

432-2010

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia: San Salvador, a las once horas con veintitrés minutos del día veintinueve de junio de dos mil dieciséis.

El presente proceso de amparo ha sido promovido por la sociedad Máxima Aceleración, S.A. de C.V., por medio de su apoderado, el abogado Federico Edmundo Pino Salazar, en contra del Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones y la Junta de Directores de la Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones (SIGET), por la vulneración de sus derechos a la libertad económica y a las libertades de expresión e información.

Han intervenido en el proceso la parte actora, las terceras beneficiadas, las autoridades demandadas y la Fiscal de la Corte Suprema de Justicia.

Analizado el proceso y considerando:

1. A. La sociedad actora manifestó que, mediante escrito de fecha 15-IV-2010, solicitó a la SIGET que le concesionara los canales 39, 41, 43, 45, 47, 49 y 51 para el servicio de difusión televisiva por libre recepción, ya que a esa fecha no se había tramitado procedimiento alguno para su asignación. No obstante ello, por medio de la Resolución n° T-0420-2010 de fecha 29-IV-2010, el Superintendente del aludido ente regulador declaró improcedente su solicitud, aduciendo que dichas frecuencias eran incompatibles con otras estaciones que ya habían sido concesionadas para prestar el servicio requerido. Por ello, interpuso recurso de apelación contra la aludida decisión, el cual fue declarado sin lugar mediante la Resolución n° T-662-2010 de fecha 8-VII-2010, en la que la Junta de Directores de la SIGET reiteró que, de acuerdo con los registros de la institución, los derechos solicitados ya habían sido otorgados.

Con relación a ello, explicó que el citado Superintendente, mediante la Resolución n° T-0291-2009 de fecha 24-III-2009 —esto es, un año antes de que se emitieran las anteriores decisiones—, autorizó la modificación de la concesión de los aludidos canales de televisión privada para que estos pasaran de *suscripción* a *libre recepción*, en aplicación del art. 126 de la Ley de Telecomunicaciones (LT); ya que dicho precepto legal, a criterio de la citada autoridad, faculta a la SIGET a modificar las restricciones de uso del espectro concesionado con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley, siempre que el informe respectivo no revele la existencia de incompatibilidades técnicas.

Al respecto, la sociedad demandante arguyó que, de la interpretación conjunta de los arts. 99, 105 y 126 de la LT, se colige que la modificación de los términos de explotación del espectro

radioeléctrico de uso regulado no opera de manera unilateral ni automática. Por el contrario, requiere de la tramitación de un nuevo procedimiento de concesión, dentro del cual se publique la solicitud en cuestión, a fin de que cualquier interesado pueda manifestar su oposición por posibles interferencias técnicas o su deseo de adquirir los derechos de explotación de esa porción del espectro en pública subasta.

B. a. Con el objeto de aclarar su planteamiento, la sociedad pretensora efectuó algunas acotaciones jurisprudenciales sobre los conceptos jurídicos indeterminados y las diferencias entre los términos *uso* y *explotación* del espectro radioeléctrico. Seguidamente, señaló que, de acuerdo con el art. 126 inc. 1º de la LT, las concesiones para los servicios de difusión televisiva de *libre recepción* y de *suscripción*, preexistentes a la entrada en vigencia de la ley, deben conservar las condiciones y restricciones de explotación con las que fueron otorgadas y que la única excepción a la que hace referencia dicha disposición legal es la restricción de uso.

En su opinión, el precepto legal es claro al establecer que deben respetarse los términos en los que se otorgó al particular los derechos de explotación del espectro radioeléctrico; condiciones dentro de las que se encuentra la modalidad del servicio de difusión televisiva acordado. Por ello, si el titular de la concesión desea modificar alguna de aquellas, debe solicitar la “renovación adelantada del derecho de explotación”, de conformidad con los arts. 99 y 105 inc 2º de la LT, ya que, en estos supuestos, la autorización unilateral de las formas de explotación de las frecuencias colocan al particular que desea participar en ese rubro de servicios en desventaja, pues se ve excluido al igual que cualquier otro interesado de intervenir en el aludido proceso para adquirir los derechos de explotación de las frecuencias.

b. En perspectiva con lo expuesto, sostuvo que con las resoluciones impugnadas las autoridades demandadas han vulnerado su derecho a la seguridad jurídica, específicamente por la inobservancia del principio de legalidad, ya que omitieron tramitar el procedimiento mediante el cual ella y cualquier otro interesado habrían tenido la opción de participar en la concesión de las frecuencias de los referidos canales de televisión en pública subasta. Asimismo, argumentó que tales actuaciones le “bloquean” el que pueda realizar actividades económicas en el rubro de las telecomunicaciones.

2. A. Mediante el Auto de fecha 1-II-2012 se suplió la deficiencia de la queja formulada por la sociedad demandante, de conformidad con el art. 80 de la Ley de Procedimientos Constitucionales (L.Pr.Cn.), en el sentido de que los derechos probablemente conculcados por los

actos impugnados eran los derechos a la libertad económica y a las libertades de expresión e información –en su dimensión colectiva– tal como se colegía de los argumentos expresados en su demanda.

Luego de efectuada la referida suplencia, se admitió la demanda planteada circunscribiéndose al control de constitucionalidad de las siguientes actuaciones: (i) la Resolución n° T-0420-2010 de fecha 29-IV-2010, mediante la cual el Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones declaró improcedente la concesión de los siete canales de televisión solicitados por la sociedad actora; y (ii) la Resolución n° T-662-2010 de fecha 8-VII-2010, por medio de la cual la Junta de Directores de la SIGET declaró sin lugar el recurso de apelación interpuesto contra la anterior decisión.

Dicha admisión se debió a que, a juicio de la parte actora, las citadas resoluciones habrían vulnerado sus derechos a la libertad económica y a las libertades de expresión e información –en su dimensión colectiva–, consagrados en los arts. 6 y 102 de la Cn., ya que los referidos actos le impiden realizar actividades económicas en el rubro de las telecomunicaciones y, además, favorecen el “monopolio” y la “concentración” de los medios de comunicación.

B. En la misma interlocutoria, se declaró sin lugar la suspensión de los efectos de los actos reclamados y se ordenó al Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones y a la Junta de Directores de la SIGET que rindieran el informe que establece el art. 21 de la L.Pr.Cn., quienes manifestaron haber pronunciado las resoluciones impugnadas, pero que estas no han ocasionado ninguna vulneración a los derechos fundamentales de la sociedad actora. Además, señalaron que la peticionaria había iniciado un proceso contencioso administrativo, por lo que solicitaron que se emitiera un sobreseimiento en este proceso; no obstante, debido a que la Sala de lo Contencioso Administrativo informó que, mediante el Auto de fecha 24-VII-2012, declaró inadmisibile la demanda de la sociedad Máxima Aceleración, S.A. de C.V., por extemporánea, se declaró sin lugar la solicitud formulada por las autoridades demandadas, ya que no se configuró la causal de sobreseimiento alegada (art. 31 ord. 3° de la L.Pr.Cn).

C. Asimismo, con base en el art. 23 de la L.Pr.Cn., se confirió audiencia a la Fiscal de la Corte, pero esta no hizo uso de ella.

D. En esta etapa del proceso, el señor Luis Francisco P., conocido por Luis Francisco Adalberto P. G., solicitó que se tuviera a sus representadas, las sociedades Edu TV, S.A. de C.V., TV Juventud, S.A. de C.V., y Televisión Independiente, S.A. de C.V., como terceras beneficiadas

con los actos sometidos a control constitucional y se permitiera su intervención en el carácter expresado.

3. A. Por medio de la Resolución de fecha 9-II-2013 se confirmaron las circunstancias por las que se denegó la medida cautelar solicitada, se tuvo como terceras beneficiadas a las sociedades antes mencionadas, se autorizó al abogado Luis Francisco P. para que interviniera en este proceso como representante de aquellas y, finalmente, se requirió al Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones y a la Junta de Directores de la aludida entidad que rindieran el informe justificativo al que hace referencia el art. 26 de la L.Pr.Cn.

B. En su informe, las autoridades demandadas señalaron que la sociedad Máxima Aceleración, S.A. de C.V., ha fundamentado su reclamo en la Resolución n° T-0291-2009, mediante la cual se adecuaron las frecuencias de los canales de televisión 39, 41, 43, 45, 47, 49 y 51 del régimen de *suscripción* al de *libre recepción*, ya que, a juicio de la actora, previo a ello debió tramitarse el procedimiento contemplado en la Ley de Telecomunicaciones para la adjudicación de frecuencias en pública subasta.

Pese a lo anterior, arguyeron que, de acuerdo con el Auto de fecha 1-II-2012, las actuaciones sometidas a control de constitucionalidad en este proceso son las Resoluciones n° T-0420-2010 y T-662-2010, mediante las que se denegó a la aludida sociedad la concesión de las referidas frecuencias; razón por la cual enfatizaron que se limitarían a exponer los motivos por los que estos pronunciamientos no han conculcado ningún derecho constitucional.

Así, sostuvieron que su decisión se fundamenta en el informe técnico de fecha 21-IV-2010, según el cual los derechos de uso del espectro radioeléctrico solicitados por la sociedad peticionaria ya habían sido otorgados a un tercero que prestaba el mismo tipo de servicio de televisión en cobertura nacional, por lo que técnicamente no era factible acceder a lo requerido. Por tal motivo, señalaron que en la Resolución n° T-0420-2010, con base en los arts. 68 letra b) y 77 letra a) de la LT, se declaró improcedente su petición; y en la Resolución n° T-662-2010 se declaró sin lugar el recurso de apelación interpuesto contra la anterior decisión.

En ese sentido, argumentaron que los actos reclamados han sido emitidos en estricto apego de la Ley de Telecomunicaciones, mediante los cuales se ha brindado una protección a los derechos de explotación del espectro radioeléctrico que previamente había sido otorgado a otra persona.

4. A. Mediante el Auto de fecha 22-II-2013 se confirieron los traslados que ordena el art.

27 de la L.Pr.Cn., respectivamente, *a la Fiscal de la Corte*, quien opinó que, sobre la base de los informes rendidos por las autoridades demandadas, correspondía a la peticionaria comprobar el agravio de trascendencia constitucional que le ha sido ocasionado; *a la parte actora*, quien reiteró los conceptos vertidos en sus anteriores escritos; y *a las terceras beneficiadas*, quienes sostuvieron que las actuaciones impugnadas fueron emitidas de conformidad con lo establecido en la ley de la materia y que, en todo caso, la demandante no puede alegar un agravio sobre derechos de uso de frecuencias de los que nunca ha sido titular, los cuales fueron otorgados a terceros, previo a su solicitud.

