----En la ciudad de Trelew, a los días de agosto del año dos mil diecisiete, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de esta ciudad, con la Presidencia del Dr. Raúl Adrián Vergara y presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Aldo Luis De Cunto y Sergio Rubén Lucero, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“G., E. c/ L., W. J. y Otros s/ Daños y Perjuicios” (Expte. 650 - Año 2016 CAT)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?, y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y

expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 624 y 625.----------

----**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Dr. De Cunto dijo:----------

-- Vienen estas actuaciones a conocimiento de la Alzada con motivo de los recursos de apelación interpuestos por el codemandado L. a fs. 582 y por la citada en garantía a fs. 583, los que fueran concedidos a fs. 586, contra la sentencia de fs. 565/578 vta. que hizo lugar a la demanda por daños y perjuicios promovida por E. G. contra W. J. L. y R. E. D., condenando a estos últimos, y a la citada en garantía “P. S. A. S.” -en la medida de la cobertura vigente- a que en el plazo de diez días de consentida o ejecutoriada la sentencia, abonen a la actora la suma de $280.592,49; con más intereses y costas.---------- Las expresiones de agravios obran a fs. 607/609 y fs. 610/612, dándose traslado de las mismas a fs. 613, el que fuera contestado a fs. 614/616. Cabe aclarar que a fs. 619/620 se resolvió el recurso de apelación de honorarios de fs. 255/vta., confirmándose la regulación dispuesta a fs. 249/252 vta.----------I.- Comenzaré por reseñar los agravios de las apelantes, para luego aludir a la

respuesta de la actora.----------

----1) El codemandado L. y la citada en garantía expresan agravios de idéntica manera. Así objetan, en su primer agravio, el análisis efectuado por el juzgador respecto de la relación causal. Luego de reseñar lo argumentado por el “a quo” sobre este aspecto, indican que de los informes médicos y de la historia clínica se advierte que el occiso sufrió una infección intranosocomial específica -neumonía- causada por una bacteria altamente resistente a los antibióticos, siendo ésta la causa de la muerte. Explican que si no hubiese contraído dicha infección Ñ. tenía un alto grado de posibilidades de continuar con vida, de allí que las lesiones originadas por el accidente no constituyen causalidad adecuada de la muerte del paciente. Destacan que el perito señaló que el paciente ingresó al hospital en estado grave, pero que el cuadro no implicaba riesgo de muerte inminente.----------Como segunda queja, luego de transcribir su razonamiento a los fines de calcular los ingresos del fallecido en referencia al daño patrimonial, consideran que existe un error en dicho cálculo ya que se advierte que los mismos ascendían a $1.520 mensuales y no a la suma de $2.000. Finalmente en cuanto a las costas, apuntan que los rubros reclamados al inicio de la acción eran tres, de los cuales prosperaron sólo dos, por lo que más allá de la superposición de los mismos indicada por el juez, uno de ellos fue desechado.

Destacan que al contestarse la demanda se expresó que los rubros daño emergente y lucro cesante debían rechazarse en virtud de lo dispuesto por el art. 1084 y siguientes del C. Civil. A la luz de dicha normativa entendieron que la actora pretendía enmascarar una misma “pérdida de ingresos futuros” en dos rubros diferentes, como daño emergente y lucro cesante. Efectúan el petitorio de estilo.----------2) La actora contesta los agravios, y en cuanto al primero señala que Ñ., a raíz del impacto recibido por el vehículo automotor el 09/03/12, recibió lesiones graves que en el instante del accidente provocaron que ingrese en la sala de terapia intensiva del Hospital Zonal de Trelew, donde falleció el 01/04/12. Indica que esto quedó acreditado en la causa penal, donde constan las pericias del médico forense y la pericia accidentológica. Destaca que las mismas son coincidentes con las efectuadas en estas actuaciones, aludiendo a la del perito Ansaldo. Expresa que en las experticias se acreditó que el accidente se produjo por culpa del conductor del vehículo identificado en la denuncia, ya que por el exceso de velocidad no pudo frenar a tiempo. Refiere asimismo a la pericia del Dr. J., la que es conteste con la efectuada por el Dr. H. en sede penal en cuanto al detalle de las lesiones presentadas al momento del accidente, habiéndose determinado que Ñ. tuvo un riesgo de muerte mayor al 50% a raíz de las lesiones sufridas en el siniestro. Añade que si a las pericias se le suma la historia clínica y los certificados médicos agregados en la causa penal, resulta constatada que la causa del fallecimiento fue el siniestro ocurrido con intervención del rodado. En cuanto a la neumonía invocada por la contraria como causa de la muerte de Ñ., indica que todo el cuadro clínico con el que entró al hospital, y las condiciones generadas a partir de las lesiones recibidas en el accidente propiciaron la instalación del cuadro infeccioso a nivel pulmonar. Destaca que la contraria debería haber producido una pericia que respalde lo que pretende hacer valer. Concluye que dicha circunstancia no es una causa válida de interrupción del nexo causal que pueda eximir de responsabilidad a los demandados. ----------
---En cuanto al segundo agravio entiende acertado el cálculo efectuado por el juez, ya que se acreditó que Ñ. cobraba $2.000 por quincena, lo que se constató por testigos, así como que otras pruebas dan fe de la actividad por cuenta propia que desempeñaba. Es así que considera que la reducción requerida por los apelantes carece de asidero.-------
----------Finalmente con relación a la queja por la imposición de costas, cita jurisprudencia de esta Cámara en el sentido de la imposición de las mismas al demandado aun cuando la demanda prospere por montos inferiores a los reclamados. Sin perjuicio de ello, aduce respecto al rubro “lucro cesante” que existe profusa doctrina que no distingue entre el mismo y el daño patrimonial, por lo que habiéndose computado las variables pretendidas y resultando el monto a resarcir en la sentencia proporcional y concordante al solicitado en la demanda por ambos ítems, no puede entenderse que existió un resultado distinto al pretendido.----------
---II.- Delimitada la materia sobre la cual habrá de ejercer este Cuerpo la facultad revisora, trataré los agravios de ambas apelantes en el orden expuesto, ya que el mismo

corresponde por razones de lógica, debiendo evaluarse primero el relativo al nexo causal, para luego pasar, en su caso, a analizar el correspondiente al rubro daño patrimonial y finalmente el que trata sobre la imposición de las costas. Sin perjuicio de ello se impone una primera consideración en tanto la sentencia ha sido apelada por la citada en garantía mas no por el asegurado.----------

---1) Como se expuso, la aseguradora apeló el decisorio a fs. 583, sin embargo no lo ha hecho el asegurado, quien resulta ser el codemandado R. E. D. (ver pólizas de S. de fs. 65/83, y de fs. 92/114). Al respecto diré que, tal como lo sostuve en diversos antecedentes de esta Sala “B” (SIC Nº 120/07, SDC Nº 42/08, SDC Nº 18/09, y SDC N° 20/13; entre otros) no encuentro óbice en dicha legitimación recursiva. Al respecto sostuve que la aseguradora debe ser reputada como “parte” en sentido procesal y así como puede verse afectada por la suerte del juicio, debe contar con todos los beneficios que se acuerdan a un litigante para la preservación de su derecho de defensa (contestación de demanda, ofrecimiento y diligenciamiento de prueba, alegato, recursos, etc.). Todo ello con abstracción de la diligencia que pueda o no desplegar el asegurado demandado, o mejor dicho, a despecho de su posible inercia o negligencia en la contradicción de la pretensión del accionante (conf. Zavala de G., Matilde: “Resarcimiento de daños”, Ed. Hammurabi, 1997, Tº 3, pág. 482). A ello cabe agregar que la jurisprudencia mayoritaria se ha pronunciado en el sentido de que si la litis se integra con el presunto responsable del daño y con su aseguradora, se configura un litisconsorcio pasivo, pero no necesario, ya que no es menester la citación en garantía para que la sentencia pueda pronunciarse útilmente. La principal consecuencia práctica de la adopción de esta tesis es que si el litisconsorte es considerado como facultativo, algunos sostienen que el éxito de las defensas o recursos de la aseguradora la benefician de modo exclusivo, sin propagación al asegurado omitente (conf. Zavala de G., op. cit., ídem, pág. 489 y sigs).----------Es así que la aseguradora puede desplegar una actitud adhesiva o subordinada a la del asegurado, con similitud básica de posturas (inclusive, cabe que exista unidad de representación y de defensas), pero también es factible que actúe de modo totalmente independiente de lo que haga o deje de hacer el asegurado, sin accesoriedad a una previa y determinada conducta de éste. Así ocurrirá cuando, para resistir la pretensión del actor, la aseguradora articula defensas o recursos que el asegurado no dedujo. En esta segunda hipótesis y a la postre, el actuar de la aseguradora podrá perjudicar los intereses del demandado-asegurado, no en relación con el actor sino con la aseguradora misma, porque aquel proceder está orientado a que la eventual condena que se dicte no haga cosa juzgada en contra de ésta (el demandado no podrá descargar su responsabilidad hacia la víctima) (conf. Zavala de G., op. cit., ídem, pág. 492 y sigs.). En sentido concordante con lo que se viene diciendo, la Corte mendocina señaló -refiriéndose a un incidente de caducidad interpuesto por la citada en garantía- que verificándose un litisconsorcio pasivo necesario, los actos vinculados a cada uno de los litisconsortes aprovechan o perjudican al resto, lo que no acontece cuando el litisconsorcio es facultativo (conf. SC Mendoza,

