

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

RESOLUCIÓN NÚM. DE-073-19

QUE CONOCE LA SOLICITUD DE MEDIDA CAUTELAR CONTENIDA EN LA PETICIÓN DE INTERVENCIÓN PRESENTADA POR COMPAÑÍA DOMINICANA DE TELÉFONOS, S. A. (CLARO) POR ALEGADO INCUMPLIMIENTO A LOS TÉRMINOS CONVENIDOS EN EL CONTRATO DE INTERCONEXIÓN SUSCRITO CON SKYMAX DOMINICANA, S. A. (SKYMAX).

El Instituto Dominicano de las Telecomunicaciones (**INDOTEL**), por órgano de su Director Ejecutivo, actuando previa encomienda del Consejo Directivo, de conformidad con las atribuciones conferidas por la Ley General de Telecomunicaciones, núm. 153-98, publicada en la Gaceta Oficial núm. 9983, dicta la siguiente **RESOLUCIÓN**:

Con motivo de la solicitud de medida cautelar contenida en la petición de intervención interpuesta por la **COMPAÑÍA DOMINICANA DE TELÉFONOS, S. A. (CLARO)**, por alegado incumplimiento al contrato de interconexión suscrito con **SKYMAX DOMINICANA, S. A. (SKYMAX)**.

Para una comprensión más clara del presente acto administrativo, se ha organizado su contenido de la manera siguiente:

ÍNDICE TEMÁTICO

I. Antecedentes. -	1
II. Examen de la competencia del órgano regulador y normas aplicables.-	3
III. Sobre el fondo de la solicitud de medida cautelar.-	6
IV. Parte Dispositiva.-	11

I. Antecedentes. -

1. COMPAÑÍA DOMINICANA DE TELÉFONOS, S. A. (CLARO), es una concesionaria de servicios públicos de telecomunicaciones, cuyas autorizaciones fueron declaradas adecuadas a las disposiciones de la Ley General de Telecomunicaciones, núm. 153-98, al amparo de la Resolución núm. 023-06 del Consejo Directivo del **INDOTEL**, con fecha 2 de febrero de 2006.

2. Por su parte, **SKYMAX DOMINICANA, S. A. (SKYMAX)**, es una concesionaria de servicios públicos de telecomunicaciones, cuya concesión fue otorgada por este órgano regulador mediante las resoluciones núm. 054-02 y 103-02 de fechas del 18 de julio de 2002 y 12 de diciembre de 2002 respectivamente. Dicha concesión fue posteriormente ampliada mediante resoluciones del Consejo Directivo del **INDOTEL** núms. 112-05, 126-05 y 145-06. El contrato de las concesiones otorgadas en el año 2002 fue firmado en fecha 6 de agosto de 2004 y aprobado mediante la Resolución núm. 112-05 de fecha 4 de agosto de 2005.

3. En cumplimiento de lo dispuesto por la Ley General de Telecomunicaciones, núm. 153-98, en sus artículos 51 y 60, en fecha 30 de agosto de 2012, **COMPAÑÍA DOMINICANA DE TELÉFONOS, S. A. (CLARO)** y **SKYMAX DOMINICANA, S. A. (SKYMAX)** remitieron a este órgano regulador la correspondencia marcada como núm. 104516, el Contrato de Interconexión suscrito entre las partes en fecha 21 de agosto de 2012, con el objeto de regular el intercambio de tráfico entre sus respectivas redes, así como las condiciones técnicas, económicas y financieras bajo las cuales se regirá dicha relación comercial.

4. En fecha 27 de septiembre de 2019, **COMPAÑÍA DOMINICANA DE TELÉFONOS, S. A. (CLARO)**, a través de la correspondencia núm. 196462, presentó formal denuncia contra **SKYMAX DOMINICANA, S. A. (SKYMAX)**, por alegado incumplimiento de las condiciones económicas de su contrato de interconexión, tendentes a la desconexión. Dicha concesionaria solicita en concreto, lo siguiente:

PRIMERO: INSTRUMENTALIZAR la presente denuncia a través del PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO ABREVIADO establecido en la resolución 025-10 del Consejo Directivo de INDOTEL y CONSTATAR el incumplimiento de obligaciones de pago a cargo de SKYMAX DOMINICANA, S. A. frente a COMPAÑÍA DOMINICANA DE TELÉFONOS, S. A. derivadas del Contrato de Interconexión que rige las relaciones de interconexión entre ambas empresas, ascendentes a la suma de US\$1,030,194.56, balance cortado al 26 de septiembre de 2019, sin perjuicio de los intereses, accesorios y demás compensaciones indemnizatorias correspondientes que venzan a partir de la fecha indicada y hasta su saldo íntegro.

SEGUNDO: INTIMAR a SKYMAX DOMINICANA, S. A. a que cese sus incumplimientos a las obligaciones de pago antes indicadas en un plazo perentorio de tres (3) días calendario contados a partir de la fecha en que sea comunicada la decisión que sobre esta denuncia dicte este Honorable Consejo Directivo del INDOTEL, cuyo cese debe configurarse a través del saldo íntegro y satisfactorio, mediante fondos inmediatamente disponibles, de la suma adeudada, incluyendo todos los intereses, accesorios y compensaciones indemnizatorias vencidas a la fecha de pago.