B. Por otra parte, el representante de la sociedad Edu TV, S.A. de C.V., informó que su mandante había donado de manera irrevocable los derechos de uso de la frecuencia asignada al canal de televisión 39 a favor de la Iglesia Católica, Apostólica y Romana en El Salvador, Arquidiócesis de San Salvador, por lo que aquella ya no figuraría como tercera beneficiada en este proceso.

5. A. Por medio de la Resolución de fecha 22-V-2013 se abrió a pruebas este proceso por un plazo de ocho días, de conformidad con el art. 29 de la L.Pr.Cn., lapso en el cual la parte actora solicitó que se valorara la prueba documental que incorporó junto con su demanda.

B. En esta etapa del proceso, Monseñor José Luis Escobar Alas, actuando en representación de la Iglesia Católica, Apostólica y Romana en El Salvador, Arquidiócesis de San Salvador, solicitó que se tuviera a esta como tercera beneficiada en el presente amparo y se permitiera su intervención en el carácter expresado.

6. Concluida la etapa probatoria, en virtud del Auto de fecha 27-VI-2013 se confirieron los traslados que ordena el art. 30 de la L.Pr.Cn., respectivamente, *a la Fiscal de la Corte*, *a la parte actora*, *a las terceras beneficiadas* y *a las autoridades demandadas*, quienes básicamente reiteraron los argumentos expuestos en sus anteriores intervenciones.

A. Así, la sociedad peticionaria alegó que las autoridades demandadas han señalado en sus informes que las frecuencias en cuestión fueron “adecuadas” a fin de que estas se utilizaran para prestar el servicio de difusión televisiva por libre recepción, ya que no existía ninguna incompatibilidad técnica que impidiera dicho cambio. Sin embargo, previo a ello debieron tramitar el procedimiento de concesión señalado en la ley de la materia, para brindar a otros interesados la oportunidad de participar en este rubro de las telecomunicaciones. Y es que, a su juicio, la omisión de dicho trámite opera solo cuando el uso de las frecuencias a través de una

forma de explotación diferente a la autorizada en el contrato original no persigue el aprovechamiento de alguna utilidad o ganancia económica.

Agregó que, al modificarse de manera unilateral el uso de los canales de televisión mencionados, las autoridades demandadas no solo autorizaron cambios en los términos de explotación de las frecuencias, específicamente sobre la modalidad del servicio de televisión a prestar, sino que también en la potencia del transmisor, las etapas de amplificación de radiofrecuencias, las características de las antenas y las líneas de transmisión de las señales, en contravención a lo establecido en los arts. 65, 99 y 105 de la LT.

Por tal motivo, señaló que las autoridades demandadas autorizaron que el particular explotara el espectro concesionado en términos diferentes a los contratados, evadiendo el procedimiento que le garantizaba a ella y a cualquier otro interesado la posibilidad de optar a la adjudicación de las frecuencias para incursionar en ese campo de las telecomunicaciones; razón por la cual alegó que tales actuaciones han vulnerado sus derechos a la libertad económica y a las libertades de expresión e información.

B. Por su parte, las terceras beneficiadas insistieron en que los actos impugnados no han ocasionado a la sociedad demandante agravio alguno, pues la solicitud que le fue denegada no era material ni jurídicamente posible de conceder; razón por la cual arguyeron que la peticionaria no ha demostrado de qué forma los actos impugnados han vulnerado los derechos alegados. Y es que, a su criterio, aquella ha fundamentado su reclamo en una resolución que no forma parte del objeto de control en este amparo.

7. Pese a la finalización del trámite establecido en la Ley de Procedimientos Constitucionales para este tipo de procesos, previo a emitirse el pronunciamiento de fondo respectivo, por medio del Auto de fecha 23-I-2014, se requirió a las autoridades demandas presentar la certificación de cierta documentación como prueba para mejor proveer, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 7 inc. 3º y 321 inc. 1º del Código Procesal Civil y Mercantil (C.Pr.C.M.), de aplicación supletoria en el proceso de amparo. Así, con la incorporación de los contratos de concesión de los canales de televisión antes referidos, el proceso quedó en estado de emitirse sentencia.

II. 1. Corresponde examinar si, tal como lo aducen las autoridades demandadas y las terceras beneficiadas en sus intervenciones, la pretensión adolece de un vicio que impediría realizar un pronunciamiento de fondo sobre la queja planteada en este proceso; específicamente

referido a la falta de agravio de trascendencia constitucional en la esfera jurídica de la peticionaria.

A. a. En la Resolución de fecha 4-I-2012, pronunciada en el proceso de Amp. 609-2009, se sostuvo que, para la procedencia de la pretensión de amparo, es necesario –entre otros requisitos– que el actor se autoatribuya afectaciones concretas o difusas a sus derechos, presuntamente derivadas de los efectos de una acción u omisión –elemento material–, las cuales, además, deben producirse con relación a disposiciones de rango constitucional –elemento jurídico–. Ello debido a que la finalidad del amparo es la de brindar a las personas protección jurisdiccional frente a cualquier actuación de autoridad que vulnere sus derechos constitucionales.

Ahora bien, existen casos en que la pretensión del demandante no incluye los anteriores elementos. Dicha ausencia puede ocurrir cuando no existe el acto u omisión o cuando, no obstante existir una actuación concreta, por la misma naturaleza de sus efectos el sujeto activo de la pretensión no sufre ningún perjuicio de trascendencia constitucional en su esfera particular.

b. En virtud de lo anterior, la falta de agravio de trascendencia constitucional constituye un vicio de la pretensión que genera la imposibilidad de juzgar el caso concreto. Si dicho vicio se advierte al momento de la presentación de la demanda, se debe declarar improcedente la pretensión; en cambio, si se advierte durante el trámite, es una causal de sobreseimiento conforme a lo prescrito en los arts. 12 y 31 n° 3 de la L.Pr.Cn.

B. a. Tomando en cuenta las anteriores acotaciones, se advierte que las autoridades demandadas han señalado que la sociedad Máxima Aceleración, S.A. de C.V., fundamenta su reclamo en una resolución que no forma parte del objeto de control en este amparo, esto es, la Resolución n° T-291-2009, mediante la cual se “adecuaron” las frecuencias utilizadas por los canales de televisión 39, 41, 43, 45, 47, 49 y 51 para que estos pasaran a ser de *suscripción a libre recepción*, en atención a la petición de la persona que en ese momento era titular de las concesiones de los referidos canales televisivos; por lo que, en todo caso, los efectos de dicha decisión solo son susceptibles de ocasionar afectaciones a esta última persona.

De igual forma, las terceras beneficiadas arguyeron que no era jurídica ni técnicamente factible acceder a lo solicitado por la demandante, pues los derechos de explotación de los canales de televisión correspondían a otra persona, los cuales en la actualidad les han sido transferidos a ellas para prestar el servicio de difusión de libre recepción, por lo que las

decisiones impugnadas no ocasionan una afectación a la peticionaria.

b. Al respecto, la sociedad actora argumentó en su demanda y demás intervenciones que, si bien los aludidos canales televisivos ya se habían otorgado, el servicio de difusión era el de *suscripción*, por lo que la modificación de la modalidad del servicio requería de la tramitación del procedimiento contemplado en los arts. 99 y 105 de la LT, con el objeto de garantizar a cualquier interesado la posibilidad de optar a la adjudicación de las frecuencias respectivas en pública subasta. Pese a ello, las autoridades demandadas emitieron la Resolución n° T-0291-2009, por medio de la cual “adecuaron” los términos de la concesión y las especificaciones técnicas del equipo a emplear, por lo que de manera unilateral las frecuencias pasaron a ser utilizadas para el servicio de difusión por *libre recepción*.

c. De lo expuesto se colige que las Resoluciones n° T-0420-2010 y T-662-2010 —objeto de control en este amparo— se encuentran vinculadas a la Resolución n° T-0291-2009, pues con base en esta última *se habría justificado la asignación de las referidas frecuencias para el servicio de libre recepción sin que se haya tramitado el procedimiento alegado y, consecuentemente, la denegatoria de la concesión solicitada por la actora*. Dicha situación podría ocasionar un perjuicio de trascendencia constitucional en la esfera jurídica de la peticionaria, pues no habría tenido la oportunidad de participar en la concesión de los aludidos canales y realizar actividades económicas en el rubro de las telecomunicaciones, con lo cual cabría la posibilidad de que se hayan afectado los derechos de aquella a la libertad económica y a las libertades de expresión e información —en su dimensión colectiva—.

Aunado a lo anterior, la “adecuación” de la concesión de las frecuencias a la que hace referencia la Resolución n° T-0291-2009, en la forma antes expresada, podría propiciar y favorecer el “monopolio” y la “concentración” de los medios de comunicación; situación que requiere ser dilucidada en este amparo.

C. Por consiguiente, dado que la parte actora ha justificado la posible concurrencia de un agravio de trascendencia constitucional en su esfera jurídica, en los términos antes expuestos, *resulta procedente continuar con el examen de fondo de la queja planteada*.

2. Aclarado lo anterior, el orden lógico con el que se estructurará esta resolución es el siguiente: en primer lugar, se determinará el objeto de la presente controversia (III); en segundo lugar, se retomarán algunos aspectos jurisprudenciales sobre el contenido de los derechos a la libertad económica y a las libertades de expresión e información —en su dimensión colectiva— (IV);

en tercer lugar, se efectuarán algunas acotaciones sobre los bienes de dominio público y la técnica de intervención del Estado para regular su uso por los particulares (V); en cuarto lugar, se realizarán algunas acotaciones sobre el espectro radioeléctrico y el régimen jurídico especial que regula el *uso privado* del aludido espectro por los particulares en el rubro de las telecomunicaciones, especialmente respecto a los procedimientos de modificación de la concesión de frecuencia para los servicios de difusión televisiva (VI); en quinto lugar, se determinará si los actos impugnados han vulnerado los derechos mencionados (VII); para, finalmente, resolver lo referente al efecto restitutorio de esta decisión (VIII).

