaria Altice Hispaniola, S. A., en atención a las alegaciones, medios de pruebas fehacientes que componen el presente Escrito de Defensa y mediante los cuales se ha evidenciado que el proceder de Altice Hispaniola, S. A., ha sido en apego a la normativa legal vigente.”*

20. Finalizada la fase de instrucción del presente procedimiento sancionador administrativo contra **ORANGE**, actuando siempre conforme a las disposiciones constitucionales y legales vigentes, este órgano regulador procederá en lo inmediato a ponderar los hechos, argumentos jurídicos y pruebas aportadas, considerándolos, y se abocará a decidir mediante el presente acto administrativo del presente procedimiento sancionador administrativo;

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

CONSIDERANDO: La Constitución de la República Dominicana, en sus artículos 7 y 8, establece que nuestra Nación se constituye como un Estado Social y Democrático de Derecho, cuya función esencial es la protección efectiva de los derechos de la persona, el respeto de su dignidad y la obtención de los medios que le permitan perfeccionarse de forma igualitaria, equitativa y progresiva, dentro de un marco de libertad individual y de justicia social, compatibles con el orden público, el bienestar general y los derechos de todos los dominicanos. De lo anterior se desprende que es responsabilidad y deber por

parte del Estado de garantizar una correcta, efectiva, eficaz y continua prestación de los servicios públicos esenciales bajo estándares de calidad², así como de facilitar el derecho a la elección de los servicios de interés general a las personas entendiendo los mismos como las vías idóneas a suplir las anteriores prerrogativas³.

CONSIDERANDO: Que, por tanto, el artículo 47 de nuestra Carta Magna ha establecido que la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones no se encuentra exenta del control que debe ejercer el Estado para garantizar la adecuada prestación y uso por parte de los sujetos participantes del sector de las telecomunicaciones y esta labor, en materia de servicios públicos de telecomunicaciones es realizada a través del **Instituto Dominicano de las Telecomunicaciones, (INDOTEL)**, según lo establece la Ley General de Telecomunicaciones, No. 153-98, que en nombre del Estado dominicano, tiene como objetivos promover y asegurar la, universalidad, accesibilidad, eficiencia, generalidad, transparencia, responsabilidad, continuidad, igualdad de prestación, calidad, razonabilidad y equidad tarifaria de estos servicios;

I. Examen de la competencia del órgano regulador para resolver este proceso

CONSIDERANDO: Que previo a adentrarse al fondo mismo del procedimiento, conforme a los principios aplicables a los órganos a los que el legislador ha reconocido potestad sancionadora y que deben conocer el derecho *-iura novit curia-*, éstos tienen además la competencia para determinar su propia competencia *-competance de la competance-*, motivo por el cual este Consejo Directivo debe analizar *a priori* si posee la competencia *ratione materiae, ratione personae, ratione temporis y ratione loci* para decir sobre el caso;

CONSIDERANDO: Que el **INDOTEL**, como órgano regulador de las telecomunicaciones en la República Dominicana, creado al amparo de la Ley General de las Telecomunicaciones, No. 153-98, actúa conforme a las funciones que le son conferidas, entre las cuales se encuentra las de hacer defender y hacer efectivos los derechos de los clientes, usuarios, y prestadoras de tales servicios, dictando los reglamentos pertinentes, haciendo cumplir las obligaciones correspondientes a las partes y, en su caso, sancionando a quienes no las cumplan, de conformidad con las disposiciones contenidas en la citada Ley No. 153-98 y sus reglamentos;

CONSIDERANDO: Que, en tal virtud y de conformidad con lo establecido en la Ley General de las Telecomunicaciones No. 153-98 y sus reglamentos, dentro de los objetivos principales del **INDOTEL** se encuentran el defender y hacer efectivos los derechos de los clientes, usuarios y prestadores de los servicios de telecomunicaciones, velando por el acatamiento de obligaciones y sancionando a quienes incumplan tales disposiciones y principios, para lo cual dicha norma ha establecido como una función del órgano regulador, en el literal k) del su artículo 78 el “ *aplicar el régimen sancionador ante la comisión de faltas administrativas previstas en la presente ley y sus reglamentos*” delegando en su Consejo Directivo la función de “ *imponer la faltas por incumplimiento previstos en la presente Ley.*”⁴;

CONSIDERANDO: Que la potestad sancionatoria es definida por la doctrina como “ *aquel poder jurídico reconocido por el ordenamiento cuyo ejercicio exige que se concreten ciertas circunstancias fácticas determinantes en el ejercicio del mismo en el plano de la legalidad aplicable*”⁵;

² Artículo 6 numeral 11) de la Ley Sobre derechos de las Personas en sus relaciones con la Administración y del Procedimiento Sancionador Administrativo, No. 107-13.

³ Artículo 6 numeral 12) de la Ley Sobre derechos de las Personas en sus relaciones con la Administración y del Procedimiento Sancionador Administrativo, No. 107-13.

⁴ Artículo 84 literal i) de la Ley General de Telecomunicaciones, No. 153-98.

⁵ Abogacía General del Estado, Manual de Derecho Sancionador Administrativo, Tomo I, 1ª Edición, Editorial Aranzadi, S. A., 2009, Pág. 61

CONSIDERANDO: Que, por otra parte, el Consejo Directivo del **INDOTEL** ha observado que los artículos 77 y 78 de la Ley General de Telecomunicaciones, No. 153-98 recogen el principio de la “*Potestad de Autotutela Administrativa*”, que consiste en aquella parte de la actividad administrativa a través de la cual la Administración Pública procede a resolver, por sí misma, los conflictos potenciales o actuales que surgen con otros sujetos en relación con sus propios actos o pretensiones; esto es, en definitiva, la capacidad de poder hacerse justicia por sí misma;

CONSIDERANDO: Que, asimismo, la Potestad de Autotutela Administrativa se divide en *autotutela decisoria* y *autotutela ejecutiva*, fundamentalmente, es el poder de actuar que posee la administración sin la necesaria intervención de un tercero imparcial que le dé certeza y valor jurídico de título ejecutivo y ejecutorio a las manifestaciones de su voluntad, las cuales se realizan a través de los denominados “actos administrativos”. Así, “[l]a autotutela se predica hoy una Administración constitucional que sirve con objetividad los intereses generales en un contexto en el que los derechos y libertades ocupan una posición prevalente.”⁶;

CONSIDERANDO: Que respecto a la Potestad de Autotutela decisoria, el literal c) del artículo 77 de la Ley General de las Telecomunicaciones, No. 153-98, establece que uno de los objetivos de este órgano regulador es “[d]efender y hacer efectivos los derechos de los clientes, usuarios y prestadores de dichos servicios, dictando los reglamentos pertinentes, haciendo cumplir las obligaciones correspondientes a las partes y, en su caso, sancionando a quienes no las cumplan, de conformidad con las disposiciones contenidas en la presente Ley y sus reglamentos”; que esta disposición es formalmente reiterada en el literal k) del artículo 78 de la Ley General de las Telecomunicaciones, citado previamente;

CONSIDERANDO: Que, en ese tenor, el Consejo Directivo posee la habilitación competencial necesaria para aplicar el régimen sancionador ante la comisión de faltas administrativas previstas en esta Ley, de acuerdo a las disposiciones de procedimiento contentivas ante las actuaciones que lesionen o vulneren los derechos de los usuarios para lo cual es necesario observar el cumplimiento de las normativas establecidas en la Constitución Dominicana, Ley General de Telecomunicaciones, No. 153-98, Ley Sobre derechos de las Personas en sus relaciones con la Administración y del Procedimiento Sancionador Administrativo, No. 107-13, a los fines de enmarcar tales actuaciones en salvaguarda del debido proceso administrativo y la tutela judicial efectiva;

II. Sobre el medio planteado por ORANGE consistente en la presunta falta de procedimiento normado para esta materia

CONSIDERANDO: Que **ORANGE** ha planteado en escrito de defensa que “(...), el sector de las telecomunicaciones no cuenta con un marco jurídico que rija las actuaciones administrativas encaminadas hacia el desarrollo y conclusión de un procedimiento sancionador administrativo”, estimando por ello que sobreviene sobre el **INDOTEL** una imposibilidad material de perseguir un procedimiento sancionador administrativo como este hasta tanto no se sancione el aludido reglamento. Que dada la naturaleza de esas argumentaciones, se corresponde que este Consejo Directivo, se pronuncie respecto de ellas, previo a adentrarse a conocer del fondo del procedimiento;

CONSIDERANDO: Que al respecto **ORANGE** alega en síntesis que sólo pueden imponerse sanciones atendiendo a las disposiciones expresas de la legislación vigente al momento de la comisión de las alegadas faltas, sin que pueda admitirse otro efecto retroactivo a las normas de aquél que no resulte favorable para el inculpado, puntualizando que la citada concesionaria se encuentra en una situación de desventaja e inadecuada tutela frente al sano disfrute del derecho de defensa que le asiste

⁶ BARCELONA LLOP, Javier, *Ejecutividad, Ejecutoriedad y Ejecución Forzosa de los Actos Administrativos*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Cantabria, 1995, p. 94

constitucionalmente, al verse inmerso en un proceso en ausencia de disposiciones legales y reglamentarias y procedimentales claras. Esta añade que además resulta cuestionable la potestad sancionadora del **INDOTEL** toda vez que, al ser este propio órgano regulador quien inicia de oficio una investigación, y en consecuencia, persiga, juzga y sanciona;

CONSIDERANDO: Que, en ese tenor, este Consejo Directivo debe reconocer que la apertura del presente procedimiento sancionador administrativo, fue ordenada bajo la nueva realidad del derecho administrativo dominicano, que cuenta por primera vez con un marco referencial para regir todo lo concerniente al procedimiento administrativo, o dicho de otra forma, cuenta hoy día con un régimen de derecho procedimental administrativo común consagrado por la Ley 107-13, sobre Derechos de las Personas frente a la Administración y Procedimiento Administrativo;

CONSIDERANDO: Que si bien la Ley 107-13 indica que el Poder Ejecutivo dictará un Reglamento General de la Potestad Sancionadora de la Administración que habría de contener el procedimiento común para la tramitación de este tipo de expedientes administrativos, a cuyas reglas deberán sujetarse los procedimientos que así se aperturen, esto no debe interpretarse en el sentido de que la falta de dictado de dicho reglamento general inhabilita a la Administración Pública dominicana a ejercer la potestad sancionadora que le reconoce la Ley y la Constitución Dominicana a la Administración;

CONSIDERANDO: Que esta carencia momentánea de régimen referencial común, no conlleva la aniquilación del carácter de interés público e irrenunciable que reviste toda potestad administrativa, ya que “(…) las potestades administrativas son de ejercicio imperativo para la Administración titular de la misma que no solo puede, sino que debe ejercerlas (...)” y dado su “carácter indisponible e irrenunciable.”⁷

CONSIDERANDO: Que este Consejo Directivo del **INDOTEL**, para la tramitación de sus procedimientos sancionadores administrativos, ha dictado decisiones reiteradas y coherentes, precedidas de un procedimiento que se enmarca dentro de las líneas definidas por la Ley 107-13 y que además hace acopio de diversos principios generales de carácter constitucional aplicables a esta materia, como lo son el debido proceso, coherencia, de legalidad, irretroactividad, tipicidad, responsabilidad, proporcionalidad, presunción de inocencia, entre otros. Este ejercicio consuetudinario por parte del regulador de su facultad sancionadora ha generado que también de manera tradicional las empresas del sector acudan al **INDOTEL** para plantear todo tipo de denuncias, motivando la movilización o puesta en marcha de la potestad sancionadora del regulador⁸. En adición a ello, la notificación de apertura de procedimiento sancionador contiene las reglas básicas de procedimiento que se habrán de seguir la tramitación del presente procedimiento administrativo, por tanto resulta ocioso el planteamiento formulado en ese sentido por la empresa regulada;

CONSIDERANDO: Que, en ese sentido, acorde con el principio de coherencia, al amparo del cual las actuaciones administrativas serán congruentes con la práctica y los antecedentes administrativos, así como de los principios de juridicidad, debido proceso y separación de funciones, de este modo por ejemplo es conocido por la industria que la instrucción de los procedimientos sancionadores administrativos ha quedado a cargo tradicionalmente del Director Ejecutivo en el caso de faltas graves,

⁷ Francis Lefevre. Memento Práctico. Administrativo. Ediciones Francis Lefebvre. Madrid. 2013. P. 92

