

Nro de Fallo:

01/15

Tribunal:

Cámara de Apelaciones en lo
Civil, Comercial, Laboral y de
Minería - I Circunscripción
Judicial

Secretaría:

Secretaría Sala II

Sala:

Sala II

Tipo Resolución:

Sentencias

Carátula:

"GOMEZ FABIAN DARIO C/
NOKIA ARGENTINA S.A. Y OTRO
S/ COBRO SUMARIO DE PESOS"

Nro. Expte:

394665 - Año
2009

Integrantes:

Dra. Patricia Clerici
Dr. Federico Gigena Basombrio

Disidencia:

Voces:

Obligaciones de dar sumas de dinero.

Contenido:

NEUQUEN, 3 de Febrero del año 2015.

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: "GOMEZ FABIAN DARIO C/ NOKIA ARGENTINA S.A. Y OTRO S/ COBRO SUMARIO DE PESOS", (Expte. Nº 394665/2009), venidos en apelación del JUZGADO CIVIL Nº 3 a esta Sala II integrada por los Dres. Federico GIGENA BASOMBRIO y Patricia CLERICI, con la presencia de la Secretaria actuante Micaela ROSALES y, de acuerdo al orden de votación sorteado, la Dra. Patricia CLERICI dijo:

I.- La parte actora interpone recurso de apelación contra la sentencia de fs. 181/187, que hace lugar a la demanda, con costas a los vencidos.

A) La recurrente se agravia porque entiende que el fallo de grado no tiene en cuenta el objeto de la demanda y condena a los demandados a la posibilidad de entregar un celular de más de cinco años de antigüedad y, según los dichos de los accionados, roto.

Dice que es de claridad meridiana que su parte solicitó una suma de dinero por los daños y perjuicios provocados por los demandados. Sigue diciendo que el propio alegato del codemandado Musmeci sostiene que el actor "pretende que se le pague", por lo que queda claro que el objeto de la demanda no era la devolución del celular, sino el dinero que éste representa.

Agrega que el propio juez de grado afirma en los Considerandos de su decisorio que el demandante promueve acción de daños y perjuicios contra Nokia Argentina S.A. y Musmeci, Gabriel Osvaldo por la suma de \$ 8.650 o lo que en más o en menos resulte de la prueba de autos.

Advierte que hoy, a más de cinco años, los demandados podrían cumplir la condena entregando un celular que tiene ya más de siete años de antigüedad. También formula queja por la imposición de intereses a partir de la firmeza de la sentencia dictada y no desde la fecha de privación del celular.

Entiende que resulta notorio que el valor del celular ha generado intereses, y que se lo ha privado del mismo, el que quedó bajo la custodia de los demandados. Pone de manifiesto que los accionados jamás intentaron consignar o entregar el celular.

B) La codemandada Nokia Argentina S.A. contesta el traslado de la expresión de agravios a fs. 203/207 vta.

Denuncia que el escrito en cuestión no reúne los recaudos del art. 265 del CPCyC, con cita de jurisprudencia.

Subsidiariamente rebate los agravios de su contraria.

Señala que la presente demanda es promovida como consecuencia de que el actor dejó su celular, en el año 2007, para ser reparado en la firma "Servicel" de propiedad del demandado Musmeci, habiendo abonado la suma de \$ 250,00, no habiéndosele devuelto el aparato.

Manifiesta que en su demanda el actor nada dice respecto del daño que habría padecido; en tanto que en la expresión de agravios se limita a plasmar valores

pecuniarios, sin ofrecer prueba alguna de la existencia del daño o de la desvalorización o depreciación de cualquier tipo que hubiera sufrido su patrimonio.

Sigue diciendo que el a quo ha analizado las constancias de la causa, habiendo determinado que el equipo celular había sido ingresado para su reparación y nunca devuelto por parte de "Servicel". Por ello, continúa su argumentación la parte demandada, condenó a los demandados a entregar una unida nueva del modelo Nokia n° 95 o del modelo que lo sustituya en el mercado al momento de quedar firme la sentencia, o de no ser ello posible, abonar al actor el precio de una unidad nueva del modelo Nokia n° 95 o del modelo que lo sustituya en el mercado. Agrega que, en virtud de que el equipo celular no podía ser reparado, otorgó la suma de \$ 150,00 en concepto de privación de uso por el lapso de 30 días; y la devolución de la suma de \$ 250,00. Estos rubros, señala la demandada, deben ser abonados con más el interés liquidado de acuerdo con la tasa activa del Banco Provincia del Neuquén desde la fecha de ingreso al servicio y hasta su efectivo pago.

