

ACUERDO N° 23/2014: En la ciudad de Neuquén, capital de la Provincia del mismo nombre, a los treinta (30) días de octubre de dos mil catorce, se reúne en Acuerdo la Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia, integrada por los señores vocales **Dres. ANTONIO G. LABATE** y **LELIA GRACIELA M. de CORVALÁN**, con la intervención del señor Secretario, **Dr. ANDRÉS C. TRIEMSTRA**, a los fines de dictar sentencia en los autos caratulados: **"FORNARA, OSVALDO CÉSAR- GATICA, NESTOR DANIEL- CIFUENTES, ELIAS ARIEL- CORTINEZ, ALFREDO HUMBERTO S/ IMPOSICIÓN DE VEJACIONES EN CONC. IDEAL, LESIONES GRAVES DOBL. CALIFICADAS 'IMPUGNACION EXTRAORDINARIA'"** (Expte. N° 83-Año: 2014) del Registro de la Secretaría Penal; y

ANTECEDENTES: Que por Resolución Interlocutoria N° 55/14, dictada por la Sala del Tribunal de Impugnación integrada por los señores Jueces, Dres. Alfredo Elosú Larrumbe, Florencia Martini y Fernando Zvilling, se resolvió en lo que aquí interesa: "No hacer lugar a la impugnación interpuesta por la defensa..." (fs. 2463vta.).

Cabe aclarar que esta misma había recurrido la Resolución Interlocutoria n° 358/2011, dictada por la otrora Cámara Criminal Primera de esta ciudad que había dispuesto: "I.- NO HACER LUGAR a la solicitud de la defensa del condenado Elías Ariel Cifuentes de tener por cumplida la pena de inhabilitación especial oportunamente impuesta para ejercer la función policial y tener y portar armas por el término de cinco (5) años y cuatro meses..." (fs. 2419/2420).

En contra de tal resolución, dedujo recurso de impugnación extraordinaria la Dra. Estefanía Sauli,

Defensora Particular de ELIAS ARIEL CIFUENTES (fs. 2464/2467vta.).

Por aplicación de lo dispuesto en el art. 245 en función del art. 249 del C.P.P.N., se realizó la audiencia oral y pública donde las partes produjeron sus respectivas argumentaciones (fs. 2472/2473); en este contexto, la causa queda en condiciones de ser resuelta.

Llevado a cabo el pertinente sorteo, resultó que en la votación debía observarse por los señores Jueces el orden siguiente: Dr. Antonio Guillermo LABATE y Dra. Lelia Graciela MARTÍNEZ de CORVALÁN.

Cumplido el proceso deliberativo que prevé el artículo 249 del Código de rito, la Sala se plantea las siguientes:

CUESTIONES: 1º) ¿Es formalmente admisible el recurso de impugnación extraordinaria interpuesta?; 2º) En el supuesto afirmativo, ¿resulta procedente la misma?; 3º) En su caso ¿qué solución corresponde adoptar? y 4º) Costas.

VOTACIÓN: A la **primera cuestión**, el **Dr. Antonio G. LABATE** dijo:

I.- En contra de la Resolución Interlocutoria n° 55/2014 (fs. 2463vta.), emitida por la Sala del Tribunal de Impugnación antes referida, dedujo impugnación extraordinaria la señora Defensora Particular, Dra. Estefanía Sauli (fs. 2464/2467vta.), en representación del condenado Elías Ariel Cifuentes.

La recurrente sostiene que la resolución del Tribunal de Impugnación viola los derechos del imputado, "...al aplicarle una pena accesoria de inhabilitación por

un plazo excesivo, entendiendo que un lapso de dicho plazo ya se encontraba cumplido. Es decir lo que se está atacando es una resolución, que deniega la extinción, conmutación o suspensión de la pena" (sic fs. 2464vta.).

Afirma que la presente vía es el único remedio procesal que le queda para salvaguardar los derechos constitucionales de su asistido, que han sido vulnerados a través de una resolución de la que se desprende una errónea aplicación de la ley tanto formal, como sustancial, art. 18 de la Constitución Nacional y violación de las garantías.