III. 1. El objeto de la controversia puesta en conocimiento de este Tribunal estriba en determinar si el Superintendente de la SIGET y la Junta de Directores de la citada institución vulneraron los derechos a la libertad económica y a las libertades de expresión e información –en su dimensión colectiva– de la sociedad Máxima Aceleración, S.A. de C.V., al haberle denegado la concesión de las frecuencias de los canales 39, 41, 43, 45, 47, 49 y 51 para el servicio de difusión televisiva de *libre recepción*, por haber sido estas ya concesionadas para la prestación del referido servicio mediante la figura de la “adecuación” de los términos de la concesión inicial de aquellas, esto es, sin que previo a ello se haya tramitado el procedimiento establecido en los arts. 99 y 105 de la LT.

2. Dicho análisis se centrará en determinar *si la omisión de tal procedimiento negó a la sociedad actora la opción de participar en la concesión de las aludidas frecuencias en pública subasta, a fin de incursionar en el campo de las telecomunicaciones y realizar actividades económicas en este rubro, favoreciendo prácticas “monopólicas” y la “concentración” de los medios de comunicación.*

Además, dado que en este proceso se cuestiona la constitucionalidad de la denegatoria de concesión de los mencionados canales de televisión frente a la supuesta modificación sobrevenida de aspectos esenciales de la concesión de aquellos, el referido análisis se realizará dentro del contexto normativo vigente cuando se emitieron las aludidas decisiones, esto es, tomando en consideración el régimen jurídico especial que regula el uso privado del espectro radioeléctrico por los particulares contemplado en la Ley de Telecomunicaciones y su reglamento.

IV. 1. En la Sentencia de fecha 25-VI-2009, pronunciada en el proceso de Inc. 26-2008, se sostuvo que la libertad económica (art. 102 inc. 1º de la Cn.) es un derecho subjetivo que conlleva

para el Estado –entre otras– las obligaciones de: (i) abstenerse de imponer políticas públicas o legislativas que anulen o impidan el campo donde legítimamente puede desplegarse la iniciativa privada; y (ii) eliminar todos aquellos obstáculos que, en el plano de los hechos, coarten el pleno ejercicio de la libertad en cuestión.

En términos más concretos, la libertad económica es el derecho de toda persona a realizar actividades de carácter económico según sus preferencias o habilidades y con miras a crear, mantener o incrementar su patrimonio, siempre que no se oponga al interés social. Entonces, el reconocimiento de este derecho persigue que los particulares ejerzan su actividad económica en un sistema competitivo, en condiciones de igualdad y sin impedimentos o interferencias derivadas de reglamentaciones, prohibiciones o actuaciones del Estado en general.

Así entendida, dicha libertad tiene –entre otras– las siguientes manifestaciones: (i) *el libre acceso al mercado*, cuyas manifestaciones principales son la libre concurrencia y la libre competencia; (ii) el libre ejercicio de la empresa o libertad de empresa; y (iii) la libre cesación de las dos manifestaciones anteriores. En todo caso, esas libertades, sin perjuicio de su dimensión individual, están limitadas por los principios de la justicia social (art. 101 inc. 1º de la Cn.).

Sin perjuicio de lo anterior, es posible advertir vulneraciones de la libertad económica no solo con relación a las concreciones enunciadas, sino también –dado que su contenido es muy amplio– en fases previas a la materialización de dichas manifestaciones: cuando se ataca el derecho de toda persona –natural o jurídica– *a decidir si incursiona o no en un determinado ámbito de las actividades económicas no reservadas al Estado*, el cual solo puede ser limitado con base en la misma Constitución, por ejemplo, para la protección del consumidor o la eficiencia del mercado.

En perspectiva con lo expuesto, toda persona tiene la facultad de iniciar y mantener con libertad cualquier actividad lucrativa en las diversas esferas de la vida económica, esto es, *la realización de actividades productivas, de servicio y de comercialización de todo tipo de bienes, siempre que la actividad a realizar no sea considerada, en sí misma, ilícita, y esta se ajuste a las normas legales que la regulen; por lo que las actuaciones que impidan el ejercicio de las actividades económicas en los términos expuestos podría generar una afectación al derecho en estudio.*

2. A. En su formulación más sencilla, la *libertad de expresión* (art. 6 de la Cn.) es el derecho de toda persona a emitir, sin interferencia indebida del Estado o de los particulares, ideas,

opiniones y juicios a través de la palabra, de la escritura o de cualquier otro medio. A este concepto, sin embargo, conviene hacerle algunas precisiones:

a. En primer lugar, la libertad de expresión no tiene por objeto informaciones, sino opiniones, es decir, las manifestaciones de un individuo fruto de un proceso consistente en la percepción de ciertos hechos, a lo que sigue una deliberación interna, para culminar en una valoración de esos hechos. Ahora bien, al art. 6 de la Cn. también se adscribe la *libertad de información*, la cual, según la Sentencia de fecha 1-II-2013, emitida en proceso de Amp. 614-2010, asegura la publicación o divulgación, con respeto objetivo a la verdad, de hechos de relevancia pública que permitan a las personas conocer la situación en la que se desarrolla su vida, de manera que, debidamente informados, puedan tomar decisiones libres. Así se reconoce en el ámbito internacional, por ejemplo, en los arts. 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 19.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

b. En segundo lugar, las libertades de expresión y de información, a pesar de su denominación, no solo son derechos de libertad, esto es, que se satisfagan con la mera abstención, por parte de los poderes públicos, de interferir en su ejercicio, sino que también son derecho a acciones positivas del Estado en la medida en que, por ejemplo, este debe expedir leyes para su mayor eficacia o protección (tales como las leyes relativas a la prensa, al derecho de acceso a la información, al espectro televisivo, a los espectáculos públicos, etc.), y llevar adelante, entre otras, *políticas de apertura de los medios radiales, escritos, televisivos e informáticos al pluralismo, para que los ciudadanos tengan acceso efectivo a fuentes alternativas de información*.

c. En último lugar, la libertad de expresión no solo debe proteger las expresiones lingüísticas, sino también, con las matizaciones correspondientes, gestos, signos, dibujos, símbolos e, incluso, determinadas acciones u omisiones en la medida en que contribuyan a la función a la que el derecho está orientado.

B. En perspectiva con lo expuesto, ambas libertades protegen la opinión pública y constituyen una condición necesaria para el correcto funcionamiento de la democracia. De ahí que, por un lado, configuran un derecho individual de cada persona a expresar los propios pensamientos, ideas e información; y, por otro, *un derecho colectivo de la sociedad a procurar y recibir cualquier información, a conocer los pensamientos, ideas e informaciones ajenas y a*

estar bien informada.

En este contexto, los medios de comunicación –entre otros, radio y televisión– juegan un papel importante, pues a través de estos puede materializarse el ejercicio de los derechos en estudio; razón por la cual sus condiciones de funcionamiento deben adecuarse a los requerimientos de estas libertades. Así, por ejemplo, resulta indispensable la creación de políticas que propicien *la pluralidad de los medios y la prohibición de todo monopolio respecto de ellos, cualquiera que fuera la forma que pretenda adoptar.*

C. Al respecto, en la Sentencia de fecha 24-IX-2010, pronunciada en el proceso de Inc. 91-2007, se apuntó que, dado que las libertades de expresión e información tienen como función la de formar una opinión pública libre y que comprende el derecho a recibir opiniones y hechos, respectivamente, *la pluralidad de fuentes informativas* contrapuestas y la apertura a las diversas corrientes de opiniones y hechos constituyen un requisito *sine qua non* de dichas libertades.

Dicho pluralismo informativo debe ser entendido como la *existencia de una diversidad de medios independientes y autónomos*, así como de contenidos heterogéneos (opiniones y hechos) a disposición del público, sin la cual la libre comunicación de opiniones y hechos no resultaría efectiva, ya que los receptores que se encuentran entre los destinatarios de las libertades de expresión e información no estarían en condiciones de ejercitar la libre elección entre tendencias diversas, sin que los intereses privados y poderes públicos intenten sustituirlos en sus propias decisiones.

De acuerdo con el ámbito de protección de ambas libertades, el Estado tiene el deber de realizar las acciones positivas pertinentes para *evitar la concentración de medios de comunicación*, entendiendo que esta se presenta cuando una persona o grupo empresarial, a través de cualquier medio, ejerce una influencia decisiva directa o indirecta sobre otra u otras empresas, capaz de menoscabar o eliminar la independencia de estas fuentes de información e, incluso, de *impedir la entrada en el mercado de nuevos operadores*. Por ello, es necesaria la regulación de procedimientos o mecanismos constitucionalmente configurados que incentiven *la pluralidad en la titularidad de los medios*, y de garantías administrativas y/o jurisdiccionales mediante las cuales pueda controlarse y evitarse la conformación de monopolios y la intromisión de grupos de poder en la independencia de los medios de comunicación.

V. 1. A. En las sentencias de fechas 31-VIII-2001 y 27-VI-2012, emitidas en los procesos de Inc. 33-2000 y 28-2008, respectivamente, se expresó que el *dominio público* es un título de

intervención estatal sobre una esfera de la realidad –económica o con repercusiones de este tipo–, dentro de la cual figura un conjunto de bienes propiedad del Estado, afectados por ley al uso directo o indirecto de los habitantes. En ese sentido, la característica esencial del demanio es su indisponibilidad, esto es, *la imposibilidad de que se convierta en objeto de la autonomía de la voluntad de los particulares*, lo cual se proyecta en las tres formas típicas de protección de esta clase de bienes: (i) la inalienabilidad; (ii) la imprescriptibilidad; y (iii) la inembargabilidad.

Cuando se habla del *uso público* del demanio, es necesario distinguir –tal como se sostuvo en la Sentencia de fecha 21-VI-2013, pronunciada en el proceso de Inc. 43-2010– entre los bienes que pueden ser de *uso común* y de *uso privado o especial*. Los primeros se refieren a aquellos cuya utilización o aprovechamiento es libre, gratuito e igualitario; mientras que el empleo de los segundos solo es conferido en los términos específicamente establecidos por la autoridad competente a personas determinadas, siempre que el provecho esperado –económico o no– también sea de interés general.

B. En ese sentido, la *explotación de los bienes de dominio público* constituye una de las formas de uso privativo o especial del demanio, la cual incorpora elementos que exceden a los del mero uso, ya que, en este caso, la expresión uso, empleo o utilización de bienes comporta el sometimiento de aquellos a ciertas acciones, procesos o tecnologías que permiten su aprovechamiento por parte de la colectividad, esto es, la obtención de frutos, riquezas o ganancias, o el acceso a servicios que no puede prestar directamente el Estado, lo cual tiene como contrapartida que el sujeto que ha dispuesto de sus recursos para tales fines pueda percibir ganancias.