TERCERO: En virtud de lo dispuesto en los artículos 23.1 del Reglamento de Solución de controversias entre empresas Prestadoras de Servicios aprobado mediante Resolución 025-10 del Consejo Directivo de INDOTEL, DISPONER, las medidas cautelares de lugar, ORDENANDO a SKYMAX DOMINICANA, S. A. emitir a título de garantía una Carta de Crédito "Stand By" irrevocable a favor de COMPAÑÍA DOMINICANA DE TELÉFONOS, S. A. por un monto estimado de UN MILLÓN DE DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMÉRICA (US\$1,000,000.00) que sea emitida por una entidad de Intermediación Financiera de la República Dominicana aprobada por CLARO DOMINICANA, para garantizar el pago de las facturas por concepto de interconexión próximas a vencer.

CUARTO: AUTORIZAR, inmediatamente vencido el plazo perentorio, a que la COMPAÑÍA DOMINICANA DE TELÉFONOS, S. A., proceda, de conformidad con el artículo 55 de la Ley General de Telecomunicaciones, a la desconexión de todas las centrales y facilidades de interconexión respecto de las centrales de SKYMAX DOMINICANA, S. A., en el entendido de que dicha desconexión no requiere la aplicación de ningún tipo de resguardo en protección de los usuarios.

5. En fecha 3 de octubre de 2019, la Encargada de Defensa de la Competencia del INDOTEL, mediante correo electrónico núm. PR-CE-000007-19 procedió a informar a CLARO sobre la recepción de la mencionada denuncia y a requerir el soporte documental de la notificación de la misma a SKYMAX.

6. En fecha 4 de octubre de 2019, **CLARO**, mediante comunicación remitida por vía electrónica marcada con el núm. 196700, remitió a este órgano regulador el comprobante de notificación de la mencionada denuncia a **SKYMAX**.

7. En fecha 9 de octubre de 2019 mediante la correspondencia núm. DE-0002581-19, la Dirección Ejecutiva del **INDOTEL** procedió a informar a **SKYMAX** sobre la recepción de la mencionada denuncia y a requerir el soporte documental del pago de las obligaciones requeridas por **CLARO**. Una copia de dicha comunicación fue remitida a **CLARO** en esa misma fecha. Esta comunicación también fue remitida vía electrónica mediante el correo electrónico núm. PR-CE-000009-19 a los representantes de **SKYMAX**.

II. Examen de la competencia del órgano regulador y normas aplicables.-

8. Que nuestra Carta Magna, establece en su artículo 147.3 que: *“La regulación de los servicios públicos es facultad exclusiva del Estado. La ley podrá establecer que la regulación de estos servicios y de otras actividades económicas se encuentre a cargo de organismos creados para tales fines”*; con este propósito, la Ley General de Telecomunicaciones, núm. 153-98, creó al Instituto Dominicano de las Telecomunicaciones (**INDOTEL**) como órgano regulador de las telecomunicaciones de la República Dominicana, con el objetivo de regular y supervisar el desarrollo de los servicios públicos de telecomunicaciones en nuestro país. Por tanto, a través de la precitada ley, el Estado ha delegado en el **INDOTEL** la facultad de regulación del sector de las telecomunicaciones;
9. Que la Ley General de Telecomunicaciones, núm. 153-98, se constituye como el marco regulatorio básico que se ha de aplicar en todo el territorio nacional para regular la instalación, mantenimiento, operación de redes, prestación de servicios y la provisión de equipos de telecomunicaciones; estatuto legal que se complementa con los reglamentos que dicte el Consejo Directivo del **INDOTEL** al respecto;
10. Que en el presente caso, esta Dirección Ejecutiva se encuentra apoderada para conocer de la medida cautelar contenida en la solicitud de intervención presentada al órgano regulador con ocasión de un conflicto suscitado entre dos prestadoras de servicios públicos de telecomunicaciones, **CLARO** y **SKYMAX**, originado en la presunta falta de pago de ésta última de los cargos pactados en virtud del contrato suscrito entre las partes para regir sus relaciones de interconexión, motivo por el cual **CLARO** ha solicitado que este órgano regulador proceda a la adopción de medidas cautelares necesarias, y dentro de ellas propone, concretamente, que se exija a **SKYMAX** la presentación de garantías bancarias sobre la presunta deuda y los balances que de esta se generen, hasta tanto **SKYMAX** se ponga al día o bien se ordene, según ésta lo ha solicitado de manera principal en su solicitud de intervención, la desconexión de las redes entre ambas concesionarias;
11. Que, dado que el objeto de la controversia se cifra sobre relaciones de interconexión, es meritorio analizar lo dispuesto por el legislador dominicano al respecto, quien anticipadamente advirtió la importancia que representa para el interés público y social garantizar el acceso a las redes y servicios públicos de telecomunicaciones, y por tales motivos, dispuso en el artículo 51 de la Ley General de Telecomunicaciones, núm. 153-98, que: *“(…) La interconexión de las redes de los distintos prestadores de servicios públicos de telecomunicaciones es de interés público y social y, por tanto, obligatoria, en los términos de la presente ley y su reglamentación (…)*”.
12. Que, de igual forma, el artículo 60 de la Ley General de Telecomunicaciones, núm. 153-98, establece que *“el órgano regulador dictará un “Reglamento de interconexión”*,

conteniendo las normas técnicas, las pautas económicas y las reglas de procedimientos a que deban sujetarse los convenios de interconexión y la intervención del mismo órgano regulador”;