Sala I, 22/03/07, in re: “Farías, Nicolás c/ Bueno, Rodolfo y otros”, la ley online).----------Concretamente con relación a la autonomía recursiva de la citada en garantía, la tesis denegatoria se funda en que no existiría interés ni finalidad que justifique sus recursos, ya que de todos modos, la condena que se dicte contra el asegurado hace cosa juzgada en contra de aquélla por vía del art. 118 de la ley 17418 (conf. SCBA, 30/6/92, LL, 1992-E-38), CN. Civ., Sala D, 23/8/77, LL, 1978-C-660, 34.733-S). Mas como he señalado -siguiendo a Zavala de G.-, de acuerdo a la orientación prevaleciente el asegurador citado en garantía reviste el carácter de un litisconsorte pasivo autónomo, por lo que goza de autonomía recursiva, con prescindencia de la actitud que adopte el asegurado (conf. aut. cit., op. cit., ídem, pág. 536). Así lo ha decidido la Corte Suprema de Justicia de la Nación, al considerar que la relación constituida por el demandado y su aseguradora genera a favor de ésta una legitimación procesal que la faculta (con autonomía de la actitud seguida por aquél) para recurrir un pronunciamiento adverso, toda vez que el gravamen que, como presupuesto, requiere dicha vía de impugnación, está dado desde el punto de vista subjetivo para todos aquéllos a quienes alcanzan los efectos de la cosa juzgada en la sentencia (CSJN, 21/4/92, LL, 1992-E-34). En cuanto a los efectos del reconocimiento de esta autonomía recursiva a la aseguradora, se ha considerado que si los mismos son favorables se propagan al asegurado aunque éste no haya recurrido (conf. Rivera: “La citación en garantía en el seguro de responsabilidad civil”, JA, 1988-I-846). Otra postura -que comparto- sostenida por Zavala de G. entiende que, tratándose de un litisconsorcio facultativo o voluntario, los recursos de uno de los litisconsortes no favorecen a los demás, a lo que cabe añadir que la salvaguarda del derecho de defensa en juicio, que es el nudo justificativo de la solución, debe hacerse efectiva también en la Alzada. Por lo demás la cosa juzgada debe examinarse discriminadamente por cada litigante sino hay un litisconsorcio necesario. Y se brinda el ejemplo según el cual la cuestión se desdoblase entre un primer juicio contra el responsable asegurado y otro de repetición contra la aseguradora, pues entonces ésta también podría cuestionar la específica vigencia de la propia responsabilidad, si el asegurado fue negligente al no interponer defensas o recursos de éxito previsible (conf. Zavala de G., op. cit. ídem, págs. 540/541). En síntesis, de acuerdo a lo expuesto, en caso de que la citada en garantía recurrente obtuviere éxito en su apelación, dicho resultado favorable no beneficiará al codemandado que consintiera la sentencia, sin perjuicio de la salvedad que habré de efectuar más abajo.----------Por todas las razones expuestas, entiendo que la citada en garantía cuenta con autonomía recursiva, por lo que corresponderá tratar sus agravios.----------2) No me explayaré con relación a la aplicación del C. Civil al caso de autos en tanto el juez de grado ha argumentado largamente sobre ello atento a que el accidente de autos aconteció el 09/03/12 (ver sentencia a fs. 566/567, primer considerando). Sólo diré, respecto de esto último, que uno de los ejemplos que brinda la Dra. Kemelmajer es el de un accidente de tránsito, como acontece en la especie, señalando que si la Cámara

revisa una sentencia relativa a un accidente de tránsito, aplica la ley vigente al momento de ese accidente; en agosto de 2015 la revisará conforme el artículo 1113 del C. Civil, no porque así lo resolvió el juez de primera instancia, sino porque la ley que corresponde aplicar es la vigente al momento que la relación jurídica nació (o sea, el del accidente). Es de destacar que la misma autora, al reseñar la jurisprudencia sobre esta materia, precisa que, en materia de responsabilidad civil, la doctrina y jurisprudencia coinciden en que se rige por la ley vigente al momento del hecho antijurídico dañoso, si bien señala que las discrepancias surgen sobre qué son elementos constitutivos y qué consecuencias de ese ilícito, dado que la nueva ley rige las consecuencias que no están consumadas al momento de la entrada en vigencia, y cita diversos antecedentes en los que se aplicó la nueva ley al monto de la indemnización de un hecho acaecido con anterioridad a la entrada en vigencia por ser una consecuencia del ilícito; o bien se decidió que no corresponde aplicar la nueva norma del art. 1078 del CC cuando el hecho dañoso fue anterior a la puesta en vigencia de la ley 17711 por entender que el daño no es una consecuencia del ilícito sino un elemento constitutivo; o en el mismo sentido se resolvió no aplicar el nuevo art. 1117 (ley 24830) si la ley entró en vigencia mientras el proceso estaba tramitándose, o sea, el hecho dañoso acaeció durante la vigencia de la ley anterior. Agrega la autora citada que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en el caso “Maurice c/ Francia”, el 6 de noviembre de 2005, decidió que la ley francesa de responsabilidad médica del 4 de marzo de 2002, no podía ser aplicada retroactivamente a una mala praxis médica operada antes de su entrada en vigencia (ver citas jurisprudenciales en Kemelmajer de Carlucci, Aída: “La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes”, Rubinzal-Culzoni Editores, 2015, págs. 100/102). Y ya en comentario al CCyC, continúa diciendo la Dra. Kemelmajer que la ley que rige la relación generada por el hecho ilícito dañoso es la vigente al momento de la producción del daño. Por eso, la mayoría de las reglas establecidas en los artículos 1708 y siguientes se aplican sólo a los daños producidos después de agosto de 2015. Igual conclusión cabe de otros artículos referidos a la responsabilidad distribuidos en el resto del articulado. Amén de ello aclara que, de cualquier modo, la mayoría de estas normas, excepto las que excluyen de la normativa a la responsabilidad del Estado y a la de los funcionarios, no deberían causar problemas de derecho transitorio porque sólo recogen y ordenan el articulado del CC y su doctrina y jurisprudencia interpretativa (conf. Kemelmajer de Carlucci, op. cit., págs.

158/159).----------

---Dicho lo anterior, el primer agravio de ambas recurrentes consiste en cuestionar el análisis del nexo de causalidad adecuada que efectuara el sentenciante. El razonamiento dirimente del mismo sobre este aspecto fue el siguiente: *“Que a fin de determinar entonces, si el deceso de Ñ., acaecido el 3 de abril de 2012* -en realidad se produjo el 01/04/12- *(ver partida de fs. 4) puede ser atribuido a los demandados, en virtud del accidente sufrido el 9 de marzo de ese mismo año, el dictamen del perito médico obrante a fs. 453/4 y las respuestas a las impugnaciones de fs. 481/2 y fs. 495, resulta*

importante, no sólo para mensurar la índole de las lesiones, sino también con el objeto de esclarecer la relación causal con el accidente…" (ver sentencia a fs. 572 vta., anteúltimo párrafo). Y siguió diciendo *"Volviendo al caso sub examine, el experto, sobre todo en sus declaraciones de fs. 495, consigna que, teniendo en consideración la edad de la víctima (62 años), la índole de las lesiones sufridas en el accidente que se ventila en autos (descriptas a fs. 453 y vta., pto. 1.-), configuraron un riesgo de mortalidad en forma mediata (superior al 50%). De ello, no parece descabellado concluir que las lesiones sufridas por Ñ. en el accidente con un riesgo de mortalidad superior al 50%-, le provocaron la muerte"* (ver sentencia a fs. 573, 2do. párrafo). Y por último concluyó que *"En autos, tales conclusiones resultan avaladas en la causa penal citada, por el informe del Cuerpo Médico Forense, que teniendo a la vista la historia clínica, consignó que las condiciones generadas a partir de las lesiones sufridas por el nombrado en el accidente "…resultaron propiciantes para la instalación de cuadro infeccioso a nivel pulmonar del occiso, como asimismo el deterioro inmunológico producido por las condiciones postlesionales resultaron determinantes para establecer la severidad del cuadro pulmonar instalado (ver fs. 133 de la citada causa penal que corre agregada por cuerda)…Los argumentos expuestos basados en las probanzas periciales y el resto de las constancias agregadas a la causa, permiten acreditar la alegada relación de causalidad entre las lesiones que sufriera la víctima en el accidente que se ventila en autos y el posterior tratamiento para superarlas, con su fallecimiento, el 3 de abril de 2012, indispensable para hacer responsables a los demandados de las consecuencias que a continuación serán determinadas"* (ver sentencia a fs. 573 vta., 2do. y 4to. párrafos). ----------Las recurrentes esgrimen que, tanto de los informes médicos y de la historia clínica, se advierte que Ñ. sufrió una infección intranosocomial específica -neumonía- causada por una bacteria altamente resistente a los antibióticos, siendo ésta la causa de la muerte, por lo que si no hubiese adquirido dicha infección, contaba con un alto grado de probabilidad de estar vivo (ver fs. 607 vta., y 610 vta., 2dos. párrafos).----------Respecto al nexo de causalidad, con anterioridad (conf. CANE, Sala "B", SDC Nº 25/09 del 07/07/09, entre otros), argumenté que se ha sostenido que frente a la comprobación de un daño, el jurista debe desandar los acontecimientos que han conducido al resultado del mismo, analizando y descubriendo cuál de todas las condiciones previas alcanza el grado de verdadera causa jurídica. Una vez hecha esa determinación que vincula un daño material con un hecho humano o de una cosa, o entre el perjuicio y una esfera de riesgo, deberá medir el alcance de la responsabilidad, es decir cuáles son los daños jurídicos que desencadenados por ese antecedente, deben ser indemnizados (conf. Vázquez Ferreyra, Roberto A.: "Responsabilidad por daños (Elementos)", Ed. Depalma 1993, pág. 221). Sabido es que la teoría predominante en la actualidad es la de la causalidad adecuada -hoy consagrada normativamente en el art. 1726 del C. Civil y Comercial-, según la cual no todos los acontecimientos que preceden a un daño tienen igual importancia, sino que debe asociarse a aquel antecedente que según el curso normal de los acontecimientos, ha sido causa directa e inmediata del

