En Mendoza, a seis días del mes de agosto del año dos mil trece, reunida la Sala Primera de la Excma. Suprema Corte de Justicia, tomó en consideración para dictar sentencia definitiva la causa n° 105.879, caratulada: “ASOC. SANRAFAELINA DE AUTOMOVILISMO (A.S.A.) EN J° 100.879/10.576 ROCHER DE FARINA GLORIA ELIZABETH POR SI Y SUS HIJOS MENORES C/ JORGE ARIEL LUCERO Y OTS. P/ D. Y P. (ACCIDENTE DE TRANSITO) S/ INC.”

Conforme lo decretado a fs. 156 se deja constancia del orden de estudio efectuado en la causa para el tratamiento de las cuestiones por el Tribunal: primero: DR. JORGE H. NANCLARES; segundo: DR. ALEJANDRO PEREZ HUALDE; tercero: DR. OMAR PALERMO.

ANTECEDENTES:

A fs. 11/38 la ASOCIACIÓN SANRAFAELINA DE AUTOMOVILISMO (A.S.A) interpone recurso extraordinario de inconstitucionalidad contra la sentencia de fs. 737/748 dictada por la Segunda Cámara de Apelaciones de San Rafael de la Segunda Circunscripción Judicial, en los autos principales N° 100.879/10.576, “ROCHER DE FARINA GLORIA E P/SÍ Y SUS HIJOS MENORES Y F.M.G. C/ JORGE ARIEL LUCERO Y OTROS P/ D. Y P. ”.

A fs. 76 se admite formalmente el recurso de inconstitucionalidad y se ordena correr traslado a la contraria.

A fs. 89/136 contesta la actora recurrida y a fs. 142/146 la FEDERACION MENDOCINA DE AUTOMOVILISMO DEPORTIVO (FEMAD) y solicitan el rechazo del recurso con costas.

A fs. 150/152 obra el dictamen del Sr. Procurador quien aconseja el rechazo del recurso.

A fs. 155 se llama al acuerdo para dictar sentencia y a fs. 156 se deja constancia del orden de estudio de la causa.

De conformidad con lo establecido en el art. 160 de la Constitución de la Provincia, esta Sala se plantea las siguientes cuestiones a resolver:

PRIMERA CUESTION: ¿Es procedente el recurso de Inconstitucionalidad deducido?

SEGUNDA CUESTION: En su caso, ¿qué solución corresponde?.-

TERCERA CUESTION: Costas.

A LA PRIMERA CUESTION EL DR. JORGE H. NANCLARES, DIJO:

I. LOS HECHOS RELEVANTES PARA LA RESOLUCIÓN DEL RE-CURSO.

1. A fs. 18/30 la Sra. GLORIA ELISABETH ROCHER DE FARINA por sí y sus hijos menores M.G., N.V. y M.P.F. inicia demanda por daños y perjuicios por la muerte de su esposo NATALIO FARINA, contra JORGE ARIEL LUCERO, ASOCIACIÓN SANRAFAELINA DE AUTOMOVILISMO (ASA), FEDERACIÓN MENDOCINA DE AUTOMOVILIS-MO DEPORTIVO -ZONA 8- (FEMAD) y FAAF SOCIEDAD ARGENTINA DE SEGUROS SA. Relata que el 17/5/98 se efectuó una competencia automovilística en el autódromo ASA de Las Paredes, San Rafael (3° fecha del campeonato zonal). Que en la 2° vuelta de la competencia de monomarca "Fairlane", en la curva 1 se tocaron dos vehículos el N° 3 conducido por Natalio Farina y el N° 25 por Rodrigo Cañas. El vehículo de Cañas quedó detenido a la salida de la curva, sector izquierdo, a la altura de los pianitos, con la parte delantera dirección Sur-Oeste, obstaculizando el 60% de la pista; el otro auto quedó en el cordón contrario más adelante y sobre tierra. Al producirse el accidente el banderillero ubicado en la curva 1 comenzó a agitar una bandera amarilla y luego 2 banderas amarillas al unísono; no agitó la bandera roja. La carrera siguió 4 vueltas más; ambos corredores hacían esfuerzos para quitar los automóviles del lugar. Que en ningún momento los automóviles respetaron las señalizaciones, que sola-mente disminuían la velocidad al ingreso de la curva 1 y volvían a acelerar a la salida. Que Farina y su copiloto se bajaron del vehículo y agitaron sus manos para llamar la atención de las autoridades; ambos auxiliaron a Cañas y su copiloto. En la 6° vuelta dos automóviles entraron a la curva a ritmo de carrera , uno por la derecha en la carpeta asfáltica y el otro, conducido por Lucro por la banquina , embistiendo a Farina que estaba en la banquina de tierra y salió corriendo al ver el automóvil que lo iba a atropellar. Re-clama pérdida de chance, daño emergente, gastos de tratamiento psiquiátrico por la suma total de $ 298.500.

2. A fs. 50/57 contesta la ASOCIACION SANRAFAFELINA DE AUTO-MOVILISMO (ASA) solicita el rechazo de la demanda por culpa exclusiva de la víctima; también solicitan el rechazo de la demanda con costas la FEDERACION MEN-DOCINA DE AUTOMOVILISMO DEPORTIVO (FEMAD) a fs. 65/74 y JORGE ARIEL LUCERO a fs. 70/74.

3. A fs. 557/566 el Juez del Primer Juzgado Civil de San Rafael admite parcialmente la demanda y condena a la ASOCIACION SANRAFAFELINA DE AU-TOMOVILISMO (ASA) por el 50% de responsabilidad que le atribuye por la suma de $ 136.350, extiende la responsabilidad a FAAF SOCIEDAD ARGENTINA DE SE-GURO SA y, libera de responsabilidad a los otros codemandados. El sentenciante analizó la prueba testimonial, pericial y el expediente penal. Razonó que el organizador de la competencia ASA es

responsable por las deficiencias edilicias del autódromo que le impedía desde la Torre de Control visualizar el lugar del accidente; que ante el choque de vehículos sólo se agitaron banderas amarillas cuando correspondía parar la carrera, con mayor razón si los pilotos no obedecían las precauciones. Que Farina y Cañas debieron abandonar rápidamente sus vehículos y alejarse de la pista; en el video se observa que Farina después del impacto cruza varias veces la pista; se expuso imprudente-mente al quedarse antirreglamentariamente en la pista por lo que debe cargar con el otro 50% de responsabilidad. FEMAD se libera por sus funciones de mero fiscalizador y Lucero porque la velocidad de su auto (60 km) no fue la causa por la que atropelló a Farina sino el accionar imprudente de éste.

4. La sentencia fue apelada a fs. 571 por ASA y a fs. 573 por la actora.

5. A fs. 737/748 la Segunda Cámara de Apelaciones de San Rafael rechazó ambos recursos y confirmó la sentencia del a-quo.

Los fundamentos de la sentencia pueden sintetizarse del siguiente modo:

- La actora pretende se deslinde su responsabilidad y se incluya en la condena a FEMAD y Lucero; en tanto ASA pide su liberación. No se cuestionan los rubros reclamados ni sus montos, los que han quedado firmes.

- Es aplicable la jurisprudencia de la SCJ de Mendoza, causa N° 83.249, “Molina Hugo en j…”, por el que no resulta de aceptación mayoritaria la teoría de aceptación de los riesgos como eximente autónoma de responsabilidad.

- Por la pericia mecánica y aclaratoria tenemos que Farina conducía el auto-móvil N° 3, Cañas el n° 25 y Lucero el n° 15; entre los dos primeros se produjo un toque al egresar de la curva 1, por un derrape de Farina que realizó un semitrompo y obstaculizó la línea de Cañas. Por el impacto Cañas quedó detenido sobre el sector exterior de la pista con la parte trasera a un metro del pianito externo; Farina se detuvo en la recta existente a continuación de la curva sobre el pavimento, en el costado interno del circuito a una distancia de 21 metros. El resto de los competidores continuó pasando por el sector interno de la curva; así circularon por 3 vueltas hasta que se produjo el accidente entre el automotor de Lucero y el piloto Farina. Durante el transcurso los pilotos y acompañantes de los autos siniestrados se quedaron en el lugar, sobre la pista, yendo y viniendo hacia los vehículos. En esas circunstancias en el giro 5, estando Farina en la proximidad del sector delantero del vehículo de Cañas comenzó el ingreso a la curva 1 el automóvil de Lucero a una velocidad superior a la que debería en presencia de la bandera amarilla, llevando una trayectoria más abierta que lo normal, haciendo que su línea de marcha se dirija hacia el sector externo del circuito. Farina y el acompañante de Cañas al detectar que el vehículo se venía hacia donde ellos se encontraban comienzan a correr hacia el

sector externo de la pista; Farina en forma oblicua y Lucero lo embiste con su parte delantera.

- Análisis de la declaración testimonial del banderillero Ángel Roberto Pinto a fs. 142/144; del Presidente del ASA, Sr. Víctor Felipe Martinez, a fs 155/156; Walter Hugo Ferreyra, espectador, a fs. 157/159; Osvaldo René Dejoux, auxiliar de pista en la curva n° 1 a fs. 164; Ismael Castillo Coletta, auxiliar de pista en la curva Nº 2; Héctor Alejandro Contreras, banderillero en la 2º Curva a fs. 406.

- Imágenes contenidas en los videocasetes, grabación alrededor de 7 minutos: Se observa como Farina y Cañas se desplazaban caminando dentro de la pista; Farina es el primero en bajarse de los vehículos y cruza en más de una oportunidad la carpeta asfáltica; se observa parado con dos personas más junto al vehículo de Cañas en el sector interno de la pista cuando pasaban los competidores. Al momento de la colisión que le costó la vida se lo ve delante del automotor de Cañas, al advertir el auto que venía hacia él salió corriendo en la misma dirección del embistente. El banderillero aposta-do en la curva 1 agita una banderilla y luego dos, una en cada mano. No se aprecia que tuviera comunicación, ello no es prueba de falta de comunicación porque en la filmación se lo ve pocas veces y por escasos segundos, la cámara no estaba fija. En la distintas tomas se observa que algunos de los competidores pasaban por el lugar del siniestro con suma precaución en tanto otros más desaprensivamente; no puede apreciarse la velocidad de circulación en ninguno de los casos. Con relación a la conducta de Lucero, momentos previos al impacto transita la recta anterior a la curva N° 1 despegado del resto cuando pasa frente al banderillero que en ese momento mantiene agitada una bandera amarilla a diferencia de vueltas anteriores que agitaba las dos. La cámara toma a Lucero cuando está a punto de producirse la colisión; no está filmado todo el recorrido; la velocidad con la que llega al impacto es similar a la desplegada por el resto de los vehículos. Los vehículos siniestrados permitían el paso del resto de los vehículos con la debida precaución que indicaban las bandera amarillas antes de la curva.

