

## Colision Entre Moto Y Automovil

JURISPRUDENCIA

Colisión entre moto y automóvil

Se confirma en lo sustancial

la sentencia que hizo lugar parcialmente a la demanda por daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito, ocurrido al ser embestida la moto, que conducía el accionante, por el vehículo guiado por el demandado. En la ciudad de Morón, Provincia de Buenos Aires, a los TRES días del mes de Mayo de dos mil dieciocho, reunidos en la Sala I del Tribunal, los señores Jueces de la Excm. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Morón, doctores José Eduardo Russo y Liliana Graciela Ludueña, y para pronunciar sentencia en los autos caratulados: "MELEMBERG JUAN CARLOS C/ CARDOZO MIGUEL ANGEL Y OTRO S / DAÑOS Y PERJUICIOS" y habiéndose practicado el sorteo pertinente (art. 168 de la Const. de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código de Procesal Civil y Comercial), resultó que debía observarse el siguiente orden: Dres. RUSSO - LUDUEÑA, resolviéndose plantear y votar las siguientes: CUESTIONES 1ra.: ¿Es justa la sentencia apelada de fs. 431/438? 2da.: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A LA PRIMERA CUESTION: el señor juez doctor RUSSO, dijo: I.- Apelan de la sentencia de autos la actora, a fs. 443 y la citada en garantía a fs. 444, obrando sus expresiones de agravios a fs. 468/476 y 478/482 respectivamente, no contestando ninguna de las partes los traslados conferidos a fs. 484.- El fallo hace lugar parcialmente a la demanda promovida por Melemer Juan Carlos contra Cardozo miguel Ángel y Paraná SA de Seguros, esta última en la medida del seguro que la vincula con la demandada.- Condenando a éstos últimos a pagar a la actora, la suma de \$ 178.000 con más el interés, calculado en base a la tasa más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires para operaciones a plazo fijo a 30 días, vigente en sus distintos períodos de aplicación y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, que en la actualidad responde a la tasa Bip, desde la fecha del accidente -26/10/2009 y hasta el efectivo pago.- Atendiendo al principio de la reparación integral, y en tanto esta erogación aún no ha sido realizada por la parte actora, los intereses sobre el rubro de gastos psicoterapéuticos futuros correrán a partir del décimo día contado a partir de aquel en el cual quede firme su concesión.- Las costas del juicio se imponen a los accionados que resultan vencidos. II.- Se queja la parte actora en primer lugar por el rechazo del rubro incapacidad sobreviniente, sosteniendo que el decisorio es errado atento que conforme las constancias obrantes en la causa se encuentra acreditado que el Sr. Melemerg sufrió politraumatismos, sin pérdida de conocimiento, con escoriaciones en pierna izquierda, cervicalgia residual, omalgia y gonalgia residual, con dolor en inserción de los isquiotibiales semitendinoso y semimembranoso puntos meniscales.- Solicitando se valoren las conclusiones periciales emitidas por el experto designado en autos (experticia agregada a fs. 341/51 -documentación- y a fs. 352/71, con el complemento que significo la contestación de fs. 387/9 y en base a ello se le otorgue una indemnización justa por este rubro, valorando el eventual porcentual incapacitante y las condiciones personales de su parte.- Seguidamente se queja del escaso monto otorgado por el rubro daño moral, atento que el mismo que no guarda relación con la repercusión que el accidente significó para la esfera afectiva de la actora.- Solicitando su elevación.- Por último se queja de que el ?a quo? determina, que los intereses sobre el rubro gastos psicoterapéuticos, deberán ser aplicados desde el décimo día a partir de que quede firme su concesión.- Sosteniendo que están calculados sobre sobre un valor determinado en la sentencia de grado, por lo que el tiempo que media entre dicha fecha y la que eventualmente, deje firme su concesión no implica una ventaja patrimonial injustificada para el actor, solicitando que dichos intereses sobre tal ítem se calculen a partir del 08/05/17 (fecha de la sentencia recurrida). La citada en garantía se agravia inicialmente de la atribución de responsabilidad asignada a su respecto por el Sentenciarte.