Al respecto, en la citada Sentencia de Inc. 33-2000 se aclaró que el uso privativo de un bien de dominio público siempre supone la compatibilidad de su utilización con el uso general del público, pues se prohíbe que estos se conviertan en *fuentes exclusivas de aprovechamiento para quien los utiliza*. De ahí que corresponda al Estado regular y controlar el cumplimiento de las condiciones y los procedimientos en virtud de los cuales se autoriza a un particular su explotación.

2. A. En la Resolución de fecha 4-I-2012, pronunciada en el Amp. 609-2009, se expuso que la *concesión* es el acto jurídico mediante el cual se permite o habilita a un particular, en casos de interés general, una prerrogativa que originalmente corresponde al Estado, para que, en sustitución de este y por su cuenta y riesgo, preste un servicio público o pueda *usar, aprovechar y*

explotar bienes del dominio público, de acuerdo con las normas que lo regulan y mediante la sujeción a determinadas cargas y obligaciones, a cambio de una remuneración, que puede consistir en las tarifas que paguen los usuarios del servicio o en los frutos y beneficios que perciba por el uso, provecho y explotación del bien; por lo que la persona que obtiene una concesión no tiene antes de ella ningún derecho –ni siquiera limitado– para aprovechar, explotar o usar bienes nacionales o para prestar un servicio público.

La concesión tiene un carácter complejo que resulta de la conjugación de los siguientes aspectos: (i) se instituye a partir de un *acto unilateral*, por el cual se determina bajo pautas objetivas el otorgamiento de la concesión; (ii) se resguarda a través de un *acto normativo*, por el que se regulará la organización y funcionamiento del servicio público o la forma como se llevará a cabo el uso, provecho o explotación de los bienes concesionados; y (iii) adquiere carácter subjetivo a través de un *acto contractual* de naturaleza financiera, destinado a establecer ciertas ventajas económicas personales, asegurar la remuneración del concesionario, propiciar nuevas inversiones para mejorar el servicio o bien concesionado y proteger los intereses legítimos del particular y los derechos de los consumidores, así como a establecer las garantías que resguarden las potestades de control de la Administración Pública.

De lo anterior se deriva que los particulares deben proponer y emplear las mejores técnicas en las actividades de explotación del bien y soportar las cargas económicas que implica su ejecución, sin olvidar que cuando el Estado otorga una concesión actúa como garante del interés social y no de los intereses del concesionario, por lo que su intervención es una garantía de que la prestación se llevará a cabo en las mejores condiciones de eficacia y constituye una responsabilidad para que este otorgue la concesión adecuadamente.

En efecto, la Administración Pública conserva en todo momento la facultad de asegurar el cumplimiento de lo concesionado, pues no pierde la titularidad ni la competencia sobre ello. Y es que mediante dicho contrato solo se transfiere al concesionario ciertas facultades de ejercicio, más no la propiedad o derechos absolutos sobre el bien.

B. La explotación de los bienes de dominio público, como cualquier otra actividad de la economía nacional, se sujeta al derecho constitucional económico. Así, de conformidad con el art. 110 de la Cn., el Estado tiene la obligación de evitar las prácticas de concentración y la conformación de monopolios, garantizando un sistema competitivo en el ámbito de las actividades económicas no reservadas al Estado, esto es, en condiciones de igualdad y sin

impedimentos o interferencias derivadas de reglamentaciones, prohibiciones o actuaciones de la Administración Pública que no respeten el principio de justicia social (arts. 101 inc. 1º y 110 inc. 1º de la Cn.) y que, por tanto, afecten el ejercicio de la libertad económica de aquellos que desean participar e incursionar en estos rubros del mercado nacional.

Para alcanzar tales objetivos, debe garantizarse que haya apertura y participación en los procedimientos de concesión de una pluralidad y del mayor número de personas posibles, por ejemplo, mediante la publicidad de los concursos, licitaciones o, en su caso, de la apertura de los trámites de concesión, estableciendo con claridad las actividades de explotación del bien que se autorizarán, los recursos técnicos a emplear, los criterios sobre los cuales se fijarán los precios, el período de concesión, etc., con el objeto de que aquellas puedan valorar y decidir si optan o no a la adjudicación del bien en cuestión. Con ello, no solo se fomenta la libre concurrencia y competencia en el mercado de las contrataciones públicas, sino también el informar y someter al control de la generalidad las condiciones y el empleo al que se someterá determinado bien nacional.

En perspectiva con lo anterior, antes de la celebración del contrato de concesión, las partes –y de forma significativa los aspirantes a la adjudicación– deben hacer un correcto análisis de los riesgos que asumirán y una valoración prospectiva de las incidencias futuras que pueden acontecer durante su cumplimiento, pues en la ejecución de esta clase de contratos administrativos opera el aforismo relativo a respetar los acuerdos alcanzados (*pacta sunt servanda*).

Con ello, se pretende que los contratos se cumplan con estricta sujeción a sus cláusulas y a los pliegos que les sirvan de base, de tal forma que las condiciones jurídicas, técnicas y económicas a las que se sujeta la concesión sean inalterables, salvo casos excepcionales, por ejemplo, cuando la ejecución del objeto contractual se torne pernicioso para la colectividad, o cuando sea necesario hacer adaptaciones técnicas para mejorar el aprovechamiento del bien o el servicio prestado. En tales casos, *la Administración Pública puede modificar los términos de la concesión para la protección del interés general, siempre y cuando demuestre y contraste las razones técnicas y jurídicas que justifican tales cambios.*

En este punto, *debe aclararse que, de acuerdo con el contenido del derecho a la libertad económica, la Administración no solo debe garantizar la apertura y publicidad de los procedimientos a efecto de que cualquier interesado pueda participar en la concesión, sino que*

también está obligada a asegurar que las modificaciones sobrevenidas de los términos de explotación pactados no escondan la renegociación de aspectos esenciales del uso privado del bien que de haber sido inicialmente planteados habrían despertado el interés de otros sectores en participar en dichos procedimientos. Ello debido a que en esas circunstancias cualquier otro interesado quedaría excluido de la posibilidad de incursionar en esas actividades económicas, las cuales estarían siendo incluidas o ampliadas con posterioridad a la concesión, a fin de eludir el mecanismo previsto para garantizar la concurrencia o competencia entre los posibles aspirantes a la concesión con los que podría tenerse desventaja.

En ese sentido, cualquier alteración o cambio sobrevenido en los términos de la concesión tiene lugar solo si tal posibilidad se encuentra previamente contemplada en los acuerdos pactados o la ley de la materia, para lo cual las partes deben respetar las condiciones y procedimientos de modificación establecidos en la ley, así como el régimen jurídico especial al que se sujetan estos bienes. Y es que si después de la celebración del contrato de concesión la Administración Pública tuviera la facultad de modificar unilateral y libremente el contenido obligacional del negocio jurídico en cuestión, introduciendo cambios sustanciales o trascendentes que de forma implícita comportan una renegociación de aspectos esenciales del contrato, resultaría afectada la libertad económica de aquellos que también tienen el deseo de participar en estas actividades económicas.

En definitiva, si la modificación del contrato es relevante o sustancial, lo indicado para garantizar la igualdad de oportunidades en la adjudicación a todos los interesados sería convocar un nuevo procedimiento de concesión, cerciorándose de la publicidad y transparencia de las actuaciones, a fin de que la generalidad conozca y tome la decisión de participar o no en aquellas, o bien manifieste su oposición por considerar que ocasionara perjuicios a determinado sector o al interés general.

VI. 1. A. En el sector de las telecomunicaciones, el *espectro radioeléctrico* constituye uno de los elementos más importantes en el desarrollo y funcionamiento de los medios de comunicación masiva, como la radio y la televisión. Desde un punto de vista técnico, el aludido espectro está conformado por el conjunto de ondas electromagnéticas cuyas frecuencias se fijan convencionalmente entre los 3 KiloHertzios (KHz) y los 3,000 GigaHertzios (GHz), que se propagan por el espacio sin necesidad de guía artificial y pueden ser utilizadas para la transmisión, emisión o recepción de imágenes, sonidos y señales, con la combinación o no de otros medios tangibles –por ejemplo, cables, fibra óptica, etc.–.

Con el objeto de ordenar y optimizar su uso, el art. 9 inc. 2° de la LT divide este recurso en “bandas de frecuencias”, a las que la Administración Pública atribuye un servicio concreto con base en las Normas Técnicas de la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT), pues existen zonas del espectro que han sido indicadas, por razones técnicas, para proporcionar unos servicios específicos, por ejemplo, de radioastronomía y meteorología. Ahora bien, las bandas en cuestión se subdividen en canales a los que se asigna un rango concreto de frecuencias (ancho de banda), la cobertura territorial y el uso al que se destinan, debiendo constar su asignación en el Cuadro Nacional de Atribuciones de Frecuencias (art. 10 inc. 2° de la LT).

Además de los servicios de difusión sonora y de televisión, las frecuencias pueden ser empleadas para brindar servicios de comunicación inalámbrica –por ejemplo, telefonía móvil e internet– e implementar sistemas de telecomunicación relacionados a la seguridad, defensa nacional, emergencias, transporte e investigación científica, así como a aplicaciones industriales y domésticas –por ejemplo, radionavegación marítima y aeronáutica, seguridad residencial, radiolocalización de vehículos y monitoreo–.

B. En atención a las personas o instituciones que explotan el aludido recurso (art. 12 de la LT), este se clasifica en espectro de: (i) *uso libre*, cuando se refiere al conjunto de bandas de frecuencias que pueden ser utilizadas por el público en general para operar estaciones radioeléctricas en los términos acordados por la SIGET; (ii) *uso oficial*, constituido por el grupo de bandas de frecuencias destinadas para uso exclusivo de las instituciones gubernamentales, o las que deben ser reservadas para aplicaciones futuras, o protegidas en virtud de los tratados y convenios internacionales suscritos por el país; y (iii) *uso regulado*, conformado por *las zonas del espectro que, mediante la respectiva concesión, pueden ser adjudicadas a los particulares para su explotación en las condiciones acordadas*. Según el art. 12 inciso final de la LT, las modificaciones en la clasificación del uso común de las frecuencias solo podrán hacerse efectivas mediante los procedimientos establecidos en los arts. 94 al 96 del referido cuerpo normativo.

