



**SENTENCIA N° CUATRO /2023.** En la ciudad de Neuquén, capital de la provincia del mismo nombre, a los 17 días del mes de febrero del año dos mil veintitrés, se reúne esta Sala del **Tribunal de Impugnación Provincial**, integrada por los Señores Magistrados Richard Trinchero, Nazareno Eulogio y Andrés Repetto, presidida por el último de los nombrados, para dictar sentencia en instancia de Impugnación en el **Legajo Nro. 147.393**, del Registro de la ciudad de Neuquén, caratulado “**Fernández Álvarez, Danilo Marcelo S/ Hurto de vehículo**”, en la que se juzgó a **Danilo Marcelo Fernández Álvarez**, de nacionalidad argentina, nacido el 20 de febrero de 1993, con DNI Nro. ..., de profesión mecánico, domiciliado en el sector ... Manzana ... Lote ... del barrio ... .. de la ciudad de Neuquén, provincia del Neuquén, hijo de ... .. y de ....., quien llegó a esta instancia condenado por haber sido considerado **autor penalmente responsable del delito de hurto** (Art. 162 y 45 del CP), habiéndosele impuesto **la pena de seis meses de prisión de efectivo cumplimiento**, y declarándose su **primera reincidencia** (art. 50 del CP). Además se le revocó la libertad condicional otorgada en el legajo 10963, **unificando la pena** allí impuesta con la decretada en la presente causa en una **pena única de once (11) años de prisión**, comprensiva de ambos pronunciamientos, más accesorias legales por igual término (Art. 12 del CP) y las costas del proceso (Art. 268 del CPP).

En la audiencia de impugnación intervinieron por la Fiscalía el Dr. Maximiliano Breide Obeid y por la defensa el Dr. Elio García.

### **ANTECEDENTES:**

I. El Tribunal de juicio unipersonal, integrado por la jueza Carina Álvarez, el día 6 de julio del año 2022 resolvió, en lo que aquí interesa, “...I. Declarar CULPABLE a Danilo Marcelo Fernández Álvarez ... de demás circunstancias referidas en el legajo como autor material y penalmente responsable del delito de Hurto art. 162 del Código Penal) perpetrado en fecha 1 de noviembre de 2019, en perjuicio de Marcelo Carrasco, en base a las consideraciones expuestas...”.

Como consecuencia de dicha sentencia el mismo tribunal dictó sentencia de pena el 3 de noviembre del año 2022, en la que se resolvió “...I.- Condenar al Sr. Danilo Marcelo Fernández Álvarez titular del DNI N° ... de demás circunstancias personales que obran en el legajo como autor material y penalmente responsable del delito de Hurto Simple (art. 162 del C.P.) a la pena de seis (6) meses de prisión de cumplimiento efectivo, declarando su primera reincidencia en los términos del art. 50 del C.P. y en base a las consideraciones expuestas. II.- Revocar la libertad condicional otorgada en fecha abril 2020 y en el marco del legajo N° 10963 del Colegio de Jueces local, UNIFICANDO la pena allí impuesta con la presente en la sanción ÚNICA comprensiva de ambos pronunciamientos de once (11) años de prisión de efectivo cumplimiento, accesorias legales por igual termino (art. 12 del C.P.) y cargándole las costas que genero este proceso...”.

### **II. IMPUGNACIÓN DE LA DEFENSA:**

El defensor del condenado interpuso recurso de impugnación en contra de la sentencia que declaró la responsabilidad penal de Danilo Marcelo Fernández Álvarez por el delito ya indicado, y

en contra de la sentencia que le impuso la pena de seis meses de prisión de efectivo cumplimiento.

En atención de lo dispuesto por el artículo 245 del CPP se convocó a las partes a audiencia oral, en la que se escucharon los argumentos sostenidos a favor y en contra de la impugnación, los cuales a mayor abundamiento se encuentran disponibles en los soportes audiovisuales respectivos.

### **III. AGRAVIOS:**

El defensor sostuvo en su escrito de impugnación de la sentencia de responsabilidad, de manera muy escueta, “...*que la resolución causa agravio toda vez que la resolución de responsabilidad se funda en una valoración de la prueba arbitraria a juicio de esta defensa...*”, sin aclarar en qué consiste la alegada valoración arbitraria, ni en relación a qué prueba ésta se habría producido.

Respecto de la sentencia de pena lacónicamente dijo: “...*En relación a la Cesura, entiende esta defensa que agravia al encartado el hecho no haber sido tenidos en cuenta argumentos esgrimidos por la defensa al momento de los alegatos sobre la pena, los cuales son contemplados tanto por la jurisprudencia como por la Ley Nacional de Ejecución Penitenciaria. Dichos argumentos esgrimidos como atenuantes por esta defensa son el rol de padre de un pequeño niño ejercido por el encartado, así como también no haber podido finalizar sus estudios secundarios ni sus problemas de adicciones...*”. Aquí tampoco aclaró cuáles argumentos no fueron tenidos en cuenta, ni mencionó a que jurisprudencia se refería, o de qué forma se inobservó la ley de Ejecución Penal, y mucho menos cuál es la relación de esa ley con la pena que corresponde aplicar en autos. Se limitó a afirmar, sin la menor precisión, que alguno de los argumentos utilizados se referirían al “rol de padre” del acusado, o al

hecho de “no haber finalizado sus estudios secundarios”, sin explicar mínimamente de qué manera esas circunstancias se relacionan con la pena impuesta.

