



JUICIO: "SOC. DE GESTIÓN DE PRODUCTOS FONOGRAFICOS DEL PY. SGP C/ MIGUEL ANGEL BÁEZ SORIA S/ COBRO DE GUARANÍES ORDINARIO Y OTROS"

**ACUERDO Y SENTENCIA NUMERO** Ciento ocho

En la Ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a treinta días del mes de diciembre de dos mil dieciséis, reunidos los Miembros de la Segunda Sala del Tribunal de Apelación en lo Civil y Comercial, MARIA SOL ZUCCOLILLO GARAY DE VOUGA, JUAN CARLOS PAREDES BORDON y CARLOS A. ESCOBAR ESPÍNOLA, bajo la presidencia del primero de los nombrados, por ante mí el Actuario Autorizante se trajo a acuerdo el expediente individualizado precedentemente a fin de resolver los recursos de apelación y nulidad interpuestos contra la S.D. N° 348 de fecha 23 de mayo de 2016, dictado por el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial, Noveno Turno Sría. N° 18.

**PREVIO** estudio de los antecedentes, el Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes:

**CUESTIONES:**

ES NULA LA SENTENCIA APELADA?  
EN CASO NEGATIVO, ESTA AJUSTADA A DERECHO?

**PRACTICADO** el sorteo, resultó que debían votar los Señores Miembros en el siguiente orden: PAREDES BORDON, ZUCCOLILLO GARAY DE VOUGA, ESCOBAR ESPÍNOLA.

Por la sentencia en recurso, S.D. N° 348 de fecha 23 de mayo de 2016, la A-quo, RESOLVIÓ: 1.- *RECHAZAR, con costas la EXCEPCIÓN DE FALTA DE ACCION PASIVA opuesta por el Sr. MIGUEL ANGEL BAEZ SORIA, por improcedente.* 2.- *HACER LUGAR a la presente demanda de COBRO DE GUARANIES E INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS promovida por la SOCIEDAD DE GESTIÓN DE PRODUCTORES FONOGRAFICOS DEL PARAGUAY (SGP) contra el Sr. MIGUEL ANGEL SORIA BÁEZ propietario del local comercial BODY SOLID FITNES CLUB en concepto de autorización por uso de derecho de autor mas recargo de 10% y en consecuencia CONDENAR al demandado al pago de la suma de GUARANIES CINCUENTA Y OCHO MILLONES CIENTO OCHENTA Y CINCO MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y DOS (Gs. 58.185.282), mas intereses a una tasa porcentual del 2,5, costos y costas del juicio, suma que deberá abonar a la actora dentro del plazo de diez (10) días hábiles de quedar ejecutoriada esta resolución.* 3.- *IMPONER las costas a la parte demandada*".

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL MAGISTRADO PAREDES BORDÓN DIJO: el recurrente solicita la declaración de nulidad de la sentencia fundado en que la A-quo, no resolvió todos los puntos solicitados en el petitorio de la demanda, específicamente, lo referente al cese de la actividad, por lo que la sentencia tendría el vicio de *citra petita*, que conforme al Art. 15 del CPC, origina la nulidad de la misma.

La parte actora, al contestar este recurso, aduce que solo ella podría agravarse por dicha omisión, por lo que no corresponde declarar la nulidad por dicha causa.

Dr. JUAN CARLOS PAREDES B.  
JUEZ  
Tribunal de Apelación  
Civil y Comercial, 2da. Sala  
Asunción

Dra. María Sol Zuccolillo Garay de Vouga

DR. CARLOS ESCOBAR

Eduardo Francisco Giménez  
Actuario Autorizante  
Trib. Apel. C y C. Sala

De la lectura de la petición contenida en el escrito inicial de la demanda, fs. 102 de autos, se observa que la parte actora ha limitado su petición al aspecto económico de cobro de guaraníes e indemnización de daños, sin hacer referencia al cese de ninguna actividad del demandado.

No existe entonces la situación señalada por el recurrente, y no se observa en la sentencia ninguna violación de forma o solemnidad, Arts. 404 y 417 del CPC, que justifique una declaración oficiosa de nulidad, por lo que el recurso debe ser desestimado.