- Entiende que el criterio del juez al adoptar como cierto lo expuesto por el actor en su escrito de demanda sin que existieran en autos pruebas que acrediten fehacientemente tales dichos, ya que con los medios probatorios producidos en autos, el acaecimiento del hecho no ha podido ser verificado.- Sostiene que la rebeldía del demandado no le impone al juez una decisión favorable a las pretensiones del actor, ya que sólo autoriza para acceder a ella si fueran justas y estuvieran acreditadas en forma, motivo por el cual no libera al accionante de la carga de probar los hechos alegados.- Solicitando se revoque el fallo liberando de responsabilidad al demandado, en virtud de los argumentos expuestos.- Seguidamente se queja del rubro daño psicológico, sosteniendo que el grado de incapacidad y el monto otorgado son excesivos, y que no se ajusta a la constancias de la causa ni a las verdaderas secuelas verificadas por el profesional médico designado, solicitando se revoque el grado de incapacidad y el quantum indemnizatorio, el cuál solicita sea reducido.- En cuanto al daño moral se queja de su procedencia y del monto determinado por el Sentenciante para cuantificar el presente rubro solicitando o bien se rechace el mismo o bien se reduzca monto determinado.- Se queja también del monto excesivo monto determinado por gastos médicos farmacéuticos y de traslado, solicitando se tenga en cuenta solo aquellos gastos de bolsillo que pudo efectuar el actor por el hecho de autos y se reduzcan los mismos.- Se queja seguidamente de la procedencia del rubro

tratamiento psicoterapéutico futuro, sosteniendo que resulta inatendible que el magistrado atribuya una indemnización por incapacidad psíquica y otra suma de dinero para futuros tratamientos, ya que se estaría frente a una duplicación del mismo perjuicio.- Solicitando se rechace el presente rubro.- Por último se queja de la tasa de interés que acompaña la condena, solicitando conforme lo dicta la jurisprudencia se aplique la tasa pasiva.- III.- Ante todo y, como reiteradamente lo ha expresado la Sala que integro, para el juzgamiento de los montos resarcitorios vinculados a los daños producidos al momento del hecho, corresponderá aplicar el ordenamiento jurídico vigente en aquella época, el Código Civil (conf. Kemelmajer de Carlucci, Aída en su obra: La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones jurídicas existentes, Editorial Rubinzal Culzoni Editores, págs.28, 100/101, 158 y sigtes.). Asimismo considero que es menester efectuar una advertencia preliminar: en el estudio y análisis de los agravios he de seguir el rumbo de la Corte Federal y de la buena doctrina interpretativa. En efecto, claro está que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquéllas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (ver CSJN, "Fallos": 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; Fassi Yáñez, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Comentado, Anotado y Concordado", T° I, pág. 825; Fenochietto - Arazi. "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y Anotado", T 1, pág. 620). Asimismo, en sentido análogo, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino únicamente las que estime apropiadas para resolver el conflicto (art. 386, in fine, del ritual; CSJN, " Fallos ": 274:113; 280:3201; 144:611). Dicho esto y por una cuestión metodológica corresponde abordar la queja relativa a la atribución de responsabilidad asignada por el Sentenciante. La presente demanda se interpuso como consecuencia del siniestro o currido el día 26/10/09, oportunidad en la cual el actor, que conducía una moto zanella Rx150, dominio ..., fue víctima de un accidente de tránsito, el que aconteció en la Avenida Juan Manuel de Rosas y Urdinarrain, en jurisdicción de Morón, donde fue embestido por el vehículo Peugeot 504, patente ..., que era conducido d por el demandado Miguel Ángel Cardozo - ver escrito de demanda fs. 7vta punto IV.- La citada en garantía contesta la demanda a fs. 19/51, reconoce la ocurrencia del hecho y la cobertura aseguraticia, pero realiza un relato distinto de los hechos acontecidos, transfiriendo la responsabilidad al actor.