Afirma que la pretensión de percibir una suma de dinero equivalente representativa del valor del celular queda subsumida en el costo del equipo celular Nokia n° 95; valor que, aclara, nunca fue certeramente demostrado por la parte actora, quién no acompañó el ticket de compra.

Considera que con ello se encuentra debidamente satisfecha la pretensión del demandante, ya que el equipo entregado para reparar será reemplazado por uno nuevo o su equivalente en el mercado. Cita el art. 10 bis de la Ley 24.240.

Señala que los equipos celulares no son fabricados todos el mismo año, razón por la cual que se le entregue un equipo Nokia n° 95 no importa que el mismo haya sido fabricado en el año 2007. Considera que es evidente que los equipos electrónicos y principalmente los celulares son parte de cadenas de producción en continuo desarrollo y abastecimiento, por lo que la entrega de un equipo Nokia n° 95 nuevo equivale a la entrega de un equipo de fabricación reciente.

Con respecto a los intereses pone de manifiesto que el juez de grado ha entendido que la privación de uso corresponde sólo por el plazo de 30 días – plazo máximo de reparación en un servicio técnico-.

Agrega que la condena a la entrega de un celular imposibilita el cómputo de intereses.

Sin perjuicio de lo dicho, la demandada señala que en su demanda el actor solicita la indemnización de los daños y perjuicios y para ello determina una suma de dinero cuantificada en moneda extranjera, convertido en moneda de curso legal al momento de interponer la acción.

Manifiesta que si esta Cámara considerara procedente la valuación del equipo celular en moneda extranjera, convirtiéndola a moneda de curso legal en el país a la fecha de la sentencia de Alzada, debe excluirse el pago de intereses desde el momento de la privación de uso, ya que lo contrario importaría un

enriquecimiento sin causa para el demandante.

c) El codemandado Musmeci no contesta el traslado de la expresión de agravios.

II.- Con relación a la calidad de la expresión de agravios, se advierte que mínimamente puede conocerse cuál es el agravio que el fallo ocasionaría al apelante y por qué, circunstancia que habilita el tratamiento del recurso planteado.

Ingresando al estudio de la apelación de la parte actora, he de comenzar el análisis del primero de los agravios expresados, que refiere a la modalidad de la condena dispuesta por el a quo.

La sentencia de grado condena a la entrega de un celular nuevo de la marca y modelo dejado en reparación por el demandante, o del modelo que lo sustituya en el mercado, si el primero ha dejado de fabricarse; y, de no ser ello posible, el equivalente en dinero. El apelante, por su parte, pretende que se le entregue el dinero equivalente al precio del celular Nokia N 95 vigente al momento de la entrega del aparato al servicio técnico con más sus intereses. De la demanda de autos surge que la pretensión del demandante nunca fue la reparación en especie (entrega de un aparato nuevo), sino obtener el dinero equivalente al precio del celular, que fija en U\$D 1.500,00, suma que representa, conforme cotización oficial a la época de interposición de la acción, la cantidad de \$ 5.700,00 (fs. 10 vta.).

En estos términos las demandadas ejercieron su derecho de defensa.

De acuerdo con la sentencia de grado, la que no se encuentra cuestionada excepto en la modalidad de la condena, el supuesto de autos constituye un caso de reparación no satisfactoria previsto en el art. 17 de la Ley 24.240 –marco legal consentido por las partes-. El actor dejó su celular en el servicio técnico de la marca del producto, y la reparación no fue satisfactoria toda vez que la cosa no reúne las condiciones óptimas para cumplir con el uso al que está destinada (más allá de las diferencias entre los demandados respecto a si se reparó o no el celular del actor, lo concreto es que a la fecha el equipo no ha sido devuelto a su propietario, por lo que ha de presumirse que no se pudo reparar).