perjuicio, por ello todas las demás condiciones son periféricas y, por lo tanto, irrelevantes a los efectos de la atribución de la responsabilidad. La cuestión a resolver consiste en determinar si la concurrencia del daño era de esperar en la esfera del curso normal de los acontecimientos o si, por el contrario, queda fuera de este posible cálculo. Sólo en el primer caso el resultado se corresponde con la actuación que lo originó, es adecuado a ésta, está en relación causal con ella y ha fundamentado el deber de indemnizar (conf. citas de Ángel Yagüez y Santos Briz, en Vázquez Ferreyra, op. cit., pág. 223/224). Es esta teoría la que recoge nuestro Código Civil, siendo solamente causa idónea la que, haciendo un juicio de probabilidad, normalmente, según la experiencia de la vida, produce u ocasiona el resultado daño que debe atribuirse al hecho. Las demás son meras condiciones, factores o antecedentes (conf. cita de Cifuentes, en Vázquez Ferreyra, op. cit., pág. 224). Ello es lo que se desprende de las previsiones de los arts. 901 y sigs. del C. Civil.----En sentido concordante se ha sostenido que la teoría de la causalidad adecuada considera a las condiciones en abstracto, y selecciona como causa a aquella que, además de ser condición necesaria, tenía aptitud para generar el resultado según las reglas normales de la experiencia. Es decir que es causa jurídica del daño la condición idónea "adecuada", para producirlo, acorde con reglas de probabilidad basadas en la experiencia corriente. Se trata de un problema de regularidad estadística, que por lo tanto requiere pluralidad de casos. En efecto, sólo puede haber previsibilidad cuando preceden situaciones frecuentes en que se ha conectado un cierto antecedente con determinado consecuente como resultado probable. El examen causal es efectuado por el magistrado (o cualquier otro intérprete, como el abogado cuando estudia el caso) erigido en observador óptimo y quien, suprimiendo mentalmente el curso de los acontecimientos tal como ocurrieron (en concreto), formula un juicio de probabilidad: se pregunta si una determinada condición (el suceso motivo de juzgamiento) poseía poder eficiente para producir la consecuencia que se examina, de manera que exista una "adecuación" entre el hecho y el resultado. Dado el primero, ¿era previsible que ocurriera el segundo?. Esa indagación opera *ex post facto:* después del daño y desandando hacia atrás en el camino de los hechos que se interponen (conf. Zavala de G., op. cit., T° 4, págs. 255/256).----------En la especie, cabe apuntar en primer lugar que en la partida de defunción del cónyuge de la actora (ver fs. 04) se estableció como causa de la defunción las siguientes afecciones y hechos: paro cardio-respiratorio no traumático, neumonía grave y shock séptico. A su vez de la historia clínica de fs. 307/424, se desprende de fs. 308, en lo que aquí interesa, que el 09/03/12 Ñ. ingresa a la guardia del Hospital Zonal de esta ciudad por presentar politraumatismos, entre ellos de tórax y fractura de rodilla izquierda, consecuencia del accidente de marras, lo que no se encuentra controvertido dado que no se cuestiona dicha parte de la sentencia (ver la misma a fs. 570/571). Asimismo, siguiendo con el análisis de la historia clínica, a fs. 320 se explicita que presenta fractura de pelvis derecha y de tibia y peroné en la pierna izquierda. El 10/03/12 el paciente presentaba el abdomen blando (ver fs. 322), también se lo registra como paciente politraumatizado con neumotórax (ver fs.

325). El 11/03/12 se registra que se le suministran antibióticos (ver fs. 331), a fs. 332 se deja constancia que fue derivado al Sanatorio Trelew por politraumatismo, trauma cervical, trauma cerrado de tórax con neumotórax izquierdo drenado, fractura expuesta de tibia izquierda, trauma pelviano y shock hipovolémico (ver fs. 332). El 12/03/12 se registró que el paciente mantiene estabilidad hemodinámica y presentaba un abdomen blando depresible (ver fs. 339). El 14/03/12 se constata que el paciente está bien adaptado sin sedación, con buena entrada de aire en HTX derecho, hipoventilación en HTX izquierdo, continuando con el abdomen blando depresible (ver fs. 342 vta.). El 15/03/12 presenta el abdomen no distendido (ver fs. 344), el 16/03/12 presenta hipoventilación de ambos pulmones y abdomen blando depresible (ver fs. 344 va./345). El 19/03/12 se constata neumonía (ver fs. 348 va.). El 21/03/12 se registra que está bien adaptado al respirador, se aspiran abundantes secreciones por tubo endotraqueal, continuando afebril y con estabilidad hemodinámica (ver fs. 351 vta.). El 23/03/12 se constata supuración en zona de inserción de tutor externo de la pelvis, y regular manejo de secreciones bronquiales, requiriendo aspiración continua, con buena mecánica ventilatoria. Se mantiene hemodinámicamente estable y con el abdomen blando depresible (ver fs. 353/vta.). El 26/03/12 se registra que el paciente está entubado con regular mecánica ventilatoria y manejo de secreciones, abundante lago faríngeo, hipoventilación base izquierda, requiere aspiraciones frecuentes y se constata leucocitosis en aumento (ver fs. 355). El 28/03/12 presenta bactieremia con síndrome febril (ver fs. 357 vta.); el urocultivo da como resultado “cándida” y el 29/03/12 el abdomen se presenta no distendido (ver fs. 358 vta.), mas el 30/03/12 se presenta nuevamente blando, depresible e indoloro (ver fs. 359). Finalmente el 01/04/12 el paciente se presenta excitado y con desaturación de oxígeno, se procede a la entubación la que es dificultosa por las abundantes secreciones respiratorias, al persistir la desaturación de oxígeno, entra en shock y paro cardíaco, realizándose maniobras de reanimación hasta el óbito (ver fs. 360 vta.).----------En el informe médico forense obrante a fs. 133 de la causa penal que tengo a la vista (caso 37.573), se informó, en base a la documental obrante en la historia clínica, que Ñ. ingresó al centro asistencial el 09/03/12 presentando traumatismo encéfalo-craneano, herida suturada en ceja izquierda, herida en zona orbitaria de ese lado, fractura de apófisis espinosa de vértebras cervicales, múltiples fracturas costales izquierdas, fractura de pelvis y fractura expuesta de tibia izquierda. Es trasladado al sector de cuidados intensivos del Hospital Zonal al día siguiente, con drenaje torácico por hemotórax izquierdo y presentando un cuadro de shock hipovolémico. Debido a las fracturas fue intervenido quirúrgicamente para colocación de un tutor externo a nivel de la pelvis. Permaneció internado en el sector de cuidados intensivos y durante la jornada del 28/03/12 presentó un cuadro de bactieremia con hipertemia y leucocitosis marcada con foco a nivel respiratorio (broncopulmonar). Fallece el 01/04/12 ante una evolución progresiva de la afectación general por cuadro séptico. Concluye que la causa del óbito se originó en un cuadro de descompensación hemodinámica derivado de infección pulmonar severa (neumonía grave), agregando

que, si bien, el cuadro de su deceso no resulta directamente vinculado con los politraumatismos sufridos en el accidente, las condiciones generadas a partir de las lesiones recibidas en el siniestro resultaron propiciantes para la instalación del cuadro infeccioso a nivel pulmonar del occiso, como así también el deterioro inmunológico producido por las condiciones postlesionales resultaron determinantes para establecer la severidad del cuadro pulmonar instalado.------Por su parte el perito médico interviniente en estas actuaciones, luego de reseñar las lesiones sufridas por el occiso en el accidente, dictaminó que ninguna de las lesiones sufridas revestía extrema gravedad y no configuraba riesgo de vida (fs. 453 vta., pto. 2), ninguna de dichas lesiones fue la causa médica directa del deceso (fs. 453 vta., pto. 3), agregó que el paciente sufrió una neumonía por bacilos Gram negativos no fermentadores multirresistentes a antibióticos, siendo un patógeno intrahospitalario que afecta principalmente a personas inmunosuprimidas y con asistencia respiratoria mecánica (fs. 453 vta., pto. 6), confirma que el paciente presentó la bactieremia el 28/03/12 y el tubo traqueal se retiró el 23/03/12 (fs. 454, pto. 8), reitera que la bacteria infectante es resistente a todos los antibióticos y sensible a la minociclina y trimetoprima/sulfametoxazol (fs. 454, pto. 9), dictamina que la infección pulmonar intranosocomial llevó al paciente a la descompensación provocando el deceso, para lo que se remite al informe médico obrante en la causa penal (fs. 454, pto. 10).----------El perito aquí actuante, al responder a una primera impugnación de la actora, concluye que los parámetros presentados por el paciente muestran un cuadro grave pero no de extrema gravedad, si bien aclara que dicho cuadro propició el desenlace fatal, concidiendo así con el médico forense, añadiendo que el riesgo de muerte por la gravedad del traumatismo encéfalo-craneano era del 20% (ver fs. 482, conclusión). Ante una nueva impugnación de la actora, el perito corrige dicha conclusión, así como la brindada en el pto. 2 de la pericia original, señalando que el riesgo de vida superó el 50%, por lo que el paciente tuvo riesgo de muerte en forma mediata (ver fs. 495). ----------De la prueba reseñada se colige que la causa adecuada, fue la infección pulmonar intranosocomial que se configuró en un cuadro de neumonía causado por la bacteria infectante muy resistente a los antibióticos. Es que si bien las lesiones originadas por el accidente operaron como una condición, dado que en razón de ellas el paciente Ñ. fue hospitalizado y en el nosocomio contrajo la infección en cuestión, las mismas, y por ende, el accionar de los demandados en el siniestro, no resultan ser la causa adecuada del deceso. Al respecto destaco que el perito médico forense, en su informe de fs. 133 de la causa penal, dictaminó que el deceso del paciente no resulta directamente vinculado con los politraumatismos padecidos por el mismo en el accidente, indicando meramente que las condiciones generadas a partir de dichas lesiones fueron propiciantes para la instalación del cuadro infeccioso. Esto implica que, a pesar de las lesiones padecidas, si Ñ. no contraía la bacteria referida y por ende el cuadro de neumonía indicado, el deceso no habría acontecido. Esto resulta ratificado por la conclusión de la pericia obrante a fs. 453/454, donde se dictaminó que la infección

pulmonar intranosocomial llevó a la descompensación de Ñ. y al posterior fallecimiento (ver fs. 454, pto. 10).----------

----También señalo como relevante para cohonestar la conclusión que efectúo, que quedó acreditado que el paciente contrajo la infección el 28 de marzo de 2012, cuando había ingresado con las lesiones sufridas el día 09 del mismo mes y año, y que falleció el 01 de abril del mismo año. Esta circunstancia es reveladora de que durante casi veinte días el paciente se encontraba estabilizado con relación a las lesiones y que su cuadro de salud se descompensó negativamente a partir de la infección, lo que le ocasionó la muerte en apenas cuatro días. Aduna lo expuesto que el perito aquí actuante afirmó que las lesiones sufridas no configuraban riesgo de vida, ni fueron causa médica directa del deceso (ver fs. 453 vta., ptos. 2 y 3). Es cierto que el mismo perito, luego explicó que de acuerdo a los parámetros analizados, el cuadro del paciente propició su muerte, asignando un riesgo de muerte del 20% (ver fs. 482), para luego aumentar dicho porcentaje a más del 50%, afirmando que existió un riesgo de muerte en forma mediata (ver fs. 495). Sin embargo estas consideraciones, si bien se encuentran fundadas científicamente, son hipotéticas, por ello siempre se alude a las lesiones y al cuadro de salud generado por ellas, como “propiciantes” del deceso, o que este último no se halla directamente vinculado a aquéllas.----------En síntesis, por los motivos expuestos es que habré de postular el acogimiento del agravio y en consecuencia tener por no acreditado el nexo causal entre el accidente -en puridad entre la participación de los codemandados en el mismo- y el fallecimiento del cónyuge de la actora.----------