- Decretándose seguidamente la rebeldía y la confesión ficta del de la parte demandada a fs. 84 y 129.- En la especie, -como lo sostiene la Sentenciante- resulta de ineludible aplicación la teoría del riesgo creado que consagra el artículo 1113, párrafo 2do., segunda parte del Código Civil.- La aludida norma regula la atribución de responsabilidad civil por el hecho de las cosas y constituye el principio rector en este tema (conf. esta Sala, causas 40.489 bis R.S. 241/98, 41.604 R.S. 47/99, entre otras).- Tiene decidido al respecto nuestro más Alto Tribunal provincial, en su actual composición, y - en seguimiento - la Sala que integro, que la teoría del riesgo creado debe regular la atribución de la responsabilidad civil por el hecho de las cosas.- De modo que tratándose de la colisión de dos vehículos en movimiento, no se produce la neutralización de la presunción del artículo 1113 del Código Civil y acaecido el daño derivado del riesgo o vicio, el dueño o el guardián no se liberan demostrando que de su parte no hubo culpa, porque ella no interesa a este régimen de responsabilidad.- Se es responsable por existir la creación del riesgo, que abastece y justifica el deber de reparar el daño (conf. esta Sala, causas 23654 R.S.147/90, 25266 R.S.17/91, 25141 R.S.54/91, entre otras). El desenvolvimiento de la misma lleva a considerar que ante la colisión de dos rodados - sean de la misma o de diferente entidad -, al dañado - actor que no fue reconvenido por el accionado - le asiste la ventaja de contar a su favor con la presunción de que el detrimento fue ocasionado por el vicio o riesgo del otro.- De manera que su propietario, guardador, usuario, etcétera, en su caso, sólo tiene a su cargo la acreditación de que el daño se produjo de resultados del embestimiento.- La prueba de que el hecho se debió a la culpa de la víctima o de un tercero por quien no se debe responder o por la incidencia del caso fortuito o la fuerza mayor, le incumbe a la otra parte, en este caso a los demandados ( conf. arts. 513, 514 y 1113 del Código Civil ).- Tiene dicho esta Sala - voto de la Dra. Ludueña - al cual adherí que: ?Es contumaz, el justiciable que, debidamente citado, no responde al acto citatorio apersonándose al órgano jurisdiccional (art. 59 CPCC); la declaración de contumacia de fs.79, a pedido de la actora, constituye una verdadera sentencia interlocutoria declarativa de certeza negativa, cuyos efectos se producen en todos los actos procesales siguientes (art. 161 CPCC). El art. 487 del código ritual no se refiere a los "hechos sobre los cuales no hubiere conformidad entre las partes" -como reza el art. 358 al legislar sobre procesos de conocimiento-, sino que, alude a "hechos controvertidos", o sea, que hayan sido discutidos, negados o impugnados. Pero no puede válidamente sostenerse que el silencio del demandado signifique oposición, discusión o negación de los hechos alegados por el actor (arts. Art. 354 inc. 1ero., aplicable art. 484 pár. 1ero. Del ritual), porque precisamente ese silencio puede interpretarse como reconocimiento, no como desconocimiento. Quien no comparece a estar a derecho, abdica un derecho disponible y no necesita ser defendido por el órgano jurisdiccional, en lo que se refiere a la situación puramente fáctica de la demanda. El juez solamente podrá pronunciarse sobre el derecho que corresponda al actor, teniendo como fundamento los hechos afirmados (Carlo Carli, "La demanda civil", Ed. Lex, 1983, pág. 133 y ss., esta Sala, votos de la Dra. Ludueña, cs. 23.617 R.S. 273/89; cs. 25375 R.S. 249/90; 32.749 R.S. 57/95). Si bien el art. 60 del CPCC dispone que la rebeldía no alterará la secuela regular del proceso, agrega que, la sentencia será pronunciada según el mérito de la causa y lo establecido por el art. 354 inc. 1ero. del CPCC. En caso de duda,