- El Reglamento Deportivo Automovilístico determina los colores y significados de las banderas que se utilizan en una competencia automovilística:

\*Bandera amarilla: señal de peligro; puede ser única o doble y estar inmóvil o agitada.

\*Una bandera amarilla agitada indica disminución de velocidad, no adelanta-miento, estar listo para cambiar de dirección o seguir una ruta no habitual, peligro en la pista.

\*Doble bandera amarilla agitada indica a los pilotos disminuir la velocidad, no adelantarse y estar listos para detenerse; que la pista está total o parcialmente bloqueada.

\*Bandera verde: significa libre paso; es utilizada al final de un área de peligro controlado por banderas amarillas.

\*Bandera roja: implica interrupción de la carrera; los pilotos deben dirigirse a boxes o al lugar previsto en forma inmediata, con extrema precaución.

- Dispone el Reglamento que si un auto se detiene durante la carrera debe ser retirado de la pista tan pronto como sea posible para que su presencia no constituya un peligro u obstaculice a otros participantes; si un piloto tiene serias dificultades mecánicas debe dejar la pista ni bien sea seguro hacerlo.

- Las funciones de las autoridades del evento, el RDA dispone que "Como norma general los Comisarios Deportivos no serán responsables de la organización de la competencia y no deberán tener ninguna función ejecutiva referente a esta competencia; no incurrirán, en razón de sus funciones, en ninguna responsabilidad, excepto ante la Autoridad Deportiva Nacional de la que ellos dependan" (Art. 140 RDA). Entre los poderes que el Reglamento les otorga está el de tomar la decisión de detener una carrera. (Art. 141 RDA). Mientras que el Director de la Prueba es el responsable de conducir el evento conforme al programa oficial y en particular -entre otras funciones- tiene el deber de asegurarse que todos los Oficiales estén en sus puestos, prevenir a los Comisarios Deportivos de la ausencia de alguno de ellos, asegurarse que todos los Oficiales posean las informaciones necesarias para cumplir sus funciones (Art. 142 CDA).-

- En el anexo 1 del RDA se dispone -entre otras cuestiones- las medidas a tomar en caso de interrupción de la carrera. Se determina que, en caso que se hiciera necesario detener la carrera por bloqueo del circuito por un accidente o por condiciones climáticas o de otro tipo, el Director de Carrera debe ordenar que se muestre la bandera roja en la línea de llegada y, en forma simultánea, en todos los puestos de banderilleros. Dispone, también, que la decisión de parar la carrera sólo puede ser tomada por los Comisarios Deportivos con acuerdo del Director de Carrera.

- El análisis realizado prueba la culpa causal tanto de la víctima, Natalio Farina, como de la Asociación Sanrafaelina de Automovilismo.

- La culpa de la propia víctima surge de la conducta desplegada desde que sufrió el accidente con el vehículo de Cañas, en la vuelta 2, hasta que fue atropellado por el

rodado conducido por Lucero, cuando transcurría la vuelta 5 de carrera. Ha quedado acreditado que Farina en todo momento permaneció sobre la pista, cruzando la carpeta asfáltica en más de una ocasión, dirigiéndose de un auto a otro e, incluso, permaneciendo parado sobre el costado interno de la pista, al lado del auto de Cañas, que se encontraba atravesado a la altura del pianito externo de la curva n° 1, a la que los vehículos llegaban luego de transitar por la recta principal. Aseveraciones acordes a los testimonios rendidos y, especialmente, a la video filmación incorporada como prueba, en la que se observan claramente los movimientos realizados por los implicados en el accidente durante el transcurso de las vueltas siguientes. Se remarca que el testigo Ferreyra dio una versión de los hechos que no se condice con lo observado en la video filmación; dijo que Farina intentaba en todo momento ayudar a su copiloto y a los otros a salir del vehículo, cuando en la filmación se los ve cruzando la carpeta asfáltica en más de una ocasión, dirigiéndose de un auto a otro e, incluso, permaneciendo parados sobre el costado interno de la pista, al lado del auto de Cañas.

- La Asociación Sanrafaelina de Automovilismo, como entidad organizadora, no cumplió en la eventualidad con la reglamentación vigente.

- No asiste razón a la actora cuando afirma que la competencia no podía continuar por la posición en que habían quedado los rodados implicados en el primer accidente. La organizadora no procuró las acciones necesarias a fin de que los autos que se encontraban detenidos en la pista fueran retirados tan pronto como fuera posible. Transcurrieron 3 vueltas luego del primer accidente y nada se hizo -o al menos no ha sido alegado en los presentes- para intentar despejar la pista del obstáculo que significaban los vehículos detenidos sobre la carpeta asfáltica. Si bien puede afirmarse que dicho obstáculo -per se- no justificaba la suspensión de la carrera, no es menos cierto que le competía a la entidad organizadora llevar adelante las acciones necesarias tendientes a "limpiar" la pista. Asimismo, como lo refiere el perito ingeniero mecánico, el banderillero apostado al inicio de la curva n° 1 debió informar a las autoridades de la prueba que los competidores involucrados no hacían abandono de la pista y que, se desplazaban por ella yendo y viniendo de un vehículo a otro, también debió informar que el resto de los competidores -en su mayoría- hacían caso omiso a la señalización de doble bandera amarilla. Esta falta de información -reconocida expresamente al prestar declaración testimonial por el Sr. Ángel Pinto- redundó, en definitiva, en la no suspensión de la competencia hasta el acaecimiento del segundo accidente, que tuvo como desenlace la muerte del piloto Farina. La conjugación de situaciones que se dieron en el evento debió llevar, necesariamente, a la interrupción de la competencia hasta tanto se retiraran del lugar las personas y los vehículos involucrados.

- Las condiciones inadecuadas de la pista, obstáculos en el circuito automovilístico, provocan daños adicionales o extraordinarios; el organizador es quien con su defectuosa organización genera situaciones que llevan a la causación del daño, y debe asumirlos (Cfme. Celia Weingarten, “Juicio de daños en el ámbito deportivo”, en Revista de Derecho de Daños, “Juicio de Daños”, 2010-1, Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, página 343).-

- Correr una carrera automovilística es actividad riesgosa, pero en este caso, la causa del daño no estuvo en el riesgo propio de la actividad, sino en un riesgo adicional, cual es no efectuar las acciones necesarias para despejar la pista luego del primer accidente, constituyéndose los vehículos en un obstáculo indebido, como así también dejar que continúe la carrera con pilotos y copilotos que no abandonaron en ningún momento la pista y con el resto de los competidores que –en su mayoría- hacían caso omiso a las banderas amarillas agitadas.

- La eximente de responsabilidad extracontractual: La ASA alega una eximen-te de responsabilidad hacia el ente organizador, que todos los pilotos firmaron al inscribirse en la competencia por cualquier daño que pudieran causar o causarse; acompañó solicitud de inscripción y eximente de responsabilidad firmada por Natalio Farina.

- Debe decretarse la invalidez de las cláusulas exonerativas de responsabilidad ante hechos lesivos reprochables, como los producidos por dolo o culpa grave del dañador (Zabala de González, Resarcimiento de daños, Vol. 4, Presupuestos y funciones del derecho de daños; Ed. Hammurabi, pág, 551).

- Las convenciones que implican renuncia anticipada al derecho indemnizatorio son nulas si el interés cuya lesión se prevé está vinculado con derechos irrenunciables como la vida, la integridad física, o la seguridad de las personas.

- La vida es un bien indisponible aún por su propio titular; la eximente contractual alegada por ASA no puede ser admitida.

- La acción por indemnización de daño moral sólo competirá al damnificado directo, si del hecho hubiere resultado la muerte de la víctima únicamente tendrán acción los herederos forzosos, con lo que la acción destinada a obtener el resarcimiento del daño ocasionado por la muerte de una persona, ejercida por los herederos del occiso es "iure propio" y no "iure hereditatis"; por ello no resulta admisible la eximente contractual alegada, en tanto se trata de una convención no oponible a los herederos actores por derecho propio.

- No se admite la exclusión de responsabilidad.

- La responsabilidad de FEMAD: La Federación Mendocina de Automovilismo es la entidad fiscalizadora de las competencias organizadas por el ASA; se le achaca responsabilidad por la no detención de la carrera en tanto el Comisario Deportivo es persona designada por la fiscalizadora.

- El art. 141 del RDA otorga al Comisario Deportivo el poder de decidir la de-tención de una carrera y, el anexo del RDA, dispone que en caso que fuera necesario detener la carrera por bloqueo del circuito por un accidente o por condiciones climáticas o de otro tipo, el Director de Carrera debe ordenar que se muestre la bandera roja en la línea de llegada y, en forma simultánea, en todos los puestos de banderilleros; también dispone que la decisión de parar la carrera sólo puede ser tomada por el comisario Deportivo con acuerdo del Director de Carrera.

- Se comprobó que el banderillero apostado en la curva n° 1 había evitado dar aviso a las autoridades de la competencia de que Farina, Cañas y sus copilotos permanecían en la pista y que el resto de los competidores no acataban en debida forma las indicaciones de bandera amarilla. Esta cuestión es determinante puesto que no puede responsabilizarse a la FEMAD por actuación del Comisario Deportivo cuando éste no fue informado de la situación sobreviniente al choque.