⁸ En ese sentido, mediante la Resolución No. 163-10, este Consejo Directivo decidió el proceso sancionador administrativo iniciado contra **Comunicaciones Y Medios Nacionales, S. A., (CABLENET)**, por la comisión de faltas muy graves previstas en la Ley No. 153-98 y en el Reglamento para el Servicio de Difusión por Cable, el cual se inició por una solicitud de inspección técnica sometida por la concesionaria **SKY**, con base en una alegada retransmisión ilegal de sus señales, a través del sistema de cable de la concesionaria **CABLENET**, mediante la utilización de decodificadores propiedad de **SKY**

como las de la especie, fungiendo el Consejo Directivo, como máxima autoridad como autoridad competente para imponer las sanciones que puedan corresponder a consecuencia del presente proceso, conforme a lo establecido en el literal k) del artículo 78 de la Ley General de Telecomunicaciones No. 153-98, que dispone que el Consejo Directivo: “(...) es el órgano competente para la aplicar del régimen sancionador ante la comisión de faltas administrativas previstas en la presente ley (...);”

CONSIDERANDO: Que, por consiguiente, el ejercicio de la potestad sancionadora se impone a la administración, y en esta materia el procedimiento se encuentra regido por una serie de precedentes vinculantes a la Administración que han trazado de manera consuetudinaria dicho procedimiento, que estas reglas básicas encuentran fundamento legal y consagración normativa en la Constitución Dominicana, la Ley 107-13 sobre Derechos de las Personas frente a la Administración y Procedimiento Administrativo, y en los principios generales de procedimientos, cuyas reglas básicas fueron además comunicadas junto al acta de iniciación del procedimiento, quedando con ello desvirtuada la pretensión de **ORANGE** de que el **INDOTEL** renuncie al ejercicio de su potestad sancionadora hasta tanto se dicte reglamento específico al respecto;

III. Tipificación de los hechos imputados:

CONSIDERANDO: Que, para el ejercicio de la potestad sancionadora procede que el órgano encargado realice sus “*facultades básicas, a saber: la de establecimiento, la de imposición y la de ejecución. Tales facultades pueden concurrir conjunta o separadamente.*”⁹ Por tanto este Consejo Directivo, respetando el principio de separación de funciones ha determinado consuetudinariamente ejercer tales facultades de manera separada, garantizando de esta forma las prerrogativas que acompañan una adecuada tutela del debido proceso.

CONSIDERANDO: Que, para proceder con el conocimiento de este procedimiento sancionador Administrativo del cual este Consejo Directivo se encuentra apoderado, es necesario verificar el agotamiento de cada una de estas fases para determinar si se han acometido los pasos necesarios para el correcto ejercicio de esa potestad sancionadora por parte de la Administración. En ese orden, en lo relativo a la fase del establecimiento, se ha dispuesto que esta “*se refiere a la determinación de las infracciones y sanciones*”, es decir, del conocimiento de la *conducta o el hecho que así sido así tipificado por la ley como infracción administrativa* imputadas al potencial responsable, todo ello en virtud de lo establecido en el principio de tipicidad.

CONSIDERANDO: Que, el referido principio es definido por los doctrinarios del Derecho Administrativo, como “(...) *la descripción legal de una conducta específica a la que se conectará una sanción administrativa (...)*”¹⁰ otra definición que nos brinda “(...) *de una forma descriptiva y a la vista de la doctrina del TC – Tribunal Constitucional Español-, podríamos definir el principio de tipicidad como aquella parte esencial de la garantía material del principio de legalidad que comporta un mandato de taxatividad o certeza, que se traduce en la exigencia de predeterminación normativa de la conductas reprochables y de sus correspondientes sanciones (lex certa), exigencia que tiene implicaciones no sólo en la fase de elaboración de las normas, sino también en el momento aplicativo del ejercicio de las potestades sancionadoras por la Administración y los Tribunales(...)*”. En obediencia a lo precedentemente establecido, procede en el desarrollo de acápite que precede lo referente a tal principio.

CONSIDERANDO: Que el presente procedimiento sancionador Administrativo, surge a raíz de la

⁹ *Ibid*, pp. 62

¹⁰ *Ibid*, pp. 139

implementación de cambios en la plataforma de servicios de **ORANGE**, que conllevó a la migración o cambio de sus planes de servicios de dicha empresa, vigentes para la época, y se fundamenta en los posibles indicios de que estos cambios no fueron informados a los usuarios y que de este cambio, presuntamente inconsulto, resultaron perjudicados algunos usuarios respecto de otros, generando una discriminación arbitraria entre usuarios, a tenor de lo que dispone el artículo 106, literal a) de la Ley General de Telecomunicaciones, No. 153-98, conforme argumenta el Director Ejecutivo en el memorando de iniciación o notificación del presente procedimiento, el cual instrumentó y notificó a **ORANGE** en su calidad de órgano instructor del procedimiento¹¹;

CONSIDERANDO: Que, en efecto, el Director Ejecutivo, mediante Informe No. DE-I-00001-15, dirigido al Consejo Directivo del **INDOTEL**, todo ello de conformidad con establecido en el artículo 22 de la Ley sobre derechos de las personas en sus relaciones con la Administración y del Procedimiento Sancionador Administrativo, No. 107-12, presentó, las existencia de indicios de incumplimientos identificados por éste y presuntamente cometidos por parte de la concesionaria **ORANGE** ante la aparente disgregación o discriminación arbitraria entre sus usuarios, así como la falta de información de la que presuntamente fueron objeto algunos de los usuarios al momento de ser migrados a otros planes, todo lo cual fundamenta alegadamente una vulneración del artículo 106, literal a) de la Ley General de Telecomunicaciones, No. 153-98, además de que presuntamente infringe los siguientes derechos de los usuarios:

- a) Derecho a tener acceso a los servicios públicos de telecomunicaciones, en condiciones de continuidad, igualdad, generalidad, neutralidad y transparencia y calidad, de conformidad con los principios establecidos en la Ley y las normas dictadas al respeto;
- b) **Derecho a recibir en todo momento información¹² clara y detallada acerca de los servicios ofrecidos y tarifas vigentes**, así como de los diferentes planes y opciones de servicio disponibles;
- c) Derecho a **elegir la prestadora y el producto que a juicio del usuario le resulte más conveniente**;
- d) Derecho a cambiar en cualquier momento de prestadora o producto según las condiciones y obligaciones a las que el usuario está obligado;
- e) **Derecho a recibir explicaciones por parte de la prestadora, cuando incurren interrupciones o alteraciones en la provisión del servicio**.

CONSIDERANDO: Que, en concreto, el Director Ejecutivo alega que los hallazgos identificados evidencian, acorde con su imputación, una violación o infracción a las disposiciones legales citadas a continuación:

- 1) Violación del artículo 53 de la Constitución Dominicana, que establece como derecho constitucionalmente reconocido al consumidor el tener acceso a una información objetiva,

¹¹ La doctrina ha definido al órgano instructor como el “responsable directo de la tramitación del procedimiento, custodiándolo bajo su responsabilidad, hasta el momento de la remisión de la propuesta de la resolución al órgano correspondiente para resolver. Igualmente es el responsable del cumplimiento de los plazos establecido (...). Las funciones de instrucción deben encomendarse a órgano distinto del que resuelve (...)” *Ibid*, pp. 455

¹² Este derecho a la información es definido por la doctrina como “el derecho a obtener los elementos necesarios a fines de posibilitar elecciones o tomas de decisiones favorables a sus intereses. En materia contractual se relaciona con la formación del consentimiento y previene la existencia de vicios en él”, a su vez es señalado que “el derecho a la información se erige de esta manera en uno de los derechos fundamentales del consumidor, puesto que contribuye a ejercer la libertad de elección y a la prevención de conflictos y daños en sentido amplio”.

veraz y oportuna sobre el contenido y las características de los productos y servicios que use o consuma bajo las previsiones y normas establecidas por la ley;

- 2) Violación de los artículos 10, 12, 16, 17, 18 y siguientes del Reglamento General de Servicio Telefónico, modificado mediante las Resoluciones Nos. 110-12 y 003-13, que establece los derechos básicos de los usuarios, el derecho a elegir libremente, el derecho a un trato equitativo e igualitario, el deber de la prestadora a proporcionar la más amplia información sobre todos los aspectos relacionados con el servicio telefónico, así como el deber de la prestadora a pública y comunicar al usuario los cambios de tarifas a ser realizados con treinta días calendario de anticipación a la entrada en vigencia de los mismos;
- 3) Violación del artículo 1, literal “j)” Reglamento para la solución de controversias entre los usuarios y las prestadoras de los servicios públicos de las Telecomunicaciones, modificado por las Resoluciones No. 124-05 y 171-05, que lista de manera enunciativa los derechos reconocidos a los usuarios;
- 4) Violación del literal a) del artículo 106 de la Ley General de Telecomunicaciones, No. 153-98, que tipifica como falta grave la realización de una discriminación arbitraria entre clientes o usuarios de los servicios públicos de telecomunicaciones;

CONSIDERANDO: Que este Consejo Directivo comprueba o constata que las infracciones administrativas imputadas a **ORANGE** como posible responsable, constituyen faltas administrativas capaces de ser sancionada con cargos por incumplimiento que establece la ley, específicamente la presunta violación del artículo 106, literal a) de la Ley General de Telecomunicaciones, No. 153-98; no obstante lo anterior, se hace necesario además que este órgano regulador determine si en el presente caso de han infringido las disposiciones legales y reglamentarias citadas por parte de la empresa contra la cual se realiza la imputación, y en su caso, si amerita que este Consejo Directivo adopte las medidas pertinentes tendentes a garantizar la eficacia de la resolución que decida del procedimiento sancionador administrativo, como le fue requerido por el Director Ejecutivo en su memorando de solicitud de apertura de procedimiento sancionador administrativo, a todo lo cual se abocará este Consejo Directivo en las secciones subsiguientes;

IV. Medios de defensa del administrado.

CONSIDERANDO: Que haciendo acopio de los principios constitucionales vigentes el **INDOTEL** tiene la obligación de respetar el derecho de defensa y el debido proceso de **ORANGE**, de acuerdo con lo que dispone el artículo 69.10 de la Constitución de la República Dominicana y los artículos 78, literal h) y 92.2 de la Ley General de las Telecomunicaciones, No. 153-98, en el desarrollo de los procesos sancionadores administrativos que ejecute, en virtud de sus potestades legales;

CONSIDERANDO: Que el debido proceso y derecho de defensa se aplican en todos los procedimientos administrativos y judiciales, lo cual exige de este órgano regulador garantizar el derecho al ejercicio efectivo de la defensa en todo procedimiento, para lo que es necesario que se realice una formulación precisa de cargos, que sea notificado al administrado el conocimiento de las pruebas a cargo y permitir presentar pruebas a descargo, que se presuma siempre la inocencia hasta que exista una decisión definitiva sobre la falta que se imputa, el derecho a ser oído con las garantías establecidas y dentro de un plazo razonable, entre otros; todo lo cual le fue garantizado a **ORANGE** en el proceso al que corresponde este acto administrativo, conforme se visualiza de los *Elementos de Prueba Aportados y Acreditados* y de los *Hechos Probados y Acreditados*, contenidos en la presente resolución;

CONSIDERANDO: Que como parte del debido proceso legal y del derecho de defensa, cualquier administrado, sea una persona física o una persona moral, debe tener la posibilidad de hacer contradictorio todo el procedimiento sancionador administrativo al cual es sometido; que así, el principio de contradicción que debe regir el procedimiento administrativo sancionador "(...) *no es más que la necesaria confrontación de criterios que debe existir antes de que la Administración decida, entre la Administración y los administrados e, incluso, en muchos casos, entre varios administrados*"¹³;

CONSIDERANDO: Que, en consecuencia, para garantizar el derecho de defensa de un administrado al que se le imputa la comisión de faltas, así como su presunción de inocencia, una decisión condenatoria no puede emanar de meras sospechas o presunciones que no estén debidamente soportadas por pruebas; que, por tanto, quien ha sido acusado de algún ilícito no puede ser considerado culpable sino hasta que medie una decisión relativa al fondo del asunto, administrativa o judicial, que para su legalidad y legitimidad, debe estar precedida de un debido proceso, lo cual amerita, a lo menos, que sea realizado por la entidad competente establecida para ello, vinculado a una actividad probatoria suficiente, que pueda hacer subsumir la conducta concreta que se cuestiona con el supuesto normativo y, todo ello, dándole la oportunidad al presunto responsable del ilícito de ser escuchado y poder defenderse en igualdad de armas procesales;

CONSIDERANDO: Que, en respeto a las indicadas prerrogativas de matiz constitucional, mediante la referida misiva con fecha 11 de agosto de 2015, este órgano regulador comunicó a **ORANGE** el pliego de cargos o el documento de notificación de hechos imputados y sus anexos, en los que se le detalló, de manera precisa, las faltas administrativas imputadas, otorgándole a dicha concesionaria un plazo razonable para que presentara sus argumentos y pruebas a descargo; que en ejercicio de su derecho de defensa, en fecha 31 de agosto de 2015, como fue descrito, **ORANGE** presentó su correspondiente escrito de defensa¹⁴;