la rebeldía declarada y firme constituirá presunción de verdad de los hechos afirmados por quien obtuvo la declaración. La rebeldía del demandado debe tenerse oír equivalente al silencio o negativa a contestar, es decir, que debe admitirse la verdad de los hechos lícitos expuestos en la demanda y la autenticidad de la documentación acompañada (Podetti, "Tratado de los actor procesales", n° 111), tal como lo hizo la Sentenciante.- Aduno a ello la confesión ficta del demandado.- Según lo dispuesto, en el art. 415 del Código Procesal:?? si el citado a absolver posiciones no compareciere? el Juez, al sentenciar lo tendrá por confeso sobre los hechos personales, teniendo en cuenta las circunstancias de la causa??.- Esta norma ha sido objeto de diversas interpretaciones en lo tocante a su aplicación respecto de la situación que se presenta cuando las posiciones en rebeldía se encuentran en pugna con la negativa de los hechos al contestarse la demanda.- Al respecto ya he tenido oportunidad de expedirme (Confme. esta Sala Causa N°: 12.473, R.S. 165/87) adhiriendo a la orientación de la hermenéutica consistente en que las absoluciones dadas por absueltas en rebeldía por incomparencia del absolvente que ha sido debidamente citado, producen plena prueba aun cuando se refieren a hechos negados expresamente en la contestación de la demanda, siempre que sus conclusiones no resulten desvirtuadas por otros elementos de juicio que surjan de autos (confme. Alsina, ?Trat. de Derecho Procesal, T° III-377; Palacio Lino, ?Manual de Derecho Procesal Civil? T I-470; CNCiv. Sala ?A?, E.D. T. 18-276; ídem Sala ?F?, E.D. T 29-166; ídem E.D. 52-522; Sala C. E.D. 69-162; ídem E.D. 37-86; íd. Sala E E.D. 24-706; C 2da. C.C. La Plata Sala II, E.D. 23-48; S.C. Bs. As. E.D. 14-416, entre otros).- Conforme los fundamentos expresados, y valorando la declaración de rebeldía, confesión ficta del demandado y la causa penal N° 10-00-035036-09 que corre por cuerda y tengo ante mí vista, encuentro acreditado el hecho, la forma de producción del mismo y la responsabilidad del demandado como dueño de la cosa, toda vez que no se ha alegado ninguna eximente de responsabilidad, por lo que de conformidad con lo prescripto por el art. 1113 2da. parte 2do. párrafo del Código Civil, considero que corresponde proponer el rechazo de la queja y confirmar la sentencia en recurso.- Corresponde ahora analizar la queja propuesta por el actor en relación al rechazo del rubro incapacidad sobreviniente - lesiones físicas. El actor reclama por dicho ítem se indemnizen las secuelas permanentes por las graves lesiones físicas sufridas a consecuencia del severo traumatismo (ver libelo inicial - fs. 8 vta., punto VI).- La Sentenciante, teniendo en cuenta las conclusiones periciales a las que arriban ambos peritos médicos, da preeminencia a la obrante a fs. 219, en la que el perito Vera determina que no presenta incapacidad derivada del siniestro de autos, en tanto dicho dictamen resulta coincidente con las demás pruebas producidas en autos.- Por lo que no encontrando que en autos se hubiera acreditado el nexo causal entre las secuelas físicas y el siniestro de autos, la partida reclamada por el rubro incapacidad sobreviniente no puede tener favorable acogida. He señalado con anterioridad - ver causas 21470 R.S. 257/88, 11477 R.S. 55/89, entre otras - que la mera afectación de la integridad física que no produce secuelas incapacitantes, no constituye un menoscabo susceptible de apreciación pecuniaria y así limitada encuentra debida reparación mediante el resarcimiento del daño moral. Es que no cabe indemnizar las lesiones sufridas como un concepto distinto de la incapacidad sobreviniente, ésta subsume y es consecuencia de aquellas, teniéndose en cuenta para el resarcimiento de esa incapacidad toda la disminución de aptitudes que las lesiones importen y que supongan un daño patrimonial.- Así, la merma de la capacidad funcional de la víctima es la expresión de las lesiones, como quebranto patrimonial indirecto derivado de las limitaciones físicas que son secuelas del accidente.- En cuanto a las conclusiones de las pericias médicas presentadas a fs. 219 por el perito Tesler, el que establece que el Sr. Melember no presenta incapacidad derivada del siniestro de autos y la presentada a fs. 368 presentada por el perito Vera el que establece una incapacidad del 30,05 % del TO originada en la secuelas: esguince de rodilla izquierda combinado con síndrome meniscal 12%, trastorno adaptativo leve 10 %, cervicalgia con limitación funcional 8% y cicatriz rodilla izquierda.