Luego de narrar las circunstancias del caso, sostiene que el Tribunal de Impugnación, en concordancia con lo resuelto por la ex Cámara en lo Criminal, solo se limita a manifestar que existe un error de concepto por la defensa, al considerar que la inhabilitación especial oportunamente impuesta como medida cautelar se identifica con la condena de inhabilitación especial impuesta al dictar la sentencia de su pupilo. Asimismo los magistrados manifiestan que la pena impuesta en la sentencia es distinta porque ésta incluye la imposibilidad de que el condenado ejerza la función policial.

Agrega que la mencionada resolución se limita a motivar su decisión manifestando que la medida cautelar impuesta a su defendido, por Resolución de la ex Cámara en el año 2004, solo fue acotada a la portación de armas, y que la pena accesoria de inhabilitación dictada en la sentencia es de ejercer la función policial.

Afirma que si un policía no puede portar armas no puede cumplir su tarea fundamental ya que no puede participar en procedimientos ni realizar prevención en la vía pública. Esa función se puede ejercer cuando el policía tiene todos los medios para poder hacerlo, es decir puede portar su arma, equipamiento y uniforme, y su asistido fue privado de todo ello. Además, un policía no puede andar sin su arma reglamentaria porque lo contrario implica una sanción establecida en el Reglamento Disciplinario Policial. Todo lo cual demuestra que no portar armas es igual a no poder ejercer la función policial.

Suma que el hecho de haber cumplido tareas administrativas, es una forma de castigo ya que su remuneración desciende considerablemente, está privado de ascensos y durante esos años Cifuentes perdió un montón de derechos que hacen a la función policial.

Enumera las funciones básicas de la función policial y lo normado por el art. 7 de la Ley Orgánica de la Policía de Neuquén N° 2081, y concluye que ninguna de esas funciones puede realizarse sin el equipamiento adecuado (arma, uniforme, etc.) y con ello queda demostrado que Cifuentes, desde el año 2004 no pudo ejercer la función policial, por haber sido despojado de sus herramientas de trabajo.

Por todo lo dicho concluye que así como la prisión preventiva es una medida cautelar y al momento de realizarse el cómputo final de la pena se tuvieron en cuenta los días que Cifuentes estuvo detenido y se le

restaron, la misma metodología y razonamiento debería realizarse con los años de inhabilitación.

En definitiva, invocando los principios de legalidad, de *última ratio* y *pro homine*, reconocidos por la CSJN, en fallos que cita ("Acosta", Fallos 310:937 y 312:1484), que obligan a seguir aquella interpretación normativa que reconozca o acuerde mayores derechos al ser humano frente al poder punitivo estatal, solicita que se anule la resolución recurrida.

Finalmente, hace reserva del caso federal.

II.- Que en la audiencia fijada en los términos de los arts. 245 y 249 del C.P.P.N., las partes fundaron sus respectivas posiciones sobre la materia debatida (cfr. acta de audiencia de fs. 2472/2473).

1) En primer término, la **Dra. Sauli** expuso los mismos fundamentos que en su escrito de interposición de impugnación extraordinaria. Afirmó que el Tribunal de Impugnación en su resolución, si bien dijo que no se lo privó de ejercer la función policial, no explicó en qué consiste la función policial, para determinar el grado de inhabilitación que se le impuso a su defendido desde el año 2004. En definitiva consideró que la pena de inhabilitación se encuentra ampliamente cumplida y que no tiene sentido que agote la pena en el año 2016.

Por su parte el **Dr. Patti**, por la Fiscalía manifestó al Tribunal que le requiera precisión a la defensa sobre el inciso del art. 248 por el que se interpuso la impugnación extraordinaria, disponiéndose que no se le pidan precisiones. Aunque consideró que sería formalmente admisible dicha impugnación. En lo que

respecta al fondo, sostuvo que el retiro del arma y el hecho de no portar uniforme tuvo que ver con una medida de neto corte cautelar del proceso, pero el imputado fue derivado a tareas administrativas y percibió sus haberes. Agregó que el Tribunal de Impugnación da los fundamentos de derecho para rechazar el planteo, por lo que propició la confirmación de la resolución del Tribunal de Impugnación y el rechazo del planteo de la Defensa.