13. Que, en obediencia a las facultades reglamentarias otorgadas por la Ley General de Telecomunicaciones, núm. 153-98, el Consejo Directivo, previa celebración de consulta pública, dictó el día 12 de mayo de 2011 su Resolución núm. 038-11, publicada en la edición del 17 de agosto de 2011 del Periódico “El Caribe”, a través de la cual se aprobó la modificación integral del Reglamento General de Interconexión;
14. Que, **CLARO** y **SKYMAX** mantienen una relación contractual de interconexión amparada en su contrato de interconexión, cuya última suscripción remitida al **INDOTEL** data del año 2012. En ese sentido, y sin prejuzgar el fondo de la controversia, debe observarse que acorde con lo que dispone el artículo 28.3 del citado Reglamento General de Interconexión “(...) *Los Contratos de Interconexión serán operativos entre las partes desde el momento de su notificación al **INDOTEL**, sin perjuicio de la posibilidad de su posterior modificación, en caso de que se realicen observaciones a los mismos*”, por lo tanto, las relaciones de interconexión entre las partes deben entenderse como vigentes, acorde con la citada disposición reglamentaria;
15. Que, por otra parte, dicho Reglamento General de Interconexión ha establecido en el numeral segundo del artículo 26, en lo que respecta a los conflictos que puedan suscitarse como consecuencia de dicha relación de interconexión, que: “(...) *El **INDOTEL** resolverá los casos de incumplimiento al Reglamento, así como los conflictos que pudieran surgir entre las Prestadoras respecto de la aplicación del Contrato de Interconexión, conforme al Reglamento para la Solución de Controversias entre empresas Prestadoras de Servicios de Telecomunicaciones y el Reglamento de Procedimiento Administrativo¹ (...);*”
16. Que la anterior disposición es una consecuencia inequívoca de la facultad dirimente que a modo general ha reconocido la Ley General de las Telecomunicaciones, núm. 153-98, al **INDOTEL**, y que se encuentra contenida en el literal g) del artículo 78, el cual establece como funciones del órgano regulador: “(...) *Dirimir, de acuerdo a los principios de la presente ley y sus reglamentaciones y en resguardo del interés público, los diferendos que pudieran surgir entre los prestadores de servicios públicos de telecomunicaciones entre sí y con sus clientes o usuarios; (...);*”
17. Que, con ocasión al apoderamiento realizado por **CLARO** y al amparo de dicha facultad dirimente, reconocida tanto por la ley como por la reglamentación, el Consejo Directivo del **INDOTEL**, en su sesión celebrada el día miércoles 16 de octubre del año 2019, actuando de acuerdo con lo dispuesto por el literal “e” del artículo 87 de la Ley General de Telecomunicaciones, núm. 153-98, que dispone como funciones del Director Ejecutivo, el *ejercer las demás funciones que le encomiende el Consejo Directivo*, delegó el conocimiento de la medida cautelar contenida en tal solicitud de intervención realizada al órgano regulador;
18. Que, en consecuencia, al tenor del principio de competencia y de la facultad de delegación, reglamentados por los artículos 12, numeral 14 y 57, respectivamente, de la Ley núm. 247-12, Orgánica de la Administración Pública, como consecuencia de la referida delegación conferida por el Consejo Directivo del **INDOTEL**, el suscrito Director Ejecutivo ostenta la competencia necesaria para conocer y decidir sobre todos aquellos aspectos vinculados al objeto de su apoderamiento;

¹ Aprobado el 2 de marzo del 2010 por el Consejo Directivo del **INDOTEL** mediante la Resolución núm. 025-10.

19. Que en lo que respecta a la facultad que tiene el órgano regulador para pronunciarse sobre la adopción de medidas administrativas cautelares o provisionales, es meritorio ponderar que acorde con lo que dispone el artículo 84 de la Ley núm. 153-98, constituye una función del Consejo Directivo del **INDOTEL** *“m) Tomar cuantas decisiones sean necesarias para viabilizar el cumplimiento de las disposiciones de la presente ley”*;
20. Que las medidas cautelares y las provisionales son entendidas precisamente como mecanismos tendentes a garantizar la eficacia de las decisiones que deban ser adoptadas por la Administración en cuanto al fondo de una contestación;
21. Que, en adición a todos estos planteamientos particulares relativos a la reglamentación sectorial, la Ley núm. 107-13, sobre derechos de los ciudadanos frente a la administración y procedimiento administrativo, ha reconocido la facultad que tiene la Administración de ordenar, incluso de oficio, medidas provisionales y cautelares en el seno de los procedimientos administrativos, expresándose en sus artículos 25 y 44, en los siguientes términos:

Artículo 25. Tramitación y medidas provisionales. La iniciación del procedimiento, sea de oficio o a instancia de parte, obliga a la Administración a tramitar por su orden temporal el procedimiento y resolverlo en el plazo establecido y la facultad, en los casos establecidos por las leyes a adoptar, razonada y motivadamente, de oficio o a instancia de parte, las medidas provisionales que estime pertinentes para asegurar la eficacia de la resolución que, en el caso, ponga fin al procedimiento.