---3) Ahora bien, de acuerdo a lo expuesto en el primer considerando, señalé que la autonomía recursiva de la aseguradora no propagaba sus efectos al asegurado D., no apelante. En dicho caso cabría desestimar la demanda contra los apelantes, el codemandado L. y la citada en garantía, manteniendo la condena contra D.. Sin embargo, cuando la apelación de la aseguradora -o de un litisconsorte en general- resulta exitosa en cuanto a tener por no acreditados los presupuestos del reclamo de la actora -como la legitimación activa- o de la responsabilidad enrostrada a los demandados -como en este caso el nexo causal-, la autonomía recursiva de los litisconsortes no impide la propagación de los efectos de la apelación hacia los litisconsortes no recurrentes. ----------

---Como fundamento de lo anterior, me expedí con anterioridad (conf. esta Sala “B”, SDC Nº 03/12, del 16/12/12; y SDC N° 19/13, del 14/11/13) sobre esta cuestión, sosteniendo que, si se ha concluido que respecto de uno de los demandados que opuso la defensa de falta de legitimación activa para obrar, el actor no acreditó el título de pedir que invocara (propietario del vehículo siniestrado), y que por lo tanto carecía de legitimación, ello implicó sin más ni menos que decir que no contaba con acción para obtener un pronunciamiento sobre la pretensión por él deducida. Es que la obligación concurrente o conexa encuentra como fuente un mismo y único hecho ilícito que es, a su vez fuente de varias obligaciones de resarcir que se conectan por la circunstancia de tener idéntico

objeto y existir a favor del mismo acreedor. De tal modo, si la defensa de falta de legitimación activa que opusiere el codemandado prosperó, tal defensa también ha de beneficiar a la restante codemandada, en tanto que se adolece en la práctica del título de pedir que fuera invocado por el que se sindicó sin éxito como acreedor a la indemnización por daños y perjuicios. Es que si se carece de acción para uno de los obligados “in solidum” se carece para los otros, en tanto básicamente no se cuenta con legitimación para pretender un pronunciamiento por no coincidir el actor con la titularidad del derecho subjetivo sustancial que se invocara y en virtud del cual se pretende resarcimiento por daños y perjuicios en el proceso iniciado por la demanda que fuera dirigida en contra de una parte plural conformada por un litisconsorcio pasivo facultativo fundado en la conexidad de la causa de pedir. Y no empece a ello que el litisconsorcio fuere facultativo, ya que la calidad de propietario del rodado invocada por el actor y no probada es un hecho común a todos los codemandados, por lo que se debió rechazar la demanda sin ingresar al tratamiento en cuanto al modo en que ocurrió el suceso dañoso respecto a una codemandada, aun cuando se trate de un litisconsorcio facultativo. Es que respecto a los efectos del litisconsorcio facultativo corresponde distinguir con relación a la prueba, según que ella verse sobre hechos comunes o hechos individuales a uno o algunos de los litisconsortes. En el primer caso, el juez debe valorar conjuntamente las diligencias probatorias producidas por cada litisconsorte, pues no cabe concebir que el convencimiento judicial acerca de la verdad de un hecho común se produzca sólo con respecto a uno o a algunos de los litisconsortes. Por lo tanto, si uno solo de los litisconsortes produce prueba acerca de un hecho constitutivo, impeditivo o extintivo que reviste carácter común, ella será suficiente para tenerlo acreditado con relación a los restantes (conf. Palacio, Lino Enrique: “Derecho Procesal Civil”, Ed. Abeledo Perrot, 1970, Tº III, pág. 224).----------Así como en el primer antecedente citado se trató del hecho común de la legitimación activa respecto de todos los codemandados, en el segundo la cuestión versó sobre la mecánica del accidente, por lo que también se trataba de un hecho común a todas las partes. Y en la especie acontece lo mismo, atento a que no se tuvo por acreditada la circunstancia común del nexo de causalidad adecuada, por lo que no cabe tener por responsable exclusivo al codemandado no apelante y liberar al restante y a la aseguradora recurrente. Tal como lo mencioné en los precedentes mentados, distinta situación se presentaría, si el éxito recursivo de la citada en garantía versara sobre la procedencia o cuantía de algún rubro indemnizatorio, en cuyo caso sólo ella se beneficiaría de la disminución de la condena. En consecuencia, en el “sub exámine”, corresponde el rechazo de la demanda contra todos los codemandados. ----------Atento lo expuesto en este considerando, corresponde revocar íntegramente la sentencia para desestimar la demanda, deviniendo, obviamente, abstracto el

tratamiento de los restantes agravios. ----------

----III.- Como conclusión, corresponderá propiciar al acuerdo que se revoque íntegramente la sentencia apelada, y en consecuencia, rechazar la demanda por daños y perjuicios promovida por E. G. contra W. J. L. y R. E.
D..----------

----Dado que se revoca la sentencia, corresponde proceder a la readecuación de la imposición de costas y de la regulación de honorarios (conf. art. 282 de CPCC). Es así que, en cuanto a lo primero, corresponde imponer las costas a la actora en virtud del principio objetivo de la derrota (conf. art. 69 del CPCC).----------

---En cuanto a la regulación de honorarios, atento el resultado del pleito, así como el mérito y extensión de los trabajos realizados, se determinan los mismos, de la siguiente manera: a los letrados apoderados de la actora, Dres. F. M. y M. M. V., en un 7% y un 3% respectivamente con más el 40% por mandato en ambos casos; a los letrados apoderados y patrocinante del codemandado L. y la citada en garantía, Dres. A. M. B. y G. U., en forma conjunta, en un 19,6%; a los letrados patrocinantes del codemandado D., Dres. D. V. y M. S., en conjunto, en un 5%; manteniendo los de los peritos Lic. C. O. A. y Dr. J. O. J., en un 3% a cada uno de ellos; en todos los casos sobre el monto reclamado y con más el IVA (conf. arts. 5, 6, 8, 9, 10, 18, 38, 46, 60 y concs. de la ley XIII N° 4, y leyes 23349 y 23871).----------

---En cuanto a las costas de esta sede, también por aplicación del principio objetivo de la derrota se imponen a la actora perdidosa (conf. art. 69 del rito). ----------

---En cuanto a la regulación de honorarios por los trabajos efectuados ante la Alzada, atendiendo a la regulación efectuada en la primera instancia, a la extensión y eficacia de las tareas, así como al resultado obtenido, propongo regular los mismos, de la siguiente manera: al letrado apoderado de las apelantes, Dr. A. M. B., en un 6,86%; y al letrado apoderado de la actora, Dr. M. M. V., en un 3,50%; en ambos casos sobre el monto reclamado y con más el I.V.A. correspondiente (conf. arts.
5, 8, 13, 18, 46 y concs. de la ley XIII Nº 4, y leyes 23349 y 23871). ----------

---Voto entonces a esta cuestión POR LA NEGATIVA. ----------

--- **A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Dr. Lucero dijo: ----------

-- El co-demandado, Sr. W. J. L. y la tercera citada en garantía “P. S.A. de S.”, han planteado sendos recursos de apelación, a fs. 582 y 583 respectivamente, en contra del pronunciamiento definitivo dictado en autos a fs. 565/578 y vta. Por dicha sentencia se resolvió hacer lugar a la demanda por daños y perjuicio que fuera interpuesta por la Sra. E. G., condenando a los codemandados Sres. W. J. L. y R. E. D., concurrentemente con la citada en garantía “P. S.A. de S.” –en la medida de la cobertura vigente-, a que en el término que fija, una vez consentida o ejecutoriada la sentencia, le abonen a la actora la suma de $280.592,49 con más los intereses conforme a las pautas fijadas en el considerando V. ----------

----Los escritos de expresión de agravios lucen agregados a fs. 607/609 –co-demandado L.-, y a fs. 610/612 –la tercera citada en garantía-. ----------

Ordenado a fs. 613 el traslado respectivo a la parte contraria, este fue evacuado

mediante escrito obrante a fs. 614/616. ----------

---Es menester advertir que habiendo sido planteado por el Dr. A. B. recurso de apelación a fs. 225 vta., en contra de la regulación de honorarios que le fuera fijada a su favor mediante sentencia interlocutoria obrante a fs. 249/252 vta., éste fue resuelto mediante sentencia interlocutoria registrada bajo Nº 009/2017 del protocolo de éste tribunal de alzada la que se encuentra glosada a fs. 619/620. ----------

---I.- La reseña de los agravios formulados por los recurrentes, como asimismo, de la respuesta que a los mismos realizara la parte actora, ha sido realizada por el Dr. De Cunto de manera completa y clara, merced a lo cual me atendré a ella para evitar repeticiones innecesarias.----------

---Resultará útil sin embargo individualizar cuáles son los motivos o aspectos que dan contenido a los agravios que han sido planteados. Estos son los siguientes en ambos recursos, a saber: 1) relación causal; 2) daños; y, 3) costas.----------

---II.- En los límites provistos por el contenido de los agravios identificados precedentemente ingresaré a su examen en conjunto, toda vez que éstos no solo son idénticos en la manera de denominarlos, sino también en los fundamentos en los que se intentan sostener. Asimismo, para ello seguiré el mismo orden con el que fueran expuestos y utilizaré la misma manera de nominarlos.----------

---1) **Relación causal:** ----------

--a) Bien advierte el magistrado que me precede en la votación que la aseguradora tercera en garantía ha planteado su recurso de apelación en contra del fallo de condena sin que lo hiciera su asegurado –titular de dominio del automotor interviniente en el siniestro que provocara el daño cuyo resarcimiento se reclama en autos-, el co-demandado Sr. R. E. D..----------Al respecto obligado me veo en señalar que, desde antes de ahora, he venido dejando planteada mi posición en relación a tal situación en el sentido de que participo sin mácula en la tesitura que pregona que la tercera citada en garantía cuenta con legitimación autónoma para impugnar empero, y aquí me distingo del posicionamiento del distinguido colega que me precede en la votación, sostengo que en la medida que no postule argumentos impugnativos que se vinculen con la vigencia de su prestación de indemnidad –declinación de la garantía- carece del necesario interés que autorice su planteo impugnativo.----------