A SUS TURNOS LOS MAGISTRADOS ZUCCOLILLO GARAY DE VOUGA y ESCOBAR ESPÍNOLA votaron en el mismo sentido.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL MAGISTRADO PAREDES BORDÓN PROSIGUIÓ DICIENDO: como se tiene dicho la sentencia en recurso, desestimó la excepción de falta de acción, opuesta como medio general de defensa, y también hizo lugar a la demanda, en los términos transcriptos precedentemente.

Contra esa decisión, expresa sus agravios la parte demandada, a fs. 227/230 centrandos los mismos en el segundo apartado que hizo lugar a la demanda, sin referirse al primer apartado que rechazó la excepción de falta de acción pasiva, por ende debe declararse desierto el recurso en relación a dicho apartado, el cual queda confirmado.

En cuanto al segundo apartado, expresa el apelante, que en autos no existe prueba alguna que en el periodo julio/2007 a Octubre /2012, se pasaban músicas y videos dentro del gimnasio propiedad del demandado, y que la responsabilidad de dicha prueba era del actor. Señala igualmente, que el acta de intimación, no fue practicada por la Escribana fue recibida por el Sr. Jorge Báez, y no por MIGUEL SORIA BÁEZ, que es el demandado, de modo que la A-quo, malinterpretó lo expuesto, en el sentido que su parte nunca dijo que el acta de intimación fuese falsa, sino solo que la intimación no se practicó con el demandado, por lo que lo falso es que se lo haya intimado personalmente. Culmina sus agravios solicitando la revocación de la sentencia.

La parte actora, contesta los agravios del apelante, en los términos del escrito de fs. 232/234, solicitando la confirmación de la sentencia, señalando en lo esencial que la propia demandada al redactar las posiciones dirigidas a su representada, a fs. 197 de autos, expreso; DIGA COMO ES CIERTO QUE LA SGP constató personalmente que en el Gimnasio BODY SOLID FITNESS CLUB se utiliza en forma reiterada y continua fonogramas, con lo cual, se ha formulado una confesión espontanea que releva a su parte de toda prueba, por lo que solicita la confirmación de la sentencia.

Así trabada la litis, corresponde al tribunal, realizar el reexamen de la causa, a fin de verificar si la decisión de la Jueza se ajusta o no a derecho.

En autos se tiene que la actora, SOCIEDAD DE GESTIÓN DE PRODUCTORES FONOGRAFICOS, demanda al señor MIGUEL ANGEL BÁEZ SORIA, en su calidad de propietario del gimnasio BODY SOLID FITNESS CLUB, requiriendo el pago de la suma adeudada por el demandado, por el uso sin autorización en el local del referido gimnasio, de fonogramas cuya titularidad corresponden a los representados por la SGP. Para justificar su reclamo, acompaña,





**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**



(2)JUICIO: "SOC. DE GESTIÓN DE PRODUCTOS FONOGRAFICOS DEL PY. SGP C/ MIGUEL ANGEL BÁEZ SORIA S/ COBRO DE GUARANÍES ORDINARIO Y OTROS"

**ACUERDO Y SENTENCIA NUMERO 108**

...ción, 30 de diciembre de 2016

una planilla elaborada por la actora, fs. 14 y 15, donde se expresa el monto que debe pagar por cada mes, desde julio del año 2007, hasta Octubre del año 2012, así como una nota de reclamo dirigida al demandado, fs. 13, y un acta de intimación notarial que reproduce el reclamo, formalizado por la Escribana Mónica Rousillon fs. 8/12, donde puede leerse que la intimación fue realizada a una persona identificada como JORGE BÁEZ, que no es el demandado, con lo cual esta intimación no tiene efecto, por no haberse realizado con el indicado, y luego demandado.

Con relación a las planillas presentadas, las mismas, como se dijo, solo contienen el listado de los meses y cuánto debe abonarse por mes, pero no se indica, ni el horario en que se difundió la música, ni cuales músicas eran, ni si esas músicas fueron difundidas a partir de fonogramas de pertenencia de socios de la actora, lo que le legitimaría para esta demanda. No hay fotografías, videos o prueba gráfica y visual, de qué tipo de equipo de reproducción se utiliza en el gimnasio, ni tampoco declaración de persona alguna en dicho sentido.