- Por el lugar en que quedaron los vehículos luego del primer accidente (no obstruían el paso del resto de los competidores) no ameritaba la suspensión de la competencia; que el comisario mostrase la bandera roja. Sí debió mostrarse la bandera roja por las situaciones posteriores de las que el comisario Deportivo no fue informado por los banderilleros y, porque desde el lugar en que estaba situado no podía ver la curva donde se produjo el accidente. Cuestión corroborada por el Perito Ingeniero Mecánico que informó que desde la Torre de Control no es posible visualizar el lugar del accidente ni el ingreso a la curva N° 1 por la construcción del sector de "boxes"; en tanto que desde la garita ubicada frente a la Torre de Control sí es posible visualizar el ingreso a la curva N° 1 pero no el sector del accidente situado luego de la curva.

- Desde la posición en que se encontraban las autoridades de prueba se podía ver que el resto de los competidores pasaban normalmente por la situación de bandera verde de la curva N° 2. Se destaca que en el lugar del accidente el banderillero agitaba sólo una bandera amarilla. El comisario Deportivo desde su posición en la garita, frente a la Torre de control, tenía visual hasta el ingreso a la curva.

- Se confirma la exclusión de responsabilidad de FEMAD.

- La responsabilidad del codemandado Lucero: Los vehículos participantes podían llegar a la curva N° 1 apostada al final de la recta principal a una velocidad de 160 km/h en condiciones normales; no era esa la velocidad a la que lo hicieron durante las vueltas en las que el banderillero mantuvo agitadas las dos banderas amarillas; se destaca que la competencia continuó su desarrollo normal en el resto de la pista. El banderillero apostado en la curva N° 2 tenía orden de mostrar la bandera verde, había finalizado la zona de peligro controlada por las banderas amarillas agitadas por el banderillero de la curva N° 1.

- Ante el paso de Lucero el banderillero había agitado sólo una bandera amarilla y no 2 como en las otras vueltas. Según la pericia la velocidad a que se desplazaba Luce-ro al momento del impacto era del orden d los 60 km/h.

- No corresponde atribuir responsabilidad a Lucero; su conducta no ha sido transgresora de las reglas de la competencia; ante la presencia de una bandera amarilla agitada redujo la velocidad y no se adelantó a otro vehículo. No hubo imprudencia aun-que no pudo determinarse fehacientemente las causas que lo llevaron a realizar una trayectoria abierta fuera de la ideal. La velocidad previa al impacto, 60 km/h estimada por el perito, debe analizarse dentro del contexto, una competencia en la que los vehículos alcanzan velocidades alrededor de 160 hm/h en la recta previa a la curva en la que se encontraba el obstáculo; el banderillero del lugar estimó que se encontraba a 30 o 35 mts de los autos colisionados, lo que da cuenta del escaso margen espacial de los pilo-tos para adecuar su velocidad a las circunstancia.

- Se confirma la absolución de Ariel Lucero.

Contra esta resolución la ASOCIACION SANRAFAELINA DE AUTOMO-VILISMO articula recurso de Inconstitucionalidad.

II. RECURSO EXTRAORDINARIO DE INCONSTITUCIONALIDAD ARTICULADO POR LA ASOCIACIÓN SANRAFAELINA DE AUTOMOVI-LISMO (ASA) .

Aduce el recurrente:

- La finalidad perseguida es que se rechace la demanda, en su defecto se rechace la demanda contra su parte y se condene en forma solidaria a Jorge Ariel Lucero y a la Federación Mendocina de Automovilismo Deportivo.

- Invoca violación del derecho de propiedad, de defensa y del debido proceso, encuadrable en el art. 150 inc. 2 y 3 del C.P.C..

- El Reglamento indica que protagonizado un accidente los pilotos deben "retirarse lo más rápido posible de la pista" dejando sus vehículos porque hay personal especializado y maquinarias para correr los autos.

- La Cámara consideró probada la culpa causal tanto de la víctima como de ASA cuando del análisis integral de la prueba (video, testimoniales en el expediente penal y en la causa, pericia mecánica) surge el 100% de responsabilidad de la víctima.

- La video filmación incorporada como prueba muestra la víctima cruzando la carpeta asfáltica en reiteradas oportunidades cuando los pilotos saben que no pueden hacerlo; se probó el accionar imprudente de Farina y Cañas, durante, antes y después que fuera atropellado por Lucero.

- No se leyeron las 10 testimoniales rendidas en el expediente penal N° 74.375, que manifestaron que el procedimiento de seguridad fue correcto, que Farina debió colocarse en lugar seguro y no quedarse parado sin casco en la pista.

- El Sr. Farina no era un lego, la violación de los principios básicos fue intencional pretendía que la carrera se parara y largara nuevamente, esa es la explicación de su accionar.

- No comparte lo resuelto respecto de la ASA que no cumplió con la reglamentación vigente al no procurar que los autos fueran retirados, conclusión contradictoria ya que la competencia podía continuar porque el obstáculo perse no justificaba la suspensión de la carrera; el Comisario Deportivo (FEMAD) no desconocía el toque entre Farina y Cañas comunicado por los banderilleros.

- A fs. 20 del expediente penal declaró Víctor Felipe Martínez, que cumplía funciones de Director de Prueba, que manifestó que los pilotos no cumplían las reglas de seguridad, que próximo a sacar la bandera roja en manos del Director de Prueba y del Comisario Deportivo Sr. Eduardo Rodríguez, representante de FEMAD es cuando se produjo el accidente.

- Que el banderillero Sr. Dejoux comunicó lo sucedido, se acredita con el video y el handy, en respuesta a fs. 165 vta., que lo vio comunicarse y avisó a la torre.

- No existió falta de información por parte del banderillero por lo que no puede condenarse a ASA; el banderillero puede o no ser socio del ASA y los elige la FEMAD.

- El ASA como ente organizador cumplió toda la reglamentación, además había media pista libre, la carrera podía continuar sin mayores consecuencias.

- Los banderilleros agitaron las banderas; escapa a la responsabilidad de ASA la irresponsabilidad del piloto que permaneció parado en medio de la pista.

- No se acredita el hecho culposo de los organizadores.

- En el caso el riesgo adicional estuvo en la negligencia y falta de profesionalismo con la que actuó Farina, piloto profesional; no existe responsabilidad de ASA; el alto riesgo no fue la práctica deportiva sino el obrar imprudente de la propia víctima y no como sostuvo la Cámara la falta de información a la Torre.

- Los banderilleros actuaron correctamente y no poseían bandera roja; la carrera sólo puede detenerse por el comisario Deportivo y/o Director de Prueba.

- El banderillero informó que los competidores no hacían abandono del lugar, testimonio de fs. 164/165 vta.; el accionar de los banderilleros no fue la causa eficiente del accidente; se culpa a ASA por un razonamiento arbitrario; se agravia por cuanto no se atribuye a Farina el 100% de responsabilidad.

- La sentencia es contradictoria, afirma que ASA debió detener la carrera porque los pilotos no respetaban las banderas amarillas - ASA no tiene facultades para detener la carrera- y por el otro lado afirma que el piloto Lucero no transgredió las reglas de la competencia.

- Las supuestas deficiencias del autódromo eran conocidas por Farina, que conocía su diseño, si no era seguro porque por ejemplo no posee una torre de Control de 80 mts.; el piloto tuvo una aceptación culposa.

- Para la Cámara no se atribuye responsabilidad a la FEMAD por la actuación del Comisario Deportivo porque no fue informado por los banderilleros de la situación sobreviniente al choque, pero los banderilleros dependen de la FEMAD y no del ASA; es el Comisario Deportivo quien tiene a cargo la fiscalización y el ASA no responde por las fallas edilicias o la actuación de los banderilleros.

- Que el Comisario Deportivo si no veía el lugar del accidente debió por seguridad suspender la carrera.

- Respecto de Lucero, surge que no cumplió las normas de la competencia, ingresó a la curva a velocidad superior a 60 KM, actuó antirreglamentariamente y la Cámara no lo tuvo en cuenta.

- Sobre las eximentes de responsabilidad de origen contractual: todos los pilotos al inscribirse (fs. 46) firmaron "un eximente de responsabilidad" hacia el ente organizador (ASA); los pilotos asumen y aceptan cualquier tipo de riesgos y daños a su persona; hacen menosprecio de su propia vida; es un caso de irresponsabilidad civil; se liberó al organizador.

- Si el convenio se considera inválido debe morigerarse el daño sufrido por los pilotos.

- Es incongruente atribuir el 50% de responsabilidad al ASA y exonerar de responsabilidad a FAMED y Lucero.

III . SOLUCION DEL CASO:

A) Como es sabido, la doctrina de la arbitrariedad, receptada desde antiguo por este Cuerpo, respeta ciertos lineamientos fundados en principios liminares para la validez de los fallos, cuya transgresión puede provocar, en determinadas condiciones, la nulidad de los mismos, pero que, por la misma razón, esto es la gravedad que implica la anulación de un acto jurisdiccional regularmente expedido, la verificación del vicio ha de juzgarse severamente a los efectos de no invadir jurisdicción extraña al remedio extraordinario. En este sentido adoctrina el Tribunal, siguiendo el pensamiento de la CSJN (LL 145-398 y nota), que la tacha de arbitrariedad en el orden local no importa admitir una tercera instancia ordinaria contra pronunciamientos considerados erróneos por el recurrente. En principio tal doctrina reviste carácter excepcional y su procedencia re-quiere de una decisiva carencia de razonabilidad en la fundamentación; por lo que, si la sentencia es suficientemente fundada, cualquiera sea su acierto o error, es insusceptible de la tacha de arbitrariedad.

La tacha imputada a la sentencia entonces, como vicio propio del recurso de inconstitucionalidad, supone la existencia de contradicción entre los fundamentos del fallo y las constancias indubitadas de la causa o una decisiva carencia de fundamentación (L.A 101-447; 108-23). En sentido similar se ha dicho que la tacha de arbitrariedad en el orden local, reviste carácter excepcional, limitada a los casos de indudable ruptura en el orden constitucional en la motivación de los fallos, situaciones de flagrante apartamiento de los hechos probados en la causa, carencia absoluta de fundamentación o argumentos ilógicos absurdos o autocontradictorios.

