

Centro Regional para el Fomento del Libro en América Latina y el Caribe © CERLALC, 2009  
Selección y disposición de las materias y comentarios, Ricardo Antequera Parilli

## Medidas cautelares. Marco conceptual. Requisitos.

**PAÍS U ORGANIZACIÓN:** Venezuela

**ORGANISMO:** Tribunal Supremo de Justicia, Sala Político Administrativa

**FECHA:** 13-5-2003

**JURISDICCIÓN:** Judicial (Contencioso Administrativo)

**FUENTE:** <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/mayo/00713-140503-2002-0540.htm>

**OTROS DATOS:** Expediente 2002-0540. Ponente: Yolanda Jaimes Guerrero

### SUMARIO:

*“... es criterio de este Alto Tribunal que el poder cautelar debe ejercerse con sujeción estricta a las disposiciones legales que lo confieren, y por ello la providencia cautelar sólo se concede cuando existan en autos, medios de prueba que constituyan presunción grave de la existencia concurrente del riesgo manifiesto de quedar ilusoria la ejecución del fallo y del derecho que se reclama, por tal razón es imperativo examinar los requisitos exigidos en el ... Código de Procedimiento Civil, esto es, la presunción grave del derecho que se reclama (fumus boni iuris) y el peligro grave de que resulte ilusoria la ejecución de la decisión definitiva (periculum in mora).*

*Con referencia al primero de los requisitos (fumus boni iuris), su confirmación consiste en la existencia de apariencia de buen derecho, pues cuando se acuerda la tutela cautelar no puede prejuzgarse sobre el fondo del asunto planteado. Puede comprenderse entonces como un cálculo preventivo o juicio de probabilidad y verosimilitud sobre la pretensión del demandante; correspondiéndole al Juez analizar los recaudos o elementos presentados junto con el libelo de la demanda, a los fines de indagar sobre la existencia del derecho que se reclama.*

*En cuanto al segundo de los requisitos mencionados (periculum in mora), ha sido reiterado pacíficamente por la doctrina y la jurisprudencia, que su verificación no se limita a la mera hipótesis o suposición, sino a la presunción grave del temor al daño por violación o desconocimiento del derecho si éste existiese, bien por la tardanza de la tramitación del juicio, bien por los hechos del demandado durante ese tiempo tendentes a burlar o desmejorar la efectividad de la sentencia esperada.*

*Ahora bien, invoca la parte la actora la aplicación del artículo 111 de la Ley Sobre el Derecho de Autor, el cual establece que las medidas cautelares de embargo o secuestro podrán ser decretadas sólo si se acompaña un medio probatorio que constituya presunción grave del derecho que se reclama, esto significa que la Ley Sobre el Derecho de Autor, prescinde de uno de los requisitos establecido en el artículo 585 del Código de Procedimiento Civil, es decir el periculum in mora, con la finalidad de hacer expedita la tutela judicial al solicitante; pero el mismo artículo previó que tal providencia sólo podía ser acordada cuando se tratase de lo que constituya violación del derecho de autor, como por ejemplo las*

reproducciones ilegales; o los proventos o rentas producidas por la explotación ilegal de los derechos de autor”.

### TEXTO COMPLETO:

El abogado José Salvador Bello Ríos, inscrito en el Inpreabogado bajo el Nro. 17.249, actuando con el carácter de apoderado judicial de la **SOCIEDAD DE AUTORES Y COMPOSITORES DE VENEZUELA (SACVEN)**, sociedad civil, domiciliada en Caracas, Distrito Federal, debidamente inscrita por ante la Oficina Subalterna del Tercer Circuito de Registro del Departamento Libertador del Distrito Federal en fecha 25 de mayo de 1955, bajo el N° 73, Folio 150, Tomo Tercero del Protocolo Primero y autorizada para su funcionamiento por el Ministerio de Justicia en fecha 23 de Agosto de 1996, publicada en la Gaceta Oficial N° 36.065, de fecha 15 de Octubre de 1996 y cuya última modificación está asentada ante la Oficina Subalterna de Registro en fecha 16 de julio de 1996, bajo el N° 27, folio 154, Tomo 11, Protocolo Primero; interpuso demanda por cobro de bolívares contra **LA COMPAÑÍA ANÓNIMA VENEZOLANA DE TELEVISIÓN (CANAL 8)**, sociedad mercantil debidamente inscrita en el Registro Mercantil Segundo de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda, bajo el N° 1, Tomo 58-A de fecha 12 de Abril de 1976. Asimismo solicitó, de conformidad con lo establecido en los artículos 111 y 112 de la Ley sobre Derecho de Autor en concordancia con los artículos 585 y 591, del Código de Procedimiento Civil, se decretara medida de embargo sobre bienes muebles, propiedad de la demandada, hasta por el doble de la cantidad demandada.