Párrafo I. Las medidas provisionales en el procedimiento administrativo pueden acordarse de forma simultánea o inmediatamente posterior al inicio del procedimiento. Podrán, motivadamente, adoptarse con anterioridad al inicio del procedimiento, de oficio o a instancia de parte, cuando medie una situación de urgencia y sea necesaria la protección provisional de los intereses implicados (...).

Artículo 44 (...) los casos de solicitud de medidas cautelares, dada la especial naturaleza de estos supuestos, la autoridad administrativa competente para su resolución habrá de valorar, circunstanciadamente, los intereses en conflicto y las posibilidades reales de que un ulterior recurso judicial pierda completamente su sentido por inútil.

22. Que, en ese tenor, respecto de las medidas cautelares, el artículo 8 del Reglamento de Solución de Controversias entre Prestadoras de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, ha establecido que:

[...] Artículo 8. Solicitud de medidas cautelares. En cualquier estado del procedimiento, las partes podrán solicitar al Consejo Directivo del **INDOTEL** la adopción de las medidas cautelares que consideren necesarias para asegurar los intereses tutelados por el ente regulador o para garantizar el resultado de éste. Asimismo, en cualquier estado de proceso de solución de controversias el **INDOTEL** puede dictar medidas cautelares de oficio, cuando las mismas procuren salvaguardar el interés general o la protección de los usuarios. Sin perjuicio de lo que disponga el mismo órgano regulador cuando decida el fondo del asunto, las medidas cautelares no tendrán efecto cuando hayan sido revocadas o cuando, por su propia naturaleza, hayan cumplido su finalidad [...].

8.1. El Consejo Directivo del **INDOTEL**, acorde con el artículo 87, letra “e”, podrá delegar en el Director Ejecutivo disponer medidas cautelares, [...] en casos de urgencia, cuando dada la naturaleza de los hechos, se pueda causar un daño inminente o un perjuicio irreparable en detrimento de otra prestadora.

23. Que, de esta forma, este Director Ejecutivo, amparado en las citadas facultades legales y reglamentarias, se encuentra investido con las facultades necesarias para adoptar las medidas cautelares que estime pertinentes en este caso. Por lo que, analizada su competencia y reafirmadas tales atribuciones, procede que esta Dirección Ejecutiva continúe con el conocimiento de la presente solicitud de adopción de medidas cautelares;

III. Sobre el fondo de la solicitud de medida cautelar.-

24. Que, **CLARO** ha solicitado la adopción por parte de este órgano regulador de medidas cautelares tendentes a la protección de su acreencia, en virtud de *lo dispuesto en el Reglamento de Solución de controversias entre empresas Prestadoras de Servicios de Telecomunicaciones aprobado mediante Resolución núm. 025-10 del Consejo Directivo de INDOTEL, solicitando:*

*(...) **DISPONER**, las medidas cautelares de lugar, **ORDENANDO** a SKYMAX DOMINICANA, S. A. emitir a título de garantía una Carta de Crédito “Stand By” irrevocable a favor de COMPAÑÍA DOMINICANA DE TELÉFONOS, S. A. por un monto estimado de UN MILLÓN DE DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMÉRICA (US\$1,000,000.00) que sea emitida por una entidad de Intermediación Financiera de la República Dominicana aprobada por CLARO DOMINICANA, para garantizar el pago de las facturas por concepto de interconexión próximas a vencer.*

25. Que la medida solicitada, consistente en el provisionamiento de una fianza, es una garantía especial de naturaleza preventiva, promovida como *incidente en los procesos administrativos*², es pues, un *mecanismo de protección*³ de los derechos que le asisten a los administrados, en tal sentido, esta es una medida de carácter provisional y cautelar, llamada a asegurar – al Administrado - la integridad del objeto litigioso (suspensión en vía de recurso) o a garantizar la imposición del criterio del ente u órgano superior que ostenta la tutela o el control sobre el autor del acto (suspensión como medida de tutela o control), en tanto se produce una decisión definitiva sobre la validez del mismo⁴;

26. Que, este Director Ejecutivo, con el objetivo de determinar la pertinencia de la precitada solicitud, entiende necesario evaluar los fundamentos de la misma, a la luz de la normativa aplicable. En ese sentido, hemos de referirnos a lo establecido por la Ley sobre los derechos de las personas en sus relaciones con la administración y del procedimiento administrativo, núm. 107-13, que como hemos citado precedentemente en el párrafo del artículo 44, establece parámetros generales aplicables a estas medidas cautelares que deben ser apreciados por la Administración al momento de conocer una solicitud de esta naturaleza, señalando que *“dada la especial naturaleza de estos supuestos, la autoridad administrativa competente para su resolución habrá de valorar circunstanciadamente los intereses en conflicto y las posibilidades reales de que un ulterior recurso judicial pierda completamente su sentido por inútil”*;

27. Que este artículo alude en concreto al deber que se impone a la Administración de ponderar, por una parte, los intereses envueltos en el conflicto, y por otro lado, la eficacia que podría alcanzar una decisión en cuanto al fondo, prescindiendo de la adopción de esta providencia cautelar;

² Dromi, Roberto. Derecho Administrativo.- 12ª ed., Hispania Libros, Buenos Aires (2009). Pág. 1098

³ Dromi, Roberto. Acto Administrativo.- 4ª ed., Hispania Libros, Buenos Aires (2008). Pág. 158

⁴ García de Enterría, Eduardo, Curso de Derecho Administrativo, Tomo I, 13ª Edición, Ed. Thomson Civitas, Navarra, España, 2008, Pág. 596