- Pericia que fuera impugnada a fs. 376 por la citada en garantía, fundándose en que no existe nexo causal entre las secuelas diagnosticadas por perito y el siniestro de autos, en tanto no se han presentado constancias de tratamientos médicos que liguen uno con otro.- Contestando el Perito medico la impugnación a fs. 387, el cual aduce que se ha basado en el exámen físico del actor y en la mecánica lesional, sin retrucar las observaciones puntuales de la citada en garantía. Habiendo realizado un detenido análisis de la pericia medica conforme lo normado por el art. 474 del CPCC, coincido con lo resuelto por la sentenciante en cuanto a que la impugnación de la pericia de fs. 368 resulta correcta.- En tal sentido es bien sabido que la fuerza probatoria de los dictámenes periciales es de merituación exclusiva del magistrado, quién - teniendo en consideración la competencia de las personas que efectúan la misma, los principios en los que puedan fundarla y la concordancia de su aplicación con las reglas de la sana crítica y demás pruebas y elementos de convicción que la causa ofrezca ( conf. arts. 472 y 384 del Código Procesal ) - le adjudicará en última instancia el valor que estime apropiado para la resolución de la litis planteada.- Por lo que no encontrando mérito para apartarme de las conclusiones de la pericia realizada a fs. 219, a esta daré preeminencia, en cuanto a que establece que el Sr. Melember no presenta incapacidad derivada del siniestro de autos. Tales conclusiones, por otra parte, quedan corroboradas con el informe policial presentado dos días después del siniestro - ver fs. 15 - de la causa penal que corre por cuerda y tengo ante mí que vista, en el que el médico legista diagnosticó traumatismos menores en rodilla y pierna izquierda y refirió que el actor manifestó dolor en el hombro, estableciendo el carácter de leves de dichas lesiones pues su

tiempo de curación es menor a un mes.- Ello sumado al informe presentado a fs. 294 por QBE Argentina ART SA, donde informa que el alta otorgado fue sin incapacidad, siendo el diagnostico original únicamente traumatismo de pierna izquierda - ver fs. 295 - , lo que coincide con el informe policial citado precedentemente.- Por lo antes expuesto, no encontrando en el caso secuelas físicas incapacitantes que mermen la capacidad funcional de la víctima, propongo la confirmación de lo resuelto por la sentenciante al rechazar este rubro.- Debo considerar ahora el agravio propuesto respecto del monto otorgado por el rubro daño psicológico, que la citada en garantía considera excesivo.- Ha expresado reiteradamente el Tribunal que integro que todo daño inferido a la persona corresponde apreciarlo en lo que respecta a la alteración y afectación no solo del cuerpo físico sino también del ámbito psíquico del individuo, con el consiguiente quebranto de la personalidad, de manera que importe también éste un menoscabo a la salud considerada en su aspecto integral.- El daño psicológico se configura mediante la alteración de la personalidad; es decir, la perturbación profunda del equilibrio emocional de la víctima (conf. esta Sala, mi voto causa 25141 R.S. 4/91, entre otros).- Atribuye el perito Dr. Guillermo Alejandro Vera, únicamente nexo de causalidad al trastorno adaptativo con estado de ánimo depresivo, de grado leve, estimando una incapacidad el 10%.- Única tarea para la que fuera designado este perito - ver fs. 305,306, 308,309, 312 -.- Ahora bien, en cuanto al cálculo de tal incapacidad no cabe someterse ciegamente al porcentaje establecido por el experto, sino que es necesario precisar en qué medida ésta ha podido gravitar en las actividades habituales de la víctima, importando subrayar que los mismos sólo constituyen para el Tribunal elementos referenciales, indiciarios o meramente orientadores que no lo vinculan, toda vez que la indemnización deberá ser establecida por el órgano jurisdiccional con arreglo al perjuicio efectivamente sufrido por la persona.- No existen, por lo tanto, pautas fijas para determinar la valoración de este perjuicio, por depender de circunstancias de hecho variables en cada caso particular y libradas a la prudente apreciación judicial.