En fecha 8 de octubre de 2002, el Juzgado de Sustanciación admitió la demanda y acordó abrir el correspondiente cuaderno de medidas, el cual fue remitido a la Sala el 22 de octubre de 2002.

En fecha 12 de noviembre de 2002 se dio cuenta en Sala y se designó ponente a la Magistrada **YOLANDA JAIMES GUERRERO**, a los fines de decidir sobre la medida de embargo solicitada.

En fecha 29 de enero de 2003, la Sala recibió oficio signado con el N° 0036, emanado del Juzgado de Sustanciación, en el cual, se anexó copia certificada de la reforma de la demanda.

Pasa la Sala a decidir la presente solicitud, previas las siguientes consideraciones:

I

### ALEGATOS DEL SOLICITANTE

Alega el solicitante, que en fecha 1° de junio de 1990, la Compañía Anónima Venezolana de Televisión (Canal 8) y su poderdante, la Sociedad de Autores y Compositores de Venezuela (SACVEN), suscribieron contrato de cesión de derechos de autor a emisoras de televisión sobre repertorio musical de pequeño derecho, por el cual la referida empresa aceptó la obligación contractual, de conformidad con lo establecido en las cláusulas sexta y novena del referido contrato, de pagar una contraprestación por la utilización del repertorio musical administrado por su poderdante, realizando los ajustes tarifarios, conforme a la facturación anual declarada por ante el Ministerio de Transporte y Comunicaciones.

Asimismo señala, que en fecha 15 de diciembre de 1995, la Sociedad de Autores y Compositores de Venezuela (SACVEN), procediendo de conformidad con los artículos 62 y 55 de la Ley sobre Derecho de Autor en concordancia con el artículo 30, numerales 5° y 6° del Reglamento de dicha Ley y conforme a las disposiciones de la Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, procedió a publicar la tarifa para la comunicación pública, reproducción y distribución de obras que conforman el repertorio de emisoras de televisión, tarifa ésta, producto del proceso de conciliación propuesto por la Dirección Nacional del Derecho de Autor, en los procedimientos de arbitraje que de acuerdo con la normativa de la Ley de Derecho de Autor solicitaran las empresas RADIO CARACAS TELEVISIÓN (RCTV), CORAVEN; CORPORACIÓN VENEZOLANA DE TELEVISIÓN (VENEVISIÓN) y

CORPORACIÓN TELEVEN, C.A., en contra de la Sociedad de Autores y Compositores de Venezuela (SACVEN).

Aduce, que la tarifa ajustable en este rubro se establece aplicando un porcentaje a los ingresos brutos que cada una de las empresas haya declarado al Ministerio de Transporte y Comunicaciones durante el año inmediatamente anterior.

Del mismo modo alega, que la referida empresa asumió esta obligación y por tanto su representada procedió a emitir mensualmente los recibos de cobro necesarios por un monto de **DOS MILLONES NUEVE MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y CINCO BOLÍVARES CON CINCUENTA Y NUEVE CENTIMOS (Bs.2.009.695,59)** mensuales a partir del 1º de enero de 1997 hasta el 31 de diciembre de 1997 y la cantidad de **DOS MILLONES SETECIENTOS CINCO MIL TRESCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE BOLÍVARES CON CUARENTA Y CUATRO CENTIMOS (Bs. 2.705.359,44)** a partir de enero de 1998 hasta el mes de julio de 1998 y es el caso que la empresa demandada no ha cancelado ninguno de los recibos correspondientes a los meses adeudados, lo cual asciende a la cantidad de **CINCUENTA MILLONES CIENTO CINCUENTA Y SIETE MIL SETECIENTOS CINCUENTA BOLÍVARES CON CINCUENTA Y NUEVE CÉNTIMOS (Bs. 50.157.750,59)**.