En perspectiva con lo expuesto, tanto el aparato estatal como los particulares pueden requerir el uso del espectro radioeléctrico, por ejemplo, el primero, para los sistemas de telecomunicación interinstitucionales y, los segundos, para uso o explotación –es decir, con o sin fines lucrativos– como radioaficionados o proveedores de servicios de telefonía móvil, internet, televisión, etc.; de ahí que el uso que se haga de dicho recurso tenga un impacto en el desarrollo social del país, ya que puede utilizarse para crear o mejorar las herramientas aplicadas en el

ámbito laboral, de la salud, educación, seguridad, etc.

Por tal motivo, el recurso en cuestión constituye, desde un ámbito individual, uno de los elementos más importantes con los que cuenta el sector de las telecomunicaciones para desarrollar su actividad y, desde un ámbito colectivo, el medio a través del cual la sociedad, en general, puede ejercer otras libertades como la de información y acceder a condiciones que mejoren su calidad de vida.

C. En consecuencia, las características peculiares del espectro radioeléctrico, su incidencia en el funcionamiento de los sistemas y servicios de telecomunicación, y su importancia para el desarrollo social del país, lo convierten en objeto de interés para el Derecho. De ahí que este recurso natural intangible, de carácter limitado, *forme parte de los bienes de dominio público, cuya regulación, administración y protección corresponden al Estado, quien debe garantizar el uso racional y equitativo de este escaso bien.*

La indispensable intervención estatal sobre el espectro radioeléctrico se fundamenta en el valor estratégico que la explotación de ese recurso tiene para el crecimiento y desarrollo económico del país, lo que justifica la exigencia de un procedimiento especial para la asignación y el establecimiento de las condiciones de aprovechamiento de aquel.

2. B. Así, de acuerdo con los Considerandos I al IV de la Ley de Creación de la SIGET y el art. 9 inc. 1º de la LT, la mencionada institución es la responsable de regular las actividades y de supervisar el cumplimiento del marco legal salvadoreño del sector de electricidad y telecomunicaciones, siendo algunos de sus objetivos el garantizar el uso racional y eficiente del espectro radioeléctrico, el incentivar la libre competencia y evitar las prácticas monopólicas en este rubro de la economía nacional, velando no solo por los derechos de los sujetos que participan en estas actividades, sino también por los intereses públicos comprometidos.

De los arts. 1 y 2 de la LT se deriva que la SIGET tiene la obligación de realizar las acciones positivas pertinentes que coadyuven con: el fomento del acceso a las telecomunicaciones para todos los sectores de la población; la protección de los derechos de los usuarios, operadores y proveedores de los servicios de telecomunicación; el desarrollo de un mercado competitivo en todos sus niveles; y la optimización del aludido recurso, pues si bien este es reutilizable resulta escaso en relación con la demanda de ofertantes de servicios y las necesidades de desarrollo de otros campos que también requieren de su uso.

Para la consecución de tales fines, la SIGET se encuentra investida de una serie de

potestades reglamentarias, directivas, fiscalizadoras y sancionatorias encaminadas a la administración, gestión y control de las actividades vinculadas a la utilización del espectro radioeléctrico por el aparato estatal y por los particulares, entre las que se encuentran los servicios de difusión por televisión.

B. De conformidad con el art. 115 de la LT, la explotación del espectro radioeléctrico para la prestación de servicios de televisión, tanto de libre recepción como de suscripción, requiere de una *concesión* que podrá otorgarse por un plazo de veinte años prorrogables. Para ello, de acuerdo con el art. 76 de la citada ley, el interesado deberá especificar el servicio que desea brindar y las características de la porción del espectro requerida, con el objeto de que pueda determinarse la compatibilidad electromagnética de esa porción con las estaciones legalmente autorizadas.

De los arts. 65, 66, 67, 68 y 77 de la LT se colige que la SIGET tiene la facultad de declarar inadmisibles las peticiones de concesión si el sujeto no cumple con la prevención que se le formula a efecto de subsanar las deficiencias de su solicitud, o improcedente cuando, entre otros motivos, se requiera la concesión para el uso de una porción del espectro que ya ha sido otorgada a otra persona y sea evidente que no existe compatibilidad electromagnética entre ellas.

Por otra parte, según lo dispuesto en los arts. 61 y 78 de la LT, la SIGET tiene la obligación de *publicar* tanto la solicitud de concesión para la explotación del espectro radioeléctrico como la resolución en la cual aquella se admita y se requiera al Gerente de Telecomunicaciones el informe técnico sobre compatibilidad de frecuencias respectivo. Dicha publicación deberá contener el texto de la aludida resolución y se realizará al menos en el Diario Oficial y en dos de los periódicos de mayor circulación nacional, en dos ocasiones con intervalo de un día entre ellas. Además, de acuerdo con el art. 61 inc. 4º, cuando se trate de la concesión para explotación del espectro, también deberá efectuarse la publicación en un periódico financiero internacional.

Al respecto, de acuerdo con los arts. 78 y 79 de la LT, la finalidad de la aludida publicación es *la de hacer del conocimiento del público en general que se ha iniciado un procedimiento de concesión para la explotación de una parte del espectro, específicamente para la realización de las actividades detalladas en la solicitud, a fin de que las personas puedan manifestar en el plazo de veinte días su oposición o su interés de adquirir el uso de las frecuencias sujetas a la concesión requerida*. En este último caso, el art. 81 inc. 4º de la citada ley

establece que si el informe técnico fuere favorable y existe un interés adicional por las frecuencias, debe ordenarse *la apertura del procedimiento de subasta dentro del plazo de sesenta días, contados a partir de la última publicación*, respetando los términos establecidos en los arts. 82 al 85 de la ley.

Finalmente, concesionada las frecuencias al solicitante o a quien haya presentado la mejor oferta económica en el caso que la adjudicación haya requerido la pública subasta, la SIGET debe publicar la resolución de concesión e inscribir tal pronunciamiento en el registro respectivo (art. 61 de la LT).

3. Expuesto lo anterior, corresponde hacer algunas acotaciones relativas a la modificación de las concesiones para la explotación de frecuencias, específicamente con el objeto de prestar servicios de difusión televisiva.

A. El art. 126 inc. 1º de la LT establece que todas las concesiones para los servicios de difusión televisiva de libre recepción y suscripción preexistentes a la entrada en vigencia de la ley –esto es, a partir del 21-XI-1997– deben conservar las condiciones y restricciones de *explotación* con las que fueron otorgadas, a excepción de la restricción de *uso*.

a. i. Conforme a las diferencias entre *uso común* y *uso privado o especial* –dentro del que figura la explotación– de los bienes de uso público, y las particularidades de las concesiones demaniales a las que se hizo referencia en el Considerando V de esta sentencia, la excepción contemplada en el citado precepto hace referencia a los casos en los que la SIGET puede modificar la clasificación de uso de las zonas en las que se divide el espectro radioeléctrico (art. 12 de la LT), para que siendo determinadas frecuencias de *uso libre* u *oficial* pasen a ser de *uso regulado*, o siendo de *uso regulado* pasen a ser de *uso libre*, observando las condiciones y procedimientos específicos establecidos en los arts. 94, 95 y 96 de la LT.

Así, el supuesto contemplado en el art. 96 de la LT únicamente prevé la posibilidad de que la SIGET recupere las zonas del espectro que se mantenían dentro del régimen de *uso regulado*, para que estas pasen a ser de *uso libre*, a fin de cumplir con algún tratado internacional en esta materia al que se encuentre adscrito El Salvador, debiendo respetar para ello los plazos conferidos en la concesión de aquellas; por lo que se trata de frecuencias que dejan de pertenecer al grupo de las que pueden ser explotadas por los particulares. Sin embargo, dicha disposición legal no avala la posibilidad de que, concesionada la zona del espectro de *uso regulado*, la SIGET pueda modificar la modalidad de explotación de esas frecuencias mediante un mecanismo

diferente al que ha sido otorgado.

ii. Además, se admite la modificación de las aludidas concesiones cuando durante su ejecución se advirtiera la necesidad de realizar ajustes o cambios para mejorar la calidad del servicio prestado, o bien cuando se vea perjudicado el interés general, siempre que ello no implique un reajuste o renegociación de aspectos esenciales del contrato que alteren sustancialmente las condiciones jurídicas, técnicas y económicas pactadas, ya que, en tal caso, la SIGET debe comprobar y respaldar las razones que justifican tales modificaciones, de forma que sea posible verificar en la realidad el fundamento objetivo que la ha llevado a tomar esa decisión y que esta no provocará un cambio sustancial que encubra la necesidad de un nuevo contrato.

Y es que, si bien a dicha institución le compete cerciorarse de que el aprovechamiento del mencionado recurso favorece el desarrollo social de la colectividad mediante su utilización racional y equitativa, le corresponde también garantizar que en los procedimientos de concesión haya libre concurrencia y competencia, esto es, la apertura de estas actividades económicas a una pluralidad de representantes del sector privado interesados en incursionar en el rubro de las telecomunicaciones, evitando así la concentración y los monopolios en los medios de comunicación.

b. El mandato dirigido a la conservación y respeto de las condiciones técnicas y *restricciones de explotación* de las concesiones conferidas previo a la entrada en vigencia de la Ley de Telecomunicaciones –esto es, de las condiciones bajo las cuales se autorizó al particular el aprovechamiento de las frecuencias adjudicadas–, tiene como fundamento el preservar que las actividades de explotación continúen realizándose en los términos pactados hasta la finalización del plazo contractual. Por ello, la renovación o modificación de las condiciones técnicas y restricciones de explotación debe estar precedida de un nuevo proceso de concesión, dentro del cual sus condiciones se hagan del conocimiento y se sometan a la valoración del público en general, a efecto de que cualquier interesado participe en la adquisición de las frecuencias en pública subasta u otro método de adquisición.