- Por ello, teniendo en cuenta la característica que reviste la minusvalía precedentemente enunciada, la edad, condición social de la víctima, y los importes otorgados por este Tribunal en casos similares, propongo confirmar la indemnización otorgada por este rubro a la fecha del pronunciamiento de primera instancia (conf. arts. 1068, 1083 y conc. del Código Civil y 165 del Código Procesal).- Respecto al tratamiento psicológico cuestiona la citada en garantía la procedencia del rubro.- En cuanto al tratamiento psicoterapéutico de apoyo aconsejado cabe expresar, que la indemnización de dichos gastos más que un resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados, constituye un reintegro del valor de las erogaciones que se han de afrontar, pero sin olvidar que tratándose de un tratamiento futuro, su frecuencia y duración depende - en cada caso concreto -de la evolución de los pacientes y, por ende, su fijación matemática de antemano a su efectivización resulta dificultosa (conf. esta Sala, causas 32601 R.S. 275/94, 35573 R.S. 96/96, entre otros precedentes).- Por ello, teniendo en cuenta la modalidad de éste, su duración aproximada - 12 /15 meses -, las sesiones semanales estimadas por el experto - una vez por semana -, y los importes concedidos por el Tribunal en casos similares, estimo adecuado proponer la confirmación del importe fijado por la Sentenciante - \$ 26.000.-, a la fecha establecida en la sentencia de primera instancia (conf. arts. 1083 del Código Civil y 165 del Código Procesal).- Desestimando la queja del apelante.- Respecto del daño moral la parte actora se queja de que dicha partida es exigua, solicitando su elevación. La citada en garantía se agravia de la procedencia y del excesivo monto del mismo.- Sabido es que el daño moral se tiene por acreditado por la sola comisión del acto antijurídico, vale decir, que surge inmediatamente de los hechos mismos, consecuentemente, en la especie es lógico admitir que el hecho ha debido motivar preocupación por las consecuencias, incluso económicas, y angustia o desazón por los trastornos derivados del dolor probado de las lesiones; por ello, no es posible cuestionar su procedencia.- Ahora bien, éste debe comprender, en el caso de lesiones, la totalidad de los padecimientos físicos y espirituales derivados del ilícito, como son el dolor y la incertidumbre sobre las consecuencias futuras, no debiendo su estimación guardar relación con los daños materiales (conf. esta Sala, mi voto causa 26821 R.S.209/91).- Debe meritarse en el caso el shock del accidente en sí, la incidencia del mismo y sus consecuencias en el desarrollo de su personalidad y en todo aquello que constituye sus afecciones legítimas, además de la índole especial del hecho generador de la responsabilidad.- Por lo antes expuesto, considero adecuado confirmar el importe de éste rubro, a la fecha del pronunciamiento de primera instancia (conf. arts. 1078 del Código Civil y 165 del Código Procesal).- En cuanto al agravio relativo al monto por el que prospera el rubro gastos médicos, de farmacia y traslado, la citada en garantía requiere sea reducido el monto establecido. El resarcimiento en concepto de gastos médicos, farmacéuticos, tratamiento y traslado apunta a restituirle a la víctima del ilícito el importe de las erogaciones que con motivo de éste se vio obligado a sufragar, o bien aquellas que adeuda, por lo que constituye un auténtico menoscabo patrimonial y, por ende, un daño resarcible. Si bien estos gastos deben probarse por el reclamante (conf. artículo 375 del Código Procesal), no es menester una prueba concluyente, en razón de la absoluta necesidad de los mismos y de la dificultad de obtener los medios probatorios, pero es necesario que guarden relación de causalidad con la naturaleza del daño sufrido (conf. esta Sala, mi voto causa 34373 R.S. 203/95, entre otros).- En el caso, la naturaleza de las lesiones padecidas por el actor justifica su otorgamiento; ahora bien, en la especie, deben valorarse: la índole de las lesiones sufridas por el actor y gastos acreditados; sin embargo, la carencia de otros comprobantes justificativos de dichas erogaciones exige extremar