28. Que, además de estos parámetros de orden legal establecidos por nuestra Ley núm. 107-13, que determina el derecho común en materia administrativa, la doctrina coincide en señalar que las medidas cautelares tienen como requisito el cumplimiento de condiciones esenciales, a saber: la apariencia o verosimilitud del derecho invocado por quien la solicita y el peligro en la demora⁵. Adicionalmente, es requerido un tercer elemento, y es, la constatación de que la medida cautelar no perturbare gravemente el interés público o de terceros que puedan eventualmente resultar afectados, toda vez que la adopción o no de una medida cautelar se encuentra en la relación del principio de efectividad de la tutela judicial efectiva con el de la eficacia administrativa⁶;
29. Que, la Ley núm. 13-07, que crea el Tribunal Contencioso Tributario Administrativo (hoy Tribunal Superior Administrativo) ha adoptado en su artículo 7, párrafo I, los requisitos establecidos por la doctrina para la adopción de medidas cautelares, de tal manera que para que este Honorable Tribunal pueda adoptar una medida cautelar, debe evaluar precisamente el cumplimiento de idénticos presupuestos, a saber: (i) *Pudieran producirse situaciones que impidieren o dificultaren la efectividad de la tutela que pudiera otorgarse en la sentencia –peligro en la demora-; ii) De las alegaciones y documentos aportados por el solicitante, sin prejuzgar el fondo del asunto, parezca fundada la pretensión –apariencia de buen derecho-; y (c) No perturbare gravemente el interés público o de terceros que sean parte en el proceso –ponderación de intereses envueltos-. Si de la medida cautelar pudieran derivarse perjuicios podrá exigirse la constitución de una garantía o acordarse las medidas que sean adecuadas para evitar o paliar dichos perjuicios. En este caso la medida cautelar adoptada no se llevará a efecto hasta que se acredite el cumplimiento de la garantía”;*
30. Que este órgano regulador ha dictado sobrados precedentes en los que ha incorporado los citados criterios, a los fines de dilucidar la pertinencia de adopción de medidas cautelares, dejando sentado el criterio de que tales decisiones provisionales han de ser dictadas en los casos en que confluyen los elementos antes citados⁷;
31. Que procede, en ese orden, que esta Dirección Ejecutiva evalúe si en este caso en particular se cumple con cada uno de los requisitos requeridos para el otorgamiento de la medida solicitada, haciendo acopio de todos los criterios antes expuestos;
32. Que, a la luz de lo precedentemente expuesto, se debe señalar que dentro de los elementos o argumentos que **CLARO** plantea para fundamentar su solicitud se destacan los siguientes: (i) que a lo largo de su relación de interconexión **SKYMAX** ha manifestado un comportamiento de incumplimiento reiterado de sus obligaciones; (ii) que **CLARO** ha agotado los medios amigables de solución de controversias, sin resultado alguno; (iii) que el orden de lo adeudado sobrepasa, actual o potencialmente, un millón treinta mil ciento noventa y cuatro dólares estadounidenses con 56/100 (US\$1,030,194.56); y (iv) que a la fecha no han obtenido respuesta de **SKYMAX** sobre los distintos requerimientos de pago realizados;
33. Que **SKYMAX** fue formalmente notificada por **CLARO** de la interposición de la denuncia ante **INDOTEL**, mediante acto de alguacil núm. 682/2019, de fecha 3 de

⁵ Comadira, Julio. Derecho Administrativo.- 1ª ed., Ad Hoc, Buenos Aires (2009). Pág. 486

⁶ Idem. Pág. 488

⁷ Vid. Resolución núm. 113-12, el Consejo Directivo del INDOTEL, ordena la suspensión provisional, como medida cautelar, de la comercialización y publicidad del plan denominado “4G-LTE” por ORANGE DOMINICANA, S. A., página 16; del mismo modo, la Resolución DE-014-15, de fecha 16 de diciembre de 2015, dictada por la Dirección Ejecutiva del INDOTEL mediante la cual se que conoce la solicitud de medida cautelar contenida en la petición de intervención presentada por la COMPAÑÍA DOMINICANA DE TELÉFONOS, S. A., (CLARO) por alegado incumplimiento a los términos convenidos en el contrato de interconexión suscrito con COLORTEL, S. A. (COLORTEL)

octubre 2019, instrumentado por Marcel Pérez Soler, alguacil ordinario de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Santiago, sin que a la fecha se haya referido en forma alguna sobre la la solicitud de interposición de medida cautelar realizada por **CLARO**;

34. Que para fines de poder encontrarse edificado respecto de la situación financiera de la empresa, este Director Ejecutivo solicitó a la Dirección de Regulación y Defensa de la Competencia para que en colaboración con el Departamento de Recaudaciones de la Dirección Financiera del **INDOTEL**, procediera a verificar la posición económica de la empresa, partiendo de la información que sobre sus operaciones reposa en este órgano regulador, producto de dichas verificaciones se pudo comprobar los siguientes hechos:

- **SKYMAX** no realiza sus pagos de la Contribución al Desarrollo de las Telecomunicaciones (CDT) desde julio 2019, teniendo vencidos los pagos correspondientes a los meses de agosto y septiembre de 2019.
- Para los meses comprendidos entre enero 2018 y junio 2019 **SKYMAX** ha pagado un promedio de RD\$173,000.00 pesos mensuales. Para el año 2018 su total de pagos fue de RD\$2,250,000.00 pesos, los cuales aun aplicando proxi para obtención del ingreso estimado dejan claramente establecido que dicha empresa no tiene capacidad para pagar las obligaciones económicas adeudadas a la fecha respecto del contrato de interconexión suscrito con **CLARO**.
- En promedio el tráfico de interconexión de **CLARO** a **SKYMAX** oscila entre los US\$40,000 y US\$60,000 dólares estadounidenses, e históricamente el tráfico de **SKYMAX** a **CLARO** ronda entre US\$80,000 y US\$100,000.
- Al analizar la tabla anexada por **CLARO** en su comunicación Corresp-196462 en relación al Balance de **SKYMAX** al 27 de septiembre de 2019, se evidencia que desde mayo 2019 el valor neto de interconexión entre estas prestadoras se ha disparado, exhibiendo un crecimiento exponencial del 445% al pasar de US\$114,064.54 a US\$621,590.16 de mayo agosto 2019. El monto denunciado pendiente de pago al cierre de septiembre es de US\$1,030,195, el cual se incrementará a US\$1,651,785 al cierre de octubre, toda vez que la factura de agosto 2019 vence el 21 de octubre de 2019.

35. Que el carácter de apariencia de verosimilitud de los derechos en los que se ampara **CLARO** no ha sido controvertido por **SKYMAX**, toda vez que dicha concesionaria, no ha negado la existencia de obligaciones pendientes de pago, así como por las declaraciones juradas presentadas por **SKYMAX** ante el **INDOTEL** son consistentes con el vertiginoso incremento del tráfico de los meses de mayo, junio y julio.

36. Que como segundo elemento, se debe determinar el peligro o riesgo en la demora en la adopción de la decisión que se solicita. Sobre el peligro en la demora ha sido establecido por la doctrina que *“el presupuesto de adopción de las medidas cautelares es el “periculum in mora”, **el cual no se identifica, sin más, con la duración del proceso, pura y simple, sino con los perjuicios derivados de la ejecución del acto y con la dificultad que para su reparación implica la duración del proceso.** Además, dicha dificultad, como acaba de verse, no se identifica con el concepto de irresarcibilidad, sino con el de irreparabilidad, noción ésta que sólo puede ser precisada en cada caso concreto, mediante una ponderación de todos los intereses en presencia, esto es, el perjuicio, cuya irreparabilidad se trata de evitar con la medida cautelar, de un lado, y el perjuicio —que también podría ser irreparable— que*

con la adopción de la medida cautelar podría causarse al interés general o los intereses de terceros, de otro⁸;

37. Que, a su vez, Calamandrei, señala sobre el periculum in mora que **“constituye la base de las medidas cautelares no es, pues el peligro genérico del daño jurídico, el cual se puede, en ciertos casos, obviar con la tutela ordinaria; sino que es, específicamente, el peligro del ulterior daño marginal que podría derivar del retardo de la providencia definitiva inevitable a causa de la lentitud del procedimiento ordinario.”**⁹

38. Que la certidumbre de estas obligaciones pendientes, constituyen elementos que habrá de apreciar el Consejo Directivo del **INDOTEL** al conocer y decidir respecto de las acciones que se han promovido en este sentido en cuanto al fondo, siendo requisito para la obtención de la tutela cautelar que existan indicios suficientes para hacer entender a esta Dirección Ejecutiva de que existe verosimilitud en el derecho reclamado, peligro en la demora y se entienda procedente la adopción de la medida luego de un ejercicio razonable de la ponderación de los intereses en juego;

39. Que todo lo anterior ofrece indicios de una posible incapacidad de pago que justificaría un peligro en la demora de decidir sobre la medida cautelar solicitada, situación que se agrava con el tiempo toda vez que vaya en aumento el valor adeudado por **SKYMAX**, lo cual iría en perjuicio inclusive de ambas prestadoras, encontrándose por consiguiente reunido el segundo de los elementos requeridos para la retención de una medida cautelar;

40. Que como elemento adicional, debe ser ponderado por este Director Ejecutivo, la potencial perturbación que podría sobrevenir con esta medida al interés público y a los intereses de terceros. En ese sentido, como ha explicado este órgano regulador en decisiones anteriores, la afectación que podrían tener los usuarios, quienes personifican el interés general, implica que la solicitud y la decisión que sea tomada sea “legítima”, más aún cuando se trata de un servicio público y del carácter público y social que revisten las relaciones de interconexión;

41. Que, adicionalmente, se debe ponderar la potencial perturbación que podría generar la falta de pago, para ello se debe partir del hecho de que la prestación de servicios de interconexión genera unos costes para el operador de la red que los presta; que, desde un punto de vista abstracto el impago de los indicados servicios, además de ser un incumplimiento del contrato, supone que el operador que recibe esos servicios no asume el costo de los mismos, mientras que el operador que los presta se ve obligado a soportar los costos incurridos por un competidor, lo que atenta contra la esencia misma de un mercado que está llamado a operar en condiciones de libre y leal competencia, situación que pudiese devenir en discriminatoria frente a los demás operadores que, ante la prestación de servicios, cumplen con la debida contraprestación;

42. Que las actuaciones del órgano regulador han de ajustarse a la verdad material de la especie que constituya su causa, así como a la confianza legítima que depositan en la Administración los administrados que mantienen el cumplimiento de sus obligaciones; que, el órgano regulador debe promover y preservar la estabilidad en el sistema de redes interconectadas del mercado de las telecomunicaciones, haciendo cumplir las obligaciones de las concesionarias y promoviendo un comportamiento responsable de los operadores del mercado;

⁸ Carmen Chinchilla Marín. Las Medidas Cautelares en el proceso Contencioso Administrativo en España. Página 148. Consultado en www.tribunalcontenciosoax.gob.mx/libros/descargas/medidascautelarias/4.pdf

⁹ Calamandrai, PIERO. Introducción al Estudio Sistemático de las Providencias Cautelares. ARA Perú 2005, página 42.