B) En el caso corresponde resolver si es arbitraria la resolución que admitió parcialmente la demanda por daños originados en una competencia automovilística, articulada por la viuda y sus hijos contra la ASOCIACION SANRAFAELINA DE AU-TOMOVILISMO (ASA) y FAAF SOCIEDAD ARGENTINA DE SEGURO que, atribuyó el 50 % de responsabilidad a cada parte, por la colisión que se produjo en la curva N° 1 , mientras se disputaba la 2° vuelta de la competencia monomarca Fairlaine, quedando a la salida de la curva en el sector cercano a los pianitos el automóvil de uno de los competidores (Sr. Cañas) y, en la banda contraria, en el tramo recto a 21 metros en el sector interno, el automóvil del otro competidor, el esposo de la actora (Sr. Farina), quienes conjuntamente con sus copilotos permanecieron en la pista; la carrera continuó hasta la 5° vuelta en la que un tercer corredor (Sr. Lucero) embistió a Farina ocasionándole su muerte. A su vez, el reclamo, que también había sido articulado contra JORGE ARIEL LUCERO y LA FEDERACIÓN MENDOCINA DE AUTO-MOVILISMO DEPORTIVO (FEMAD), fue rechazado.

El caso, como bien se indicó en las instancias de grado, guarda cierta analogía con un precedente de Sala (Expte. N° 83.249, “MOLINA HUGO EN J° MOLINA HUGO C/ CONCEJO MUNICIPAL DE DEPORTES, DIRECCION MUNICIPAL DE SAN RAFAEL P/ ORD- S/ INC- CAS”, 27/2/06, LS 362-159, Dres. Kemelmajer de Carlucci- Romano y Pérez Hualde), por un hecho también acaecido en la ciudad de San Rafael. El actor, un joven ingeniero, participaba en una competencia motociclística amateur, cuando se produjo un accidente en la moto que circulaba delante suyo y, el banderillero, en lugar de advertir el peligro y/o detener la competencia, corrió a prestar auxilio al accidentado, haciendo abandono de sus funciones. A consecuencia de ello, el actor, que venía detrás no pudo advertir la presencia de la moto detenida que obstruía la pista a la salida de la curva e impactó contra ésta produciéndole severas e irreversibles lesiones incapacitantes. La Sala asignó el 80 % de responsabilidad a los demanda-dos y el 20% al actor.

Para así resolver la Sala tuvo especialmente en cuenta que el principal elemento causal fue una culpa grosera en la organización y/o control, la falta de aviso del banderillero. Tener gente experta en el manejo de estas señales no es imposible ni altamente costoso; San Rafael no es un pequeño poblado de escasos habitantes, es un importante departamento del interior de la provincia de Mendoza. Por lo demás es tan elemental que un banderillero avise que hay un accidente en pista, que su omisión era difícilmente previsible para el infortunado competidor. También se especificó desde la perspectiva de la responsabilidad objetiva, que no se trató de un riesgo genérico, sino de una culpa específica, esto es, la de fallar en la organización o control, al permitir que se realice una carrera de ese tipo sin un elemento humano esencial, cual es la existencia de personas que prevengan sobre los peligros sobrevinientes en la pista, justamente para eso están, es la única función que tienen.

Respecto de la culpa atribuida al actor la Sala en ese precedente, tuvo por proba-do, atento que no fue desmentido, que el actor conocía los obstáculos indebidos del circuito (fallas graves de diseño) y, la inexperiencia de los banderilleros (gente inexperta, personas de buena voluntad) y, justamente ambas circunstancias son las denunciadas como relevantes del accidente. También se aclaró que si el actor no hubiese conocido

que los banderilleros eran inexpertos ni que existían obstáculos indebidos ninguna imputación causal hubiese sido posible; en efecto, correr una carrera de motocicleta es actividad riesgosa, pero en este caso, la causa del daño no estuvo en el riesgo propio de la actividad, sino en un riesgo adicional, suplementario, anormal, cual es que los banderilleros eran inexpertos y existían obstáculos indebidos en el circuito. Que la inexperiencia de los banderilleros y los obstáculos indebidos no son un riesgo inherente, connatural, consustancial a la competencia de motocicletas; por el contrario, se trata de riesgos específicos que el organizador, el controlador están en la posibilidad de desterrar proveyendo banderilleros aptos y eliminando obstáculos indebidos. O sea, no se trata de un daño causado por el riesgo genérico de la actividad, sino por un riesgo específico derivado de la falta de un control eficiente o de la mala organización.

En síntesis: “Correr una carrera de motocicleta es una actividad riesgosa, pero cuando la causa del daño, no es el riesgo propio de la actividad, sino un riesgo adicional, suplementario, anormal, como lo es el hecho que los banderilleros sean inexpertos y la existencia de obstáculos indebidos en el circuito, estamos en presencia no ya de un daño causado por el riesgo genérico de la actividad, sino por un riesgo específico derivado de la falta de un control eficiente o de la mala organización”.

C) En función de los criterios expuestos, y conforme surge de la prueba rendida en la causa, entiendo que la sentencia impugnada no adolece de los vicios imputados. Ello así en virtud que los razonamientos del pronunciante no se muestran como aparta-dos de las constancias objetivas de la causa, no contrarían las reglas de la lógica, ni se apoyan en consideraciones dogmáticas o carentes de razonabilidad como lo exige la excepcionalidad del remedio intentado.

En efecto, el recurrente, sólo manifiesta su discrepancia valorativa respecto de los fundamentos esenciales de la resolución recurrida, sin que ello pueda considerarse una crítica adecuada que amerite la nulidad de la sentencia en trato. El apelante básicamente, pretende sustraerse de la porción de responsabilidad atribuida a su parte, intentando asignarla en su totalidad a la víctima, respecto de quien también invoca una cláusula exonerativa de responsabilidad por asunción de riesgo, o la atribución de culpa a Lucero conductor embistente por quien no debe responder y, la extensión de la condena a FEMAD.

Aclaremos que en el caso no está discutida la atribución de responsabilidad a la propia víctima en el desgraciado suceso, pues la resolución que asignó el 50% de responsabilidad a esa parte ha sido consentida por los herederos accionantes que no articularon recurso en esta Sede. La disputa se focaliza en determinar si la actitud negligente de la víctima tiene suficiente aptitud causal para liberar de responsabilidad al recurrente.

Adelanto que propiciaré, en coincidencia con el dictamen del Sr. Procurador el rechazo del recurso.

En efecto, la actitud imprudente de la víctima, piloto profesional, que en la competencia luego del primer impacto padecido emergió del mismo conjuntamente con el otro piloto protagonista de la colisión y sus respectivos copilotos, sin lesiones y, pese a ello , pudiendo hacerlo, no abandonó la pista ni procuró ponerse a resguardo, resulta temeraria y contraria a las básicas reglas de una competencia automovilística. Tal inconducta no está en discusión y surge de las testimoniales y reproducción fílmica prolijamente ponderada por la Cámara, que expresa que en varias ocasiones se ve a la víctima (Sr. Farina) cruzar la pista, yendo y viniendo y, detenerse frente a los autos, que como arriba se explicó quedaron detenidos a ambos costados de la pista.

Ello no obstante tengo el convencimiento que la culpa de la víctima no alcanza para liberar a la demandada recurrente (ASA) cuya falta de previsión e incumplimiento de las normas y de las tareas que reglamentariamente se encuentran a su cargo está en relación de causalidad adecuada con el daño padecido.

En efecto, constituye un hecho revelador del incumplimiento de los deberes a cargo del recurrente la circunstancia de no haber removido de inmediato los autos de la pista luego de la primera colisión, los que continuaron en pista por tres vueltas más.

La pista debió ser despejada con la mayor celeridad posible para no obstaculizar la competición y, no es óbice para ello que la carrera pudo continuar en función de la señalización de los banderilleros que advertían a los pilotos la disminución de la velocidad, pues los autos seguían emplazados en el circuito (el automóvil de Cañas a la salida de la curva, en las proximidades del pianito y, el de la víctima sobre la banda contraria a una distancia de 21,50 metros, en el tramo recto, sector interno). El croquis de la pericia a fs. 285 vta. es demostrativo del obstáculo y peligrosidad al que fueron expuestos los pilotos durante esas tres vueltas que continuaron al primer suceso. Destaco que el experto indicó a fs. 285 vta. que el porcentaje de obstrucción de la pista era del orden del 45 a 50%. También detalló el perito a fs. 281 la obstrucción de visualización del lugar en que se produjo el accidente, dijo que desde la Torre de Control y desde la Garita que se encuentra frente a la misma, no se visualiza el lugar del accidente debido a la construcción del sector denominado "boxes"; desde ninguna de esas posiciones puede visualizarse el lugar del accidente. Una vez más quedan al descubierto las falencias del recurrente, pues las autoridades de la prueba estaban impedidas de visualizar desde su posición el sector donde el accidente se produjo.

A su vez, destaco, que conforme surge del EPXTE. PENAL n° 74.375, “FIS-CAL EN AV. HOMICIDIO CULPOSO DE NATALIO ANGEL FARINA”, venido como A.E.V., el que concluyó a fs. 113 por prescripción, en la actuación sumarial elevada a fs. 61 por la comisaría, se indica que el hecho ocurrió en el autódromo ubica-do en el distrito Las

Paredes, propiedad de la ASOCIACIÓN SANFARAFELINA DE AUTOMOVILISMO (ASA), en circunstancias en que ambos (se refiere a Farina y Lu-cero) participaban de la competencia de la monomarca FAIRLANE.

En tales condiciones el reproche del recurrente carece de consistencia, cuando alega que del expediente penal surge por la declaración de Víctor Martínez (Director de Prueba) que iba a sacar la bandera roja porque los pilotos no cumplían las reglas de seguridad cuando se produjo el accidente, pues deja sin explicación por qué permitió que la carrera continuara por 3 vueltas más y, sólo instantes antes del fatal accidente recién iba a procurar la detención de la competencia.

Otro tanto sucede con la declaración del banderillero Sr. Dejoux, que, dice, el otro banderillero comunicó lo sucedido, se acredita con el video y el handy y, en res-puesta a fs. 165 vta., que lo vio comunicarse y avisó a la torre , en referencia a los pilo-tos que no despejaban la pista. Sin embargo, es frágil el razonamiento pues el mismo declarante afirmó encontrarse a 2 metros y medio del banderillero (fs. 164 vta.), cuestión que valoro, dificulta el audio y el contenido de la información en razón del intenso ruido de la competencia; tampoco se precisa en qué etapa de la carrera (número de vueltas dadas) es que se acercó y escuchó que dio aviso de 4 las personas que giraban al-rededor del auto (fs. 165 vta.).