CONSIDERANDO: Que a tenor de las disposiciones contempladas en la Ley General de las Telecomunicaciones, No. 153-98, es función del **INDOTEL** conforme al artículo 78 del citado texto legal, controlar el cumplimiento de las obligaciones de los concesionarios de servicios públicos de las telecomunicaciones y de los usuarios del espectro radioeléctrico, resguardando en sus actuaciones el derecho de defensa de las partes;

CONSIDERANDO: Que conforme los principios del debido proceso se hace necesario que previo a cualquier análisis de fondo sobre la decisión que ha de tomar el Consejo Directivo sobre el presente Procedimiento Sancionador Administrativo, éste proceda a ponderar los alegatos y medios de defensa de **ORANGE**, con el fin de determinar si ésta ha incurrido en alguna de las conductas que se le imputan, y si por ende, procede o no la aplicación de sanciones al amparo del procedimiento al que está siendo sujeta;

CONSIDERANDO: Que con ocasión de las imputaciones realizadas por el Director Ejecutivo en el informe contentivo de la solicitud de apertura de procedimiento sancionador administrativo que le fuera notificado a **ORANGE**, en ejercicio de los plazos conferidos a favor de dicha concesionaria y en respeto de su derecho de defensa, dicha prestadoras de servicios finales de telecomunicaciones presentó el escrito contentivo de sus medios de defensa con fecha 31 de agosto de 2015, al que se hace referencia precedentemente, donde presenta, en síntesis, los siguientes alegatos:

¹³ BREWER-CARÍAS, Allan R., *Principios del procedimiento administrativo en América Latina*, Legis Ediciones, S. A., Primera Edición, 2003, p. 262

¹⁴ Este escrito fue depositado por ORANGE, previo haber éstos introducido una solicitud de prórroga para tales fines, la cual le fue oportunamente concedida mediante comunicación DE-002464-15

- a) En cuanto a los aspectos del fondo de los alegatos contenidos en el memorando de solicitud de apertura de procedimiento sancionador administrativo, en lo relativo al alegado incumplimiento procesal y violación a los derechos del usuario, que conforme a su criterio el procedimiento seguido para notificar a los usuarios el proceso de migración de planes fue desarrollado tomando en cuenta los principios de transparencia e igualdad dentro del contexto del derecho de protección al usuario;
- b) Sobre la discriminación entre usuarios finales, **ORANGE** indica que el proceso de migración llevado a cabo por dicha prestadora agotó una fase de contacto telefónico, vía SMS y correspondencias electrónicas con los usuarios que serían abarcados por dicho proceso, esto sin exclusión o preferencia bajo los plazos correspondientes, por lo cual conforme a sus argumentos la referencia a discriminación por parte del **INDOTEL** resulta incorrecta, toda vez que los usuarios tomados en cuenta en esta migración de planes, fueron contactados de forma igualitaria, y asegura se realizó conforme las condiciones equivalentes en el mercado y opciones viables y detalladas a las que podían acceder para tomar las decisiones respecto de los servicios contratados;
- c) **ORANGE** cuestiona la capacidad que tiene el órgano regulador de ejercer su potestad sancionadora, frente a la inexistencia de reglamento sectorial que rijan la materia, además de otras argumentaciones a las que hemos hecho referencia precedentemente;
- d) Finalmente, y en cuanto al derecho constitucional de la libre empresa que asiste a las sociedades comerciales en la República Dominicana, **ORANGE** enfatiza en que ha respetado los derechos de los usuarios de los servicios de las telecomunicaciones que presta, y en adición a ello, el derecho a la Libertad de Empresa antes mencionado sirve como sustento para que en virtud de esta libertad la misma pueda proceder con la revisión, actualización, modificación, eliminación o puesta en oferta de nuevos planes de servicios de telecomunicaciones;

V. Elementos de prueba aportados y acreditados.

CONSIDERANDO: Que, a los fines de sustanciar este proceso, y en resguardo del derecho de defensa del presunto responsable, a través de la comunicación de inicio del presente procedimiento sancionador administrativo, le fueron comunicados a **ORANGE** las pruebas a cargo que fundamentan el presente procedimiento, a saber:

1. Correspondencia No. 123932, con fecha 24 de enero de 2014, en la cual **ORANGE** puso en conocimiento al **INDOTEL** que se encontraban trabajando en el proceso de migración de su plataforma.
2. Comunicación No. DE-0001932-14, entregada en fecha 7 de abril de 2014, mediante la cual el **INDOTEL** puso en conocimiento a **ORANGE** de los referidos casos de denuncias identificadas por parte de un grupo de usuarios, en las que son detalladas las quejas relacionadas a los cambios de planes hacia otros similares sin previa notificación a éstos. Anexo a esta carta fue remitida una tabla contentiva del registro de los casos completados por el Centro de Asistencia al Usuario, e igualmente se le solicitó a **ORANGE** que en el plazo de diez (10) días calendario para que dicha compañía procediera a informar las medidas llevadas a cabo para solucionar las dificultades expresadas por los usuarios;

3. Correspondencia No. 127523, con fecha 15 de abril del año 2014, en la cual **ORANGE** dirige al **INDOTEL** su respuesta a la solicitud de información recibida mediante comunicación No. DE-0001932-14.
4. Correspondencia No. 128490, con fecha el 13 de mayo de 2014, a través de la cual dan respuesta al requerimiento del regulador realizado mediante comunicación No. DE-0001932-14, detallando el estatus de cada uno de estos casos que le fueran solicitados.
5. Comunicación No. PRE-0000136-14, entregada en fecha 29 de abril de 2014, mediante la cual el **INDOTEL** puso en conocimiento a **ORANGE** de los referidos casos de denuncias identificadas por parte de un grupo de usuarios, en las que son detalladas las quejas relacionadas a los cambios de planes hacia otros similares sin previa notificación a éstos;
6. Correo electrónico con fecha 8 de mayo de 2014, remitido por la representante de **ORANGE** a la Gerencia de Protección al Usuario del **INDOTEL**, el cual contiene una relación de los casos de quejas de los usuarios con las soluciones dadas a cada uno conforme a las acciones tomadas por dicha prestadora al respecto;
7. Correo con fecha 14 de julio de 2014, mediante el cual la Gerencia de Protección al Usuario informa a **ORANGE** sobre la cantidad de reclamaciones que el **INDOTEL** ha estado recibiendo por parte de los usuarios a los cuales no les ha beneficiado el cambio de plan por concepto del proceso de migración;
8. Correo electrónico con fecha 21 de julio de 2014, remitido por representante de **ORANGE** a la Gerencia de Protección al Usuario del **INDOTEL**, el cual contiene comentarios y soluciones dadas por dicha prestadora a los casos de quejas de usuarios recibidos en el órgano regulador, conforme a las acciones tomadas por dicha prestadora al respecto;
9. Correo electrónico con fecha 14 de julio de 2014, mediante el cual la Gerencia de Protección al Usuario del **INDOTEL** le comunica a **ORANGE** la cantidad de reclamaciones y quejas con que el órgano regulados ha estado recibiendo de parte los usuarios los cuales manifiestan su inconformidad con los cambios de planes;
10. Caso de denuncia No. 8215 de 15 con fecha julio del año 2014.
11. correspondencia No. 131631, con fecha 5 de agosto de 2014 al **INDOTEL**, en la cual **ORANGE**, procedió a remitir al **INDOTEL**, cual contiene las medidas tomadas para minimizar el riesgo de insatisfacción, reclamaciones y/o pérdidas de clientes por motivo del proceso de migración de planes y servicios.
12. Informe preparado por la Gerencia de Protección al usuario en agosto del año 2014, en el cual concluye de la siguiente manera: *"(...) Con los datos que conocemos referentes a las migraciones del antiguo plan IMAX 325 +325, nos percatamos que en todos los casos expuestos el usuario sale perjudicado con la disminución de minutos nacionales debido a la segmentación de los mismos en nacionales y minutos Orange (lo que limita al usuario a sólo llamadas a móviles de Orange). Se realizó una revisión en la web de Orange a los planes vigentes para compararlos con el IMAX pero las denominaciones de minutos no son compatibles con el antiguo, podemos pensar que los más cercano es Leopardo 500 + data Ilimitada a un precio de RD\$2,350 sin imp.; lo que sobre pasa el presupuesto antiguo de sólo RD\$1,225.00 sin imp. (...)"*;
13. Caso de denuncia No. 8230 de 12 de agosto del año 2014.

14. Correo electrónico con fecha 15 de agosto de 2014 cual **ORANGE** remitió a la Gerencia de Protección al Usuario del **INDOTEL** los comentarios correspondientes a los casos de Denuncia Nos. CD-8231;
15. Correo electrónico con fecha 15 de agosto de 2014 cual **ORANGE** remitió a la Gerencia de Protección al Usuario del **INDOTEL** los comentarios correspondientes a los casos de Denuncia Nos. CD-8230, CD-8233 y CD-8234;
16. Correo electrónico con fecha 15 de agosto de 2014, mediante el cual la Gerencia de Protección al Usuario del **INDOTEL** remitió a **ORANGE** los casos de los usuarios que resultaron perjudicados con los cambios de planes en razón de que no representaban beneficiosos en comparación con planes que habían contratado con anterioridad;
17. Correo electrónico con fecha 18 de agosto de 2014, mediante el cual **ORANGE** remitió a la Gerencia de Protección al Usuario del **INDOTEL** los comentarios correspondientes a los casos de Denuncia Nos. CD-8230, CD-8231, CD-8233 y CD-8234;
18. 18.
19. Correspondencia No. 134114, en fecha 24 de octubre de 2014, a responder a los términos de la comunicación No. DE-0003671-14, emitida el 10 de octubre de 2014, por la Dirección Ejecutiva del **INDOTEL**.
20. Correo electrónico con fecha 29 de octubre de 2014, enviado por **ORANGE** a la Gerencia de Protección al usuario, mediante el cual esta compañía prestadora brinda respuesta respecto del Recurso de Queja No. 21815;
21. Correo electrónico con fecha 30 de octubre de 2014, enviado por **ORANGE** a la Gerencia de Protección al usuario, mediante el cual esta compañía prestadora brinda respuesta respecto del Recurso de Queja No. 21808;
22. Correo electrónico con fecha 30 de octubre de 2014, enviado por **ORANGE** a la Gerencia de Protección al usuario, mediante el cual esta compañía prestadora brinda respuesta respecto del Recurso de Queja No. 21809;
23. Correo electrónico con fecha 30 de octubre de 2014, enviado por **ORANGE** a la Gerencia de Protección al usuario, mediante el cual esta compañía prestadora brinda respuesta respecto del Recurso de Queja No. 21812;
24. Correo electrónico con fecha 30 de octubre de 2014, enviado por **ORANGE** a la Gerencia de Protección al usuario, mediante el cual esta compañía prestadora brinda respuesta respecto del Recurso de Queja No. 21813;
25. Correo electrónico con fecha 30 de octubre de 2014, enviado por **ORANGE** a la Gerencia de Protección al usuario, mediante el cual esta compañía prestadora brinda respuesta respecto del Recurso de Queja No. 21815;
26. Correo electrónico con fecha 30 de octubre de 2014, enviado por **ORANGE** a la Gerencia de Protección al Usuario del **INDOTEL**, en el cual remite anexo un cuadro contentivo de las lops planes originales y las propuestas planes a ser migrados;

27. Correo electrónico con fecha 12 de septiembre de 2014, mediante el cual la Gerencia de Protección al Usuario le comunica a **ORANGE** sobre varios casos que el **INDOTEL** recibió respecto de la inconformidad de los usuarios sobre la migración de los planes antiguos;

28. Caso de denuncia No. 8274 de 12 de septiembre del año 2014.

29. Correo electrónico con fecha 29 de septiembre de 2014, mediante el cual la Gerencia de Protección al Usuario del **INDOTEL** remitió a **ORANGE** un listado de denuncias remitidas con posterioridad a las ya comunicadas a dicha prestadora respecto a la inconformidad de los usuarios con las migraciones de los planes de servicios;

30. Informe preparado por la Gerencia de Protección al usuario del **INDOTEL** en septiembre del año 2014, en el cual concluye de la siguiente manera: *“(...) Por lo previamente expuesto, podemos llegar a la conclusión de que los usuarios de todos los casos vistos están siendo afectados con las migraciones a los planes propuestos, ya que estos no les ofrecen los beneficios similares a los contratados en los planes originales. En ese sentido, cabe resaltar que el disgusto principalmente surge al violentar el tiempo de vigencia del contrato pactado entre prestadora y el Usuario, y además la distribución de los minutos nacionales y de Orange a Orange, tal como suceden los nuevos planes Canario que limita las llamadas nacionales a sólo llamadas dentro de la red de Orange”;*