En tal sentido, señala que ante tal situación de atraso y morosidad, su representada realizó gestiones amistosas ante la empresa de televisión, a fin de materializar su cobro, resultando infructuosas.

Finalmente manifiesta, que ante la alta morosidad que presentaba la mencionada empresa con la Sociedad de Autores y Compositores de Venezuela, en lo que respecta al pago de sus obligaciones, se le revocó el contrato licencia de derecho de autor para emisoras de televisión e igualmente se le prohibió el uso, explotación y difusión del repertorio que administra su representada, tal y como consta de la notificación judicial practicada por el Juzgado Sexto de Municipio de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, en fecha 5 de diciembre de 1996.

En lo que respecta a los fundamentos de derecho, alega que las disposiciones de la Ley sobre Derecho de Autor protegen los derechos de todos los autores sobre las obras del ingenio de carácter creador, ya sean de índole literaria, artística o científica, cualquiera sea su género, forma de expresión, mérito o destino, por el sólo hecho de su creación. De conformidad con lo establecido en el artículo 23 eiusdem, el creador de una obra del ingenio tiene el derecho exclusivo de explotar su obra en la forma que le plazca y sacar de ella beneficio. Esto es lo que se denomina derecho de explotación; el cual está comprometido por el derecho de comunicación pública, por una parte y el derecho de reproducción, por la otra.

Igualmente invoca los artículos 1.167, 1.264 del Código Civil y el artículo 64 de la Ley sobre Derecho de Autor, como fundamento legal de su defensa.

Finalmente concluyó su escrito con los siguientes pedimentos:

Que la Compañía Anónima Venezolana de Televisión convenga en pagarle a su representada o en su defecto, sea condenada por el Tribunal en las cantidades siguientes:

Primero: En la cantidad de **SEISCIENTOS DIECISIETE MILLONES CIENTO SESENTA Y SIETE MIL TREINTA Y DOS BOLÍVARES CON SETENTA Y OCHO CÉNTIMOS (Bs. 617.167.032,78)** monto global del débito correspondiente a la tarifa mensual por pagar a su representada, por concepto de los derechos de autor producto del uso y explotación del repertorio de obras que administra su poderdante en la programación diaria de la demandada, desde el mes de enero de 1997 hasta el mes de noviembre de 2002 inclusive y todos aquellos que se vayan acumulando hasta la definitiva cancelación de la obligación por concepto de los derechos de autor adeudados.

Segundo: En la cantidad de **TRESCIENTOS OCHO MILLONES QUINIENTOS OCHENTA Y TRES MIL QUINIENTOS DIECISÉIS BOLÍVARES CON TREINTA Y NUEVE CÉNTIMOS (Bs. 308.583.516,39)** que resulta de aplicar la indemnización a que se refiere el artículo 64 de la Ley sobre Derecho de Autor, ya citado, es

decir, el cincuenta por ciento (50%) de recargo sobre la remuneración a la tarifa aplicada, por la explotación de las obras comunicadas sin haber obtenido la licencia correspondiente.

Tercero: En pagar los intereses moratorios calculados al interés legal sobre todas las cantidades adeudadas, cantidad ésta que asciende, en su decir, a **TRESCIENTOS SESENTA Y CUATRO MILLONES CIENTO VEINTIOCHO MIL QUINIENTOS CUARENTA Y OCHO BOLÍVARES CON OCHENTA Y OCHO CÉNTIMOS (Bs. 364.128.548,88)** y los que se sigan venciendo hasta la sentencia definitiva que sobre el presente juicio recaiga.

Cuarto: La cantidad de **SESENTA Y UN MILLONES SETECIENTOS DIECISÉIS MIL SETECIENTOS TRES BOLÍVARES CON VEINTISIETE CÉNTIMOS (Bs. 61.716.703,27)**, por concepto de gastos judiciales y honorarios profesionales de abogados.

Quinto: En que se ordene a la empresa demandada a suscribir el contrato licencia que le autorice para hacer uso y explotación legítima del repertorio de obras que administra la Sociedad de Autores y Compositores de Venezuela (SACVEN), o en caso contrario, que la demandada se abstenga de usar y explotar el repertorio administrado por su poderdante.