Y es que la decisión de participar o no en el aludido proceso surge en atención a los cálculos o valoraciones que en su momento efectúan los particulares a partir de las exigencias de la oferta o solicitud de concesión publicada, por lo que *un cambio o modificación sobrevenida a tales aspectos sin la tramitación del procedimiento respectivo defraudaría las aspiraciones de quienes en su oportunidad perdieron la concesión o dejaron de participar por incluirse tales*

términos con posterioridad, afectándose de esa manera sus derechos al libre acceso al mercado – como manifestación de la libertad económica– y a las libertades de expresión e información –en su dimensión colectiva–.

c. Las restricciones de explotación a las que se ha hecho alusión comprenden aspectos sustanciales de la concesión, cuya modificación daría lugar a un nuevo y distinto contrato, pues implicaría la transformación de lo concesionado mediante la introducción de condiciones que, como se acoto *supra*, si hubieran figurado en la solicitud u oferta de concesión inicial, probablemente habrían incentivado la participación de otros particulares; por ejemplo, cuando se modifica la modalidad del servicio a prestar –la difusión televisiva por suscripción o libre recepción– o, en general, la naturaleza o el tipo de actividades en las que se utilizará el bien demanial, la cobertura territorial acordada, el tiempo de concesión, etc. Por ello, en tales supuestos, más que de la modificación de un contrato, *se trata de un proyecto nuevo que debe dar lugar a otro proceso de concesión en el que se dé la oportunidad a cualquier otro interesado de incursionar en este campo.*

En sintonía con lo anterior, el art. 124 del Reglamento de la LT prescribe que la modificación de las características técnicas de la concesión, entre las que se incluyen la potencia del transmisor, las etapas de amplificación de las radiofrecuencias, las especificaciones de las antenas, líneas de transmisión y desplazamiento geográfico, no podrán realizarse de manera unilateral por parte de la SIGET con la sola petición del concesionario; por el contrario, este deberá sujetarse al procedimiento establecido en la ley.

B. a. El régimen especial para los servicios de difusión de libre recepción y de suscripción por radio y televisión al que hacen referencia los arts. 114 al 129 de la LT no prevén el procedimiento que debe tramitarse en el supuesto hipotético antes referido; sin embargo, de lo prescrito en el art. 105 inc. 2º de la LT –contemplado en las Disposiciones Transitorias– se colige que si el concesionario desea eliminar alguna de las condiciones o restricciones de explotación contenidas en las referidas concesiones, deberá solicitar la renovación adelantada de la concesión, conforme al procedimiento ya establecido.

Dicho disposición normativa hace una remisión al art. 99 de la LT, que regula el procedimiento de *renovación adelantada del derecho de explotación*, el cual exige del solicitante su renuncia a la concesión. De acuerdo con el aludido precepto, la petición en cuestión motiva la apertura del procedimiento de concesión demanial al que se hizo referencia en los apartados

anteriores, en el que únicamente deben observarse los criterios especiales para el cálculo de los pagos que deberán realizarse en tal caso.

De ahí que la petición de renovación adelantada constituya el mecanismo mediante el cual el concesionario puede requerir la modificación de alguna de las restricciones de explotación de las frecuencias que le han sido adjudicadas, pero ello implica el asumir las consecuencias que se deriven de la tramitación del aludido procedimiento, ya que puede surgir la oferta de otro interesado que resulte más beneficiosa para el desarrollo económico y social del país, lo que la llevaría a ser prioritaria para la Administración Pública.

b. En perspectiva con lo expuesto, de la interpretación conjunta de los arts. 99, 105 inc. 2º, 126 inc. 1º de la LT y 124 de su reglamento, se deriva que si el concesionario solicita la modificación de alguna de las restricciones de explotación contenidas en las concesiones preexistentes a la ley, que impliquen una alteración, transformación o cambio sustancial de las condiciones técnicas en los términos antes expuestos, la SIGET debe tramitar el procedimiento respectivo en el que se brinde a cualquiera legítimamente interesado la oportunidad de optar a la realización de las actividades de explotación en cuestión, considerando los cambios cuya incorporación se solicita, a efecto de garantizar el ejercicio de los derechos a la libertad económica y a las libertades de expresión e información –en su dimensión colectiva–.

VII. Corresponde en este apartado analizar si las actuaciones de los funcionarios demandados se sujetaron a la normativa constitucional, teniendo en cuenta los argumentos planteados por las partes y los medios probatorios incorporados a este proceso.

1. A. a. La sociedad demandante incorporó como prueba certificación notarial de los siguientes documentos: (i) Resolución nº T-0291-2009, por medio de la cual se adecuaron las frecuencias de los canales de televisión 39, 41, 43, 45, 47, 49 y 51, a fin de que estos pasaran de ser utilizados para el servicio de difusión por *suscripción a libre recepción*; (ii) ficha de inscripción de la adecuación de las aludidas frecuencias de fecha 28-IV-2009, a favor del señor Luis Francisco Adalberto P. G., en calidad de concesionario; y (iii) escrito de fecha 15-IV-2010, firmado por el apoderado de la sociedad Maxima Aceleración, S.A. de C.V., mediante el cual solicitó a la SIGET la concesión de los citados canales para prestar el servicio de difusión de libre recepción.

Además, presentó la nota en virtud de la cual se le notificó la Resolución nº T-0420-2010, mediante la cual el Superintendente de la SIGET declaró improcedente la referida solicitud, y la

certificación notarial de la nota por medio de la que se le comunicó la Resolución n° T-662-2010, según la cual la Junta de Directores de la SIGET declaró sin lugar el recurso de apelación que interpuso contra la anterior decisión.

b. Por su parte, las autoridades demandadas aportaron certificación del análisis de prefactibilidad técnica n° AE-0215 de fecha 21-IV-2010, suscrito por el Gerente de Telecomunicaciones de la SIGET, mediante el cual se informó al Superintendente que las frecuencias solicitadas por la sociedad Máxima Aceleración, S.A. de C.V., ya habían sido otorgadas para prestar el servicio de difusión requerido, por lo que, al no existir compatibilidad técnica para adjudicar la referida zona del espectro, recomendó que se declarara improcedente la petición, formulada por dicha sociedad.

c. Cabe señalar que, de conformidad con los arts. 7 inc. 3° y 321 inc. 1° del C.Pr.C.M., se requirió a las autoridades demandadas que remitieran como prueba para mejor proveer certificación de las actuaciones realizadas previo a emitir la Resolución n° T-0291-2009. Dichas autoridades, si bien no incorporaron lo que les fue requerido, aportaron la certificación de los siguientes documentos: (i) contrato de concesión de fecha 30-IV-1986, mediante el cual la extinta Administración Nacional de Telecomunicaciones (ANTEL) otorgó a Futurama, S.A. de C.V., los derechos de explotación de las frecuencias asignadas a los canales de televisión 39, 43, 47 y 49; (ii) contratos de concesión de fechas 23-V-1986, por medio del cual ANTEL, concesionó a Telesat, S.A. de C.V., los canales 45 y 51 y a Televisión Privada de El Salvador, S.A. de C.V., el canal 41; (iii) escrituras públicas de compraventa de frecuencias de fechas 18-VII-1998, 27-VIII-1998, 18-XII-2007 y 26-XI-2008, inscritas en la Sección de Actos y Contratos del sector Telecomunicaciones con referencias n° 36-T2-87/2000, 38-T2-88/2000, 6954-T2-371/2008 y 733-T2-395/2008, respectivamente, mediante las cuales se transfirieron los derechos de explotación de las aludidas frecuencias a terceras personas; (iv) Resoluciones de fechas 10-VIII-1998, 4-IV-2000, 9-I-2008 y 19-XII-2008, inscritas en el libro de Resoluciones originales de la SIGET, mediante las cuales el Superintendente de esa entidad ordenó la inscripción a favor de terceros de las transferencias de los derechos antes mencionadas; (v) Resolución n° T-0291-2009, por medio de la cual se adecuaron las frecuencias en cuestión a fin de que estas pasaran de ser utilizadas para los servicios de difusión televisiva por *suscripción a libre recepción*; y (vi) Resolución de fecha 17-IV-2009, mediante la cual se ordenó la inscripción de la adecuación de las bandas de frecuencias respectivas para los fines antes mencionados.

B. Teniendo en cuenta lo anterior, de conformidad con los arts. 30 de la Ley del Ejercicio Notarial de la Jurisdicción Voluntaria y de otras Diligencias y 2 de la Ley del Notariado, las certificaciones notariales de los escritos y resoluciones relacionados constituyen prueba fehaciente de la autenticidad de esos documentos, dado que no se ha elegido y probado la falsedad de estos o de su certificación, por lo que *se valorarán como prueba instrumental*.

Asimismo, de conformidad con lo prescrito en el art. 331 del C.Pr.C.M., dado que las certificaciones de los contratos de concesión y de las resoluciones incorporadas han sido expedidas por la Registradora de la SIGET en el ejercicio de sus competencias y la autenticidad de dichos documentos tampoco ha sido objetada en este proceso, *se valorarán como prueba instrumental*.

2. A. Del contrato de concesión de fecha 30-IV-1986 y los de fecha 23-V-1986, se colige que ANTEL otorgó, en el orden expresado, los derechos de explotación de siete canales de televisión a las sociedades Futurama S.A. de C.V. (canales 39, 43, 47 y 49); Telesat, S.A. de C.V. (canales 45 y 51), y Televisión Privada de El Salvador, S.A. de C.V. (canal 41); *específicamente para que estas prestaran el servicio de difusión televisiva por suscripción satelital*.

Por otra parte, de la escritura pública de compraventa de frecuencias de fecha 18-VII-1998, inscrita en la Sección de Actos y Contratos del sector Telecomunicaciones de la SIGET con referencia n° 36-T2-87/2000, se advierte que las mencionadas sociedades transfirieron los derechos y obligaciones derivados de los aludidos contratos a la sociedad Salvadoreña de Televisión, S.A. de C.V.

Asimismo, consta en las escrituras públicas de fechas 27-VIII-1998, 18-XII-2007 y 26-XI-2008, inscritas con referencias n° 38-T2-88/2000, 6954-T2-371/2008 y 7336-T2-395/2008, respectivamente, que la sociedad Salvadoreña de Televisión, S.A. de C.V., transfirió los derechos de explotación en cuestión a la sociedad Amnet Telecommunications Ltda, la cual, con posterioridad, los cedió a la sociedad Cablefrecuencias, S.A. de C.V., quien luego los transfirió al señor Luis Francisco Adalberto P. G.