31. Informe preparado por la Gerencia de Protección del **INDOTEL** al usuario en septiembre del año 2014, en el cual concluye de la siguiente manera: *“(...) el punto clave en la distribución del total de minutos (minutos nacionales y minutos Orange), que en algunos casos podría perjudicar al usuario y ser objeto del reclamo. En planes como Imax 325 + 325, definitivamente el usuario no es beneficiado en ningún aspecto ya sea de precio, internet o minutos al migrarlo, por lo que el **INDOTEL** debe tomar asunto y advertir a la prestadora de la situación existente para que se ofrezcan otras sugerencias de planes a los usuarios o en su defecto para la paralización de esta migración. (...)”;*

32. Informe No. GPC-I-000032-14, preparado por la Gerencia de Protección al usuario del **INDOTEL** en septiembre del año 2014, en el cual concluye de la siguiente manera: *“(...) Desde el inicio del operativo, hemos recibido reclamos por parte de los usuarios sobre estas migraciones, mostrando inconformidad con los planes ofertados e incluso han notificado que la concesionaria ha realizado el cambio sin previa notificación ni consentimiento del titular o usuario del servicio en cuestión. Al momento de la migración surgen inconvenientes con relación a los beneficios que ofrecen los nuevos planes en comparación los antiguos, pues lo nuevos planes tienen menos minutos por un precio más elevado y además dividen la cantidad total de los minutos en minutos Orange y minutos nacionales, cuando anteriormente todos los minutos estaban disponibles para llamadas nacionales. También otro punto que no resulta beneficiosos es el paquete de datos de estos planes, que ofrecen menos capacidad para descarga o velocidad de navegación en comparación con el plan antiguo. En ese sentido, la prestadora debe ofrecerles a los usuarios un plan con características iguales o similares al plan que anteriormente estaba disponible, lo cual actualmente en la mayoría de los casos recibidos no se cumple. (...)”;*

33. Comunicación No. DE-0003671-14, entregada el 10 de octubre de 2014, mediante la cual el **INDOTEL** procede a hacer de conocimiento de esta prestadora que se encuentra a la espera de una respuesta global frente al problema planteado por las migraciones y le advierte el deber como órgano regulador de defender los derechos de los usuarios;

34. Memorando con fecha 3 de noviembre del año 2014, instrumentado por la Gerencia de Protección al Usuario, dirigido al Director Ejecutivo, en el cual concluye recomendado la “Solicitud de formar apertura de Procedimiento sancionador Administrativo en virtud de la situación creada por la

prestadora Orange Dominicana, S. A., por concepto de Migración de Planes interpuestos a sus usuarios de servicios.”

35. Comunicación No. PRE-0000600-14, con fecha 2 de diciembre de 2014, a través de la cual el **INDOTEL** advierte a **ORANGE** que no se encuentra conforme con los planteamientos esbozados en la respuesta a su comunicación, y que hace reserva de realizar los aprestos necesarios para proteger los derechos de los usuarios.

36. Correspondencia No. 135584, con fecha 8 de diciembre del año 2014, la cual responde la comunicación No. PRE-0000600-14 emitida por el **INDOTEL** en fecha 2 de diciembre 2014.

37. Comunicación No. SCCC-0000023-15, con fecha 17 de marzo de 2015, emitida por el Gerencia de Protección al Usuario del **INDOTEL** a los miembros de los Cuerpos Colegiados contenido del respectivo apoderamiento para que estos conozcan los casos de Recurso de Queja (RDQ) Nos. 21864, 21868, 21876, 21886, 21910, 21947, 21951, 21958, 21960, 21976, 21979, 21997, 22047, 22056.

38. Comunicación No. SCCC-0000023-15, con fecha 17 de marzo de 2015, emitida por el Gerencia de Protección al Usuario del **INDOTEL** a los miembros de los Cuerpos Colegiados contenido del respectivo apoderamiento para que estos conozcan los casos de Recurso de Queja (RDQ) Nos. 21808, 21809, 21812, 21813, 21814, 21815, 21823, 21830, 21837, 21840, 21844, 21857, 21871, 21936, 22007.

39. Matriz comparativa instrumentada por la Gerencia de Protección al Usuario, en el cual dicha gerencia comparan las características de los planes de originales contratados por los clientes frente a los planes propuestos para realizar la migración de los referidos planes remitidas por **ORANGE** a esta Gerencia.

40. Análisis instrumentado por la Gerencia de Protección al Usuario del **INDOTEL**, en el cual dicha gerencia comparan las características de los planes IMAX 325+35, IFLEX ANUAL, FLEX, ORANGE MAX, originales contratados por los clientes frente a los planes propuestos para realizar la migración de los referidos planes remitidas por **ORANGE** a esta Gerencia.

41. Formularios de Validación de los Casos de Denuncia Nos.: 8318, 8313, 8312, 8311, 8310, 8300, 8299, 8298, 8297, 8296, 8296, 8291, 8290, 8289, 8288, 8287, 8284, 8283, 8281, 8272, 8267, 8274, 8264, 8262, 8256, 8254, 8244, 8240, 8236, 8235, 8234, 8233, 8230, 8231, 8215, 8130.

42. Resultados de la Consulta General de Sistema del Centro Atención al Usuario, contentiva de una relación de Recursos de Queja (RDQ) interpuestos por los usuarios de la compañía **ORANGE**, que tienen como motivo del reclamo el cambio de planes, Nos. 20883, 20841, 21045, 21034, 21175, 21144, 21282, 21228, 21198, 21427, 21508, 21504, 21634, 21729, 21698, 21656, 21845, 21857, 21849, 21844, 21842, 21840, 21837, 21830, 21823, 21813, 21812, 21815, 21814, 21811, 21809, 21795, 21808, 21787.

CONSIDERANDO: Que, por su parte, en ejercicio de su derecho de defensa **ORANGE** realizó el correspondiente depósito de documentos, el cual ha quedado acreditado por este Consejo Directivo, constituyendo en los siguientes:

1. Correspondencia No. 1284890, con fecha 13 de mayo de 2014, mediante la cual **ORANGE** da respuesta al listado de quejas producto del cambio de planes efectuado y bajo el cual dicha concesionaria pretende evidenciar la satisfacción de los reclamos de los clientes;

2. Correspondencia 131361, con fecha 5 de mayo de 2014, mediante la cual **ORANGE** se refiere al inicio del proceso de migración de planes de servicios, bajo la cual dicha concesionaria pretende evidenciar la debida apertura, transparencia y comunicación del proceso de migración al **INDOTEL**;
3. Correspondencia 134144, con fecha 23 de octubre de 2014, mediante la cual **ORANGE** se refiere al proceso de migración de planes, bajo la cual dicha concesionaria pretende evidenciar la comunicación al **INDOTEL** de la realización del proceso de migración de planes en apego a las disposiciones legales vigentes;
4. Correspondencia No. 1355584, con fecha 135584, con fecha 5 de diciembre de 2015, mediante la cual **ORANGE** pretende a evidenciar la comunicación al **INDOTEL** de la realización del proceso de migración de planes en apego a las disposiciones legales vigentes;
5. Reporte de envío de mini mensajes a los usuarios afectados por el plan fe migración, donde **ORANGE** pretende evidenciar la fecha de notificación y fecha de propuesta de migración de planes se realizó en tiempo oportuno, conforme las disposiciones legales vigentes; y
6. Dos (2) discos compactos (CD'S) contentivos de muestra de mil seiscientos cinco (1,605) llamadas dirigidas por **ORANGE**, bajo las cuales dicha concesionaria pretende evidenciar la adecuada presentación de opciones a los usuarios en su proceso de migración de planes, el suministro de información oportuna, la existencia de aviso previo, y la no discriminación entre usuarios;

CONSIDERANDO: Que, por otra parte, dentro de principios que rigen el Procedimiento Sancionador Administrativo, que establece el artículo 42 de la Ley sobre derechos de las personas en sus relaciones con la Administración y del Procedimiento Administrativo, encontramos, en su numeral 3), *“la garantía del derecho del presunto responsable a formular las alegaciones y de los medios de defensa procedentes, los cuales deberán ser considerados en la decisión del procedimiento.”*

CONSIDERANDO: Que respecto de la aportación de los documentos de prueba por parte del administrado objeto de un procedimiento sancionador administrativo, la doctrina nos refiere que *“(...) el presunto responsable no solo tiene la posibilidad de realizar alegaciones, sino también de aportar documentos, incluyendo dentro de dicho concepto los medios de reproducción de la palabra, el sonido y la imagen, así como los instrumentos que permiten archivar y conocer o reproducir palabras, datos, cifras y operaciones matemáticas llevadas a cabo con fines contables o de otra clase relevantes para el proceso¹⁵;*

CONSIDERANDO: Que para la ponderación de la prueba de audio aportada por la prestadora **ORANGE** al Consejo Directivo del **INDOTEL**, éste ha procedido a tomar aleatoriamente un porcentaje considerable de las llamadas contenidas en dicho material a título de muestra, a los fines de verificar el intercambio sostenido con los usuarios durante el proceso de migración de planes. En ese sentido, respetando el derecho a la privacidad de los usuarios, éste órgano regulador, antes de proceder a escuchar esas conversaciones, pudo comprobar el consentimiento expreso otorgado por éstos para que las interacciones fueran grabadas y para fines de reservar la identidad de los mismos, se referirá en lo adelante a algunos de los casos escuchados al azar, identificando al usuario en cuestión únicamente por siglas elegidas por este órgano regulador:

¹⁵ Abogacía General del Estado, Manual de Derecho Sancionador Administrativo, Tomo I, 1ª Edición, Editorial Aranzadi, S. A., 2009, Pág. 466.

1. Conversación con el señor D. A.:

- Referencia del representante: Información importante referente al plan que utiliza, el cual dejará de existir a partir de febrero para lo que oferta nuevos planes sin costo.
- Plan Antiguo: 100 Minutos.
- Plan Nuevo: 200 Minutos, 10 mensajes multimedia.
- Costo de plan ofertado 576 (No se indica cual es el monto que el cliente pagaba en su antiguo plan).
- Recepción de oferta: Aceptada.

2. Conversación con la señor A.:

- Referencia del representante: Recomendación de cambio de plan por motivos de mejores beneficios, al no está disponible comercialmente.
- Plan Antiguo: "Total City."
- Plan Nuevo: Ardilla por un costo de 1,920.
- Recepción de oferta: Pidió ponderar con más tiempo.

3. Conversación con la señora R.:

- Referencia del representante: Oferta de planes con más beneficios (sin indicar la razón por la cual el otro plan dejaría de existir).
- Plan Antiguo: Max de 900 minutos.
- Plan Nuevo: Plan Canario con bono adicional de minutos por un costo de 2,716 pesos.
- Recepción de Oferta: La línea no se encontraba a su nombre por lo que no pudo hacerse el cambio.

4. Conversación con la señora M. A. M.:

- Referencia del representante: Oferta de nuevo plan con mejores beneficios.
- Recepción de la Oferta: Informó que le habían llamado con anterioridad y había rechazado la oferta.

5. Conversación con el señor R.:

- Referencia del representante: Recomendación de cambio de plan por los planes creados.
- Plan Antiguo: No es especificado.
- Plan Nuevo: Leopardo 1000 minutos, internet ilimitado, 45 mensajes multimedia, por un costo de RD\$ 3,200 mensuales.
- Recepción de la Oferta: Tomó nota de la oferta y no optó por hacer el cambio.

6. Conversación con la señor K.:

- Referencia del representante: Cambio de planes con mejores beneficios.
- Recepción de la oferta: Ya había cambiado de plan.

7. Conversación con el señor G.:

- Referencia del representante: Antigüedad de planes y oferta a migración a planes con mejores beneficios.
- Plan Antiguo: Max línea abierta 900 minutos.
- Plan Ofertado: Plan con línea abierta de 1000 minutos a menor precio.
- Recepción de la Oferta: Aceptada.

8. Conversación con la señor T. L.:

- Referencia del representante: Oferta de nuevos planes disponibles por no estar los antiguos comercialmente disponibles.
- Recepción de oferta: Aceptada.

9. Conversación con el señor F.:

- Referencia del representante: Oferta de un plan de control de minutos.
- Plan Antiguo: Plan Max Lealtad.
- Plan Ofertado: Max Canario por un monto de RD\$ 1,472.00.
- Recepción de la oferta: Aceptada.