Es evidente la falencia organizacional del recurrente que no despejó la pista luego del primer impacto, autos y competidores continuaron emplazados en ella y, aunado a ello, es también reprochable la continuación de la carrera pese al obstáculo que significó la pista no liberada. Es obvio que los autos estacionados en ambas manos entorpecían el fluido transitar, restando margen de maniobra y, pese a ello la competencia prosiguió 3 vueltas más, impactando en el aumento de peligrosidad, que superaba al riesgo genérico. A tales déficit se adiciona la obstrucción visual de las autoridades de la justa del sector donde se produjo el suceso, el que no podía verse desde la torre de control por la construcción de los boxes. Las circunstancias reseñadas impiden admitir la resistencia de la recurrente y justifican su condena.

Finalmente, la recurrente no ha demostrado que la atribución del 50% de responsabilidad, a organizadores y víctima, sea arbitraria o imprudente.

D) Corresponde abordar el agravio referido a la exclusión convencional de responsabilidad a que alude el recurrente a los fines de invocar su liberación, en alusión a la copia que obra a fs. 46 del expediente, en formulario del ASA, "Solicitud de Inscripción", suscripta por la víctima, por la que libera al organizador de toda responsabilidad por cualquier daño que sufriera. El tribunal, con cita de doctrina restó validez a esta eximente.

Compartimos la solución, tal especto ha sido tratado por esta Sala en el ya referido precedente "Molina" LS 362-159. Allí se dijo: "El rol de la eximente cuando existe culpa del organizador, dueño o controlador. Hay coincidencia en que la aceptación de los riesgos (sea eximente autónoma, sea causal de justificación, sea culpa de la víctima) sólo juega como tal, como causal de liberación total, frente a las responsabilidades objetivas; o sea, cuando no puede reprocharse al club, o al ente organizador del evento, o a cualquier sujeto sobre el que pese una responsabilidad objetiva, una culpa o defecto en cuanto a la seguridad de las instalaciones o modalidades de la competición. Por el contrario, si existiese una intensificación del riesgo por la provisión de instalaciones inadecuadas, o el uso de cosas riesgosas o viciosas, o la carencia de controles necesarios, la aceptación del riesgo por el deportista no excusaría la responsabilidad el organizador de la competencia (Trigo Represas, F.A. y López Mesa. M., “Tratado de la responsabilidad civil. El derecho de daños en la actualidad: teoría y práctica”, Bs. As, ed. La Ley, 2004, t. II, pág. 793). En este sentido se ha dicho que “existe responsabilidad de la organización cuando no realiza el control adecuado de las cosas a su cargo causando daños a los deportistas; por ej., cuando no realiza control médico en peleas de box, no contrata el estado de las cuerdas, no revisa automóviles en las competencias, etc (Ghersi, Carlos, “Daños en y por espectáculos deportivos”, Bs. As., ed. Gowa, 1996, pág. 33)".

"En igual sentido, en el derecho español se afirma que “Cuando los daños que sufre el deportista se deben a la negligencia del dueño o explotador de la instalación deportiva por no reunir las adecuadas condiciones de seguridad, el riesgo asumido por la víctima se erige en un puro indiferente”; “igual inoperancia de la asunción del riesgo por el deportista cabe predicar cuando el daño se debe a la negligencia organizativa del creador del riesgo” (Medina Alcoz, María, “La asunción del riesgo por parte de la víctima. Riesgos taurinos y deportivos”, Madrid, ed. Dykinson, 2004, pág. 286 y 291)".

Acerca de las convenciones sobre responsabilidad, destacada doctrina expresa que los interesados pueden celebrar acuerdos sobre la existencia o sobre el alcance de la responsabilidad, antes o después de la ocurrencia del hecho que genera el daño. Aun-que los pactos limitativos de responsabilidad son válidos en principio, como expresión de los principios de libertad y de iniciativa económica, en cambio son ineficaces cuando contravienen la utilidad social o se oponen a la preservación de la seguridad, libertad o dignidad del hombre. Cabe advertir que la plena disponibilidad del derecho resarcitorio supone que éste exista, lo que recién se verifica a posteriori del suceso lesivo. Por eso, cuando las convenciones implican renuncias anticipadas al derecho indemnizatorio, son nulas si el interés cuya lesión se prevé está vinculado con derechos irrenunciables, como la vida, la integridad física o la seguridad de las personas. La regla del "alterum non ladere" reviste connotaciones de orden público, por lo cual no son admisibles abdicaciones previas a "cualquier" resarcimiento y por "cualquier" transgresión (art. 872 del Código Civil) ( Conf. MATILDE ZABALA DE GONZALEZ, "Resarcimiento de daños", t. 4, pág. 549/550 , Ed. Hammurabi).

También expresa la doctrina: “….no existe aceptación de riesgos que libere de responsabilidad por la sola intervención de la víctima en una actividad con peligrosidad

genérica y abstracta, comúnmente aceptada según las normas del diario vivir; debe tratarse de un peligro anormal o extraordinario, precisamente porque es la exposición voluntaria a riesgos excepcionales, lo que modifica la situación fáctica, extrayendo el caso de su encuadramiento dentro de la órbita del riesgo creado y poniéndolo en el ámbito del hecho de la víctima. Ello porque el consentimiento es contrario a una prohibición legal o las buenas costumbres, o ineficaz por otras razones, cuando el bien jurídico de que se trata por ejemplo la vida, está sustraído a la disposición, .. el consentimiento a la lesión del propio cuerpo también e inmoral …..la aceptación de la violación del deber genérico de no dañar es irrelevante, y que no impediría la acción por reparación, si el daño afecta la persona humana, en sus aspectos psíquicos o somáticos, como se trata de bienes fuera del comercio, sobre los cuales no se puede contratar, transar o renunciar, la aceptación es, igualmente, sin valor ni eficacia alguna” (Conf. ENRIQUE C. MULLER, “La aceptación o asunción del riesgo o peligro como eximente. La prácticas deportivas”, pág. 142/143, en Revista de Derecho de Daños, Eximentes de Responsabilidad II, 2.006- 2, Ed. Rubinzal- Culzoni).

El consentimiento de participar en una justa deportiva con riesgos implícitos y conocidos obraría de tal modo como una causal de excusación de la ilicitud del acto dañoso para algunos, y como una causal de justificación del daño par otros autores, siempre que dichos daños se hubieran producido mientras se practicaba el deporte bajo las reglas del mismo y que tal práctica deportiva estuviera autorizada por el Estado; y además que no pueda reprobarse al club o ente organizador del evento una culpa o defecto en cuanto a la seguridad de las instalaciones o modalidades de la competición; ello pues si existe una intensificación del riesgo por la provisión de instalaciones inadecuadas o el uso de cosas riesgosas o viciosas, la aceptación del riesgo por el deportista no excusaría la responsabilidad del organizador de la competencia (Conf. FELIX A TRIGO REPRESAS y MARCELO J LOPEZ MESA, en Tratado de la Responsabilidad Civil, T. II, pag 793, Ed LA LEY , MAYO 2004).

Si bien los deportistas deben asumir los riesgos inherentes al ejercicio normal de estas actividades y de las consecuencias que resulten de éste, según el curso normal y ordinario de las cosas (art. 902 del Código Civil), el desarrollo de una actividad deportiva no puede ser esgrimido como eximente para amparar a los organizadores que no implementan las medidas necesarias a los efectos de resguardar la debida seguridad, exponiendo la vida a mayor riesgo del generado por la propia actividad (WEINGAR-TEN, CELIA, “Los espectáculos deportivos y la asunción del riesgo”, LL Gran Cuyo, 2007 (febrero).

La aceptación de la existencia de riesgo en una carrera deportiva por un competidor, no elimina totalmente el riesgo creado por fallas en la organización o en el control; los organizadores deben cumplir el deber de seguridad.

En concordancia con los criterios expuestos, la invocada asunción de riesgos por parte de la víctima en ocasión de inscribirse en la competencia automovilística, carece de

relevancia alguna para eximir al ente organizador, pues es claro que, en su caso, la víctima aceptó el riesgo normal de la justa deportiva, no el aumento e intensificación del mismo en función de las comprobadas deficiencias edilicias del predio que lo tornaron en antifuncional para el uso al que se lo destinó, pues tanto desde la torre de control como desde la garita, la construcción de los boxes impedían la adecuada visión del lugar del accidente luego de la curva (ver pericia fs. 285). Aunado a ello, la pista no fue despejada inmediatamente como reglamentariamente hubiese correspondido y, la carrera continuó pese a que los pilotos y copilotos permanecieron y se desplazaron en la pista. Todas estas cuestiones que denotan la ausencia de las medidas de seguridad de quien tuvo a su cargo la organización del evento y, contribuyó a la creación de un riesgo mayor, impiden la invocación de la mentada causal de asunción de riego por el deportista.

E) Acerca de la calidad de organizador de la competencia de ASA no existen dudas, así lo reconoce el propio recurrente, fluye de la prueba instrumental de inscripción para la competencia obrante a fs. 46 y de las constancias del expediente penal. Habiendo quedado debidamente comprobada su falencia organizacional y su adecuada relación de causalidad con el daño sufrido por el competidor, corresponde confirmar el porcentual de responsabilidad atribuido por los jueces de grado.

El organizador de la competencia responde frente a los competidores de los daños que éstos sufren como consecuencia de la infracción a los deberes de previsión que el organizador comete, si éstos están en relación de causalidad adecuada con el daño sufrido por algún jugador (Conf. FELIX A TRIGO REPRESAS y MARCELO J LOPEZ MESA, en Tratado de la Responsabilidad Civil, T. II, pág. 815 Ed. LA LEY, MAYO 2004). Así, jurisprudencialmente se ha declarado que el carácter de meros organizadores de las instituciones que se dedican a la práctica y fomento del deporte las torna responsables, en principio y al margen del fin de lucro o no que persigan, de los daños que puedan sufrir tanto los espectadores como los protagonistas del espectáculo, pues con la organización de la reunión deportiva se generan riesgos que, concretados en daños, deben resarcirse, sin que interese si se abonó o no entrada o si el evento fue gratuito (Idem , pag 819).