---Ello así, dado que al no plantear el asegurado recurso de apelación en contra del fallo que lo condena deviniendo tal pronunciamiento a su respecto en firme por consentido, la aseguradora citada en garantía que fue también condenada *“in solidum”*, en virtud de su obligación concurrente de responder por los daños sufridos por el damnificado a resarcir, deberá igualmente afrontar el cumplimiento de su débito de indemnidad patrimonial comprometido a su asegurado, quien fue pasible de la condena que quedó firme a su respecto, con motivo de la relación jurídica de naturaleza contractual –seguro-; y, ello es así independientemente de que pudiera contar con razón y obtener un buen éxito con la impugnación que plantea en la especie. ----------Ya Alsina nos

recordaba que sin interés no hay acción y que el interés es la medida de la acción. El interés como requisito de la acción exige, en primer lugar, que la finalidad que el solicitante se propone lograr mediante el ejercicio de la acción no pueda ser alcanzada sino por medio de la sentencia judicial. Y en segundo lugar, que la decisión judicial, en el caso de acceder a la pretensión, no mantenga a la parte que la ejerce en la misma situación en la que se encontraba antes del interponerla (Conf. Alsina, Hugo, “Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial”, Ed. Ediar, año 19565, T. I., pág. 393 y sgtes.; íd, Arazí, Roland, en “Derecho Procesal Civil”, Ed.
Rubinzal Culzoni, ed. Año 1999, T. I, pág. 100; ídem, Loutayf Ranea, Roberto G., en “El recurso ordinario de apelación en el proceso civil”, Ed. Astrea, 2ª ed., año 2009, T. I, Cap. XIII, págs. 213 y sgtes.).----------

----Evidentemente el interés, que como presupuesto de la acción se ha indicado precedentemente, es también presupuesto no ya del ejercicio sino de la viabilidad formal –esto es: de admisión no de procedencia- del recurso. Se ha dicho que como no hay acción sin interés, tampoco hay recurso sin agravio (interés). En verdad, la noción de interés reposa sobre dos pautas: utilidad, más necesidad; esto significa que el recurso debe ser útil y, además necesario. Es útil si el quejoso obtiene una situación más ventajosa; y es necesario, si el remedio es indispensable para alcanzar dicho éxito. Es que la verdadera causa del objeto de la apelación es el simple interés del pretendiente, entendido, en todo caso, como interés personal, objetivo y directo. Para apelar, pues, hace falta tan solo un interés por parte del recurrente. Si se da ese interés y es personal, objetivo y directamente admisible, la causa de la apelación debe considerarse existente, y, a la inversa, inexistente en el caso contrario (Conf. Guasp, op. Cit., T. 2, págs 742/743; Hitters, J. C., “Técnica de los Recursos Ordinarios”, Ed. Platense, año 1988, págs 45/46; Ibáñez Frocham, Manuel, “Tratado de los recursos en el proceso civil”, Ed. Omeba, 3ra. Ed., año 1963, págs. 103/104).----------Ahora bien, el punto a indagar en la especie, tal como ya se lo ha presentado “ab initio”, es el provecho o beneficio que pudiera obtener la aseguradora recurrente de prosperar su pretensión impugnativa. Ello a los efectos de dar contenido o restárselo a la necesidad y utilidad que conforman o dan contenido al presupuesto formal del necesario interés que da contenido a un agravio en vías de lograr una exculpación o morigeración del monto de condena, toda vez que –cabe insistir-, por conducto del contrato de seguro la citada en garantía apelante igualmente deberá hacer frente al cumplimiento de la sentencia por la prestación de indemnidad debida a su asegurado
(Art. 109 de la L.S.).----------

---Lo reitero, es merced a que el fallo se encuentra cuantitativamente firme respecto del asegurado por la indemnización admitida -en concepto de resarcimiento de los daños sufridos por la parte actora como damnificada indirecta-, la condena que pesa sobre el patrimonio de éste afectándolo opera como el acaecimiento del riesgo previsto en la cobertura garantida por el contrato de seguro. ----------Es que, el vínculo contractual en virtud del cual fue traída y en virtud del cual participó en

este pleito la aseguradora, es el derivado del seguro de responsabilidad civil, contrato mediante el cual el asegurador se obliga a mantener indemne al asegurado de cuanto éste debe satisfacer a un tercero como consecuencia de la responsabilidad prevista en el contrato y que deriva de un hecho ocurrido durante la vigencia de la relación con la aseguradora. O dicho de otro modo, es el seguro contra el riesgo de quedar gravado el patrimonio de la persona asegurada por la obligación de indemnizar a un tercero con motivo de la responsabilidad que se le atribuya en relación
a un accidente. ----------

---No es, pues, la prestación asumida por la aseguradora recurrente asumir los daños causados a la víctima, sino aquellos que se producirían al patrimonio del asegurado al tener que afrontar de su peculio los causados por él –y por los que se debe responder- al tercero damnificado. ----------

----Adviértase desde otra óptica pero con idéntica conclusión que, más allá de lo antedicho, desde la perspectiva procesal y en tanto se vincula con el objeto mismo de la obligación convencional asumida por la aseguradora apelante (Arts. 109, 116, 118 de la L.S.), corresponde también tener presente que respecto a la aseguradora la condena opera “in solidum”, habida cuenta que su obligación de indemnizar por el daño al actor “concurre” por una causa distinta (causa de naturaleza obligacional o de fuente contractual) respecto a los partícipes del accidente (causa extra-contractual o de fuente legal), merced de lo cual, a efectos de hacer frente a su obligación convencional “in totum” y desobligarse honrando su débito de “indemnidad patrimonial comprometido, deberá hacer frente a la totalidad de la condena consentida y firme de la sentencia que pesa sobre el Sr. D.. ----------

Ello es así sin perjuicio de que eventualmente tuviere razón y pudieren prosperar algunos de los puntos que integran los agravios con los que sustentara su apelación (Conf.: mi voto en S.D.C., Sala B, Nº 03/05, c. 19.027; id. S.D.C., Nro. 34/07, c. 22.213; id., S.D.C., Nro. 42/08, c. 22.607; íd., S.D.C., Nº 15/10, c. 756, íd., S.D.C., Nº 19/13, c. 43; íd., S.D.C., Nº 20/13, c. 488; id., S.D.C., Nº 05/16, c. 508, CAT).----------Por lo demás, puntualizo que nunca disentí en relación a que el litisconsorcio pasivo conformado por el asegurado demandado y su aseguradora citada en garantía –sea de modo directo por el damnificado actor, sea por citación en garantía del asegurado demandado-, se trate de un litisconsorcio facultativo (efectivamente es la postura en la que se enrola la C.S.J.N –ver: fallo ya citado “Lanza Peñaranda c/Transporte Quirno Costa S.A.”, J.A. 1991-II-312; y también la C.S.Mendoza, sala 1°, en fallo del 11/5/1992, en “Perez Cassul c/Ovidio Peletay y otros p/ daños y perjuicios s/inconstitucionalidad”,
E.D. T. 153-568. Ver nota de Lino Palacio y las réplicas de Wetzler Malbrán, Ricardo, en E.D. 154-1031 y Chiappini, Julio, en Ed. T. 154-1035). ----------

---Ello importa, traducido en términos procesales, que opera en tal supuesto plenamente el principio de personalidad de la apelación. Es decir, el recurso sólo beneficiaría a la parte que lo interpuso rigiendo en relación a los consortes voluntarios, que consintieron el fallo en su contra, el principio de disponibilidad del derecho. La excepción al

mencionado principio de personalidad de la apelación, cual es, el efecto expansivo del resultado positivo o negativo del recurso, queda solo restringida al supuesto de concurrencia de un litisconsorcio necesario pues éste, por su propia naturaleza, no admite soluciones disímiles para los litisconsortes. Ahora bien, tal caracterización compartida no hace mella sino que, por el contrario, es la que da pábulo a la tesitura que reseñara con citas de antecedentes análogos precedentemente (Ver: C.S.J.N., 27-12-96, in re: “Flores de Carrizo, Zulema Noemí c/Paulino Armando Carrizo y otro s/ Sumario”, Fallos: 319:3363; id. C.S.J.N., in re: “Avila, Lila c/Rodríguez Carlos e”, Lexis N° 35000847).----------Y traigo a colación todo lo dicho, por cuanto soy de la opinión de que la tercera citada en garantía apelante, de obtener en la alzada su exculpación no podría beneficiar a su asegurado co-demandado sin afectar al principio de congruencia, ni los efectos derivados de la cosa juzgada que beneficia a la parte actora con la consiguiente proyección en cuanto a la afectación del debido resguardo de los derechos constitucionales de su defensa y de propiedad (arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional)(Conf. C.S.J.N. 21-10-76, L.L. 1977-B-397; en sentido análogo ver: C.S.J.N., 29/09/2009, in re: “Malizia viuda de Cecchini Norma Susana c/ La Buenos Aires New York Life S. de Vida S.A. s/ Cumplimiento de contrato”, en Microjuris, MJJ50436).----Interpreto por lo demás, que nuestro Superior Tribunal de Justicia, al resolver el recurso extraordinario de casación planteado en uno de los primeros casos en los que se planteara esta temática, emitido en los autos caratulados “Sandoval, Néstor Fabián c/ Muñoz Cheuque, Rafael y Otros s/ Daños Perjuicios” (S.R.E., 48/2005), en el cual, si bien fue desestimado por razones formales, tal cuestión dio lugar a que se pronunciara en relación al tópico colocando en la palestra la diversidad de criterios existentes y exponiendo las diferentes posturas jurisprudenciales que se registran en relación al tema. En tal línea señaló, por caso, que la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Buenos Aires hasta el año 1980 participaba de la posición expuesta por el magistrado que me precede en la votación, Dr. De Cunto, cambiando dicho criterio posteriormente, planteando lo que aquí se postula, esto es, que si el asegurado consintió la sentencia resulta estéril el recurso autónomo de su asegurador, porque constreñido este último a cumplir con su obligación de indemnidad respecto del primero y al no ser litisconsorte necesario de aquél, un eventual e hipotético éxito de su recurso no beneficiaría al asegurado –y yo añadiría, tampoco beneficiaría al asegurador- (Conf.: C.S.B.A., 14/11/1995, in re: “Cardozo, Florentín v. Spell S.A.”, L.L. Buenos Aires 1996-128, en línea con el voto de la Dra. Kemelmajer de Carlucci emitido en el fallo de la Corte Suprema de Justicia de Mendoza en el precedente precitado “Pérez Cosull”).----------En consecuencia, propiciaré al acuerdo la desestimación del recurso planteado por “P. S. A. S.”, por carecer de interés postulable o lo que es lo mismo, por no tener agravio. Así lo voto. ----------b) Dicho lo cual, ingreso ahora al tratamiento del agravio del epígrafe, el que fuera planteado en términos idénticos por quien, en ocasión de ocurrir el accidente que provocó daños a la integridad física al Sr.