Finalmente, consta en este proceso que el señor P. G. transfirió los derechos de uso privado de las aludidas frecuencias a la sociedad TV Juventud, S.A. de C.V., a la sociedad Televisión Independiente, S.A. de C.V., y a la Iglesia Católica, Apostólica y Romana en El Salvador, Arquidiócesis de San Salvador, las cuales figuran como terceras beneficiadas en este amparo.

b. De acuerdo con la Resolución de fecha 10-VIII-1998, con referencia de registro n° 4 en el libro n° 10 página 007, del libro de resoluciones originales de la SIGET, la transferencia de los canales de televisión a favor de la sociedad Salvadoreña de Televisión, S.A. de C.V., fue autorizada por la SIGET con fundamento en los arts. 15 y 126 de la LT, según los cuales el derecho de explotación derivado de la concesión para el uso privado del espectro es considerado un bien privado transferible y fragmentable, cuyo ejercicio continúa sujetándose a las condiciones y restricciones de explotación que fueron establecidas en el contrato de concesión de origen. De ahí que, en el citado pronunciamiento, se apuntó que *dicha transferencia de derechos debía sujetarse a los términos de explotación fijados en las concesiones de las frecuencias, así como al plazo para el cual fueron adjudicadas.*

En el mismo sentido, en las Resoluciones de fechas 4-IV-2000, 9-I-2008 y 19-XII-2008, con referencias de registro n° 88, 371 y 395 en los libros n° 8, 34 y 36 páginas 97, 76 y 26, respectivamente, se apuntó que la transferencia de los derechos de explotación de las aludidas frecuencias a favor de Amnet Telecommunications Ltda, de la sociedad Cablefrecuencias, S.A. de C.V., y del señor Luis Francisco Adalberto P. G. tenía por objeto que aquellas se emplearan para *el servicio de difusión televisiva por suscripción satelital, en los términos fijados en los contratos de concesión respectivos.*

Así, de acuerdo con los citados contratos de concesión y el informe de factibilidad técnica de fecha 21-IV-2010, entre las condiciones de explotación acordadas se encuentran las siguientes: (i) *Tipo de servicio:* televisión por suscripción satelital; (ii) *Bandas de frecuencias asignadas:* de la 620 a 626 MHz (canal 39), de la 632 a 638 MHz (canal 41), de la 644 a 650 MHz (canal 43), de la 656 a 662 MHz (canal 45), de la 668 a 674 MHz (canal 47), de la 680 a 686 MHz (canal 49) y de la 692 a 698 MHz (canal 51); (iii) *Ancho de banda nominal del canal radioeléctrico:* 6 MHz; (iv) *Distintivo de llamadas por grupos de frecuencias:* YSXF; y (iv) *Potencia efectiva radiada máxima* 10 kw y *portadora de imagen* 1 kw.

B. a. En este contexto, de la Resolución n° T-0291-2009, se colige que, mediante el escrito de fecha 9-I-2009, el señor Luis Francisco P. G. solicitó la modificación de las concesiones de las frecuencias atribuidas a los canales 39, 41, 43, 45, 47, 49 y 51 para que cambiara su uso al de televisión abierta o *libre recepción*, con cobertura en todo el territorio nacional. Asimismo, se advierte que la SIGET requirió al Registro de Electricidad y Telecomunicaciones y a la Gerencia de Telecomunicaciones adscritos a la SIGET que informaran sobre las condiciones y parámetros

técnicos bajos los cuales ANTEL otorgó las concesiones y la factibilidad técnica de atender lo solicitado por el concesionario, con el objeto de resolver si procedía modificar el uso privado de aquellas.

Consta en la aludida resolución que la SIGET consideró que la solicitud formulada tenía por objeto fomentar que las emisiones de los programas televisivos tuvieran como destinatarios al público en general y dado que, según los informes técnicos, la modificación del tipo de servicio no ocasionaría interferencias en otras estaciones, *resolvió que las frecuencias en cuestión pasarían a ser empleadas para el servicio de difusión por libre recepción, siempre que su uso se sujetara a las condiciones técnicas de operación básicas para esa modalidad de servicio.*

Por tal motivo, asignó a cada canal una frecuencia central con un ancho de banda de 6 MHz, lo cual implicó la atribución de un distintivo de llamadas individual (YSBQ), ya que el anterior solo aplica para grupos de frecuencias; también exigió la colocación de repetidoras en puntos estratégicos del territorio nacional para mejorar la cobertura solicitada y la utilización de una potencia nominal del transmisor de 5 Kw y de una potencia efectiva radiada de 10 Kw, entre otros aspectos.

b. Con base en la prueba documental relacionada, se ha comprobado que los términos de explotación de las concesiones de las frecuencias asignadas a los canales 39, 41, 43, 45, 47, 49 y 51 fueron modificados, específicamente para que la modalidad del servicio de difusión a prestar pasara de suscripción al de libre recepción, lo cual implicó el cambio del distintivo de llamadas de frecuencias y el empleo de equipo adicional (antenas repetidoras) para ampliar la cobertura de difusión televisiva.

C. a. Respecto a las razones que motivaron los cambios efectuados y el procedimiento aplicado para tal efecto, en el apartado V de la Resolución n° T-0291-2009 se explicó que, si bien de conformidad con el art. 126 de la LT las concesiones preexistentes a la entrada en vigencia de la ley debían conservar las condiciones y restricciones de explotación de frecuencias establecidas en los contratos, la SIGET tiene la facultad de adecuarlas a la nueva legislación, siempre que se preserven los intereses del Estado.

En ese orden, se apuntó que las frecuencias asignadas a los canales de televisión 39, 41, 43, 45, 47, 49 y 51 fueron concesionadas para el servicio de difusión por suscripción satelital – esto es, a un grupo reducido de personas que tiene acceso a los programas transmitidos mediante el pago periódico de cierta suma de dinero–; modalidad de servicio que, en opinión de la SIGET,

era contraria al concepto de servicios de radiocomunicación del cual se derivan los servicios de difusión televisiva, cuyo destinatario es el público en general.

Así, dado que la aludida modalidad del servicio restringía el uso de los canales en detrimento de la colectividad y los fines del servicio de radiocomunicación contemplados en la legislación de la materia, se procedió a autorizarlos como de libre recepción. Aunado a ello, se aclaró que los cambios efectuados constituían una *adecuación* de las condiciones de uso de las frecuencias concesionadas al régimen jurídico vigente al que se sujeta el uso del espectro por los particulares, por lo que *no se requería de la apertura de un procedimiento para el otorgamiento de una concesión*; sin embargo, el cálculo de los pagos respectivos debía sujetarse a las reglas establecidas en el art. 99 de la LT, referido al caso de la renovación adelantada del derecho de explotación.

b. i. Del aludido pronunciamiento se colige que la modalidad del servicio de difusión televisiva fue calificada como una restricción de *uso común* de las frecuencias concesionadas, pese a que del régimen jurídico especial de este bien demanial se colige que las concesiones tienen por objeto establecer los términos o restricciones *de explotación* –manifestación del *uso privado* o *especial*– de las zonas del espectro asignadas a los particulares para su aprovechamiento, dentro de las que encaja el tipo de actividades a desarrollar con las frecuencias para obtener un provecho o beneficio (arts. 13, 15 y 76 de la LT).

Por ello, resulta inadmisibles que la SIGET haya argumentado que la solicitud en cuestión tenía por objeto modificar una restricción de uso y que, por tanto, se encontraba facultada para realizar los cambios requeridos sin la necesidad de tramitar el procedimiento que, de conformidad a la interpretación de los arts. 99, 105 y 126 inc. 1º de la LT, debe aplicarse cuando se trata de la modificación de alguna de las condiciones técnicas de explotación de la concesión.

Y es que los cambios que fueron solicitados por el señor P. G. no encajaban en ninguno de los supuestos contemplados en los arts. 94, 95 y 96 de la LT, en los que se habilita a la SIGET *para modificar la clasificación de uso del espectro*, a fin de que este pase de *uso regulado* a *uso libre*, o de *uso libre* o de *uso oficial* a *uso regulado*; pues la petición formulada no perseguía que las frecuencias dejaran de ser de uso regulado, sino que, siempre dentro de esta categoría, aquellas fueran empleadas para un tipo de actividad de explotación diferente al pactado contractualmente.

ii. Otra de las razones justificativas aducidas en el aludido pronunciamiento es que los

servicios de difusión televisiva por *suscripción* restringían el derecho de las personas a tener acceso a los programas transmitidos por los canales respectivos; situación que, en opinión de la SIGET, no es compatible con el concepto de servicio de radiocomunicación contemplado en la LT, por lo que afectaba el interés general. Sin embargo, de la definición que respecto al referido concepto desarrolla el art. 6 de la LT, es posible colegir que este es empleado para referirse, en términos generales, a los servicios de transmisión, emisión o recepción de ondas radioeléctricas para fines específicos de telecomunicación, por lo que dentro de este figuran los servicios de difusión por televisión y radio como una sub clasificación, los cuales, de acuerdo con los arts. 114 y siguientes de la LT, pueden prestarse tanto por *suscripción* como por *libre recepción*.

En otras palabras, de la Ley de Telecomunicaciones y su reglamento no se deriva la existencia de alguna restricción de explotación de frecuencias radioeléctricas encaminada a reservar la utilización de aquellas únicamente para los servicios de difusión por *libre recepción*, pues en tal caso no habría existido la necesidad de crear el Reglamento para la Prestación de Servicios de Difusión de Televisión por Suscripción por Medios Alámbricos o Inalámbricos – vigente en la actualidad y dentro del cual no existe ningún precepto que aluda a su carácter transitorio–, el cual, de acuerdo con sus arts. 1 y 2, tiene por objeto el desarrollar las disposiciones de la LT relativas a la regulación del mencionado tipo de servicios.

iii. Aunado a lo anterior, es preciso apuntar que –tal como se acotó en el Considerando V de esta sentencia– la Administración Pública no debe limitarse a señalar la existencia de una afectación al interés general para justificar la adopción de alguna medida en particular, sin exponer y comprobar las razones jurídicas y técnicas que motivan su proceder. De ahí que, en el presente caso, resulte insuficiente que la SIGET haya alegado que el servicio de difusión por *suscripción* restringía el uso del espectro en detrimento del público en general para modificar la condición de explotación en cuestión sin exponer y acreditar los elementos jurídicos y fácticos con base en los cuales concluyó que tal modalidad de servicio afectaba a la colectividad y que, en esas condiciones, se encontraba habilitada para efectuar los cambios pertinentes sin la necesidad de tramitar otro procedimiento de concesión.

c. En perspectiva con lo expuesto, con base en la interpretación conjunta de los arts. 99, 105 y 126 de la LT, se colige que la adecuación efectuada por la SIGET en la Resolución n° T-0291-2009 implicó, en la práctica, no solamente en el uso o destino de la frecuencia –de suscripción a libre recepción– sino también en la modalidad de servicio de difusión pactada para

la explotación de los canales 39, 41, 43, 45, 47, 49 y 51, la cual debió estar precedida de la tramitación del procedimiento contemplado en el art. 99 de la LT relativo a la *renovación adelantada del derecho de explotación*. Dicho trámite exige la renuncia del concesionario y la consecuente apertura del procedimiento para otorgar la concesión, con el objeto de garantizar a cualquier otro interesado en realizar actividades de telecomunicación –considerando las nuevas condiciones o restricciones de explotación a incorporar– la oportunidad de optar a la concesión de esas zonas del espectro.