10. Conversación con el señor M.:

- Referencia del representante: Oferta de cambio de plan por cambios en la plataforma.
- Plan Antiguo: Plan Max Lealtad.
- Plan Ofertado: Oferta de un plan flex leopardo con 200 minutos adicionales, por un costo de RD\$3,392.00.
- Recepción de la oferta: El usuario analizó la oferta y dijo que no le convenía pues le ofrecía menos beneficios por un plan más caro, pidió tiempo para pensar.

VI. Hechos probados y acreditados.

CONSIDERANDO: Que la doctrina en materia del procedimiento sancionador administrativo, señala que dentro de la estructura de la propuesta de resolución *“deben fijarse los hechos probados motivando tal conclusión, la determinación de los hechos deben hacerse cronológicamente, debiendo incluirse la valoración de las pruebas practicadas cuando pueda constituir el fundamento básico de la decisión que se adopte en el procedimiento, por ser pieza imprescindible de la valoración de los hechos;”*¹⁶

CONSIDERANDO: Que del análisis de los *Elementos de Prueba* arriba descritos, este Consejo Directivo ha podido acreditar lo siguiente:

- a) Que en el expediente reposan documentaciones que permiten confirmar que compañía prestadora de servicios públicos de telecomunicaciones **ORANGE**, realizó un cambio en su plataforma, lo cual trajo como consecuencia la migración de los planes de sus usuarios a nuevos planes diseñados con características diferentes;
- b) Que **ORANGE** ha aportado una muestra de conversaciones telefónicas sostenidas por sus representantes de ventas con algunos de sus usuarios en las que ha quedado

¹⁶ Abogacía General del Estado, Manual de Derecho Sancionador Administrativo, Tomo I, 1ª Edición, Editorial Aranzadi, S. A., 2009, Pág. 486.

- acreditado que esta empresa les ofreció nuevos planes de servicios, en muchos casos mercadeados como premios a la fidelidad o antigüedad de sus clientes, lo que indefectiblemente puede inducir al usuario a pensar que el plan que se le está brindando mejoras a su oferta actual de servicios; que se pudo comprobar que pese a ello, algunos usuarios más informados al escuchar las propiedades de los planes pudieron advertir que algunos de ellos no le resultaban más beneficios que su actual plan contratado. Que en estos casos el usuario tuvo la oportunidad de rechazar el plan ofertado;
- c) También ha quedado acreditado que una parte de los usuarios presentaron inconformidad posterior a la materialización de la migración, motivando múltiples casos de denuncia y queja ante el **INDOTEL**; que el argumento común fue la falta de notificación del proceso y migración a planes perjudiciales; que en comunicaciones emitidas por **ORANGE** al propio regulador, como es el caso de la correspondencia 128490, **ORANGE** admite que algunos de los usuarios no fueron contactados, según la empresa a raíz de inconvenientes técnicos;
- d) Que, no obstante, innumerables acercamientos realizados por la Dirección Ejecutiva y la Gerencia de Protección al Usuario con la finalidad de que se le explicaran los parámetros que estaban siendo utilizados para el diseño y asignación de estos nuevos planes ofertados a los fines de ponderar una posible discriminación entre usuarios, el regulador nunca fue provisto de tales informaciones, al menos no de manera satisfactoria;
- e) Que del análisis de las pruebas presentadas se evidencian incongruencias sobre las informaciones suministradas al regulador y a los usuarios por **ORANGE**, en lo relativo al motivo por el cual se estaba efectuando el cambio de planes, sobre la conveniencia de los planes a los que los usuarios fueron migrados y sobre la identificación misma de hacia cuáles planes habían sido migrados los usuarios;

VII. Faltas Administrativas.

CONSIDERANDO: Que a tenor de lo dispuesto en la Ley No. 107-13, sobre los Derechos de las Personas en sus Relaciones frente a la Administración y de Procedimientos Administrativos, constituyen infracciones administrativas aquellos hechos o conductas así tipificadas en la ley, los cuales acarrear las sanciones administrativas correspondientes

CONSIDERANDO: Que igual forma, la legislación establece que sólo podrán ser sancionados por hechos constitutivos de infracciones legalmente establecidas las personas físicas o jurídicas que resulten responsables, conforme al procedimiento establecido, acorde a las disposiciones legales pertinentes;

CONSIDERANDO: Que en tal virtud, es de obligatoriedad por parte del Consejo Directivo de este órgano regulador que proceda entonces a referirse a la conductas identificadas a los fines de verificar si las mismas pueden subsumirse en la falta imputada;

CONSIDERANDO: Que la Ley General de las Telecomunicaciones, No. 153-98, establece en su artículo primero principios generales aplicables a la prestación del servicio público de telecomunicaciones y en adición a los ya citados, se encuentra además el principio de igual el cual supone:

Principio de igualdad: Por el principio de igualdad, el servicio debe prestarse sin discriminaciones de precio y calidad al público en general. Las categorizaciones de los usuarios que se hagan deberán tener fundamento razonable y no ser arbitrarias a criterio del órgano regulador (...).

CONSIDERANDO: Que conforme al escrito contentivo de los argumentos esbozados por la concesionaria **ORANGE**, puede apreciarse que esta indica que como parte del proceso de migración, esta puso en ejecución una fase de contacto vía telefónica, SMS (Short Message Service) y correspondencias electrónicas con los usuarios que serían abarcados por el mismo, sin exclusión o preferencia y respetando los plazos correspondientes;

CONSIDERANDO: Que partiendo de esta premisa, resulta contradictoria la información suministrada por **ORANGE** al regulador en su correspondencia 128490, del 13 de mayo de 2014, en la que admite que hubo usuarios que por alegado error técnico no fueron contactados. Que esto además contrasta con el hecho de que varios de los recursos de quejas recibidos por los usuarios estos aseveran que fueron cambiados de plan sin la debida notificación previa;

CONSIDERANDO: Que partiendo de la información anterior, puede acreditarse que **ORANGE**, voluntariamente o no, realizó la migración inconsulta de algunos usuarios. Al respecto, el Director Ejecutivo del **INDOTEL**, como funcionario instructor, ha sometido a este Consejo Directivo la imputación de que estos hechos constituyen la falta contenida en el artículo 106 de la Ley General de Telecomunicaciones, No. 153-98, relativa a la discriminación arbitraria entre usuarios;

CONSIDERANDO: Que el Director Ejecutivo alega además que la discriminación se aprecia en el hecho de que la migración o cambio de planes solo se presenta en usuarios *postpago* no a si a los usuarios *prepago*. Que este Consejo Directivo entiende sobre este punto que por tratarse de una categoría distinta de usuarios no resulta procedente la comparación que realiza el Director Ejecutivo en ese sentido como argumento para retener una posible discriminación arbitraria entre usuarios;

CONSIDERANDO: Que en este orden de ideas, y sustentado en que ni la Constitución, ni la Ley, *lato sensu*, ha abundado sobre la descripción de la discriminación arbitraria en materia de prestación de los servicios públicos, se hace necesario que este Consejo Directivo proceda a ahondar en la doctrina y el derecho comparado a los fines de determinar el alcance dado por el legislador a esta disposición, al haber establecido que constituye una falta grave la discriminación arbitraria entre clientes y usuarios en el artículo 6, numeral a) de la Ley General de Telecomunicaciones, No. 153-98;

CONSIDERANDO: En ese sentido, consideramos de vital importancia, en primer lugar, analizar los conceptos que por las anteriormente referidas fuentes nos alumbran sobre discriminación arbitraria. De este modo ha sido definido como discriminación:

“Selección excluyendo; y dar trato de inferioridad a una persona o colectividad por motivos raciales, religiosos, de sexo, de clase social o casta u otros motivos ideológicos”¹⁷.

“Diferenciación que es contraria al principio de igualdad civil y que consiste en excluir dicha igualdad, con detrimento para algunas personas, debido a su pertenencia racial o confesional”.

¹⁷ Real Academia Española, Diccionario de la lengua española, 23.ª ed. Madrid: Espasa, 2014. Versión *online*, disponible en <http://dle.rae.es/?id=DtHwzw2>.

“En la forma más genérica, por el hecho de aplicar una serie de criterios sobre los cuales la ley no permite que se fundamenten distinciones jurídicas”¹⁸.

CONSIDERANDO: Que a tenor de lo anterior, tratando de identificar una definición conceptual, nos referiremos también a la Convención Americana, al igual que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en cuyo texto hemos encontrado que la misma no contiene una definición explícita del concepto de “discriminación”. Por tanto la Corte Americana de Derechos Humanos, tomando como base las definiciones de discriminación establecidas en el Artículo 1.1 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial y el Artículo 1.1 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, el Comité de Derechos Humanos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ha definido la discriminación como:

“toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que se basen en determinados motivos, como la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional o social, la propiedad, el nacimiento o cualquier otra condición social, y que tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales de todas las personas.”

CONSIDERANDO: Que de lo anterior puede extraerse que la discriminación es el acto o el hecho en el cual se procede a seleccionar, diferenciar, excluir o preferir a una serie de individuos pertenecientes a un conjunto aplicando **criterios sobre los cuales la Ley no permite que se establezcan distinciones** jurídicas y actuando en detrimento del trato igualitario o en afectación a los derechos que le han sido reconocidos por la Ley a todos los miembros de ese conjunto;

CONSIDERANDO: Que de igual forma, tomando en cuenta que para que exista este tipo de discriminación, debe incurrirse en una actuación arbitraria, porque en el caso contrario la discriminación positiva¹⁹, no podría ser una acción vedada por la Ley, en ese sentido, es de nuestro mayor interés en ocasión de la conducta que estamos dilucidando, realizar una correcta conceptualización de la expresión *arbitraria*, entendiéndose como el *acto o proceder contrario a la justicia, la razón o la leyes, dictando sólo por la voluntad o el capricho*²⁰;

CONSIDERANDO: Que en virtud de lo expuesto, y tomando en cuenta todo lo precedentemente señalado, y reafirmando el deber que le asiste de conformidad con lo señalado por el artículo 68 de la Constitución al **INDOTEL** de garantizar que los dominicanos y las dominicanas puedan satisfacer sus derechos, se debe señalar que el principio de proporcionalidad externa un llamado a “*la coherencia en el ordenamiento jurídico en su conjunto, en función de sus principios inspiradores*”²¹ lo cual implica que si el legislador ha consagrado en la Constitución Dominicana el derecho a la igualdad como prerrogativa fundamental por esta protegida y si a su vez la Ley General de Telecomunicaciones No. 153-98, ha señalado como una falta grave la discriminación arbitraria entre usuarios, este órgano regulador en aplicación de ese principios de proporcionalidad y el de juridicidad tiene el deber imperioso de intervenir cuando éste detecte que se ha establecido una diferenciación prohibida por la

¹⁸ Vocabulario Jurídico, (1995), Editorial Temis, S. A., Bogotá Colombia, pág. 311

¹⁹ El término discriminación positiva o acción afirmativa consiste básicamente en la puesta en marcha de medidas que, aunque formalmente discriminatorias, están destinadas a eliminar o a reducir desigualdades fácticas; se aplican, preferentemente, en el ámbito laboral, el sistema educativo y la política de vivienda. Un rasgo característico de estos programas sociales y reglamentaciones especiales es que se establecen en virtud de criterios étnicos o de género. Juan Carlos Velasco Arroyo: “Discriminación positiva, diversidad cultural y justicia”.

²⁰ Alexy, Robert. “Teoría de los Derechos Fundamentales. Madrid, Centro de estudios Políticos y Constitucionales”, 2001

²¹ Iglesia Vila, Marisa. El Problema de la Discreción Judicial: una aproximación al conocimiento jurídico. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1999.