2) En cuanto a la admisibilidad formal de la impugnación extraordinaria, la recurrente solo afirmó que su presentación cumplía con los requisitos de tiempo y forma de los arts. 248, 249 y ccdtes. del C.P.P.N. (Cfrme. fs. 2464). Y en la audiencia convocada al efecto, la parte nada agregó en cuanto a los mencionados requisitos.

Ahora bien, conforme los argumentos de la impugnación extraordinaria interpuesta y aún cuando la Fiscalía consideró que era formalmente procedente, se impone el estudio de los recaudos mínimos que hacen a su procedencia.

La fijación de esa exigencia formal se justifica en la necesidad de impedir que, bajo la aparente cobertura de esta nueva fórmula impugnativa, se hagan valer otras alejadas del significado jurídico que es propio de un recurso extraordinario como éste. De allí la importancia de que esta Sala controle de modo riguroso esos presupuestos procesales.

En efecto: el Código Procesal Penal vigente en la Provincia (L. 2784) ha establecido un sistema de impugnación amplio y eficaz, capaz de garantizar el

derecho al recurso que le asiste a toda persona imputada de delito (arts. 8.2.h del Pacto de San José de Costa Rica y 14.5 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos). Dicha tarea está en cabeza del Tribunal de Impugnación y se regula por las disposiciones establecidas en los arts. 242 y ss. de dicho Cuerpo Legal. A su vez, en este diseño sistemático, se previó la competencia del Tribunal Superior local como instancia apelada sólo para casos excepcionales y taxativamente establecidos. Y si bien tales hipótesis están englobadas en un solo artículo, esos supuestos resultan no sólo de carácter limitado, sino también diferentes entre sí en cuanto a su objeto o pretensión.

Para una mayor claridad en este punto resulta oportuno transcribir la norma procesal a la que nos referimos en su totalidad:

"Artículo 248. Procedencia y motivos: La impugnación extraordinaria procederá contra las sentencias dictadas por el Tribunal de Impugnación, en los siguientes casos:

1) Cuando se cuestione la validez de una ley, ordenanza, decreto o reglamento que estatuyan sobre materia regida por la Constitución y la decisión sea contraria a las pretensiones del impugnante.

2) En los supuestos que correspondiere la interposición del recurso extraordinario federal.

3) Cuando la sentencia del Tribunal de Impugnación resulte contradictoria con la doctrina sentada en fallo anterior del mismo tribunal o del Tribunal Superior de Justicia sobre la misma cuestión."

Como se aprecia, el primero de los supuestos se vincula con lo que antiguamente se denominaba "Recurso de Inconstitucionalidad", y que era viable frente al agravio proveniente de la forma de interpretar la Constitución, dando preferencia a una ley, ordenanza, decreto o reglamento en perjuicio de un derecho que aquélla estableció y que se ha desconocido (cfr. art. 432 del C.P.P., en su versión anterior).

El segundo andarivel recursivo tiene por objeto someter a la instancia local aspectos vinculados a cuestiones federales que luego podrían articularse ante el Máximo Tribunal Nacional por vía del Recurso Extraordinario Federal. Con ello, no sólo se asegura el planteo tempestivo de los agravios de pretensa naturaleza federal, sino también la indelegable intervención del tribunal superior de la causa, exigencias que no solo derivan de la propia ley, sino también de copiosa jurisprudencia del Máximo Tribunal Nacional (cfr. Imaz, Esteban y Rey, Ricardo "El Recurso Extraordinario", 2° Ed., Nerva, Bs. As., págs. 219, 223 y ss).

Por su fin y naturaleza, se sabe que el recurso extraordinario referenciado en la norma bajo análisis es excepcional y de aplicación restrictiva, por la gravedad de la función que, por esa vía pudiera cumplir luego la Corte en cualquiera de los tres supuestos establecidos en la Ley 48. Y por otra parte, es bueno recordar que el objeto del recurso extraordinario federal es el mantenimiento de la supremacía constitucional y no la sumisión a la Corte de cualquier causa en que pueda existir agravio o injusticia, ya que

no se propone rectificar toda injusticia que pueda existir del fallo apelado, sino mantener la supremacía nacional.