F) Tampoco corresponde admitir el agravio respecto del copiloto embistente, Sr. Lucero a quien la recurrente intenta responsabilizarlo del luctuoso hecho, porque, dice, incumplió la reglamentación.

No asiste razón a la impugnante. En efecto, el perito informó que al momento de entrar en contacto con el cuerpo de Farina la velocidad de Lucero era del orden de los 60 km/h (fs. 285), este argumento es decisivo y demuestra que efectivamente el piloto había reducido su velocidad, con independencia si se agitó una o dos banderas amarillas, cuanto más cuando valoro que Farina se encontraba en las cercanías del auto de Cañas que se ubicaba a la salida de la curva en zona aledaña al pianito externo. Tales aspectos denotan la inconsistencia del reproche y la razonabilidad de la conclusión de la Cámara

en punto a la exclusión de responsabilidad del piloto Lucero que actuó de modo reglamentario.

Acertadamente se dijo en un fallo que durante la práctica deportiva - en el caso- un partido de fútbol, nunca se actúa con la misma prudencia o cuidado que se le exige a los hombres en su vida de relación normal o extradeportiva, razón por la cual no se puede pretender juzgar las conductas, mirándolas con los mismos parámetros y con los mismos principios de la responsabilidad aplicables a situaciones normales (Conf. FE-LIX A TRIGO REPRESAS y MARCELO J LOPEZ MESA, en Tratado de la Responsabilidad Civil, T. II, pag 803, Ed LA LEY , MAYO 2004).

En el caso el corredor no puede ser responsabilizado de las consecuencias dañosas pues probado está que no transgredió las reglas de la competencia, ante la presencia de una bandera amarilla agitada que le indicaba peligro en la pista, redujo la velocidad (60 km/h conforme la pericia) y no se adelantó a otro rodado, aún cuando la curva des-cripta no fuese la ideal. Ello así, en el marco que su conducta ha de merituarse, no corresponde atribuir responsabilidad alguna por el luctuoso suceso; el agravio debe rechazarse y confirmase la decisión de los jueces de grado que lo liberaron de responsabilidad.

G) Por último resta tratar el agravio referido a la liberación de FEMAD, cuya inclusión en la condena el recurrente pretende. Básicamente aduce que la Cámara no atribuye responsabilidad a la FEMAD por la actuación del Comisario Deportivo quien no fue informado por los banderilleros de la situación sobreviniente al choque; afirma que los banderilleros dependen de la FEMAD y no del ASA; que es el Comisario Deportivo quien tiene a cargo la fiscalización y el ASA no responde por las fallas edilicias o la actuación de los banderilleros.

Sin embargo, la afirmación queda huérfana de contenido y se contradice con su anterior postulación, pues tales aspectos no formaron parte de la defensa de ASA, contestación de fs. 50/57 en la que expresamente admitió que la organización de la competencia estaba a cargo del ASA, reservando la tarea de fiscalización a FEMAD (fs. 57 vta.) y que los banderilleros avisaron a la torre de control que el paso por la pista no estaba obstaculizado (fs. 57). En ocasión de expresar agravios, aunque extensamente expuestos a fs. 599/618 por otros profesionales, reiteró el rol organizador de ASA y que FEMAD controló la competencia, destacando que no se probó culpa de ninguno, la que atribuyó a la víctima (fs. 610).

A mayor abundamiento y, abstracción de las disposiciones del Reglamento de Automovilismo que el sentenciante transcribe y sobre las que el recurrente omite réplica alguna, el argumento decisivo por el que la Cámara no extendió la condena a FEMAD queda en pie, esto es, que los banderilleros no informaron debidamente al Comisario Deportivo, la situación sobreviniente al primer impacto - que los pilotos no habían abandonado la pista, los autos obstruían parcialmente la circulación y no todos los

competidores acataban la señalización de disminución de velocidad - déficit de entidad suficiente que impide la admisibilidad formal de la queja.

Por las razones expuestas, si mi voto es compartido por mi distinguidos colegas de Sala, propicio el rechazo del recurso y la consiguiente confirmación de la sentencia venida en revisión.

Así voto.

Sobre la misma cuestión el Dr. PEREZ HUALDE, adhiere al voto que antecede.

SOBRE LA MISMA PRIMERA CUESTION EL DR. OMAR PALERMO (EN DISIDENCIA), DIJO:

No comparto la conclusión a la que han llegado mis distinguidos colegas en el voto precedente. En efecto, por las razones que a continuación paso a exponer, considero que corresponde hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la Asociación Sanrafaelina de Automovilismo en contra de la sentencia agregada a fs. 737/748 de los autos principales de la Segunda Cámara de Apelaciones de la Segunda Circunscripción Judicial de Mendoza. Paso a explicarlo.

El argumento central del voto de la mayoría se apoya en la idea, según la cual, existió una evidente falencia organizacional por parte del recurrente, quien no ordenó despejar la pista luego del primer impacto, por lo que automóviles y competidores continuaron emplazados en ella. Asimismo, se argumenta que también sería cuestionable la decisión de continuar la carrera pues los vehículos colisionados obstaculizaban la pista que debió haber sido liberada. Se afirma que resulta obvio que los automóviles estacionados en ambas manos entorpecían el fluido transitar, restando margen de maniobra y que, pese a ello, la competencia prosiguió algunas vueltas más, impactando en el aumento de peligrosidad que superaba el riesgo genérico. Así entienden que, a tales déficits, se adiciona la obstrucción visual de las autoridades de la carrera, quienes desde la torre de control no podían observar el sector de la pista en el que se produjo el suceso debido a la construcción de los boxes que impedían la visión. En mérito a las circunstancias reseñadas estiman que no corresponde admitir la resistencia de la recurrente y justifican su condena.

Está claro que ha quedado fuera de la discusión la existencia material de la plataforma fáctica que constituye el objeto de este proceso pues la misma se encuentra acreditada y fuera de toda duda. En efecto, las pruebas incorporadas al proceso demuestran que en fecha 17 de junio de 1998 quien en vida fuera Natalio Farina murió como consecuencia de las lesiones que sufrió luego de ser embestido por un vehículo

automotor conducido por Jorge Ariel Lucero, durante el trascurso de una carrera automovilística que se llevó a cabo en el autódromo ASA de Las Paredes, en el departamento de San Rafael. Por lo demás, cabe aclarar que dicha competencia automovilística en la que, tanto la víctima como Lucero, participaron como conductores, fue organizada por la Asociación Sanrafaelina de Automovilismo. En consecuencia, la problemática que se plantea en el sublite no radica tanto en establecer las características del hecho sino en determinar, entre todos los intervinientes en el suceso lesivo, a quién le incumbe evitar el daño.

Una posible respuesta que se puede ofrecer como solución es aquella que, al menos en parte, aspiran obtener de este pronunciamiento los recurrentes: sería Lucero quien debería responder en razón de no haber disminuido la velocidad como lo exigía la señalización de los banderilleros y como consecuencia de ello haber embestido a Farina causándole la muerte. Ahora bien, el suceso lesivo también podría explicarse no por una acción -el comportamiento de Lucero- sino por una omisión, a saber, la deficiente organización de la competición por parte de la Asociación Sanrafaelina de Automovilismo y, en consecuencia, sería esta entidad la que debería responder por la muerte del automovilista embestido. Otra posible respuesta permitiría explicar la muerte de Farina en el comportamiento arriesgado de la propia víctima quien, al permanecer junto a la pista luego de la primera colisión que lo obligó a abandonar la carrera, violó sus deberes de autoprotección y, por esta razón, sólo a ella cabría responsabilizar por el resultado lesivo. Por último, puede que tanto el autor como la víctima y los terceros intervinientes se hayan comportado de manera correcta, da tal modo que la desgracia aparezca como la única explicación posible.

En suma, el comportamiento defectuoso del autor o del tercero que organizó la competencia, el comportamiento arriesgado de la víctima o su infortunio particular son las posibles explicaciones que den respuesta al hecho que terminó con la vida de Natalio Farina. Ahora, ¿cuál de todas estas explicaciones aparece como la solución correcta? ¿Debe aceptarse sin más la distribución de cargas de responsabilidad entre los organizadores de la competencia y la víctima como propicia el voto de la mayoría? O, por el contrario ¿es posible que el comportamiento de la víctima aparezca como la única explicación tal como lo postulan los impugnantes?

En todo caso, cabe aclarar que la primera respuesta a estos interrogante debe ser negativa: ninguno de los problemas jurídicos que se plantean en el ámbito de la responsabilidad por imprudencia se resuelven simplemente aclarando la conexión causal entre una determinada acción u omisión y el resultado lesivo. De este modo, lo decisivo no es establecer quién actuó en último lugar causando la lesión sino quién es el último competente, es decir, quien es garante de la evitación del daño. Pues bien, para que el autor pueda ser considerado garante debe, al menos, haber generado con su comportamiento un riesgo de lesión jurídicamente desaprobado. En efecto, la imputación objetiva del comportamiento requiere, como requisito previo a la imputación del resultado, que el autor haya creado un riesgo prohibido de lesión o, lo que es lo mismo, que haya infringido con su conducta un deber objetivo de cuidado. Esta exigencia conduce

ya de entrada a excluir responsabilidad en aquellos casos en los que el autor ha causado una lesión pero obrando en el marco de riesgo permitido.

Ahora bien, no es tarea del orden jurídico evitar todos los riesgos. En la vida social son múltiples las conductas peligrosas que pueden conducir, incluso de manera previsible, a la producción de un resultado lesivo sin que por ello quepa atribuir responsabilidad, pues de lo contario los contactos sociales se tornarían imposibles. Una sociedad en funcionamiento necesita tolerar ciertos peligros para los bienes siempre y cuando los mismos se generen mediante conductas que se consideran socialmente adecuadas. Dicho con un ejemplo: es socialmente adecuado fabricar automóviles aunque sea absolutamente previsible que con ello se pondrá en peligro la vida o la integridad física de numerosas personas, como lo demuestran las estadísticas de accidentes en el tráfico vehicular. Por ello debe reconocerse un ámbito de riesgo permitido que excluya la imputación objetiva del comportamiento aunque el autor haya causado con esa conducta arriesgada una lesión a un bien jurídico. Expresado brevemente, cuando el autor lleva a cabo su comportamiento dentro del ámbito del riesgo permitido queda excluida su responsabilidad por falta de imputación objetiva del comportamiento. Sólo la creación de un riesgo prohibido de lesión justifica la imputación de la conducta a su autor.