Sexto: Que el Tribunal aplique la correspondiente indexación monetaria a las cantidades demandadas anteriormente, previo el ajuste económico o corrección monetaria, tomando en consideración el índice inflacionario establecido por el Banco Central de Venezuela, para la fecha en que se materialice el pago definitivo de las obligaciones adeudadas por la demandada.

De conformidad con el artículo 38 del Código de Procedimiento Civil estimaron la demanda en la cantidad de **UN MIL TRESCIENTOS CINCUENTA Y UN MILLONES QUINIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL OCHOCIENTOS UN BOLÍVARES CON TREINTA Y DOS CÉNTIMOS (Bs.1.351.595.801,32)**.

## II

### CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Debe esta Sala pronunciarse con relación a la medida cautelar solicitada. Así las cosas, se observa que la actora, de conformidad con los artículos 111 y 112 de la Ley sobre el Derecho de Autor, en concordancia con los artículos 585 y 591 del Código de Procedimiento Civil, solicitó en su escrito libelar medida de embargo sobre bienes muebles, propiedad de la accionada, hasta por el doble de la cantidad demandada. A este respecto, la Sala observa que el artículo 111 de la Ley de Derecho de Autor, establece lo siguiente:

#### Artículo 111

“A los efectos del ejercicio de las acciones previstas en los artículos precedentes, el Juez podrá ordenar inspecciones judiciales y experticias, así como cualquier otro medio de prueba previsto en el Código de Procedimiento Civil.

El Juez podrá ordenar también el embargo de los proventos que correspondan al titular del derecho de explotación litigioso.

encabezamiento de este artículo”.

Así mismo, se observa que el artículo 112 eiusdem, establece:

#### Artículo 112

“Si hubiere litigio entre las partes, las pruebas y medidas previstas en el artículo precedente serán decretadas por el Juez de la causa. Pero si la urgencia lo exigiere, podrán ser decretadas por el Juez de Parroquia o Municipio del lugar donde deba ejecutarse, cualquiera que sea la cuantía. En tal caso, la parte contra quien obre podrá reclamar de la misma ante el Juez de la causa, sin que ello obste a la práctica de la prueba o la ejecución de la medida.

Si no hubiere litigio entre las partes, dichas pruebas y medidas serán



decretadas por el Juez de Parroquia o Municipio del lugar donde deba ejecutárselas si su urgencia lo exigiere, sin que el propietario, poseedor, responsable, administrador u ocupante del lugar donde deban efectuarse pueda oponerse a su práctica o ejecución. El mismo Juez levantará las medidas a solicitud de la parte contra quien obren, al vencimiento de treinta (30) días continuos, desde su ejecución, si no se le hubiese comprobado la iniciación del juicio principal.

Las pruebas y medidas serán practicadas por el Juez que las decretare, por su comisionado o por la autoridad policial a quien el Juez requiera para ello, con la intervención, si fuere necesario, de uno o más peritos designados en el decreto respectivo o por decreto del Juez comisionado.

Asimismo, el artículo 585 del Código de Procedimiento Civil, establece:

#### Artículo 585

“Las medidas preventivas establecidas en este Título las decretará el Juez, sólo cuando exista riesgo manifiesto de que quede ilusoria la ejecución del fallo y siempre que se acompañe un medio de prueba que constituya presunción grave de esta circunstancia y del derecho que se reclama.

Ahora bien, es criterio de este Alto Tribunal que el poder cautelar debe ejercerse con sujeción estricta a las disposiciones legales que lo confieren, y por ello la providencia cautelar sólo se concede cuando existan en autos, medios de prueba que constituyan presunción grave de la existencia concurrente del riesgo manifiesto de quedar ilusoria la ejecución del fallo y del derecho que se reclama, por tal razón es imperativo examinar los requisitos exigidos en el artículo 585 del Código de Procedimiento Civil, esto es, la presunción grave del derecho que se reclama (*fumus boni iuris*) y el peligro grave de que

resulte ilusoria la ejecución de la decisión definitiva (*periculum in mora*).