Por último, el objeto de la última hipótesis del artículo 248 del C.P.P.N., se ciñe a algo bien diferente de los anteriores: la necesidad de interpretar las normas de forma unitaria, fortaleciendo de este modo el principio fijado por el artículo 16 de la Constitución Nacional. Ello así en tanto, la uniformidad de la jurisprudencia, sea en la Justicia nacional o dentro de un Estado provincial, asegura un tratamiento similar frente a la ley penal por parte de los jueces, favoreciendo así la vigencia del principio de igualdad ante la ley.

Como puede verse con claridad, aún cuando todos estos medios de impugnación queden abarcados en una misma norma y bajo el rótulo de "impugnación extraordinaria", poseen objetos diferentes y no pueden ser confundidos entre sí.

De ahí que es obligación de quien recurre una mínima precisión de porqué insta y cuál es su real pretensión al momento de articular la impugnación. Y este elemental recaudo "(...) *no es puro preciosismo lingüístico sino eje fundamental de todo el sistema procesal [...] Si así no fuere, es obvio que estaríamos entronizando la arbitrariedad judicial a la cual tanto se le teme desde antaño. Que es exactamente lo que ocurre cuando alguna doctrina postula terminar para siempre con las formas del proceso y reemplazar todo el andamiaje impugnativo con lo que se ha dado en llamar el recurso*

indiferente, mediante el cual se afecta groseramente el derecho de defensa en juicio de los particulares..." (cfr. Alvarado Velloso, Adolfo "Introducción al Estudio del Derecho Procesal. Tercera Parte", Rubinzal- Culzoni Editores, Sta. Fe, 2008, pág. 247).

En ello radica la importancia de que esta Sala controle esos presupuestos procesales.

Bajo estas coordenadas, se aprecia que si bien la apelante solo ha mencionado la norma en análisis (art. 248 del C.P.P.N.), no ha indicado de forma mínima por cuál de los carriles pretenden encauzar la impugnación extraordinaria, omisión que no se compadece con la trascendencia de los valores para cuya tutela se ha instituido este remedio de excepción y que exige, de parte de quien lo articula, un mínimo de responsabilidad en su uso.

Esta exigencia elemental, por lo demás, no resulta frustratoria del derecho de defensa en juicio, en tanto, como se explicó *supra*, la recurrente ha transitado por un carril impugnativo específicamente diseñado para garantizar la revisión íntegra del fallo puesto en crisis (arts. 242 y ctes. del C.P.P.N., en función de los arts. 8.2.h. CADH y art. 75 inc. 22 C.N.).

De todas formas, un ingreso oficioso por parte de esta Sala Penal al tema que propone (como forma de otorgar una completa respuesta y asegurar la tutela judicial efectiva prevista en el artículo 58 de la Constitución Provincial) no permite concebir su incardinación en alguna de las vías previstas por el Legislador para una apelación de este tenor. Veamos:

a) La primera hipótesis del artículo 248 del Código Procesal actual debe descartarse, en tanto los letrados defensores no tacharon de inconstitucionales las normas que rigen el caso.

b) El segundo supuesto tampoco lo habilitaría, en tanto el tema traído a la Sala remite a cuestiones de derecho común.

Obsérvese en este aspecto que toda su crítica reposa en la inteligencia asignable al concepto de función policial, que se encuentra relacionada con la pena de inhabilitación especial que se le impuso al condenado, juntamente con la pena de prisión en suspenso y la consecuente rehabilitación (arts. 20 ter del Código Penal y art. 476 bis del antiguo Código Procesal Penal de la Provincia), lo que es ajeno, por regla general, a la competencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (conf. Ley 48).

Por lo demás, si bien el escrito ha propuesto que la sentencia del Tribunal de Impugnación viola el art. 18 de la Constitución Nacional y garantías constitucionales, lo cual sería capaz de habilitar el remedio federal, tal hipótesis -que resulta en extremo restrictiva- debe demostrarse para no convertirlo en llave de una tercera instancia ordinaria (C.S.J.N., Fallos, 289:113, 295:420 y 618; 302:1564; 304:375 y 267; 306:94, 262 y 391; 307:1037 y 1368; 308:641 y 2263, entre muchos otros).