Lo precedentemente expuesto permite explicar sin dificultades por qué el deslinde de responsabilidad de Lucero es correcto: quien toma parte de una competencia automovilística y, ante la advertencia de los banderilleros -debido a la colisión previa que se había producido-, reduce la velocidad hasta llevarla a 60 km por hora y, pese a ello, termina causando una lesión -en este caso la muerte de Farina- actúa dentro del ámbito del riesgo permitido. Así las cosas, la pretensión del recurrente de responsabilizar a Lucero debe ser rechazada en razón de que el automovilista cuyo comporta-miento se cuestiona no llevó a cabo una conducta generadora de un riesgo prohibido de lesión, de modo que falta el presupuesto para la imputación objetiva del comportamiento. Es cierto que Lucero fue quien actuó en último lugar causando la muerte de la víctima pero, como se señaló precedentemente, para la imputación del daño lo decisivo no es la causación del resultado sino su no evitación por parte de quien se encuentra en posición de garante. Quien, como Lucero, no supera la barrera del riesgo permitido no es garante de la evitación aunque haya causado con sus propias manos el resultado lesivo. Dicho de otro modo, la muerte de Farina fue causada por Lucero pero no puede ser considerada como la «obra» de este último y, por esa razón, no se le puede imputar.

En relación al ámbito de la imputación objetiva del comportamiento, el voto mayoritario plantea dos cuestiones que resultan determinantes para la solución del caso. Por un lado, se pone en tela de juicio, acertadamente desde mi punto de vista, el comportamiento descuidado de la víctima, quien permaneció en las cercanías de la pista luego de haber abandonado la competencia debido a la colisión de la que formó parte con Cañas. Por otro lado, se cuestionan las falencias organizativas que presentó la competencia y se responsabiliza por ello a la Asociación Sanrafaelina de Automotores. En definitiva, el voto mayoritario termina estableciendo una distribución de cargas de responsabilidad entre la víctima y la entidad organizadora del evento, resultando el hecho

imputable a ambos en forma de concurrencia de culpas, de modo que a la entidad sin fines de lucro se le obliga a responder por el cincuenta por ciento de los daños ocasionados. Dicho con otras palabras, si bien se considera que fue Lucero quien causó la muerte de Farina, no se considera a aquel como garante de la evitación del daño. En cambio, sí se le atribuye posición de garantía y, en consecuencia, se les impone la responsabilidad por la muerte acaecida, tanto a la entidad organizadora como a la propia víctima.

El argumento mediante el cual se afirma la competencia de la víctima por el resultado lesivo se comparte aquí en sus lineamientos fundamentales. Sin embargo, no estoy de acuerdo en que la competencia o incumbencia de la víctima sea sólo parcial, como se afirma en el voto mayoritario y en la sentencia impugnada pues, según creo, el comportamiento autorresponsable de Farina aparece como la única explicación del suceso lesivo. Y ello es así en razón de que la prueba arrimada al proceso demuestra incuestionablemente que la víctima violó sus deberes de autoprotección. Así, ha quedado plenamente establecido que Farina sufrió el accidente con el vehículo conducido por Cañas en la vuelta dos. Pues bien, desde ese momento tenía el deber de retirarse de la pista y ponerse a resguardo en un lugar seguro para su integridad física. Sin embargo, permaneció parado junto a la pista o cruzándola de un lado a otro cuando tenía todas las posibilidades de no hacerlo, pues no tenía ningún impedimento físico, a tal punto que pudo abandonar el vehículo por sus propios medios. Tal comportamiento, como lo afirman mis colegas en el voto mayoritario, constituye «una actitud imprudente de la víctima, piloto profesional, que en la competencia luego del primer impacto padecido emergió del mismo conjuntamente con el otro piloto protagonista de la colisión y sus respectivos copilotos, sin lesiones y, pese a ello, pudiendo hacerlo, no abandonó la pista ni procuró ponerse a resguardo, resulta temeraria y contraria a las básicas reglas de una competencia automovilística». Como puede advertirse, coincido plenamente como mis colegas en la valoración del comportamiento de la víctima como gravemente imprudente.

Ahora, si mediante su comportamiento gravemente imprudente la víctima violó sus deberes de autoprotección ¿qué consecuencias sistemáticas debe tener esta valoración para la solución del caso sub examine? Ya se señaló precedentemente que si el causante de la lesión obra en el ámbito del riesgo permitido excluye la imputación objetiva del comportamiento al autor. Dicho de otro modo, el riesgo permitido excluye la posibilidad de atribuirle normativamente la infracción de una norma a quien sólo ha causado una lesión a un bien jurídico. Pues bien, en el mismo sentido, la atribución de responsabilidad al ámbito de competencia de la víctima excluye también la posibilidad de imputar la imputación objetiva del comportamiento. Cuando la víctima se conduce de manera tan arriesgada, como lo hizo Farina en el caso que nos ocupa, queda excluida la imputación del suceso lesivo al autor o a un tercero pues el comportamiento de la víctima aparece como la única explicación del daño. Es posible que los demás intervinientes hayan contribuido causalmente a la producción del daño, pero no por esa razón cabe imputarles la lesión. No es tarea del orden jurídico evitar todos los daños o toda puesta en peligro de un bien jurídico sino evitar la defraudación de expectativas normativas. En consecuencia, si quien defrauda las expectativas es la propia víctima no cabe sino a ella misma imputar el suceso lesivo. Según creo esta es la solución que corresponde al caso de autos: se trata de

un supuesto de imputación a la víctima que excluye la posibilidad de imputar el curso dañoso al resto de los intervinientes.

Sin embargo, la sentencia recurrida que aquí se confirma entiende que el suceso no sólo es imputable a la víctima sino también a la Asociación Sanrafaelina de Automovilismo, la que como entidad organizadora no habría cumplido con la reglamentación que rige este tipo de espectáculos. En efecto, se afirma que la entidad organizadora debió haber retirado los vehículos colisionados de la carpeta asfáltica para «para limpiar la pista» o bien debió haber suspendido la competencia en razón de que los vehículos implicados obstruían al menos en parte el paso del resto de los conductores. Se agrega que nada de esto se llevó a cabo durante las tres vueltas siguientes hasta que finalmente se produjo el trágico suceso que terminó con la vida de Farina. Se argumenta también que el banderillero que se encontraba ubicado a la altura de la primera curva debió haber informado a las autoridades de la prueba que los competidores Farina y Cañas no sólo no hacían abandono de la pista sino que se desplazaban por ella yendo de un vehículo a otro. Se agrega también que «el croquis de la pericia a fs. 285 vta. es demostrativo del obstáculo y peligrosidad al que fueron expuestos los pilotos durante esas tres vueltas que continuaron al primer suceso. Destaco que el experto indicó a fs. 285 vta. que el porcentaje de obstrucción de la pista era del orden del 45 a 50%. También detalló el perito a fs. 281 la obstrucción de visualización del lugar en que se produjo el accidente, dijo que desde la Torre de Control y desde la Garita que se encuentra frente a la misma, no se visualiza el lugar del accidente debido a la construcción del sector denominado "boxes"; desde ninguna de esas posiciones puede visualizarse el lugar del accidente». Todo ello pondría en evidencia las falencias en la organización del evento «pues las autoridades de la prueba estaban impedidas de visualizar desde su posición el sector donde el accidente se produjo». La conclusión que subyace a la crítica antes esbozada es que de haberse tomado todas las medidas que la situación demandada el resultado lesivo no se hubiera producido.

No termino de compartir la línea argumental que se acaba de reseñar. En efecto, no parece estar del todo claro que existiera, en las circunstancias que han originado las presentes actuaciones, un deber de suspender la carrera por parte de los organizadores. De las normas que rigen esta actividad deportiva no surge un deber genérico de detener la competencia ante cualquier accidente pues se trata de una facultad que se convierte en deber sólo según las circunstancias del caso. Dicho con otras palabras: no siempre que ocurre una colisión entre automóviles de una competencia se tiene el deber de detener la carrera, sino sólo cuando por las circunstancias particulares resulte necesario. Y esto es lo ocurrido, según creo, en el caso de autos: la colisión que se produjo entre Farina y Cañas no hacía necesario detener la competencia; la propia secuencia fáctica demuestra que la carrera podía seguir corriéndose pues de hecho, continuó desarrollándose sin mayores incidencias durante tres vueltas luego de ocurrida la colisión de Farina y Cañas.

De acuerdo con lo precedentemente expuesto ya es posible adelantar una conclusión provisional: de aquel panorama de posibles explicaciones del curso lesivo al que se hizo referencia ut supra, esto es, comportamiento del autor, comportamiento de

un tercero o competencia de la víctima, sólo esta última aparece como una explicación plausible. En efecto, Lucero llevó a cabo su conducta en el ámbito del riesgo permitido de modo que la muerte de Farina no puede serle atribuida pese a ser el causante de la misma. En el mismo sentido, en mi opinión, no está acreditada la infracción de deberes de vigilancia por parte de la Asociación Sanrafaelina de Automotores de modo que tampoco esta institución tenía el deber de evitar el curso lesivo. En cambio, está incuestionablemente probado el comportamiento defectuoso de víctima quien, de manera grave-mente imprudente, puso en riesgo su vida al permanecer junto a la carpeta asfáltica mientras se desarrollaba la competencia, cuando como piloto conocía perfectamente su deber de abandonar la pista y ponerse a resguardo una vez que descendió del vehículo luego de la colisión. En definitiva, estamos ante un caso de «imputación a la víctima», motivo por el cual debe exonerarse de responsabilidad al recurrente.