Como señala el apelante, lo único acreditado por las pruebas producidas en autos, es que la actora, es una sociedad de gestión para la protección y cobro de los derechos a favor de los productores fonográficos, legalmente establecida y autorizada en su funcionamiento, por la autoridades competentes, y por ende legitimada para efectuar el presente reclamo, conforme a la Ley 1328.

También que el demandado es propietario del Gimnasio Body Solyd Fitness Club.

Pero no hay prueba de lo esencial, el uso del repertorio musical a partir de reproducciones fonográficas, realizadas en público y con fines comerciales, sin autorización de los titulares, que es lo que debió probar la parte actora.

En efecto, el Art. 249 del CPC, señala que es carga probatoria que pesa sobre la parte que alega la existencia de un hecho, que el juez no tiene obligación de conocer, probar la existencia de dicho hecho.

No habiendo probado lo esencial, las pruebas producidas respecto a su legitimación para promover la demanda, para representar a los productores fonográficos, no resultan esenciales ni decisorias, respecto al hecho principal, que es el uso del repertorio.

Con relación a lo expuesto, que existe un reconocimiento por parte del demandado, en la forma de redacción de las posiciones dirigidas al representante de la actora, a fs. 197, en primer término, la confesión espontánea, debe surgir del escrito de contestación o promoción de la demanda, no del texto de la prueba de absolución. En todo caso, la prueba es la respuesta del absolvente, y además, la prueba confesoria, no se basta a sí misma, como en otras épocas, ya que la apreciación de la misma, debe realizarse en conjunto con las demás pruebas, de

acuerdo a las reglas de la sana critica, Arts. 269 y 302 del CPC.

En conclusión, no habiendo probado la actora, que el demandado efectivamente hizo uso del repertorio de las reproducciones fonográficas a quienes agrupa y representa, en el local del gimnasio BODY SOLID FITNESS CLUB, la decisión de hacer lugar a la demanda, lejos está de ajustarse a derecho, y debe ser revocada, imponiéndose las costas a la parte actora.

En conclusión, en cuanto al recurso de apelación, voto por confirmar el apartado primero de la sentencia, y revocar los demás apartados que hicieron lugar a la demanda, condenaron al demandado a abonar lo reclamado por la actora, y le impusieron las costas, para en su lugar RECHAZAR LA DEMANDA, CON COSTAS A LA ACTORA, EN AMBAS INSTANCIAS. Es mi voto.

A SUS TURNOS LOS MAGISTRADOS ZUCCOLILLO GARAY DE VOUGA y ESCOBAR ESPÍNOLA adhieren al voto que antecede por sus mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto, firmando los Señores Miembros, por ante mí quedando acordada la sentencia que sigue a continuación.

Ante mí:

Dr. JUAN CARLOS PAREDES B.  
JUEZ  
Tribunal de Apelación  
Civil y Comercial 2da. Sala  
Asunción

Dra. María Sol Zuccolillo Garay de Vouga

DR. CARLOS ESCOBAR

Dr. Carlos Escobar  
Escriba Judicial  
Trib. Apel. C y C 2da. Sala

**SENTENCIA Nro. 108**

Asunción, 30 de diciembre de 2016

**VISTO:** por mérito que ofrece el acuerdo precedente y sus fundamentos, el Tribunal de Apelación en lo Civil y Comercial, Segunda Sala.

**RESUELVE:**

DESESTIMAR el recurso de nulidad.

CONFIRMAR, el apartado 1° de la S.D. N° 348 de fecha 23 de mayo de 2016.

REVOCAR, los apartados 2° y 3° de la S.D. N° 348 de fecha 23 de mayo de 2016, y en consecuencia;

RECHAZAR, la demanda promovida por la **Sociedad de Gestión de Productores Fonográficos del Paraguay** contra el **Sr. Miguel Angel Soria Báez** propietario del **Local Comercial Body Solid Fitness Club**, conforme al exordio de esta resolución.

COSTAS, imponerlas a la actora en ambas instancias.

ANOTAR, registrar y remitir copia a la Excma. Corte Suprema de Justicia.

Ante mí:

Dr. JUAN CARLOS PAREDES B.  
JUEZ  
Tribunal de Apelación  
Civil y Comercial 2da. Sala  
Asunción

Dra. María Sol Zuccolillo Garay de Vouga

DR. CARLOS ESCOBAR

Dr. Carlos Escobar  
Escriba Judicial  
Trib. Apel. C y C 2da. Sala