Y desde luego, para que este cauce proceda debe invocarse y probarse fehacientemente por el interesado, lo que no ha ocurrido en autos, pues lo único

que hace la parte es exponer su desacuerdo con los fundamentos por los que resuelve el Tribunal de Impugnación (fs. 2463vta.), que esta Sala comparte, luego de escuchar a la recurrente en la audiencia fijada al efecto y producida la deliberación pertinente.

3) Menos aún, el tercer supuesto si en modo alguno enuncia ni analiza jurisprudencia que sea aplicable al caso.

Lo expuesto lleva sin más al rechazo formal de la presentación de la señora Defensora Particular, Dra. Estefanía Sauli, en representación del condenado Elías Ariel Cifuentes, por el incumplimiento de las condiciones mínimas que hacen a la interposición del recurso que, bajo esa vía excepcional, pretende someter al conocimiento de la Sala (art. 227, a contrario sensu, ídem). Mi voto.

La **Dra. LELIA G. MARTINEZ DE CORVALÁN** dijo: Adhiero al voto del señor Vocal preopinante en primer término, por compartir la respuesta que da a esta primera cuestión. Mi voto.

A la **segunda cuestión**, el **Dr. ANTONIO G. LABATE**, dijo: Conforme a lo resuelto en la primera cuestión, lleva sin más al rechazo formal de la presentación de la señora Defensora Particular, Dra. Estefanía Sauli, por el incumplimiento de las condiciones mínimas que hacen a la interposición del recurso que, bajo esa vía excepcional, pretende someter al conocimiento de la Sala (art. 227, a contrario sensu, C.P.P.N.), debiendo declararse improcedente el recurso interpuesto.

La **Dra. LELIA G. MARTINEZ DE CORVALÁN** dijo:
Adhiero al voto del señor Vocal preopinante en primer término, por compartir la respuesta que da a esta segunda cuestión. Es mi voto.

A la **tercera cuestión**, el **Dr. ANTONIO G. LABATE**, dijo: Conforme a lo resuelto en las dos cuestiones precedentes, el tratamiento de esta tercera cuestión deviene abstracta.

La **Dra. LELIA G. MARTINEZ DE CORVALÁN** dijo:
Adhiero al voto del señor Vocal preopinante en primer término, por compartir la respuesta que da a esta tercera cuestión. Es mi voto.

A la **cuarta cuestión**, el **Dr. ANTONIO G. LABATE**, dijo: Con costas en la instancia (art. 268 del C.P.P.N.)

La **Dra. LELIA G. MARTINEZ DE CORVALÁN** dijo:
Adhiero al voto del señor Vocal preopinante, debiendo imponerse las costas al recurrente en esta instancia. Es mi voto.

De lo que surge del presente Acuerdo, **SE RESUELVE:**

I.- DECLARAR IMPROCEDENTE LA IMPUGNACIÓN EXTRAORDINARIA interpuesta por la señora Defensora Particular, Dra. Estefanía Sauli, en representación del condenado Elías Ariel CIFUENTES, dirigida en contra la decisión del Tribunal de Impugnación que dispuso no hacer lugar a la impugnación interpuesta y que consecuentemente, confirma la resolución interlocutoria N° 358/11, del 20 de diciembre de dos mil once, dictada

por la ex Cámara en lo Criminal I de la Ia. Circunscripción Judicial.

II.- CON COSTAS en la instancia (artículo 268 del C.P.P.N.).

III.-Regístrese, Notifíquese, tómesese razón y devuélvase a la Oficina Judicial, a sus efectos.

Con lo que finalizó el acto, firmando los señores Magistrados, previa lectura y ratificación por ante el Actuario, que certifica.

ANTONIO G. LABATE
Vocal

GRACIELA M. de CORVALÁN
Vocal

Dr. ANDRÉS C. TRIEMSTRA
Secretario