Durante la audiencia sustanciada ante este Tribunal de Impugnación el defensor expuso su alegato de manera confusa, lo que me obliga a transcribirlo de forma literal para patentizar tal extremo.

*Textualmente sostuvo que “...la resolución dictada por la Dra. Álvarez, la cual considera al Sr. Danilo Fernández penalmente responsable y le aplica la pena de 6 meses de prisión de cumplimiento efectivo resulta arbitraria, la sentencia de pena en primer término recae en una valoración arbitraria de la prueba y en segundo término la sentencia de cesura recae en un excesivo rigor punitivo.*

*Lo cierto es Sr. Juez que conforme fuere expuesto por esta defensa se explicó claramente la cantidad de dinero que había en... digamos la documentación que había en esa mochila, cuál era su origen, y fue además ello corroborado por la concubina del Sr. Fernández al momento de la realización del juicio oral y público, ello en ocasión de realizarse el juicio de pena.*

*En ocasión de realizarse el juicio de cesura fue tomada la declaración del Sr. Marcelo Barros, quien respondía al apodo de Pato, expresando las características personales del imputado y demás cuestiones, por ello es que esta defensa en realidad tiene un planeo accesorio y un planteo principal.*

*En relación al planteo accesorio entendemos que fue dejada de lado a pesar de que se encontraba... eh... recaía la teoría del caso esgrimida por esta defensa que fue que se trató simplemente de una cuestión civil, que no entraba dentro del contexto de un acto típico, antijurídico y culpable, ¿por qué? Porque se trataba de un negocio que no había sido debidamente concluido, y que en todo*

*caso tenía la pretensa víctima la oportunidad de recurrir al fuero civil. Esto por un lado. Por otro... eh... digamos... subsidiariamente en caso de que consideraren al Sr. Danilo Fernández penalmente responsable por el delito de hurto de vehículo, lo cierto es, Sres. Jueces, que no se tomó en cuenta el hecho que en relación al Sr. Fernández, más allá de que constituía una persona en la cual se configuraría la reincidencia, era una persona en la cual ya se habían cumplido las finalidades de la pena contempladas en el at. 18 de la Constitución Nacional conforme el régimen de progresividad.*

*Por otro lado se hizo un planteo en relación a la reincidencia, considerando dentro de este marco, incluso tuvo la oportunidad de citar doctrina que no podía ser tenida por una agravante por razones que se pasaron a esgrimir al momento de la audiencia de cesura, ¿cuáles fueron las razones que se pasaron a esgrimir? Cuestiones que fueron sostenidas por varios doctrinarios, inclusive cité en ese punto al Dr. Vitale de que en realidad debía ser un atenuante el hecho de que una persona ya proviene de un ámbito delictivo, porque habla justamente de una mayor vulnerabilidad y propensión a estas cuestiones. Esto como planteo subsidiario.*

*Como planteo principal desde ya que manifesté que no nos encontrábamos ante un hecho típico, antijurídico y culpable, y en este marco es que solicité la absolución. Solicito la absolución y subsidiariamente una pena de menor cuantía. Se le aplique dentro de ese marco la de 3 meses de prisión efectiva, manifestando desde ya que al momento de la audiencia de cesura hice alusión a la doctrina de la perforación del mínimo y la inconstitucionalidad del mínimo por constituir justamente, dadas la circunstancia particulares tanto del encartado como del caso, no haber ingresado en ninguno de los agravantes contemplados en los arts. 45 y 55 del CP, y haber sido un hecho contemplado en la nueva redacción del art. 14 del CP, ser*

*necesario la perforación del mínimo y aplicar una pena de menor cuantía.*

*En relación a la prueba testimonial inserta en el libelo de la impugnación, lo cierto Sres. Jueces es que fue desistida en el momento de una audiencia de definición sobre la prueba en el recurso.*

*Eso es todo”.*

En función de todo lo expuesto solicitó la absolución de su asistido, y subsidiariamente la imposición de una pena de 3 meses de prisión efectiva.

#### **IV. RESPUESTA DE LA FISCALÍA A LOS AGRAVIOS ENUNCIADOS:**

A su turno el fiscal se explayó en primer término respecto de la admisibilidad formal del recurso intentado, afirmando que, a su criterio, se encuentran reunidos los extremos legales para dictar la admisibilidad formal del recurso.

Respecto del fondo de la cuestión solicitó el rechazo de todos los agravios sostenidos por la defensa, y la confirmación de las sentencias de responsabilidad y pena.