43. Que, tal y como ha sido señalado, si bien este Director Ejecutivo no puede erigirse en juez para determinar el monto real adeudado por **SKYMAX** a **CLARO** en sus relaciones de interconexión, pues ello escapa a su delegación, **CLARO** ha presentado evidencia que sustentan la imputación de falta de cumplimiento de las obligaciones de **SKYMAX** por concepto del contrato de interconexión suscrito entre dichas compañías; del mismo modo, las verificaciones realizadas de manera conjunta entre el Departamento de Recaudaciones y la Dirección de Regulación y Defensa de la Competencia ofrecen sustento sobre la situación económica de **SKYMAX**, lo que podría colocarla en franca imposibilidad de pagar las obligaciones que hasta el momento ha contraído con **CLARO** y aquellas que continúan generándose por efecto del contrato de interconexión que les vincula;

44. Que a tenor de lo establecido en el artículo 77, literal “b” de la Ley General de Telecomunicaciones, núm. 153-98, constituye uno de los objetivos del órgano regulador la garantía de la existencia de un régimen de competencia sostenible, leal y efectiva en la prestación de los servicios públicos de telecomunicaciones;

45. Que, en lo que tiene que ver con la determinación del valor monetario al que ascendería la garantía, **CLARO** solicita que de manera cautelar se obligue a **SKYMAX** a presentar sendas cartas de crédito o garantías bancarias que respalden su acreencia;

46. Que, en el ejercicio de la potestad dirimente y para defender los derechos y hacer cumplir las obligaciones de las concesionarias, conforme mandato legal expreso, este órgano regulador tiene facultad de decidir sobre los pedimentos de las partes y disponer medidas justas y razonables que obren en beneficio no sólo de éstas, sino también del interés general;

47. Que en materia de interconexión de redes, guarda especial relevancia el garantizar en todo momento la viabilidad económica de las mismas; que, para poder hablar de viabilidad económica de las redes, se hace necesario que éstas sean financiadas sin incurrir en déficit, por lo que resulta procedente, cuando un caso presente indicios suficientes, que el órgano regulador, sin prejuzgar el fondo establezca las garantías que permitan garantizar la referida obligación, en caso de que resultare determinado el incumplimiento que se le imputa a **SKYMAX**;

48. Que por la naturaleza de una medida cautelar, y habiéndose comprobado verosimilitud en el derecho invocado, un aparente perjuicio en la demora y luego de ponderado el interés público en juego, corresponde que frente a los indicios presentados, el **INDOTEL** adopte las medidas provisionales necesarias para proteger un posible aumento en la acumulación de deudas por **SKYMAX** ante **CLARO**, para mitigar un potencial daño mayor, durante el tiempo requerido para conocer el fondo de la controversia;

49. Que, como consecuencia directa de los indicios de incumplimiento de parte de **SKYMAX** a las obligaciones económicas correspondientes a los servicios de interconexión presentados por **CLARO** y sustentados en su aval documental, y la verificación de la posición económica de **SKYMAX** realizada por la Dirección de Regulación y Defensa de la Competencia y el Departamento de Recaudaciones de la Dirección Financiera del **INDOTEL** es evidente que dicha prestadora no cuenta con los recursos para solventar la garantía solicitada;

50. Que dadas estas condiciones, es evidente que existe un alto riesgo de incumplimiento de pago, y que verificadas las proyecciones económicas de **SKYMAX**, resulta que no cumple con las condiciones económicas para hacer frente a las obligaciones económicas adeudadas hasta el momento;

51. Que también, queda evidenciado que la deuda contraída por **SKYMAX** en virtud del contrato de interconexión con **CLARO** continúa en franco y acelerado crecimiento, mismo que se ha vuelto inmanejable para la deudora e insostenible para la acreedora.

52. Que esta Dirección Ejecutiva, en virtud de lo anterior, entiende que la interposición de una fianza legal no es el mecanismo adecuado para salvaguardar los derechos de la parte denunciante, y en virtud de proteger los créditos futuros y disminuir el riesgo de aumento de la deuda y posibilidad de impago corresponde autorizar a **CLARO** a limitar la interconexión con **SKYMAX** y que esta pague directamente a **CLARO** la cantidad de minutos que quiera traficar;

VISTA: La Constitución de la República Dominicana;

VISTA: La Ley General de Telecomunicaciones núm. 153-98 de fecha 27 de mayo de 1998, en sus disposiciones citadas;

VISTA: La Ley sobre los derechos de las personas en sus relaciones con la administración y de procedimiento administrativo, núm. 107-13, de fecha 6 de agosto de 2013;