S. I. Ñ., quien a la postre luego falleciera encontrándose internado, era el conductor del vehículo que lo embistiera.----------

--Estimo menester comenzar por advertir que el mencionado causante, a tenor de la partida de defunción obrante a fs. 04, falleció por un paro cardio-respiratorio no traumático, neumonía grave y shock séptico.----------

--A la par, con la historia clínica obrante a fs. 307/424, que el Sr. Ñ., se encuentra acreditado que con motivo de ser embestido por el taxi conducido por el Sr. W. José L., sufrió politraumatismos. ----------Éste dato se encuentra en sintonía con la descripción de las afecciones a su integridad física que son detalladas en el informe del médico forense producido en sede penal por el Dr. H., quien precisó que Ñ. ingresó al centro asistencial el día 09/03/2012 presentando *"…antecedentes de Traumatismo encefalocraneano, herida saturada en ceja izquierda de 3-4 cm., herida en zona orbitaria de ese lado de similares dimensiones, fractura de apófisis espinosa de vértebras cervicales, múltiples fracturas costales izquierdas, fractura de pelvis y fractura expuesta de tibia izquierda."* (Sic) (Ver: copia simple obrante a fs. 17). ----------

----Asimismo, esta descripción de los daños físicos padecidos por Ñ. son coincidentes con los indicados por la copia fotostática de la historia clínica Nº 10.111, obrante a fs. 307/424. Cabe observar, por lo demás, de dicha historia clínica, diversos datos relativos a la evolución de sus dolencias, a su tratamiento y respuesta obtenida, lo cual se venía desarrollando favorablemente hasta el 19/03/2012, fecha en la cual se le detecta neumonía, enfermedad ésta de cuyo proceso no pudo recuperarse derivando en el acaecimiento de su óbito el 01/04/2012. ----------

---El mayor detalle de la historia clínica ha sido motivo de reseña y puntualización, tarea ésta que, con su pulcritud habitual, ha satisfecho el Dr. De Cunto, razón por la cual a ella me remito.----------

---Ahora bien, cierto es que se indicó que *"Si bien el cuadro determinante de su deceso no resulta directamente vinculado con los politraumatismos sufridos en el accidente que se investiga en el presente caso, las condiciones generadas a partir de las lesiones recibidas en el accidente sufrido resultaron propiciantes para la instalación de cuadro infeccioso a nivel pulmonar del occiso, como así mismo el deterioro inmunológico producido por las condiciones postlesionales resultaron determinantes para establecer la severidad del cuadro pulmonar instalado"* (Sic) (Ver: informe del Dr. O. A. H., médico forense, agregado a fs. 133 del legajo penal agregado por cuerda) (El subrayado me pertenece). ----------En términos similares se expidió el perito médico interviniente en autos, Dr. J. O. J., quien al responder al específica consulta de *"…si algunas de las lesiones sufridas revestía gravedad extrema y si configuraba riesgo de vida en forma inmediata o mediata"*, respondió textualmente: ***"Ninguna de las lesiones sufridas revestía extrema gravedad y no configuraba riesgo de vida"*** (Sic) (Ver: respuestas a los

puntos 2º y 3º de la experticia obrante a fs. 453/454).----------El mismo perito, ante la impugnación de la parte actora reiteró que si bien Ñ. presentaba un cuadro grave no era de extrema gravedad, agregando empero, que dicho cuadro grave propició el desenlace fatal en sintonía con lo expresado por el médico forense en sede penal, indicando que ***"…El riesgo de muerte…era del 20%..."*** (Sic) (Ver: escrito de contestación al pedido de impugnación obrante a fs. 481/482). --------Y, luego, ante una nueva impugnación de la parte actora, terminó corrigiendo sus opiniones anteriores –a partir de considerar la edad correcta del fallecido al momento de sufrir el accidente-, señalando que el "riesgo de vida" derivado de las lesiones que sufriera en el siniestro por el occiso, superó el 50%, por lo que el paciente tuvo riesgo de muerte en forma mediata (Ver: escrito de fs. 495).----------En tal contexto, de las opiniones vertidas en los citados informes médicos no puede concluirse de otro modo que el propuesto por el colega preopinante, Dr. De Cunto. Esto es, que la causa adecuada del fallecimiento de Ñ. fue la infección pulmonar intranosocomial, la cual le generó un cuadro de descompensación hemodinámica (shock) derivado de infección pulmonar severa resistente a todos los antibióticos (neumonía grave) y no las lesiones traumáticas sufridas en el accidente del cual resultara dañado en su integridad física. No soslayo de modo alguno que tales lesiones, tal como es puesto de relieve por los médicos que dictaminaran, propiciaron tal desenlace fatal pero, insisto, éstas no fueron la causa adecuada del mismo.----------En tal dirección, apunto que el concepto de causalidad es inminentemente lógico. Involucra una referencia, una conexión entre dos procesos: entre causa, por un lado, y el efecto o resultado por el otro. De modo tal que la causa de un hecho dañoso es la condición que se reputa adecuada, entre todas las que pueden haber concurrido, para producir objetivamente el daño como resultado. ----------En tal sentido, debe partirse de la idea, en la evaluación de cada suceso, de que, entre las diversas condiciones que coadyuvan a un resultado no todas son equivalentes sino que son de eficacia distinta. Sólo cabe denominar jurídicamente causa a la condición que es apta, idónea, en función de la posibilidad y de la probabilidad que en sí encierra para provocar el resultado.----------En tal inteligencia, a tenor de los dictámenes médicos, allende de las diferentes medidas de riesgo de muerte que se indican, lo cierto es que las lesiones no fueron la causa adecuada del óbito. Solo configuraron en la especie una condición en la medida que fueron el motivo por el cual el Sr. Ñ. debió ingresar a la institución nosocomial para el tratamiento de tales lesiones que per se no contaban con peligro de pérdida de su vida, lugar éste en el que finalmente contrajera la bacteria intranosocomial que le generó el cuadro infeccioso que derivó finalmente en su fallecimiento.----------

----Afinando el análisis, el presente caso trasunta propiamente un supuesto de concausa sobreviniente. Es decir, es un supuesto de la concurrencia de una pluralidad de causas que se vinculan con el resultado dañoso no obstante lo cual solo una de ellas es la causa adecuada del mismo. Digo así por cuanto los politraumatismos sufridos por el Sr. Ñ. con

motivo de ser embestido por el vehículo conducido por el codemandado Sr. L., responden a una causa que actuó independientemente y que concurrió con la verdadera causa adecuada de su fallecimiento, operando en definitiva solo como una condición para que acaezca el resultado nocivo –muerte-. La apuntada como la verdadera causa adecuada –infección intrahospitalaria- es una concausa sobreviniente, toda vez que concurrió con posterioridad al hecho que “propició” – lesiones sufridas en la integridad física del occiso- la causa nueva que desencadenara el resultado (Ver: Fraraccio, José Antonio V., “La concausa en medicina legal”, Revista del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal, suplemento Nº 25, mayo-junio de 2003, pág. 21; id., Zannoni, Eduardo A., en “Cocausación de daños. Una visión panorámica”, en Revista de Derecho de Daños, “Relación de causalidad en la responsabilidad civil”, Ed. Rubinzal Culzoni, T. 2003-2, pág. 7 y s.s.).----------Por todo lo expuesto, entonces, concluiré proponiendo al acuerdo la admisión del presente agravio y, en consecuencia, propicio revocar parcialmente el fallo apelado para rechazar la demanda interpuesta en relación al Sr. W. J. L.. Así lo voto.-----2).-; y, 3) **Daños y costas**:----------

----Con motivo en el modo en que se propicia resolver, los restantes agravios planteados por el mencionado co-demandado que resulta desligado de la condena, referidos a los daños y la imposición de costas, devienen en vacíos de contenido por lo que me eximo de pronunciarme respecto a ellos.----------III.- Conclusión: ----------

----Por lo razonado y expuesto propongo al acuerdo que se revoque parcialmente el fallo apelado para dejar sin efecto la condena en relación al co-demandado Sr. W. J. L.; confirmándolo en todo lo demás que fuera motivo de agravios.----------Este nuevo resultado impone que se readecúen tanto las costas como los honorarios fijados en la anterior instancia. Es que, en atención a la resolución propuesta se delinea en la especie un vencimiento parcial y mutuo que impone que se atribuyan las costas acorde a tal circunstancia. Y, en esta inteligencia estimo apropiado fijarlas, en relación al co-demandado Sr. L., a la parte actora; y, en relación al co-demandado Sr. D. y la aseguradora citada en garantía, respecto de los cuales se mantiene la condena, las costas deberán ser soportadas por éstos. Esta adecuación, en definitiva, responde a las calidades de vencedores y vencidos que cada uno ha obtenido en primera instancia.----

---Asimismo, tal readecuación de las costas de la anterior instancia se proyecta de modo idéntico a los vencimientos parciales que obtuvieran los recurrentes en esta alzada.----------

----De manera que, las costas de segunda instancia, en relación al co-demandado Sr. L., deberán ser soportadas en su totalidad por la parte actora vencida a su respecto; y, las devengadas en relación a la aseguradora tercera en garantía, en tanto se estableció que carece de agravio personal a tenor de los términos en los que se intentara fundar su recurso, deberán ser soportadas por ella en tanto a la postre resultó totalmente vencida (Conf.: arts. 57 y 73 de la Ley XIV Nº 21; y, arts. 69 y 72 de

C.P.C.C.).----------

---Igualmente respecto de los honorarios profesionales resulta menester proceder a su adecuación a este resultado nuevo obtenido, al menos en relación a la actuación que tuvieran respecto al co-demandado Sr. W. J. L.. ----------De modo tal que, los correspondientes a los Dres. F. M. y M. V., letrados apoderados de la parte actora, por sus tareas de primera instancia -en relación al co-demandado Sr. L.-, apreciando sus tareas por su extensión, calidad y eficacia, estimo adecuado fijarlos, en conjunto, en la suma equivalente al 14%; y, del mismo modo, a los Dres. A. M. B. y G. U., letrado apoderado y patrocinante del co-demandado Sr. L., apreciando sus tareas según la idénticas pautas cualitativas, estimo adecuado fijarlos, en conjunto y proporción de ley, en la suma equivalente al 19,6%. Tales alícuotas a calcular sobre el monto pretendido en demanda, con más el I.V.A. pertinente (Conf.: 5, 6, 8, 9, 10, 38, 46 y conc. de la Ley XIII Nº 4; y, leyes 23.349 y 23.871). ----------