la prudencia en la determinación de la indemnización.- Por tales consideraciones, estimo adecuado proponer la confirmación de la suma acordada por el ítem gastos medicación asistencia médica y traslados, a la fecha de la sentencia de primera instancia (conf. art. 165 del Código Procesal).- Debo referirme ahora a la queja formulada por el accionante referido a la errónea manera de computar los intereses, respecto al rubro tratamiento psicológico.- Sostiene el apelante que la determinación de los intereses realizada por la sentenciante, sobre el rubro gastos psicoterapéuticos futuros, deberán ser aplicados desde el décimo día a partir que quede firme su concesión, resulta improcedente.- Solicitando que los mismos se calculen a partir de la fecha de la sentencia.- Ha señalado desde antiguo nuestro más Alto Tribunal provincial que los intereses que el damnificado tiene derecho a percibir son debidos desde el momento mismo del ilícito, toda vez que la mora opera "ex re" (conf. S.C.B.A., causas 7315, 14442 y 14465; D.J.J.B.A. 113 - 171, entre otras) y es el criterio que mejor se compadece con el principio de la reparación integral que inspira al Código Civil.- Ello es así, porque según se ha dicho, los intereses se adeudan en función del perjuicio que importa la privación temporaria del capital, pero este no se refiere al del acreedor, que puede o no haber abonado de su peculio los gastos que demande la reparación, sino al del deudor por no haberlo efectivizado en su oportunidad, y así, si lo que se indemniza es el daño causado, los intereses se adeudan desde la comisión del acto ilícito (conf. arts. 499, 622 y 1083 del Cód. Civil) esta Sala, causas 879 R.S. 47/74; 720 R.S. 17/74; 2249 R.S. 92/76; 18353 R.S. 227/86 y 25505 R.S. 62/91, entre otras).- Ahora bien, teniendo en cuenta que el actor en su expresión de agravios - ver fs. 475vta/476 - solicita que: "los intereses sobre tal ítem se calculen a partir del 8/05/17 (fecha de la sentencia recurrida)?", es decir en ello centró su reclamo, no puede fallarse más allá para no violentar el principio de congruencia. Tal principio que, edita el art. 163 inc. 6º y reitera el art. 272 del C.P.C.C., significa que debe existir correspondencia perfecta entre la acción promovida y la sentencia que se dicta lo que se desarrolla en una doble dirección: el juez debe pronunciarse sobre todo lo que se pide, o sea sobre todas las demandas sometidas a su examen y sólo sobre éstas y debe dictar el fallo basándose en todos los elementos de hecho aportados en apoyo de las pretensiones hechas valer por las partes en sus presentaciones y sólo basándose en tales elementos (S.C.B.A., ac. 33.929, 30/11/84 y ac. 45.236, 19/3/91, entre otros). Conforme lo expuesto precedentemente y por los fundamentos expresados, entiendo que en el presente caso de autos los intereses han de comenzar a correr -en relación al rubro Tratamiento Psicológico por el que progresa la demanda- a partir del 08/05/2017 (fecha de la sentencia) y hasta el efectivo pago.- Haciendo lugar al agravio de la parte actora. Por ultimo trataré el agravio de la citada en garantía relativo al tipo de interés que acompaña a la condena.-Ante todo debo señalar que hasta el presente he venido sosteniendo que la tasa de interés que debe devengar el monto de la condena era la tasa pasiva, en virtud de la doctrina sentada invariablemente por nuestro Supremo Tribunal provincial.- Pero la apreciación de nuestra actual realidad económica y el inveterado criterio de la reparación integral del daño causado, me llevan a rever el criterio antes sostenido con el fin de resguardar la funcionalidad resarcitoria de los intereses moratorios (conf. arg. arts. 17, 19 y conc. de la Constitución Nacional y art. 622 del Código Civil, hoy art. 768 del Código Civil y Comercial unificado).- Debo resaltar que, dentro del género de tasa pasiva que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósito a plazo fijo a treinta días, existe junto a la tradicionalmente fijada -de pizarra- la denominada digital, que es aquella vigente cuando la modalidad de captación de fondos tiene como escenario la denominada Banca Internet Provincia -BIP- y cuya alícuota es superior a la primeramente indicada, ello permite resguardar al acreedor de los embates generados por la inflación respecto con la integridad del monto resarcitorio y la teleología de los intereses moratorios.