Ley y que a su vez se traduzca en un tratamiento desigual para quienes han sido afectados por dicha decisión;

CONSIDERANDO: Que, sin embargo, en el expediente administrativo conformado al efecto no figura información concluyente que permita establecer que en este caso en particular se ha incurrido en la falta administrativa denominada como “discriminación arbitraria entre usuarios”, toda vez que no se observan pruebas concluyentes de que la empresa haya segregado sus usuarios en tipologías con la finalidad de perjudicar o agravar la situación de un grupo de ellos como consecuencia de la migración de cambio de planes;

CONSIDERANDO: Que las anteriores afirmaciones parten del hecho de que conforme a las grabaciones que fueron suministradas como medios de prueba por parte de **ORANGE**, se aprecia que la concesionaria realizó el contacto de un número determinado de usuarios a los que de manera voluntaria hizo la oferta de cambio de plan y quienes estuvieron en igualdad de posiciones de aceptarlas o no;

CONSIDERANDO: Que este Consejo Directivo debe reconocer que el derecho constitucional a la libertad de empresa, tal y como argumenta **ORANGE**, le confiere el derecho a las prestadoras de determinar la forma de prestación de los servicios, lo que incluye la formulación de ofertas comerciales de servicio, y que dicha prerrogativa constitucional tendrá como límite las prohibiciones que se derivan de la Ley y la reglamentación o la posibilidad de intervención del órgano regulador en las materias que le es permitido, todo ello como corolario del carácter público de los servicios que prestan las concesionarias autorizadas por el Estado Dominicano para la prestación de los servicios de telecomunicaciones;

CONSIDERANDO: Que si bien la anterior falta no podría ser retenida por el **INDOTEL**, persisten situaciones irregulares que sí se encuentran presentes en este caso y ameritan ser corregidas por este Consejo Directivo al amparo de este mismo acto administrativo, las cuales constituyen otras de las imputaciones formuladas por el Director Ejecutivo;

CONSIDERANDO: Que, en ese sentido, nada de lo establecido previamente mella la obligación legal y reglamentaria que subsiste respecto de informar a los usuarios sobre cualesquiera cambios en la prestación de los servicios, y que esta información debe proveerse de manera transparente, pudiendo observar este Consejo Directivo con base a la prueba documental que reposa en el expediente administrativo conformado al efecto que muchos usuarios manifestaron al regulador no haber sido notificados del cambio de planes previo a su ocurrencia, por una parte, y por otra parte, de las grabaciones telefónicas que fueron suministradas por **ORANGE** se puede colegir que la forma en que esta información fue ofrecida a los usuarios podía llevar a confusión a los mismos, pues en ocasiones no se transparentó el hecho de que la empresa se encontraba en un proceso de cambio de planes sino que éstos era presentados como ofertas de servicios o premios a la fidelización de los clientes, con lo que este Consejo Directivo puede acreditar que ha habido una inobservancia de dicha obligación o deber de informar a los usuarios, lo que a su vez podría atentar contra otros derechos de los usuarios, como el derecho a elegir, entre tantos otros;

CONSIDERANDO: Que, en ese orden, nuestra Carta Magna, ha elevado como derecho constitucionalmente protegido su artículo 53 los derechos del consumidor, esto en ánimos de asegurar que todos los dominicanos cuenten con derechos que le son inherentes y que conducen al disfrute de bienes y servicios de calidad, cuyo consumo debe ser por estos adquirido sobre la base de un conocimiento pleno de sus características, permitiendo que éste pueda realizar una elección consciente y razonable de los bienes que se encuentran dentro del comercio y a los que él tiene acceso. El artículo citado señala expresamente lo siguiente:

*Artículo 53.- Derechos del consumidor. Toda persona tiene derecho a disponer de bienes y servicios de calidad, **a una información objetiva, veraz y oportuna sobre el contenido y las características de los productos y servicios que use o consuma bajo las previsiones y normas establecidas por la ley.** Las personas que resulten lesionadas o perjudicadas por bienes y servicios de mala calidad, tienen derecho a ser compensadas o indemnizadas conforme a la ley;*

CONSIDERANDO: Que, anteriores a que tales disposiciones contarán con un carácter de derecho fundamental, la Ley General de las Telecomunicaciones, No. 153-98, establece en su artículo primero principios generales aplicables a la prestación del servicio público de telecomunicaciones. Dentro de tales principios se encuentra el de transparencia, el cuales alude expresamente a cualidades que deben tener tales servicios al momento de ser prestados al público en general. La Ley General de Telecomunicaciones, No. 153-98, en sus disposiciones citadas dispone expresamente lo siguiente:

Principio de Transparencia: Se entenderá por principio de transparencia el que las operadoras ofrezcan los servicios en condiciones tales, que todos los posibles usuarios puedan tener conocimiento previo de todas y cada una de las condiciones técnicas y económicas relacionadas con sus prestaciones;

CONSIDERANDO: Que, de igual forma, y estableciéndolo como una interpretación que deberá dársele al servicio universal el artículo tercero de la Ley General de las Telecomunicaciones, No. 153-98, específicamente su literal “a”, consagra como uno de los objetivos de interés público y social de esta ley sectorial el de promover el principio de servicio universal, o dicho de otro modo, la garantía misma del derecho a la comunicación. Cuando el legislador desarrolla este objetivo es claro al afirmar que este se compone de elementos tales como:

(...) El libre acceso a las redes y servicios públicos de telecomunicaciones en condiciones de transparencia y de no discriminación por parte de los prestadores y usuarios de servicios de telecomunicaciones, los generadores y receptores de información y los proveedores y usuarios de servicios de información (...).

CONSIDERANDO: Que este Consejo Directivo, puede extraer de manera cierta, que la prestación de servicios de telecomunicaciones en condiciones de transparencia, forman parte de los objetivos de interés público que el legislador dispuso en la Ley General de Telecomunicaciones y que por tanto es el mismo legislador quien ha obligado a las prestadoras de servicios públicos de telecomunicaciones a que el proveimiento de tales servicios deba hacerse en tales condiciones;

CONSIDERANDO: Que como consecuencia de lo anterior, debe entenderse que la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones se hacen en condiciones de transparencias cuando las prestadoras garantizan a sus usuarios su derecho a (i) **tener conocimiento previo de las condiciones técnicas y económicas relacionadas con la prestación del servicio que tienen contratado;** (ii) “elegir el prestador del servicio de telecomunicaciones **que ha su criterio le convenga**”²²; lo cual solo puede ocurrir si el usuario se encuentra lo suficientemente edificado respecto de la forma en que su prestadora en particular le presta a él el servicio.

CONSIDERANDO: Que a los fines de que tales obligaciones sean cumplidas por las compañías prestadoras, al amparo del artículo 76, que establece como facultad del órgano regulador, el defender y hacer efectivos los derechos de los clientes, usuarios y prestadores de los servicios de

²² Artículo 3, literal c) de la Ley General de Telecomunicaciones No. 153-98

telecomunicaciones, para lo cual el artículo 101, ha señalado dentro de su potestad reglamentaria, el dictar *un Reglamento general del servicio telefónico que regule las relaciones entre los concesionarios de ese servicio y sus clientes y usuarios, garantizando sus derechos y estableciendo sus obligaciones.*

CONSIDERANDO: Que, como corolario de lo anterior, el Consejo Directivo del **INDOTEL** dictó un Reglamento General de Servicio Telefónico, cuyas últimas modificaciones fueron aprobadas mediante las Resoluciones Nos. 110-12 y No. 003-13, respectivamente. Adicionalmente, otra pieza normativa de gran valor para el caso que nos ocupa se trata del Reglamento para la solución de controversias entre los usuarios y las prestadoras de los servicios públicos de las Telecomunicaciones, modificado por las Resoluciones No. 124-05 y 171-05, que dicta el procedimiento a seguir para ese tipo de controversias. De manera específica, ambos reglamentos disponen que al usuario le asistan dentro de otros los siguientes derechos:

- a) Derecho a tener acceso a los servicios públicos de telecomunicaciones, en condiciones de continuidad, igualdad, generalidad, neutralidad y transparencia y calidad, de conformidad con los principios establecidos en la Ley y las normas dictadas al respeto;
- b) Derecho a recibir el servicio pagado y contratado;
- c) **Derecho a recibir en todo momento información²³ clara y detallada acerca de los servicios ofrecidos y tarifas vigentes**, así como de los diferentes planes y opciones de servicio disponibles;
- d) Derecho a **elegir la prestadora y el producto que a juicio del usuario le resulte más conveniente**;
- e) Derecho a cambiar en cualquier momento de prestadora o producto según las condiciones y obligaciones a las que el usuario está obligado;
- f) **Derecho a recibir explicaciones por parte de la prestadora, cuando incurren interrupciones o alteraciones en la provisión del servicio.**

CONSIDERANDO: Que, con la finalidad de que estas prerrogativas sean garantizadas por las compañías prestadoras de servicios públicos de telecomunicaciones, este Consejo Directivo, a su vez dispuso en el referido reglamento, los artículos 12, 16, 17 y 18, establecen como obligaciones reglamentarias las siguientes:

“12.2 La prestadora no podrá imposibilitar, limitar, o interrumpir el derecho del usuario de ejercer su libertad de elección (...).”

“16. (...) Los usuarios tendrán el derecho a ser tratados en condiciones equitativas, no discriminatorias, por parte de las prestadoras, bajo los principios que inspira la Ley y el presente reglamento.”

“17.1 La prestadora deberá, en todo momento, tanto de forma verbal como escrita, facilitar la debida, amplia, veraz, precisa, completa y fidedigna información sobre todos los aspectos relacionados con el servicio telefónico y sobre los derechos sustantivos y

²³ Este derecho a la información es definido por la doctrina como “el derecho a obtener los elementos necesarios a fines de posibilitar elecciones o tomas de decisiones favorables a sus intereses. En materia contractual se relaciona con la formación del consentimiento y previene la existencia de vicios en él”, a su vez es señalado que “el derecho a la información se erige de esta manera en uno de los derechos fundamentales del consumidor, puesto que contribuye a ejercer la libertad de elección y a la prevención de conflictos y daños en sentido amplio”.

procesales que le pudiera asistir al usuario. 17.2. La información abarcará (...) precios y tarifas (...) y demás elementos (...).”

“18.12 Los cambios de tarifas deberán ser publicados y comunicados al usuario treinta (30) días calendario antes de su entrada en vigor (...).”

CONSIDERANDO: Que, vemos como dentro de esas misma obligaciones, que deben ser observadas por las prestadoras de servicios de telecomunicaciones, se encuentra el observar el marco aplicable para efectuar un proceso de cambio de tarifas ha sido dispuestos por este Consejo Directivo, en el Reglamento General de Servicio Telefónico, el cual establece como obligación general de las prestadoras, de manera específica en su artículo 18.13, de notificar a los usuarios sobre los cambios de tarifa, como se verifica a continuación:

“(...) Los cambios de tarifas deberán ser publicados y comunicados al usuario treinta (30) días calendario antes de su entrada en vigor. Adicionalmente, la prestadora deberá colocar en sus oficinas y en las de sus distribuidores autorizados, carteles, folletos o afiches con relación a las tarifas vigentes. Dicha información deberá ser incluida, mantenida actualizada en su página Web y comunicada, por lo menos, cada seis (6) meses al INDOTEL”.

CONSIDERANDO: Que si bien **ORANGE**, ha proporcionado, los mecanismos de grabaciones y minimensajes que evidencian de manera macro lo que a su entender considera el cumplimiento a esta obligación, al existir varias denuncias en el Centro de Atención al Usuario (CUA) interpuestas por distintos usuarios de sus servicios, las cuales tienen como objeto como común denominador, la falta de previa información al inicio del proceso de migración de planes, este Consejo Directivo, así como visto el contenido de su correspondencia 127523, con fecha 14 de abril de 2014, en la que textualmente reconoce que por alegados problemas técnicos hubo una cierta cantidad de usuarios que fueron migrados a otros planes sin aviso previo;

CONSIDERANDO: Que, adicionalmente, de los audios proporcionados por **ORANGE**, se verifica que no en todos los casos se proporcionó al usuario información detallada, amplia, precisa, completa y fidedigna, con las debidas orientaciones relacionadas a la aplicación de dicho proceso, para que éste pueda estar en condiciones de mantener su contrato inicialmente convenido con el citado proveedor de servicios por propia voluntad. Destacan dentro de esas grabaciones las confusiones de las operadoras respecto de ofertas colaterales de facturación o no al segundo, en las que en una misma conversación se ofrece información contradictoria a usuarios, y otras conversaciones, en las que se le presenta al usuario un beneficio a su fidelidad, ocultando al usuario el real motivo por el que la empresa estaba en proceso de migración, reteniéndose con ellos las siguientes violaciones al ordenamiento jurídico:

- 1) Violación del artículo 53 de la Constitución Dominicana, que establece como derecho constitucionalmente reconocido al consumidor el tener acceso a una información objetiva, veraz y oportuna sobre el contenido y las características de los productos y servicios que use o consuma bajo las previsiones y normas establecidas por la ley.
- 2) Violación de los artículos 10, 12, 16, 17, 18 y siguientes del Reglamento General de Servicio Telefónico, modificado mediante las Resoluciones Nos. 110-12 y 003-13, que establece los derechos básicos de los usuarios, el derecho a elegir libremente, el derecho a un trato equitativo e igualitario, el deber de la prestadora a proporcionar la más amplia información sobre todos los aspectos relacionados con el servicio telefónico, así como el deber de la prestadora a pública y comunicar al usuario los cambios de tarifas a ser realizados con treinta días calendario de anticipación a la entrada en vigencia de los mismos

- 3) Violación del artículo 1, literal “j)” Reglamento para la solución de controversias entre los usuarios y las prestadoras de los servicios públicos de las Telecomunicaciones, modificado por las Resoluciones No. 124-05 y 171-05, que lista de manera enunciativa los derechos reconocidos a los usuarios.