----------Los honorarios que fueran fijados a los mencionados letrados de las partes, por su actuación cumplida en la anterior instancia –en relación al co-demandado Sr. D. y la aseguradora citada en garantía-, en tanto fueron regulados en porcentuales que se adecuan a las pautas cualitativas antes mencionadas, en virtud que no se ve modificada la condena a su respecto, no será menester proceder a su adecuación.----------Los honorarios profesionales de alzada, apreciados bajo las mismas pautas antedichas, propongo que sean fijados del siguiente modo: a) con relación codemandado Sr. L. –co-demandado vencedor en ella-, corresponde fijarlos a favor del Dr. A. M. B., en la suma equivalente al 5,88; y, al Dr. M. V. – letrado de la parte actora vencida en relación a dicho co-demandado L.-, en la suma equivalente al 3,5%. En ambos casos tales alícuotas a calcular sobre el monto pretendido en demanda; y, b) los devengados con relación a la tercera citada en garantía recurrente –vencida en la alzada-, al Dr. A. M. B., en la suma equivalente 5,25%; y, al Dr. M. M. V., en la suma equivalente al 5,88%. En este último caso, a calcular sobre el monto de condena a liquidar en la etapa de ejecución respectiva. Todos los emolumentos indicados, con más el I.V.A. correspondiente (Conf.: arts. 5, 6, 13, 46 de la Ley XIII Nº 4; y leyes 23.349 y 23.871). -----Finalizo el tratamiento de la presente cuestión, pues, pronunciándome en ella

PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.----------

---Así lo voto. ----------

-**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Dr. Vergara dijo:----------

1. Toca al suscripto dirimir la disidencia existente entre los colegas que me precedieron en la votación a fin de formar la mayoría requerida para el Acuerdo (art. 274 del C.P.C.C. y arts. 7 y 8 de la Ley V Nº 17), remitiéndome por razones de economía procesal al relato de los hechos e individualización de los agravios que efectuaran.----------

----Al respecto, la falta de coincidencia se circunscribe a si la aseguradora cuenta con autonomía para recurrir la sentencia y en caso afirmativo si el éxito de sus agravios

propaga sus efectos al asegurado, pues ambos han coincidido en que la causa adecuada de la muerte de S. I. Ñ. fue la infección pulmonar intranosocomial que contrajera y que le generó un cuadro de descompensación hemodinámica causado por una bacteria infectante muy resistente a los antibióticos. ------ Es útil destacar que la sentencia condenatoria de fs. 565/78 y vta. fue apelada por el codemandado W. J. L. y por la citada en garantía P. S.A. de S. (ver fs. 582 y 583) pero no por el asegurado R. E. D..----------2. Con ese alcance el Dr. De Cunto se inclina por considerar que la aseguradora cuenta con autonomía recursiva y a su vez por tratarse de hechos comunes en este caso los efectos de su actividad exitosa se propagaba al asegurado, en tanto que el Dr. Lucero si bien admite tal legitimación autónoma sostiene que la tercera citada en garantía de obtener éxito no podría beneficiar a su asegurado ya que este último no interpuso recurso de apelación contra la sentencia definitiva dictada. ----------Al respecto, debo señalar que a partir de la c. 22.431, S.D.C. 15/2008 -con la salvedad expuesta en c. 22.916, S.I.C. 120/2007 en materia de indivisibilidad de la instancia-, y posteriormente también en c. 103/08, S.D.C. 18/2009, c. 387/09, S.D.C. 48/09, c. 756/09, S.D.C. 15/10, c. 43/13, S.D.C. 19/13, y c. 508/15, S.D.C. 05/16, un nuevo análisis de la cuestión en torno a la intervención de la aseguradora ante la Alzada en aquellos casos en los que el asegurado consintiera la decisión de la anterior instancia y posibilidad de recurrir la aseguradora con independencia del asegurado me llevó a modificar el anterior criterio que expusiera en c. 19.027, S.D.C. Nº 03/2005.----------En tal sentido, acerca de la posibilidad de recurrir la aseguradora con independencia del asegurado, y en caso afirmativo, si el eventual éxito del recurso alcanza o no a este codemandado, hice referencia a que sobre tal cuestión existen tres posturas, a saber: a) Tesis que niega la autonomía de la aseguradora para recurrir. b) Tesis que afirma la autonomía recursiva de la aseguradora y que propaga al asegurado el efecto favorable de los recursos de aquélla. c) Tesis que afirma la autonomía recursiva de la aseguradora, pero niega esa propagación de efectos beneficiosos (Zavala de G., Matilde, “Resarcimiento de daños”, Editorial Hammurabi, 2da. ed., 1997, T. 3, par. 70,
págs. 534/535).----------En tales condiciones, a pesar de que el codemandado D. (asegurado) no interpuso recurso de apelación considero que la aseguradora en su calidad de litisconsorte facultativo pasivo cuenta con autonomía recursiva ya que esa postura le permite intervenir con total independencia procesal y es en virtud de esa autonomía que goza también del derecho a recurrir de la sentencia aun cuando no lo hiciere el asegurado o de hacerlo no sostuviera el recurso de apelación deducido.----------Entiendo que esa es la solución más justa pues la inactividad procesal del citado codemandado al no interponer recurso de apelación ante la sentencia definitiva dictada no puede recaer en perjuicio de su aseguradora que fue diligente en la preservación de sus derechos al recurrir el fallo de la anterior instancia. Así se señala que si el asegurado no opone determinadas defensas, el asegurador puede igualmente hacerlo; y si el asegurado resulta condenado y consiente dicho pronunciamiento, el asegurador de todos modos se

halla habilitado para recurrir contra el fallo (Stiglitz, Gabriel y Stiglitz, Rubén, “Intervención procesal del asegurador citado en garantía”, J.A. 1987-IV, 843).------ También cabe destacar que entre ambas partes existe un litisconsorcio pasivo facultativo toda vez que no es presupuesto para el dictado de sentencia la citación en garantía, pues el art. 118, segundo párrafo, de la L.S. establece la posibilidad del damnificado de emplazar al asegurador a que concurra al pleito, lo que lleva a analizar si el recurso de apelación de la aseguradora beneficia o no al asegurado que consintió la sentencia de primera instancia, pues existen al respecto posiciones contrarias, máxime si se trata de una sentencia absolutoria. ----------Así, en una primera posición se entiende: Pero, suponiendo que la sentencia de la alzada resulte absolutoria: ¿podría el damnificado intentar ejecutar la sentencia condenatoria de 1a. instancia contra el que consintió? ... En la hipótesis de que se haya admitido ese recurso (recurso autónomo del asegurador), nos parece que si la sentencia absolutoria de la alzada se funda en la inexistencia del daño indemnizable (sea por falta de acreditación de una conducta ilícita, imputable a título de culpa o riesgo; o de relación de causalidad; o de daño), parece que no cabría la ejecución contra el asegurado que consintió el pronunciamiento anterior, pues ello equivaldría a admitir un enriquecimiento que carecería de causa. De todos modos no pueden dejarse de advertir los problemas que plantea la cuestión, particularmente desde el punto de vista procesal habida cuenta la admisión de que las partes son autónomas procesalmente hablando, y que existe cosa juzgada respecto de una de ellas, lo que integra el derecho de propiedad de quien la obtuvo según la jurisprudencia de la Corte Suprema Nacional vastamente conocida (Rivera, Julio César, “La citación en garantía en el seguro de responsabilidad civil”, J.A. 1988-I, 846). ----------Por el contrario, a partir de considerar que se trata de un litisconsorcio facultativo se sostiene que si uno solo de los litisconsortes apela la sentencia, su revocación por el tribunal de alzada no beneficiará a los restantes, aún cuando las pretensiones se originen en una misma relación sustancial. Quien consintió la sentencia debe someterse a la decisión judicial aunque otro tribunal decida que aquella es injusta (Aréan, Beatriz A., “Juicio por accidentes de tránsito”, Editorial Hammurabi, 2006, T. 3, págs. 1013/1014). En ese mismo direccionamiento se afirma que si el asegurado consintió una sentencia desfavorable que la aseguradora recurrió con éxito, este beneficio no se propaga a aquél; es decir se afirma la *exclusividad para la aseguradora del beneficio de sus recursos*, de modo que la condena dictada en Primera Instancia contra el asegurado hace cosa juzgada sólo contra este mismo. Es la posición que compartimos. Lo expuesto constituye simple aplicación de los principios sobre litisconsorcio voluntario, en cuya virtud los recursos de uno de los litisconsortes no favorecen a los demás. Cabe agregar que la salvaguarda del derecho de defensa en juicio, que es el nudo justificativo de la solución debe hacerse efectiva también en la Alzada. Por otra parte, no cabe invocar que los recursos de la aseguradora violentarían la cosa juzgada ya obtenida por la víctima con la condena que el asegurado dejó firme. En efecto, de tal modo se olvida que la cosa juzgada debe examinarse

discriminadamente para cada litigante, si no hay litisconsorcio necesario. Así pues, para que haya cosa juzgada *contra la aseguradora* es menester que la resolución esté firme *en contra de ella* (Zavala de G., Matilde, obra y tomo citado, par. 70, pág. 540).---------- Por tales razones, la aseguradora se encuentra facultada para interponer recurso de apelación contra la sentencia condenatoria aún cuando no lo hiciera el asegurado. A su vez, si bien como regla el recurso de apelación interpuesto por un apelante, en el litisconsorcio facultativo sólo a él lo beneficia (ver C.S.J.N., Fallos 319:3363), esto es, el éxito que pueda obtener en la alzada la aseguradora no se propaga al asegurado, salvo que se trate de hechos comunes.----------Así, ya en c. 352/11, S.D.C. 03/12, en un caso referido a un codemandado que opuso la defensa de falta de legitimación activa para obrar, tuve oportunidad de señalar que si el actor carecía de legitimación al no acreditar su calidad de propietario del rodado colisionado, no era posible que una parte pueda ser al mismo tiempo propietario para un codemandado y no propietario para el otro, ya que si bien en materia de litisconsorcio facultativo existe autonomía de los sujetos procesales no ocurre así cuando sean “hechos comunes” que tengan que ser examinados respecto de todos (Arazi-Rojas, “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, Rubinzal-Culzoni Editores, 2001, T. I, pág. 349), por lo que las actuaciones de interés común cumplidas por un litisconsorte en principio benefician a todos los demás (SCBA, Ac. y Sent., 1965, v. I, p. 266). También se señala que si se ha concluido antes que respecto a uno de los demandados que opuso la defensa de falta de legitimación activa para obrar, el actor no acreditó el título de pedir que invocara (propietario del vehículo siniestrado), y que por tanto carecía de legitimación, ello implica ni más ni menos que decir que no contaba con acción para obtener un pronunciamiento sobre la pretensión por él deducida. Con ese alcance, se precisa que si la defensa de falta de legitimación activa que opusiera el co-demandado prosperó en estos autos, tal defensa también ha de beneficiar a la restante co-demandada, en tanto que se adolece en la práctica, de modo absoluto, del título de pedir (hecho constitutivo del derecho que se intenta ejercer -propietario-), que fuera invocado por el que se sindicó sin éxito como acreedor a la indemnización por daños y perjuicios. Esto es, si se carece de acción para uno de los obligados “in solidum” se carece para el o los otros, en tanto básicamente no se cuenta con legitimación para pretender un pronunciamiento por no coincidir el actor con la titularidad del derecho subjetivo sustancial que se invocara y en virtud del cual se pretende resarcimiento por daños y perjuicios en el proceso iniciado por la demanda que fuera dirigida en contra de una parte plural conformada por un litisconsorcio pasivo facultativo fundado en la conexidad de la causa de pedir (c. 19.599, S.D.C. 33/04, del voto del Dr. Lucero). ----------En ese mismo sentido, en cuanto a los efectos del litisconsorcio facultativo con relación a la prueba producida, en c. 43/13, S.D.C. 19/13, señalé que corresponde formular un distingo según que ella verse sobre hechos comunes o sobre hechos individuales a uno o algunos de los litisconsortes. En el primer caso, el juez debe valorar conjuntamente las