Con referencia al primero de los requisitos (*fumus boni iuris*), su confirmación consiste en la existencia de apariencia de buen derecho, pues cuando se acuerda la tutela cautelar no puede prejuzgarse sobre el fondo del asunto planteado. Puede comprenderse entonces como un cálculo preventivo o juicio de probabilidad y verosimilitud sobre la pretensión del demandante; correspondiéndole al Juez analizar los recaudos o elementos presentados junto con el libelo de la demanda, a los fines de indagar sobre la existencia del derecho que se reclama.

En cuanto al segundo de los requisitos mencionados (*periculum in mora*), ha sido reiterado pacíficamente por la doctrina y la jurisprudencia, que su verificación no se limita a la mera hipótesis o suposición, sino a la presunción grave del temor al daño por violación o desconocimiento del derecho si éste existiese, bien por la tardanza de la tramitación del juicio, bien por los hechos del demandado durante ese tiempo tendentes a burlar o desmejorar la efectividad de la sentencia esperada.

Ahora bien, invoca la parte la actora la aplicación del artículo 111 de la Ley Sobre el Derecho de Autor, el cual establece que las medidas cautelares de embargo o secuestro podrán ser decretadas sólo si se acompaña un medio probatorio que constituya presunción grave del derecho que se reclama, esto significa que la Ley Sobre el Derecho de Autor, prescinde de uno de los requisitos establecido en el artículo 585 del Código de Procedimiento Civil, es decir el *periculum in mora*, con la finalidad de hacer expedita la tutela judicial al solicitante; pero el mismo artículo previó que tal providencia sólo podía ser acordada cuando se tratase de lo que constituya violación del derecho de autor, como por ejemplo las reproducciones ilegales; o los proventos o rentas producidas por la explotación ilegal de los derechos de autor.

Así las cosas, observa esta Sala que la solicitud de protección cautelar está dirigida a amparar cantidades de dinero insolutas producto de la presunta falta de cumplimiento de la accionada, con lo cual no es aplicable el

artículo 111 de la citada Ley Sobre el Derecho de Autor.

En este orden de ideas, se observa que a los fines de considerar la procedencia de la medida cautelar solicitada, debe esta Sala analizar entonces, el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 585 del Código de Procedimiento Civil, con lo cual se observa que la actora acompañó a su libelo los siguientes recaudos: 1.- Documento poder conferido por la Sociedad de Autores y Compositores de Venezuela a sus apoderados judiciales; 2.- El contrato de cesión de derechos de autor para emisoras de televisión, suscrito entre la empresa demandada y la accionante; 3.- La inspección judicial evacuada por el Juzgado Sexto de Municipio de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas; y 4.- La copia del acta conciliatoria que dio por terminado el procedimiento de arbitraje interpuesto por los representantes de las empresas televisoras con ocasión de la publicación de la tarifa para emisoras de televisión.

Estos recaudos hacen inferir a la Sala el *fumus boni iuris*, toda vez que los mismos hacen presumir la existencia del buen derecho reclamado.

Por otro lado, observa esta Sala que la actora no acompañó un medio de prueba que constituya presunción grave de quedar ilusoria la ejecución del fallo, es significa que no existe en los autos elemento alguno que haga inferir a esta Sala que la demandada, en caso de resultar perdidosa en el presente juicio,

carezca de bienes suficientes para satisfacer lo demandado.

Finalmente se observa que la demandada en el presente proceso, es una sociedad mercantil propiedad del estado venezolano, la cual presta un servicio público de gran importancia razón por la cual, decretar una medida cautelar contra la demandada podría significar un menoscabo en estratégicas funciones del Estado. Así se decide.

### III

### DECISIÓN

Por todos los razonamientos antes expuestos, esta Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara **IMPROCEDENTE** la medida cautelar de embargo solicitada por los apoderados judiciales de la sociedad civil **SOCIEDAD DE AUTORES Y COMPOSITORES DE VENEZUELA (SACVEN)**, ya identificada.

Publíquese, regístrese y comuníquese. Devuélvase el presente cuaderno de medidas al Juzgado de Sustanciación y agréguese copia certificada de la presente decisión a la pieza principal. Cúmplase lo ordenado.

Dada, firmada y sellada en el Salón de Despacho de la Sala Político- Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los trece (13) días del mes de mayo de 2003. Años: 193º de la Independencia y 144º de la Federación.