CONSIDERANDO: Que todos estos hechos probados demuestran la violación a las disposiciones constitucionales y legales que en materia de transparencia e información le son impuestos a **ORANGE** por lo que se amerita que este Consejo Directivo, si bien no retendrá la falta de discriminación arbitraria entre usuarios, proceda a ordenar las medidas correspondientes para mitigar los incumplimientos a tales obligaciones de carácter legal;

VIII. Medidas correctivas frente a las situaciones identificadas.

CONSIDERANDO: Que no obstante este Consejo Directivo haber descartado la configuración en este caso de la falta administrativa contenida en el artículo 106, literal a), y por ende, la aplicación de las sanciones correspondientes a esta falta de tipo grave, rechazando con ello el pedimento formulado por el Director Ejecutivo al respecto, se ha evaluado evidencia suficiente que determina que **ORANGE** durante el proceso de migración de planes ha incurrido en las siguientes actuaciones, como se ha dicho precedentemente:

- 1) Violación del artículo 53 de la Constitución Dominicana, que establece como derecho constitucionalmente reconocido al consumidor el tener acceso a una información objetiva, veraz y oportuna sobre el contenido y las características de los productos y servicios que use o consuma bajo las previsiones y normas establecidas por la ley.
- 2) Violación de los artículos 10, 12, 16, 17, 18 y siguientes del Reglamento General de Servicio Telefónico, modificado mediante las Resoluciones Nos. 110-12 y 003-13, que establece los derechos básicos de los usuarios, el derecho a elegir libremente, el derecho a un trato equitativo e igualitario, el deber de la prestadora a proporcionar la más amplia información sobre todos los aspectos relacionados con el servicio telefónico, así como el deber de la prestadora a pública y comunicar al usuario los cambios de tarifas a ser realizados con treinta días calendario de anticipación a la entrada en vigencia de los mismos
- 3) Violación del artículo 1, literal “j)” Reglamento para la solución de controversias entre los usuarios y las prestadoras de los servicios públicos de las Telecomunicaciones, modificado por las Resoluciones No. 124-05 y 171-05, que lista de manera enunciativa los derechos reconocidos a los usuarios.

CONSIDERANDO: Que al amparo del principio de oportunidad, corresponde que este órgano regulador, mediante este mismo acto administrativo, disponga las medidas correctivas necesarias a los fines de contrarrestar estas violaciones. Que por tratarse de una falta cometida en perjuicio de un consumidor, este Consejo Directivo, entiende pertinente señalar que para su resarcimiento el artículo 53 de la Constitución de la República Dominicana, ha establecido lo siguiente:

Artículo 53.- Derechos del consumidor. Toda persona tiene derecho a disponer de bienes y servicios de calidad, a una información objetiva, veraz y oportuna sobre el contenido y las características de los productos y servicios que use o consuma bajo las previsiones y normas establecidas por la ley. Las personas que resulten lesionadas o perjudicadas por bienes y servicios de mala calidad, tienen derecho a ser compensadas o indemnizadas conforme a la ley.

CONSIDERANDO: Que este Consejo Directivo, a su vez, debe garantizar que *“las decisiones de la administración habrán de observar el principio de proporcionalidad, de acuerdo con el cual los límites o restricciones habrán de ser aptos, coherentes y útiles para alcanzar el fin de interés general que se persiga en cada caso; deberán ser necesarios, por no hallarse en un medio alternativo menos restrictivo y con igual grado de eficacia en la consecución de la finalidad pública que pretenda obtenerse; y que finalmente, habrán de ser proporcionados en sentido estricto, por general mayores beneficios para el interés general y los intereses y derechos de los ciudadanos, que perjuicios sobre el derecho o libertad afectado por la medida restrictiva”*²⁴,

CONSIDERANDO: Que, que **ORANGE** ha sido enfática en asegurar la imposibilidad que tiene de volver a prestar los servicios contratados bajo los planes iniciales debido a las modificaciones ya realizadas e implementadas en sus plataformas, y por ser esta su nuevo esquema de servicios ofertado y que ante esta situación dicha prestadora ha manifestado que está dispuesta a conceder el derecho a la terminación del contrato de servicio sin penalidad, en los casos en que no existiera en el portafolio comercial ningún plan disponible que reúna las expectativas del cliente²⁵, y en los casos que dicha terminación se encuentre sujeta al cumplimiento mínimo de vigencia convenido en el contrato de servicio, este Consejo Directivo, procede ordenar a **ORANGE** como medida correctiva que al amparo de las disposiciones del artículo 84, literal “m” de Ley General de Telecomunicaciones, No. 153-98, artículo 53 de la Constitución Dominicana, artículos 10, 12, 16, 17, 18 y siguientes del Reglamento General de Servicio Telefónico artículo 1, literal “j)” Reglamento, ésta habilite a los usuarios que fueron objeto del aludido proceso de migración, a partir de la presente resolución, un plazo de un (1) mes para que éstos puedan cambiar de plan hacia cualesquiera de los planes que ofrece dicha empresa sin costo y sin incrementar el periodo de vigencia de los contratos, asumiendo dicha empresa cualquier penalidad aplicable por concepto de cambio de plan, debiendo publicar en un periódico de amplia circulación nacional un aviso que de manera clara y precisa informe a los usuarios sobre este derecho que les es reconocido mediante la presente resolución.

CONSIDERANDO: Que, la finalización de un procedimiento sancionador administrativo, de conformidad con el Artículo 44 de la Ley sobre derechos con las personas en sus relaciones con la Administración, deberá ser realizada mediante una resolución que habrá de ser motivada y deberá resolver todas y cada una de las cuestiones planteadas en el expediente correspondiente;

CONSIDERANDO: Que por todas las razones de Derecho expuestas en el cuerpo de la presente Resolución, este Consejo Directivo procederá a rechazar, en el dispositivo del presente acto administrativo, en cuanto al fondo, los argumentos expuestos por **ORANGE** en su escrito de defensa del día 31 de Agosto del año 2015;

VISTA: La Constitución de la República Dominicana, en sus disposiciones citadas;

VISTA: La Ley General de las Telecomunicaciones, No. 153-98, de 27 de mayo de 1998, en sus disposiciones citadas;

VISTA: Ley sobre derechos de las personas en sus relaciones con la Administración y del Procedimiento Administrativo, No.107-13.

²⁴ Ley sobre los Derechos de las Personas en sus relaciones con la administración y de procedimiento administrativo, No. 107-13.

²⁵ Ver correspondencia No. 135584, remitida por **ORANGE DOMINICANA, S.A.**, en fecha 8 de diciembre de 2014.

VISTA: La correspondencia No. 123932 con fecha 24 de enero de 2014, en la cual **ORANGE** puso en conocimiento al **INDOTEL** que se encontraban trabajando en el proceso de migración de su plataforma.

VISTA: La comunicación No. DE-0001932-14, entregada en fecha 7 de abril de 2014, mediante la cual el **INDOTEL** puso en conocimiento a **ORANGE** de los referidos casos de denuncias identificadas por parte de un grupo de usuarios, en las que son detalladas las quejas relacionadas a los cambios de planes hacia otros similares sin previa notificación a éstos. Anexo a esta carta fue remitida una tabla contentiva del registro de los casos completados por el Centro de Asistencia al Usuario, e igualmente se le solicitó a **ORANGE** que en el plazo de diez (10) días calendario para que dicha compañía procediera a informar las medidas llevadas a cabo para solucionar las dificultades expresadas por los usuarios;

VISTA: La correspondencia No. 127523, con fecha 15 de abril del año 2014, en la cual **ORANGE** dirige al **INDOTEL** su respuesta a la solicitud de información recibida mediante comunicación No. DE-0001932-14.

VISTA: La comunicación No. PRE-0000136-14, entregada en fecha 29 de abril de 2014, mediante la cual el **INDOTEL** puso en conocimiento a **ORANGE** de los referidos casos de denuncias identificadas por parte de un grupo de usuarios, en las que son detalladas las quejas relacionadas a los cambios de planes hacia otros similares sin previa notificación a éstos;

VISTA: La correspondencia 131361, con fecha 5 de mayo de 2014, mediante la cual **ORANGE** se refiere al inicio del proceso de migración de planes de servicios, bajo la cual dicha concesionaria pretende evidenciar la debida apertura, transparencia y comunicación del proceso de migración al **INDOTEL**;

VISTO: El correo electrónico con fecha 8 de mayo de 2014, remitido por la representante de **ORANGE** a la Gerencia de Protección al Usuario del **INDOTEL**, el cual contiene una relación de los casos de quejas de los usuarios con las soluciones dadas a cada uno conforme a las acciones tomadas por dicha prestadora al respecto;

VISTA: La correspondencia No. 128490, con fecha el 13 de mayo de 2014, a través de la cual dan respuesta al requerimiento del regulador realizado mediante comunicación No. DE-0001932-14, detallando el estatus de cada uno de estos casos que le fueran solicitados.

VISTO: El correo con fecha 14 de julio de 2014, mediante el cual la Gerencia de Protección al Usuario informa a **ORANGE** sobre la cantidad de reclamaciones que el **INDOTEL** ha estado recibiendo por parte de los usuarios a los cuales no les ha beneficiado el cambio de plan por concepto del proceso de migración;

VISTO: El correo electrónico con fecha 21 de julio de 2014, remitido por representante de **ORANGE** a la Gerencia de Protección al Usuario del **INDOTEL**, el cual contiene comentarios y soluciones dadas por dicha prestadora a los casos de quejas de usuarios recibidos en el órgano regulador, conforme a las acciones tomadas por dicha prestadora al respecto;

VISTO: El correo electrónico con fecha 14 de julio de 2014, mediante el cual la Gerencia de Protección al Usuario del **INDOTEL** le comunica a **ORANGE** la cantidad de reclamaciones y quejas con que el órgano regulados ha estado recibiendo de parte los usuarios los cuales manifiestan su inconformidad con los cambios de planes;

VISTO: El caso de denuncia No. 8215 de 15 con fecha julio del año 2014.

VISTA: La correspondencia No. 131631, con fecha 5 de agosto de 2014 al **INDOTEL**, en la cual **ORANGE**, procedió a remitir al **INDOTEL**, cual contiene las medidas tomadas para minimizar el riesgo de insatisfacción, reclamaciones y/o pérdidas de clientes por motivo del proceso de migración de planes y servicios.

VISTO: El informe preparado por la Gerencia de Protección al usuario en agosto del año 2014, en el cual concluye de la siguiente manera: "(...) *Con los datos que conocemos referentes a las migraciones del antiguo plan IMAX 325 +325, nos percatamos que en todos los casos expuestos el usuario sale perjudicado con la disminución de minutos nacionales debido a la segmentación de los mismos en nacionales y minutos Orange (lo que limita al usuario a sólo llamadas a móviles de Orange). Se realizó una revisión en la web de Orange a los planes vigentes para compararlos con el IMAX pero las denominaciones de minutos no son compatibles con el antiguo, podemos pensar que los más cercano es Leopardo 500 + data Ilimitada a un precio de RD\$,2,350 sin imp.; lo que sobre pasa el presupuesto antiguo de sólo RD\$,1,225.00 sin imp. (...)*";

VISTO: El caso de denuncia No. 8230 de 12 de agosto del año 2014.

VISTO: El correo electrónico con fecha 15 de agosto de 2014 cual **ORANGE** remitió a la Gerencia de Protección al Usuario del **INDOTEL** los comentarios correspondientes a los casos de Denuncia Nos. CD-8231;

VISTO: El correo electrónico con fecha 15 de agosto de 2014 cual **ORANGE** remitió a la Gerencia de Protección al Usuario del **INDOTEL** los comentarios correspondientes a los casos de Denuncia Nos. CD-8230, CD-8233 y CD-8234;

VISTO: El correo electrónico con fecha 15 de agosto de 2014, mediante el cual la Gerencia de Protección al Usuario del **INDOTEL** remitió a **ORANGE** los casos de los usuarios que resultaron perjudicados con los cambios de planes en razón de que no representaban beneficiosos en comparación con planes que habían contratado con anterioridad;

VISTO: El correo electrónico con fecha 18 de agosto de 2014, mediante el cual **ORANGE** remitió a la Gerencia de Protección al Usuario del **INDOTEL** los comentarios correspondientes a los casos de Denuncia Nos. CD-8230, CD-8231, CD-8233 y CD-8234;

VISTO: La correspondencia No. 134114, en fecha 24 de octubre de 2014, a responder a los términos de la comunicación No. DE-0003671-14, emitida el 10 de octubre de 2014, por la Dirección Ejecutiva del **INDOTEL**.