- La adopción de esta postura no varía la sustancia de la doctrina legal sentada por el Alto Tribunal provincial, ya que se acata la aplicación del género tasa pasiva y solo se selecciona una de sus especies posibles, que satisface los requisitos exigidos por la misma, que sea tasa pasiva, que se trate de una operación de depósito a treinta días y que se liquide sin capitalización (conf. S.C.B.A., doct. Acs. 43858, 101774, entre otros; ver doctrina, Domínguez y Bravo "La tasa pasiva digital.- Doctrina de la Corte bonaerense sobre intereses?" L.L. 2015-C-319; Cám. Civ. y Com. Departamental Sala II, causa 51607 R.S. 111/15, ídem. Sala III causa 28765, íd. Cám. Civ. y Com. 2da, Sala III La Plata, causa 117890 R.S. 63/15, íd. Cám. Civ. y Com. Mar del Plata, causa 159035 R.S. 1106/14, íd. Cám. Civ. y Com. Junín, causa 7847 R.S. 55/14, íd. Cám. Civ. y Com. Lomas de Zamora causa 71489 R.S. 109/15, íd. Cám. Civ. y Com. La Matanza Sala I causa 3296 R.S. 160/15, entre otros precedentes). A mayor abundamiento, el propio Alto Tribunal provincial sostuvo en varias causas que la aplicación de la tasa pasiva digital no importa el quebrantamiento de la doctrina legal establecida, sino una de las variantes que puede ofrecer el tipo de tasa de interés pasiva (conf. S.C.B.A., causas 118615, 118340 y 118421, entre otros precedentes). Asimismo, dicho Alto tribunal provincial ha sostenido, en el punto relativo a la tasa de interés, en un reciente precedente- SCBA, causa 119176 del 15/6/16 inre: "Cabrera, Pablo David c/ Ferrari, Adrián Rubén s Daños y perjuicios"- que la misma deberá liquidarse según la tasa pasiva más alta fijada por el banco de la provincia de buenos aires en sus depósitos a (30) días, vigente al inicio de cada uno de los periodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho -26/10/2009- hasta el día de su efectivo pago (conf. Arts. 622y 623 del Código Civil y Comercial de la nación, 7 y 10 de la ley 23928).- Por las razones vertidas precedentemente, he decidido, a

partir de la causa C8-68355 R.S 138/15, cambiar el criterio sustentado con anterioridad en la materia, en el sentido de aplicar la tasa pasiva más alta que fija dicha entidad bancaria, siguiendo el criterio sustentado por el Alto Tribunal Provincial.- Por lo que la queja intentada no puede prosperar. IV.- Por todo lo expuesto y, de compartirse tal criterio, considero que debe revocarse parcialmente la sentencia apelada, dejando establecido que los intereses - en relación al rubro Tratamiento Psicológico - han de comenzar a correr a partir del 08/05/2017 (fecha de la sentencia), confirmándola en todo cuanto más pudo ser materia de agravio y recurso.- Costas de la Alzada al accionado vencido (art. 68 del Código Procesal).- Voto, en consecuencia, por la PARCIALMENTE por la NEGATIVA. A la misma cuestión la señora Juez doctora Ludueña, por iguales fundamentos, voto también PARCIALMENTE por la NEGATIVA. A LA SEGUNDA CUESTION, el señor Juez doctor RUSSO, dijo: Conforme se ha votado la cuestión anterior, corresponde revocar parcialmente la apelada sentencia de fs. 431/438, dejando establecido que los intereses - en relación al rubro Tratamiento Psicológico - han de comenzar a correr a partir del 08/05/2017 (fecha de la sentencia), confirmándola en todo cuanto más pudo ser materia de agravio y recurso.- Costas de la Alzada al accionado vencido (art. 68 del Código Procesal), difiriéndose la regulación de los honorarios para su oportunidad.- ASI LO VOTO. La señora Juez doctora Ludueña, por los mismos fundamentos, voto en análogo sentido.- Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente: SENTENCIA Morón, 3 de mayo de 2018. AUTOS Y VISTOS: De conformidad al resultado que arroja la votación que instruye el Acuerdo que antecede, por unanimidad se revoca parcialmente la apelada sentencia de fs. 431/438, dejando establecido que los intereses - en relación al rubro Tratamiento Psicológico - han de comenzar a correr a partir del 08/05/2017 (fecha de la sentencia), confirmándola en todo cuanto más pudo ser materia de agravio y recurso.- Costas de la Alzada al accionado vencido (art. 68 del Código Procesal), difiriéndose la regulación de los honorarios para su oportunidad. 030873E