VISTA: La Ley Orgánica de la Administración Pública, núm. 247-12, publicada en la Gaceta Oficial núm. 10691 del 14 de agosto de 2012;

VISTO: El Reglamento General de Interconexión, aprobado por el Consejo Directivo del **INDOTEL**, mediante la Resolución núm. 038-11;

VISTO: El Reglamento de Solución de Controversias entre Prestadoras de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones aprobado por el Consejo Directivo del **INDOTEL**, mediante la Resolución núm. 025-10;

VISTO: El contrato de interconexión de fecha 28 de agosto de 2012, suscrito entre las concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones **COMPAÑÍA DOMINICANA DE TELÉFONOS, S. A. (CLARO)** y **SKYMAX DOMINICANA (SKYMAX)**, con el objeto de regular el intercambio de tráfico entre sus respectivas redes, así como las condiciones técnicas, económicas y financieras bajo las cuales se regiría su relación comercial;

VISTA: La correspondencia núm. 196462, de fecha 27 de septiembre de 2019, mediante la cual **COMPAÑÍA DOMINICANA DE TELÉFONOS, S. A. (CLARO)** depositó ante el **INDOTEL** formal denuncia por alegado incumplimiento a las condiciones económicas de su contrato de interconexión por parte de **SKYMAX DOMINICANA (SKYMAX)**, solicitando además la adopción de medidas cautelares;

VISTA: La correspondencia núm. 196700, de fecha 4 de octubre de 2019, mediante la cual **COMPAÑÍA DOMINICANA DE TELÉFONOS, S. A. (CLARO)** depositó ante el **INDOTEL** la notificación de denuncia a **SKYMAX DOMINICANA (SKYMAX)**;

IV. Parte Dispositiva.-

**EL DIRECTOR EJECUTIVO DEL INSTITUTO DOMINICANO DE LAS
TELECOMUNICACIONES (INDOTEL), EN EJERCICIO DE LA DELEGACIÓN
OTORGADO POR EL CONSEJO DIRECTIVO Y EN VIRTUD DE SUS FACULTADES
LEGALES Y REGLAMENTARIAS,**

RESUELVE:

PRIMERO: ACOGER en cuanto a la forma, la solicitud de medida cautelar contenida en la petición de intervención por alegado incumplimiento al contrato de interconexión de fecha 27 de septiembre de 2019, contenida en la correspondencia núm. 196462, presentada por **COMPAÑÍA**

DOMINICANA DE TELÉFONOS, S. A., contra **SKYMAX DOMINICANA, S. A.**, por haber sido intentada conforme lo establecido por la Ley General de Telecomunicaciones, núm. 153-98; el Reglamento General de Interconexión, el Reglamento de Solución de Controversias entre Prestadoras de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, así como el Contrato de Interconexión que une a las partes.

SEGUNDO: En cuanto al fondo, **ACOGER PARCIALMENTE** la misma y en consecuencia, **ORDENAR** como medida provisional, **AUTORIZAR** a **COMPAÑÍA DOMINICANA DE TELÉFONOS, S. A.** a limitar la interconexión con **SKYMAX DOMINICANA, S. A.** hasta llegar a los **CINCUENTA MIL DÓLARES ESTADOUNIDENSES (US\$50,000.00)**, luego de lo cual **SKYMAX DOMINICANA, S. A.** tendrá que pagar directamente a **COMPAÑÍA DOMINICANA DE TELÉFONOS, S. A.** esta cuantía en orden de que le permita cursar tráfico adicional hasta que la facturación por interconexión vuelva a alcanzar los **CINCUENTA MIL DÓLARES ESTADOUNIDENSES (US\$50,000.00)**, si no se recibe dicho pago, **COMPAÑÍA DOMINICANA DE TELÉFONOS, S. A.** queda autorizada a rechazar el tráfico de **SKYMAX DOMINICANA, S. A.**

TERCERO: DECLARAR que la presente resolución es de obligado cumplimiento, de conformidad con las disposiciones del artículo 99 de la Ley General de Telecomunicaciones, núm. 153-98.

CUARTO: ADVERTIR a **SKYMAX DOMINICANA, S. A.** que en caso de encontrarse en incumplimiento de las obligaciones pactadas en su contrato de interconexión, así como de cualesquiera de las disposiciones contenidas en la presente resolución, esto podría ser considerado por este órgano regulador como una negativa a cumplir las obligaciones que impone a los concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones la Ley General de Telecomunicaciones, núm. 153-98; y, por lo tanto, de no ser subsanado podría conllevar a la apertura de un procedimiento sancionador administrativo.

QUINTO: DISPONER la notificación de sendas copias de esta resolución a las concesionarias **SKYMAX DOMINICANA, S. A.** y **COMPAÑÍA DOMINICANA DE TELÉFONOS, S. A.** mediante carta con acuse de recibo, así como su publicación en el portal institucional que mantiene el **INDOTEL** en Internet.

Así ha sido aprobada, adoptada y firmada la presente Resolución a unanimidad de votos por el Director Ejecutivo del Instituto Dominicano de las Telecomunicaciones (**INDOTEL**). En la ciudad de Santo Domingo de Guzmán, Distrito Nacional, capital de la República Dominicana, hoy día dieciocho (18) del mes de octubre del año dos mil diecinueve (2019).

Firmado por:

Alberty Canela
Director Ejecutivo