Cabe todavía una última aclaración. Es posible que no se comparta, como de hecho ocurre, el argumento según el cual no está probado en autos que la parte recurrente haya infringido deberes de cuidado y vigilancia en la organización de la carrera. En efecto, a diferencia de lo señalado en este voto minoritario, mis colegas sostienen que efectivamente existieron defectos organizacionales atribuibles a la institución responsable del evento. Pues bien, lo que quiero poner de relieve es que, aún cuando se llegue a esa conclusión, la eventual infracción de un deber de cuidado por parte de la institución organizadora tampoco se encontraría en una relación de riesgo con la muerte de la víctima. Dicho de otro modo, aún en la peor hipótesis para el recurrente, esto es, que se consideren probados los defectos de organización de la competencia, estos defectos no estarían vinculados normativamente con la muerte cuya indemnización se persigue en estos autos. Lo explico.

El ámbito de los problemas que han sido tratados hasta aquí, están vinculados exclusivamente a la teoría de la imputación objetiva del comportamiento. La función de este segmento de la teoría de la imputación es la delimitación entre un comportamiento no permitido -creación de un riesgo prohibido de lesión- y un comportamiento permitido -comportamiento socialmente adecuado o que importa la creación de un riesgo permitido-. Ahora bien, con la imputación objetiva del comportamiento no permitido al autor o a un tercero sólo se resuelve un ámbito de los problemas. Sin embargo, existe la posibilidad de que el autor o un tercero hayan creado un riesgo jurídicamente desaprobado y, pese a ello, el resultado lesivo no aparezca como la continuación de ese riesgo. Dicho con un ejemplo académico: un sujeto hiere con un arma de fuego a la víctima quien muere por un accidente de tránsito imprevisible cuando era trasladado al hospital. El autor del disparo ha generado un riesgo prohibido de lesión de modo que su comporta-miento le es objetivamente imputable. Sin embargo, el resultado de ningún modo constituye la continuación de ese riesgo sino de otro que no le es atribuible. Fracasa aquí, no la «imputación del comportamiento», sino la «imputación del resultado», que es el ámbito en el que debe enjuiciarse la cuestión de si el curso lesivo constituye la plasmación o la realización del riesgo creado por el autor.

Pues bien, vinculando estas consideraciones con el caso que nos ocupa, lo que corresponde establecer es si la muerte de Farina constituye la plasmación de los riesgos que derivaron de los eventuales defectos de organización en los que habría incurrido, según el voto de la mayoría, la entidad responsable del evento -defectos que en mi opinión no existieron, como ya se explicó- o, por el contrario, en dicha muerte sólo se realizó el riesgo generado por el comportamiento imprudente de la propia víctima. Mis distinguidos colegas han concluido que estamos ante un caso de concurrencia de ambos riesgos. En mi opinión, la muerte sólo se explica por la violación por parte de la víctima de sus deberes de autoprotección. Los hipotéticos defectos de organización no sólo no existieron sino que, aún en el caso de haber existido, no se encuentran en relación de riesgo con la muerte de la víctima. En consecuencia, respecto a la recurrente no sólo fracasa la imputación del comportamiento, porque no creo que hayan existido los defectos organizativos que se le endilgan, sino que fracasa también la imputación del resultado, pues la muerte de Farina de ningún modo constituye la realización del riesgo que habría generado la alegada mala organización. Paso a fundamentar esta última conclusión.

Existe un grupo de casos en los que el comportamiento del autor no sólo supera el ámbito del riesgo permitido sino que además, expresado en terminología de la teoría de la causalidad adecuada, aumenta el peligro de producción del resultado, pero, pese a ello, no puede tener lugar la imputación del resultado. Se trata de aquellos supuestos en los que se excluye la imputación del resultado en razón de que este último no está cubierto por fin de protección de la norma de cuidado. Dicho de otro modo, se trata de resultados lesivos que no son los que la norma de cuidado aspiraba evitar y que, en consecuencia, caen fuera de su ámbito. Expresado mediante un ejemplo de la jurisprudencia del Tribunal Supremo Federal alemán: un dentista le extrae dos muelas a una mujer bajo anestesia total y la víctima muere como consecuencia de un paro cardíaco provocado por la anestesia. El dentista había omitido hacerle a la víctima los exámenes pertinentes. Sin embargo, las pericias demostraron que la falla cardíaca tenía tales características que jamás hubiera sido detectada por los exámenes de rutina. La realización de los exámenes sólo hubiera prolongado la vida de la paciente por unos días -los necesarios para su realización- pero no hubieran evitado su muerte. Pues bien, en este caso, pese a que la omisión del dentista de realizar los exámenes aumentó las posibilidades de producción del resultado, el mismo no le es imputable, en razón de que dichos exámenes no tenían por fin prolongar la vida de la paciente por unos días sino detectar deficiencias cardíacas que, en el caso en cuestión, eran indetectables. El fin de la norma de cuidado que afirma «se deben practicar los exámenes clínicos que puedan detectar fallas cardíacas» sólo tiene sentido frente a una falla cardíaca detectable, no frente a una que de ningún modo se puede detectar. Fracasa aquí la imputación del resultado porque el mismo queda fuera del ámbito de protección de la norma de cuidado.

La vinculación de estas consideraciones con el caso de autos es la siguiente: corresponde establecer aquí cuál es el ámbito de protección de la norma de cuidado que, según se dice, habría infringido la Asociación Sanrafaelina de Automotores. Dicho de otro modo, se debe determinar qué tipo de resultados tenía por fin evitar la norma de cuidado cuya infracción se le atribuye a la entidad organizadora de la competencia deportiva en el

voto de la mayoría. En mi opinión, la pretendida obligación de la entidad organizadora de la carrera de suspender la misma o de «limpiar la pista» de los vehículos colisionados y demás prevenciones que se le reclaman a la parte ahora impugnante, tiene por finalidad evitar que se produzcan colisiones y resguardar la seguridad de los pilotos que se encuentran compitiendo o para aquellos pilotos que aún permanecen en sus vehículos luego de una colisión. Pero el fin de protección de la norma de cuidado que se dice infringió la entidad organizadora no tiene por finalidad la protección de sujetos que se comportan de manera gravemente imprudente como lo hicieron la víctima y el piloto Cañas, quienes permanecieron junto a la pista pese la continuidad de la carrera. De esta manera, si el resultado producido por el comportamiento no es uno de los que se querían evitar con el establecimiento del deber derivado de la norma de cuidado, la asociación organizadora del evento debe quedar exenta de responsabilidad. Dicho de otro modo: el ámbito de protección de la norma que imponía, eventualmente, detener la carrera, no abarca resultados como el acaecido en el caso de autos. Es cierto que si la carrera se hubiera suspendido el resultado no se habría producido. Pero ello pertenece a un sinnúmero de consecuencias posibles a la que conduce la insostenible teoría de la equivalencia de las condiciones.

En suma, ni el causante de la muerte –Lucero- ni la organizadora del evento –ASA- infringieron deberes de cuidado que justifique la imputación de un comporta-miento prohibido. Sólo la víctima se comportó de manera gravemente imprudente y, en consecuencia, sólo a ella cabe responsabilizar por las consecuencias de tan lamentable suceso. Ahora, si se considera que ASA incurrió en defectos de organización, igualmente la muerte no le resulta imputable pues dicho resultado queda fuera del ámbito de protección de la norma de cuidado presuntamente infringida. Por todo ello, considero que corresponde hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad impetrado por la Asociación Sanrafaelina de Automovilismo y, en consecuencia, corresponde revocar la sentencia de fs. 737/748 de los autos principales, deslindado de responsabilidad por el evento acontecido a la recurrente.

Así voto.-

A LA SEGUNDA CUESTION EL DR. JORGE H. NANCLARES, DIJO:

Corresponde omitir pronunciamiento sobre este punto, puesto que ha sido planteado para el eventual caso de resolverse afirmativamente la cuestión anterior.

Así voto.

Sobre la misma cuestión los Dres. PEREZ HUALDE y PALERMO, adhieren al voto que antecede.

A LA TERCERA CUESTION EL DR. JORGE H. NANCLARES, DIJO:

Atento el resultado al que se arriba en el tratamiento de las cuestiones que anteceden, corresponde imponer las costas del recurso extraordinario de Inconstitucionalidad a cargo de la recurrente por resultar vencida (arts. 35 y 36 del C.P.C.).

Así voto.

Sobre la misma cuestión los Dres. PEREZ HUALDE y PALERMO, adhieren al voto que antecede.

Con lo que se dio por terminado el acto, procediéndose a dictar la sentencia que a continuación se inserta:

S E N T E N C I A :

Mendoza, 06 de agosto de 2.013.-

Y VISTOS:

Por el mérito que resulta del acuerdo precedente, la Sala Primera de la Excma. Suprema Corte de Justicia, fallando en definitiva,

R E S U E L V E :

I. Rechazar el recurso de Inconstitucionalidad articulado por la ASOCIACION SANRAFAELINA DE AUTOMOVILISMO (ASA) a fs. 11/38 contra la sentencia dictada a fs. 737/748 de los autos n° 100.879/10.576, caratulados: “ROCHER DE FA-RINA GLORIA ELIZABETH POR SI Y SUS HIJOS MENORES C/ JORGE ARIEL LUCERO Y OTS. P/ D. Y P. (ACC. DE TRANSITO)” por la Segunda Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y Minas de San Rafael, la que se confirma.

II. Imponer las costas del recurso extraordinario de inconstitucionalidad a cargo de la recurrente vencida.

III. Regular los honorarios por el recurso de Inconstitucionalidad del siguiente modo: Dr. …, en la suma de pesos TRES MIL DOSCIENTOS SESENTA Y CUATRO ($ 3.264); Dra. …, en la suma de pesos TRES MIL DOSCIENTOS SESENTA Y CUATRO ($ 3.264); Dr. …, en la suma de pesos NOVECIENTOS SETENTA Y NUEVE ($ 979); Dr…, en la suma de pesos CUATRO MIL QUINIENTOS SESENTA Y NUEVE ($ 4.569); Dr. …, en la suma de pesos NOVECIENTOS SETENTA Y NUEVE ($ 979) (Arts. 3, 13, 15 y 31 LA).

IV. Dar a la suma de pesos CUATROCIENTOS ($ 400), de la que da cuenta la boleta de depósito obrante a fs. 41, el destino previsto por el art. 47 inc. IV del C.P.C.

Notifíquese. Ofíciese.

DR. JORGE H. NANCLARES DR. ALEJANDRO PEREZ HUALDE

DR. OMAR PALERMO

(en disidencia)