diligencias probatorias producidas por cada litisconsorte, pues no cabe concebir que el convencimiento judicial acerca de la verdad de un hecho común se produzca sólo con respecto a uno o a algunos de los litisconsortes (Palacio, Lino Enrique, “Derecho Procesal Civil”, Abeledo-Perrot, 1970, T. III, pág. 224). Asimismo, si uno de los litisconsortes reconoce un hecho afirmado por la contraria y otros lo niegan, el hecho debe ser probado; si no lo es, su existencia no es admisible respecto de ninguno, en virtud de que no puede haber más que una sentencia frente a todos ellos, y la prueba debe analizarse en conjunto y sólo se tendrá por acreditado un hecho cuando lo fuere respecto de todos (Morello, Sosa y Berizonce, “Códigos
Procesales en lo Civil y Comercial…”, 1985, T. II-B, pág. 339, y cita de fallo).----------A su vez, en c. 338/14, S.D.C. 01/15, me pronuncié en el sentido que la mecánica del accidente es un hecho común a todas las partes intervinientes en la litis, por lo que no puede considerarse como responsable exclusivo del evento a uno de los codemandados y al mismo tiempo como responsable parcialmente respecto al restante codemandado y a la citada en garantía. Una solución diferente se produciría si el éxito del recurso de la aseguradora se refiriera a la procedencia de uno o más rubros, o en todo caso a la cuantía de los mismos, pues en ese caso la eventual disminución del monto de condena sólo beneficiaría a la citada en garantía apelante. ----------En síntesis, coincido con el criterio expuesto por el Dr. De Cunto en la solución del caso y desde que los colegas que me precedieron en la votación coinciden en que la causa adecuada del fallecimiento de S. I. Ñ. fue la infección pulmonar intranosocomial que contrajera y que le generó un cuadro de descompensación hemodinámica causado por una bacteria infectante muy resistente a los antibióticos, por lo que no acreditó la actora el nexo de causalidad que invocara (accidente de tránsito), corresponde también hacer lugar a los agravios de la aseguradora, al igual que a los vertidos por el codemandado L., y por tratarse de un hecho común la cuestión referida al nexo de causalidad adecuado los efectos del éxito recursivo de la aseguradora se trasladan al asegurado, todo lo cual conduce a revocar totalmente el fallo en crisis para rechazar la demanda, sin resultar necesario ingresar en los restantes agravios por resultar innecesario por abstracto.----------3. En consecuencia, también propicio al Acuerdo al igual que el Dr. De Cunto revocar íntegramente la sentencia venida en apelación para rechazar la demanda por daños y perjuicios instaurada por E. G. contra W. J. L. y R. E. D., con imposición de las costas de ambas instancias a la actora vencida, conforme al criterio objetivo de la derrota (art. 69 del C.P.C.C.). ----------Atendiendo a la extensión, mérito, eficacia y resultado que arrojan los trabajos profesionales cumplidos en la primera instancia, entiendo adecuados los honorarios que propone regular el Dr. De Cunto a favor de los letrados apoderados de la actora, Dres. F. M. y M. M. V., de los letrados apoderados y patrocinante del codemandado L. y de la citada en garantía, Dres. A. M. B. y G. U., y de los letrados patrocinantes del codemandado D., Dres. D. V. y M. S., en las sumas porcentuales equivalentes al 7% y 3%, más el 40% en cada caso por el plus de procuración, 19,60%, y 5%, respectivamente, sobre el monto reclamado, y a

su vez manteniendo los porcentuales establecidos para los peritos Licenciado C. O. A. y Dr. J. O. J. en el 3% a cada uno sobre el monto ya indicado (arts. 5, 6, 8, 9, 18, 38, 46 y 60 de la Ley XII N° 4), con más el I.V.A. pertinente.----------Con iguales pautas y lo establecido por el art. 13 de la ley del arancel, también considero prudentes los emolumentos que propone regular el Dr. De Cunto, a favor de los letrados apoderados de los apelantes y del letrado apoderado de la actora, en las sumas porcentuales equivalentes al 6,86% y 3,50%, respectivamente, sobre el ya aludido monto del proceso, con más el I.V.A. que pudiera corresponder.----------Cierro mi intervención y a la primera cuestión voto POR LA NEGATIVA.----------**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Dr. De Cunto expresó: ----------En vista del acuerdo arribado acerca de la cuestión precedente, corresponde por tanto:----------

----I.- Revocar el fallo apelado, y en consecuencia, rechazar la demanda por daños y perjuicios promovida por E. G. contra W. J. L. y R. E. D.-----II.- Imponer, por readecuación, las costas de la anterior instancia, a la actora vencida. ----------

---III.- Determinar, por readecuación, los honorarios de la instancia de grado, de la siguiente manera: a los Dres. F. M. y M. M. V., en un 7% y un 3% respetivamente con más el 40% por mandato en ambos casos; a los Dres. A. M. B. y G. U., en forma conjunta, en un 19,6%; a los Dres. D. V. y M. S., en conjunto, en un 5%; manteniendo los de los peritos Lic. C. O. A. y Dr. J. O. J., en un 3% a cada uno de ellos; en todos los casos sobre el monto reclamado y con más el IVA.----------IV.- Imponer las costas de esta sede a la actora perdidosa.----------V.- Regular los honorarios por los trabajos efectuados ante la Alzada, de la siguiente manera: al Dr. A. M. B., en un 6,86%; y al Dr. M. M. V., en un 3,50%; en ambos casos sobre el monto reclamado y con más el I.V.A. correspondiente.----------**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Dr. Lucero dijo:----------El pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente, a saber: 1) REVOCAR PARCIALMENTE el fallo apelado para dejar sin efecto la condena respecto al codemandado Sr. W. J. L., confirmándolo en todo lo demás que fuera materia de agravios. 2) ADECUAR la atribución de las costas de primera instancia a este nuevo resultado imponiéndolas del siguiente modo: las devengadas en relación al codemandado Sr. L., éstas deberán ser soportadas en su totalidad por la parte actora; las devengadas en relación al co-demandado Sr. D. y la aseguradora citada en garantía “P. S.A. de S.”, deberán ser soportadas en su por ellas en tanto que éstos han resultado totalmente vencidos en el pleito. 3) FIJAR por adecuación a este resolutorio, los honorarios profesionales de primera instancia del siguiente modo: a los Dres. F. M. y M. V., en conjunto, en la suma equivalente al 14%; y, a los Dres. A. M. B. y G. U., en conjunto y proporción de ley, en la suma equivalente al 19,6%. Tales alícuotas a calcular sobre el monto pretendido en demanda, con más el I.V.A. pertinente. 4) IMPONER las costas de

segunda instancia del siguiente modo: las devengadas en relación al co-demandado Sr. L., a la parte actora en tanto a su respecto resultó vencida; y, las devengadas en relación a la tercera citada en garantía recurrente “P. S.A. de S.”, a ésta en tanto reviste la calidad de derrotada en esta alzada. 5) REGULAR los honorarios por las tareas desempeñadas ante la alzada del siguiente modo, a saber: a) con relación co-demandado Sr. L. –codemandado vencedor en ella-, corresponde fijarlos a favor del Dr. A. M. B., en la suma equivalente al 5,88; y, al Dr. M. V. –letrado de la parte actora vencida en relación a dicho co-demandado L.-, en la suma equivalente al 3,5%. En ambos casos tales alícuotas a calcular sobre el monto pretendido en demanda; y, b) los devengados con relación a la tercera citada en garantía recurrente –vencida en la alzada-, al Dr. A. M. B., en la suma equivalente 5,25%; y, al Dr. M. M. V., en la suma equivalente al 5,88%. En este último caso, a calcular sobre el monto de condena a determinar en la etapa de ejecución respectiva. Todos los emolumentos indicados, con más el I.V.A. correspondiente. --------
----------Así lo voto. ----------
----------**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Dr. Vergara dijo: ----------
----------El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. De Cunto, expresión de la decisión del Cuerpo que se ha formado por mayoría con la anterior
votación.----------
-
----Así lo voto. ----------
--- Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haberse logrado la mayoría (Art. 8º Ley V
Nº 17), pasándose a dictar: ----------
----------**S E N T E N C I A**:----------
---Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew, por mayoría; RESUELVE:----------
----REVOCAR el fallo apelado, y en consecuencia, rechazar la demanda por daños y perjuicios promovida por E. G. contra W. J. L. y R. E. D.. ----IMPONER, por readecuación, las costas de la anterior instancia, a la actora vencida. ----DETERMINAR, por readecuación, los honorarios de la instancia de grado, de la siguiente manera: a los Dres. F. M. y M. M. V., en un 7% y un 3% respetivamente con más el 40% por mandato en ambos casos; a los Dres. A. M. B. y G. U., en forma conjunta, en un 19,6%; a los Dres. D. V. y M. S., en conjunto, en un 5%; manteniendo los de los peritos Lic. C. O. A. y Dr. J. O. J., en un 3% a cada uno de ellos; en todos los casos sobre el monto reclamado y con más el IVA.----------IMPONER las costas de esta sede a la actora perdidosa. ----------REGULAR los honorarios por los trabajos efectuados ante la Alzada, de la siguiente manera: al Dr. A. M. B., en un 6,86%; y al Dr. M. M. V., en un 3,50%; en ambos casos sobre el monto reclamado y con más el I.V.A. correspondiente.---------- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------
----

ALDO LUIS DE CUNTO	SERGIO RUBÉN LUCERO	RAUL ADRIAN VERGARA
JUEZ DE CAMARA	EN DISIDENCIA PARCIAL	PRESIDENTE

--- REGISTRADA BAJO EL N° _____ DEL AÑO 2017 - SDC - CONSTE.----------

UBALDO RENÉ AGUILERA SECRETARIO

CÁMARA DE APELACIONES