VISTO: El correo electrónico con fecha 29 de octubre de 2014, enviado por **ORANGE** a la Gerencia de Protección al usuario, mediante el cual esta compañía prestadora brinda respuesta respecto del Recurso de Queja No. 21815;

VISTO: El correo electrónico con fecha 30 de octubre de 2014, enviado por **ORANGE** a la Gerencia de Protección al usuario, mediante el cual esta compañía prestadora brinda respuesta respecto del Recurso de Queja No. 21808;

VISTO: El correo electrónico con fecha 30 de octubre de 2014, enviado por **ORANGE** a la Gerencia de Protección al usuario, mediante el cual esta compañía prestadora brinda respuesta respecto del Recurso de Queja No. 21809;

VISTO: El correo electrónico con fecha 30 de octubre de 2014, enviado por **ORANGE** a la Gerencia de Protección al usuario, mediante el cual esta compañía prestadora brinda respuesta respecto del Recurso de Queja No. 21812;

VISTO: El correo electrónico con fecha 30 de octubre de 2014, enviado por **ORANGE** a la Gerencia de Protección al usuario, mediante el cual esta compañía prestadora brinda respuesta respecto del Recurso de Queja No. 21813;

VISTO: El correo electrónico con fecha 30 de octubre de 2014, enviado por **ORANGE** a la Gerencia de Protección al usuario, mediante el cual esta compañía prestadora brinda respuesta respecto del Recurso de Queja No. 21815;

VISTO: El correo electrónico con fecha 30 de octubre de 2014, enviado por **ORANGE** a la Gerencia de Protección al Usuario del **INDOTEL**, en el cual remite anexo un cuadro contentivo de los planes originales y las propuestas planes a ser migrados;

VISTO: El correo electrónico con fecha 12 de septiembre de 2014, mediante el cual la Gerencia de Protección al Usuario le comunica a **ORANGE** sobre varios casos que el **INDOTEL** recibió respecto de la inconformidad de los usuarios sobre la migración de los planes antiguos;

VISTO: El caso de denuncia No. 8274 de 12 de septiembre del año 2014.

VISTO: El correo electrónico con fecha 29 de septiembre de 2014, mediante el cual la Gerencia de Protección al Usuario del **INDOTEL** remitió a **ORANGE** un listado de denuncias remitidas con posterioridad a las ya comunicadas a dicha prestadora respecto a la inconformidad de los usuarios con las migraciones de los planes de servicios;

VISTO: El informe preparado por la Gerencia de Protección al usuario del **INDOTEL** en septiembre del año 2014, en el cual concluye de la siguiente manera: *“(...) Por lo previamente expuesto, podemos llegar a la conclusión de que los usuarios de todos los casos vistos están siendo afectados con las migraciones a los planes propuestos, ya que estos no les ofrecen los beneficios similares a los contratados en los planes originales. En ese sentido, cabe resaltar que el disgusto principalmente surge al violentar el tiempo de vigencia del contrato pactado entre prestadora y el Usuario, y además la distribución de los minutos nacionales y de Orange a Orange, tal como suceden los nuevos planes Canario que limita las llamadas nacionales a sólo llamadas dentro de la red de Orange”;*

VISTO: El informe preparado por la Gerencia de Protección del **INDOTEL** al usuario en septiembre del año 2014, en el cual concluye de la siguiente manera: *“(...) el punto clave en la distribución del total de minutos (minutos nacionales y minutos Orange), que en algunos casos podría perjudicar al usuario y ser objeto del reclamo. En planes como Imax 325 + 325, definitivamente el usuario no es beneficiado en ningún aspecto ya sea de precio, internet o minutos al migrarlo, por lo que el **INDOTEL** debe tomar asunto y advertir a la prestadora de la situación existente para que se ofrezcan otras sugerencias de planes a los usuarios o en su defecto para la paralización de esta migración. (...)”;*

VISTO: El informe No. GPC-I-000032-14, preparado por la Gerencia de Protección al usuario del **INDOTEL** en septiembre del año 2014, en el cual concluye de la siguiente manera: *“(...) Desde el inicio del operativo, hemos recibido reclamos por parte de los usuarios sobre estas migraciones, mostrando inconformidad con los planes ofertados e incluso han notificado que la concesionaria ha realizado el cambio sin previa notificación ni consentimiento del titular o usuario del servicio en cuestión. Al momento de la migración surgen inconvenientes con relación a los beneficios que ofrecen los nuevos planes en comparación los antiguos, pues los nuevos planes tienen menos minutos por un*

precio más elevado y además dividen la cantidad total de los minutos en minutos Orange y minutos nacionales, cuando anteriormente todos los minutos estaban disponibles para llamadas nacionales. También otro punto que no resulta beneficiosos es el paquete de datos de estos planes, que ofrecen menos capacidad para descarga o velocidad de navegación en comparación con el plan antiguo. En ese sentido, la prestadora debe ofrecerles a los usuarios un plan con características iguales o similares al plan que anteriormente estaba disponible, lo cual actualmente en la mayoría de los casos recibidos no se cumple. (...)”;

VISTA: La comunicación No. DE-0003671-14, entregada el 10 de octubre de 2014, mediante la cual el **INDOTEL** procede a hacer de conocimiento de esta prestadora que se encuentra a la espera de una respuesta global frente al problema planteado por las migraciones y le advierte el deber como órgano regulador de defender los derechos de los usuarios;

VISTO: El memorando con fecha 3 de noviembre del año 2014, instrumentado por la Gerencia de Protección al Usuario, dirigido al Director Ejecutivo, en el cual concluye recomendado la “Solicitud de formar apertura de Procedimiento sancionador Administrativo en virtud de la situación creada por la prestadora Orange Dominicana, S. A., por concepto de Migración de Planes interpuestos a sus usuarios de servicios.”

VISTA: La comunicación No. PRE-0000600-14, con fecha 2 de diciembre de 2014, a través de la cual el **INDOTEL** advierte a **ORANGE** que no se encuentra conforme con los planteamientos esbozados en la respuesta a su comunicación, y que hace reserva de realizar los aprestos necesarios para proteger los derechos de los usuarios.

VISTA: La correspondencia No. 135584, con fecha 8 de diciembre del año 2014, la cual responde la comunicación No. PRE-0000600-14 emitida por el **INDOTEL** en fecha 2 de diciembre 2014.

VISTA: La comunicación No. SCCC-0000023-15, con fecha 17 de marzo de 2015, emitida por el Gerencia de Protección al Usuario del **INDOTEL** a los miembros de los Cuerpos Colegiados contentivo del respectivo apoderamiento para que estos conozcan los casos de Recurso de Queja (RDQ) Nos. 21864, 21868, 21876, 21886, 21910, 21947, 21951, 21958, 21960, 21976, 21979, 21997, 22047, 22056.

VISTA: La comunicación No. SCCC-0000023-15, con fecha 17 de marzo de 2015, emitida por el Gerencia de Protección al Usuario del **INDOTEL** a los miembros de los Cuerpos Colegiados contentivo del respectivo apoderamiento para que estos conozcan los casos de Recurso de Queja (RDQ) Nos. 21808, 21809, 21812, 21813, 21814, 21815, 21823, 21830, 21837, 21840, 21844, 21857, 21871, 21936, 22007 .

VISTA: La matriz comparativa instrumentada por la Gerencia de Protección al Usuario, en el cual dicha gerencia comparan las características de los planes de originales contratados por los clientes frente a los planes propuestos para realizar la migración de los referidos planes remitidas por **ORANGE** a esta Gerencia.

VISTO: El análisis instrumentado por la Gerencia de Protección al Usuario del **INDOTEL**, en el cual dicha gerencia comparan las características de los planes IMAX 325+35, IFLEX ANUAL, FLEX, ORANGE MAX, originales contratados por los clientes frente a los planes propuestos para realizar la migración de los referidos planes remitidas por **ORANGE** a esta Gerencia.

VISTO: Los formularios de Validación de los Casos de Denuncia Nos.: 8318, 8313, 8312, 8311, 8310, 8300, 8299, 8298, 8297, 8296, 8296, 8291, 8290, 8289, 8288, 8287, 8284, 8283, 8281, 8272, 8267, 8274, 8264, 8262, 8256, 8254, 8244, 8240, 8236, 8235, 8234, 8233, 8230, 8231, 8215, 8130.

VISTO: Los resultados de la Consulta General de Sistema del Centro Atención al Usuario, contentiva de una relación de Recursos de Queja (RDQ) interpuestos por los usuarios de la compañía **ORANGE**, que tienen como motivo del reclamo el cambio de planes, Nos. 20883, 20841, 21045, 21034, 21175, 21144, 21282, 21228, 21198, 21427, 21508, 21504, 21634, 21729, 21698, 21656, 21845, 21857, 21849, 21844, 21842, 21840, 21837, 21830, 21823, 21813, 21812, 21815, 21814, 21811, 21809, 21795, 21808, 21787.

VISTA: El reporte de envío de minimensajes a los usuarios afectados por el plan de migración, donde **ORANGE** pretende evidenciar la fecha de notificación y fecha de propuesta de migración de planes, bajo la cual dicha concesionaria pretende evidenciar la debida notificación en tiempo oportuno conforme las disposiciones legales vigentes;

VISTA: Dos (2) Discos Compactos (CD'S) contentivos de muestra de mil seiscientos cinco (1,605) llamadas atendidas por **ORANGE**, bajo las cuales dicha concesionaria pretende evidenciar la adecuada presentación de opciones a los usuarios afectados por el plan de migración.

VISTAS: Las demás piezas que conforman el expediente administrativo del que se trata;

**EL CONSEJO DIRECTIVO DEL INSTITUTO DOMINICANO DE LAS
TELECOMUNICACIONES (INDOTEL), EN EJERCICIO DE SUS
FACULTADES LEGALES Y REGLAMENTARIAS:**

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR que la sociedad comercial **ORANGE DOMINICANA S. A.** (“en proceso de cambio de denominación social a **ALTICE HISPANIOLA, S. A.**”), concesionaria de servicios públicos de telecomunicaciones del Estado Dominicano, ha incurrido en la violación del artículo 53 de la Constitución Dominicana, artículos 10, 12, 16, 17, 18 y siguientes del Reglamento General de Servicio Telefónico artículo 1, literal “j”) Reglamento, para la solución de controversias entre los usuarios y las prestadoras de los servicios públicos de las Telecomunicaciones, en perjuicio de sus usuarios.

SEGUNDO: En virtud de las disposiciones del artículo 84, literal “m” de Ley General de Telecomunicaciones, No. 153-98, artículo 53 de la Constitución Dominicana, artículos 10, 12, 16, 17, 18 y siguientes del Reglamento General de Servicio Telefónico artículo 1, literal “j”) Reglamento, **ORDENAR** a **ORANGE DOMINICANA S. A.** (“en proceso de cambio de denominación social a **ALTICE HISPANIOLA, S. A.**”), a habilitar a favor de sus usuarios que fueron objeto del aludido proceso de migración, a partir de la presente resolución, un plazo de un (1) mes para que éstos puedan cambiar de plan hacia cualesquiera de los planes que ofrece dicha empresa sin costo y sin incrementar el periodo de vigencia de sus contratos vigentes, asumiendo dicha empresa cualquier penalidad aplicable por concepto de cambio de plan, debiendo publicar en un periódico de amplia circulación nacional un aviso que de manera clara y precisa informe a los usuarios sobre este derecho que les es reconocido mediante la presente resolución.

TERCERO: ORDENAR a la Directora Ejecutiva del **INDOTEL** la notificación de una copia certificada de esta resolución a la concesionaria de los servicios públicos de

telecomunicaciones **ORANGE DOMINICANA S. A.**, de la presente resolución; disponiendo, además, su publicación en el Boletín Oficial del **INDOTEL** y en la página Web que mantiene la institución en la Internet.

CUARTO: DECLARAR que la presente resolución es de obligado cumplimiento, de conformidad con las disposiciones del artículo 99 de la Ley General de las Telecomunicaciones, No. 153-98 de 27 de mayo de 1998.

Así ha sido aprobada y firmada la presente resolución, a unanimidad de votos, por el Consejo Directivo del **Instituto Dominicano de las Telecomunicaciones (INDOTEL)**, en la ciudad de Santo Domingo de Guzmán, Distrito Nacional, capital de la República Dominicana, hoy día trece (13) del mes de octubre del año dos mil quince (2015).

Firmados:

Gedeón Santos

Presidente del Consejo Directivo

Nelson Toca

En Representación del Ministro de Economía,
Planificación y Desarrollo
Miembro Ex Oficio del Consejo Directivo

Juan Antonio Delgado

Miembro del Consejo Directivo

Roberto Despradel

Miembro del Consejo Directivo

Alberty Canela

Director Ejecutivo
Secretario del Consejo Directivo