En consecuencia, del contenido de la aludida resolución se deriva que la modificación de la restricción de explotación de las frecuencias en cuestión en los términos expuestos *conculca el libre acceso al mercado de las telecomunicaciones de quien se habría podido interesar en adquirir las frecuencias en pública subasta para prestar los servicios de difusión televisiva por libre recepción, por lo que quien compruebe encontrarse en esa situación resultaría vulnerado en sus derechos a la libertad económica y a las libertades de expresión e información –en su dimensión colectiva–*.

3. A. En el presente caso, se advierte que el Superintendente de la SIGET emitió la Resolución n° T-0420-2010, mediante la cual declaró improcedente la petición de concesión de los mencionados canales de televisión formulada por la sociedad Máxima Aceleración, S.A. de C.V., ya que, según el informe técnico de fecha 21-IV-2010, las frecuencias en cuestión ya habían sido concesionadas a terceras personas para prestar el servicio de difusión requerido. Posteriormente, por medio de la Resolución n° T-662-2010, la Junta de Directores de la citada entidad declaró sin lugar el recurso de apelación interpuesto contra la anterior decisión, pues de acuerdo con los registros de la institución la zona del espectro solicitada ya había sido adjudicada.

En este último pronunciamiento consta que la sociedad peticionaria advirtió a la Junta de Directores de la SIGET que, mediante la Resolución n° T-0291-2009, se autorizó de manera irregular que las frecuencias asignadas fueran utilizadas para un servicio diferente al inicialmente conferido, esto es, sin la tramitación del procedimiento contemplado en el art. 99 de la LT; sin embargo, la citada autoridad se negó a examinar dicha situación, aduciendo que la sociedad recurrente solo estaba legitimada para impugnar la resolución n° T-0420-2010.

B. De la documentación relacionada se desprende que las autoridades demandadas denegaron a la pretensora la concesión de las frecuencias asignadas a los canales 39, 41, 43, 45,

47, 49 y 51, aduciendo que estas ya habían sido legalmente adjudicadas y, por tanto, no podía tramitarse un procedimiento de concesión para tal fin; pese a que la actora advirtió la existencia de irregularidades en el mecanismo mediante el cual se consolidó a favor de terceros los derechos de explotación en los términos reclamados, con el objeto de que la SIGET ejerciera sus funciones de vigilancia y control, a fin de reestablecer el orden jurídico alterado.

Con base en la aludida documentación, se ha establecido que las autoridades demandadas avalaron el contenido de la Resolución nº T-291-2009 y, con ello, la situación irregular en la que se autorizó que las frecuencias de los aludidos canales fueran explotadas mediante una actividad y especificaciones técnicas diferentes a las contratadas, sin que previo a modificar la restricción de explotación a la que se sujetaban se tramitara el procedimiento que habría garantizado a la sociedad actora y a cualquier otro interesado la oportunidad de conocer y de optar en pública subasta a la adjudicación de esa zona del espectro radioeléctrico.

Con ello las autoridades demandadas no solo impidieron a la sociedad Maxima Aceleración, S.A. de C.V., el libre acceso al mercado de las telecomunicación, esto es, al no permitir las condiciones y espacios en los que pudo concurrir y competir en igualdad de condiciones junto a cualquier otro interesado en este rubro de actividades económicas, sino que también le inhibieron la posibilidad de ejercer –desde un punto de vista colectivo– el ejercicio de sus libertades de expresión e información, mediante la gestión y administración de los canales de televisión en cuestión.

Por consiguiente, *dado que las actuaciones impugnadas provocaron que la sociedad actora no pudiera ejercer sus derechos a la libertad económica y a las libertades de expresión e información –en su dimensión colectiva– en los términos antes expuestos, deberá ser amparada en su pretensión.*

VIII. Determinada la vulneración constitucional derivada de las actuaciones reclamadas, corresponde establecer el efecto restitutorio de la presente sentencia.

1. El art. 35 inc. 1º de la L.Pr.Cn. establece que el efecto material de la sentencia de amparo consiste en ordenarle a la autoridad demandada que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban antes de la vulneración constitucional. Pero, cuando dicho efecto ya no sea posible, la sentencia de amparo será meramente declarativa, quedándole expedita al amparado la promoción de un proceso en contra del funcionario personalmente responsable.

En efecto, de acuerdo con el art. 245 de la Cn., los funcionarios públicos que, como

consecuencia de una actuación u omisión dolosa o culposa, hayan vulnerado derechos constitucionales deberán responder, con su patrimonio y de manera personal, de los daños materiales y/o morales ocasionados. Solo cuando el funcionario no posea suficientes bienes para pagar dichos daños, el Estado (o el Municipio o la institución oficial autónoma, según el caso) deberá asumir subsidiariamente esa obligación.

En todo caso, en la Sentencia de fecha 15-II-2013, emitida en el Amp. 51-2011, se aclaró que, aun cuando en una sentencia estimatoria el efecto material sea posible, el amparado siempre tendrá expedita la incoación del respectivo proceso de daños en contra del funcionario personalmente responsable, en aplicación directa del art. 245 de la Cn.

2. A. En el presente caso, con base en la documentación incorporada, se ha establecido que las concesiones de los canales de televisión 39, 41, 43, 45, 47, 49 y 51 fueron otorgadas por ANTEL a diferentes sociedades para un plazo de cinco años; sin embargo, con la entrada en vigencia de la Ley de Telecomunicaciones –esto es, a partir del 21-XI-1997–, fue otorgado por ministerio de ley un plazo de veinte años prorrogable por periodos iguales (art. 126 inc. 2° de la LT). Lapso durante el cual dichas sociedades transfirieron los derechos de concesión a otras personas –naturales y jurídicas–, quienes, a su vez, los cedieron a otras.

Asimismo, consta que el señor Luis Francisco Adalberto P. G., al adquirir la concesión de los siete canales, solicitó a la SIGET la modificación de los términos de explotación para que el servicio de difusión pasara de suscripción a libre recepción y que cuando la aludida petición fue resuelta a su favor transfirió sus derechos a terceras personas.

De lo antes expuesto se colige que, a la fecha de esta sentencia, son otras personas las titulares de las concesiones que fueron modificadas, por lo que un efecto restitutorio material en esta sentencia afectaría derechos y situaciones jurídicas consolidadas a su favor, entre estas las inversiones técnicas y económicas significativas para la transmisión, así como inversión en recurso humano que aquellas hayan podido realizar para operar. Además, se advierte que han transcurrido más de dieciocho años de la prórroga del plazo contractual y, por tanto, resta un tiempo relativamente corto para su finalización. En virtud de todo ello, la sentencia a emitir en este proceso será meramente declarativa y el efecto restitutorio será de carácter patrimonial.

B. Así, en atención a los arts. 245 de la Cn. y 35 inc. 1° de la L.Pr.Cn., *la parte actora tiene expedita la promoción de un proceso por los daños materiales y/o morales resultantes de la conculcación de derechos constitucionales declarada en esta sentencia directamente en contra de*

las personas que ocupaban los cargos de Superintendente de la SIGET e integraban la Junta de Directores de dicha entidad cuando se emitieron las Resoluciones n° T-0291-2009, T-0420-2010 y T-662-2010, de fechas 24-III-2009, 29-IV-2010 y 8-VII-2010, respectivamente.

Ahora bien, al exigir el resarcimiento del daño directamente a las personas que fungían en los cargos aludidos, independientemente de que se encuentren o no en el ejercicio de aquellos, deberá comprobárseles en sede ordinaria que incurrieron en responsabilidad civil, por lo que el actor de este amparo, en el proceso respectivo, tendrá que demostrar: (i) que la vulneración constitucional ocasionada le causó perjuicio concreto en su patrimonio, lo cual dio lugar a la existencia de tales daños –morales o materiales–; y (ii) que dicha circunstancia se produjo con un determinado grado de responsabilidad –dolo o culpa–. Asimismo, deberá establecerse en dicho proceso, con base en las pruebas aportadas, el monto estimado de la liquidación que corresponda, dependiendo del daño concreto acreditado en sede civil y del grado de responsabilidad en que se incurrió en el caso particular.

POR TANTO: Con base en las razones expuestas y en aplicación de los arts. 6, 101 inc. 1°, 102 inc. 1° y 110 inc. 1° de la Cn., así como en los arts. 32, 33, 34 y 35 de la L.Pr.Cn., a nombre de la República, esta Sala **FALLA:** (a) *Declárase que ha lugar el amparo promovido por la sociedad Máxima Aceleración, S.A. de C.V., en contra del Superintendente de la SIGET y de la Junta de Directores del citado ente regulador, por la vulneración a sus derechos a la libertad económica y a las libertades de expresión e información –en su dimensión colectiva–;* (b) *Queda expedita a la parte actora la promoción de un proceso por los daños materiales y/o morales resultantes de la vulneración de derechos constitucionales declarada en esta sentencia directamente en contra de las personas que ocupaban los cargos de Superintendente de la SIGET e integraban la Junta de Directores de dicha entidad cuando se emitieron las Resoluciones n° T-0291-2009, T-0420-2010 y T-662-2010, de fechas 24-III-2009, 29-IV-2010 y 8-VII-2010, respectivamente;* y (c) *Notifíquese.*

J. B. JAIME.-----E. S. BLANCO R.-----R. E. GONZALEZ.-----FCO. E. ORTIZ. R.-----
PRONUNCIADO POR LOS SEÑORES MAGISTRADOS QUE LO SUSCRIBEN-----
E. SOCORRO C.-----SRIA.-----RUBRICADAS.