El ya citado art. 17 de la LDC otorga opciones al consumidor, entre las que se encuentra, “devolver la cosa en el estado en que se encuentre a cambio de recibir el importe equivalente a las sumas pagadas, conforme el precio actual en plaza de la cosa, al momento de abonarse dicha suma...” (inciso b).

Si bien el actor no ha sido suficientemente claro en este aspecto, teniendo en cuenta que, como lo dije, su pretensión fue que se le devolviera el precio del aparato, en virtud del principio iura novit curia corresponde subsumir esta pretensión en la norma legal referida, entendiéndolo que el demandante ha optado por el procedimiento previsto en su inciso b).

Consecuentemente, corresponde modificar el fallo de grado, condenando a las demandadas a abonar al actor la suma de dinero (moneda de curso legal en el

país) equivalente al precio en plaza de un equipo celular nuevo marca Nokia modelo N 95 o del modelo que lo reemplace si el primero ya no se produce, determinación que ha de efectuarse en la etapa de ejecución de la sentencia y conforme valores vigentes al momento de quedar firme el pronunciamiento de la Alzada (cfr. Cám. Nac. Apel. Comercial, Sala A, "Rodríguez c/ Fiat Auto Argentina S.A.", 30/8/2011, LL on line AR/JUR/51673/2011).

No paso por alto que el actor ha denunciado el importe del precio en su demanda, pero tal dato fue desconocido por las demandadas, y no se ha acreditado en autos que ese fuera el precio de compra del aparato o el vigente al momento de instarse la vía judicial.

III.- Respecto del agravio referido a la fecha de inicio del cómputo de los intereses para la condena a devolver el precio, la queja no puede prosperar. Aclaro que de los términos de la expresión de agravios la crítica está dirigida solamente a los intereses impuestos en el apartado II) de la parte resolutive, ya que se han fijado otros intereses moratorios cuyo cómputo parte de la fecha de entrega del aparato al servicio técnico.

Partiendo del hecho que el actor ha de recibir la suma equivalente al precio actual del aparato no reparado, no corresponde liquidar intereses si no a partir del momento de la mora en el cumplimiento de la condena de autos, si es que ésta se verifica. No obstante ello, en virtud de la prohibición de la reformatio in pejus, ha de confirmarse la sentencia de grado en este aspecto.

IV.- Por lo dicho, propongo al Acuerdo hacer lugar parcialmente al recurso de apelación de la parte actora y modificar también parcialmente el resolutorio apelado, dejando sin efecto la condena dispuesta en el apartado II) de la parte resolutive, y condenando solidariamente a los demandados a abonar al actor la suma de pesos equivalente al precio de plaza –vigente al momento de quedar firme la sentencia de Cámara- de un equipo celular nuevo marca Nokia modelo N 95 o del modelo que lo reemplace si el primero ya no se produce, confirmándolo en lo demás que ha sido materia de agravios.

Teniendo en cuenta el modo en que se resuelve la apelación, las costas por la actuación en la presente instancia se imponen en el orden causado (art. 71, CPCyC), difiriendo la regulación de los honorarios profesionales para cuando se cuente con base a tal fin.

El Dr. Federico GIGENA BASOMBRIO dijo:

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto que antecede, adhiero al mismo.

Por ello, esta Sala II,

RESUELVE:

I.- Modificar parcialmente la sentencia de fs. 181/187, dejando sin efecto la condena dispuesta en el apartado II) de la parte resolutive, y condenando solidariamente a los demandados a abonar al actor la suma de pesos equivalente al precio de plaza –vigente al momento de quedar firme la sentencia de Cámara-

de un equipo celular nuevo marca Nokia modelo N 95 o del modelo que lo remplace si el primero ya no se produce, confirmándolo en lo demás que ha sido materia de agravios.

II.- Imponer las costas por la actuación en la presente instancia en el orden causado (art. 71, CPCyC).

III.- Diferir la regulación de los honorarios profesionales para cuando se cuente con base a tal fin.

IV.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y, oportunamente, vuelvan los autos al Juzgado de origen.

Dr. Federico GIGENA BASOMBRIIO - Dra. Patricia CLERICI

Dra. Micaela ROSALES - SECRETARIA