Sostuvo que le resulta difícil entender los agravios que pretenden plantear la defensa, porque si bien sobrevuelan algunos planteos, como la supuesta inconstitucionalidad del mínimo de la pena, no termina de concretar ninguno de ellos de manera acabada. Consideró que no hay una crítica razonada y concreta de los fundamentos de la sentencia.

Advirtió que se trata de un hecho simple, y que la sentencia cuenta con suficientemente motivación. Dijo que la víctima puso a la venta una motocicleta, que concretó una reunión en una estación de servicio con quien se presentó como interesado en

comprar el vehículo. A dicha reunión concurrieron el hijo del vendedor y el acusado, quien pidió probar la moto. En ese momento el imputado se retiró con el vehículo y no regresó.

El vendedor reclamó la devolución de la moto al teléfono desde el que había sido contactado, y no tuvo respuesta. La policía logró ubicar el domicilio del acusado en razón de que el teléfono desde el que llamó estaba a nombre suyo, y allanó la vivienda. Lograron ubicar la moto en el domicilio de su pareja. Aclaró que el acusado dejó una mochila que supuestamente contenía dinero como garantía, lo que resultó ser falso.

El fiscal sostuvo que no solo encontraron la motocicleta sustraída, sino que además encontraron otras motos también robadas.

A partir de la investigación se acreditó el recorrido que hizo el acusado desde que huyó con la moto, y se encontró el vehículo en su poder. En el debate la discusión giró en torno a si se trató de un hurto, o un incumplimiento contractual.

Luego de producida toda la prueba, el testimonio de los damnificados, los testimonios de la policía que investigó el hecho y el hallazgo de la moto permitió acreditar que se trató de un hurto y no de un incumplimiento contractual como afirmaba la defensa.

La jueza fundó acabadamente los argumentos por los que consideró que el hecho se acreditó en todos sus extremos. Dijo que el defensor en su alegato no hizo una crítica a esa fundamentación, ni dijo por qué considera que están mal valorados los testimonios producidos en juicio.

Aclaró que de no ser por los antecedentes condenatorios del acusado este hecho hubiera tenido una salida alternativa distinta a la pena de prisión.

Manifestó que la fiscalía solicitó una pena de 1 año de prisión, y la jueza consideró que debían imponerse 6 meses de prisión de efectivo cumplimiento, la que fundó en varias circunstancias. Se valoraron atenuantes y agravantes, teniendo especialmente en cuenta la reiterancia del acusado en el delito. Se valoró el hecho de que se recuperó el vehículo sustraído y que no hubo violencia en el desapoderamiento. La pena elegida fue debidamente fundada y motivada. En función de todo ello reiteró que no encuentra una crítica razonada y circunstanciada de los fundamentos sostenidos por la jueza. Agregó que la defensa tampoco se explayó respecto de la alegada inconstitucionalidad de los mínimos elegidos por el legislador.

A su criterio la defensa no ha logrado acreditar el agravio que demuestre la arbitrariedad de la sentencia, o que se trate de una decisión contraria a derecho, contraria a la prueba producida o que esté inmotivada y carente de sustento probatorios.

Por todo ello solicitó el rechazo del recurso intentado.

#### **V ÚLTIMA PALABRA DE LA DEFENSA:**

Dijo el defensor que sí solicitó la inconstitucionalidad del mínimo de la pena prevista, y que citó doctrina al respecto, a pesar de lo cual, reitero, solicitó la imposición de una pena de 3 meses de prisión de efectivo cumplimiento, es decir una pena superior al mínimo de 1 mes previsto por el tipo penal.

**VI.** Habiendo sido escuchadas todas las partes, el Tribunal se encuentra en condiciones de dictar sentencia (Artículo 246 del CPP), por lo que cumplido el proceso deliberativo y efectuado sorteo entre los Magistrados resultó que los Jueces debían observar el siguiente orden de votación: En primer término el **Dr. Andrés Repetto**,

en segundo lugar el **Dr. Richard Trincheri** y finalmente el **Dr. Nazareno Eulogio**.

**CUESTIONES:** Puestas a consideración de los jueces las siguientes cuestiones: **I.** ¿Es formalmente admisible el recurso interpuesto por la defensa? **II.** ¿Es procedente el mismo? y en su caso ¿Qué solución corresponde adoptar? y por último, **III.** ¿A quién corresponde la imposición de las costas? Procedieron a efectuar la votación.

#### **VII. VOTACIÓN:**

**PRIMERA CUESTIÓN:** El juez **Andrés Repetto** dijo: En lo que respecta a la admisibilidad formal de la impugnación presentada por la defensa debo decir, en primer lugar, que el escrito debe obligatoriamente incluir todos los agravios que pretende esgrimir el impugnante, los fundamentos en lo que éstos se sustentan, y una relación sucinta y circunstanciadas de los hechos de la causa. Nada de ello fue incluido en la presentación que hizo la defensa.

Se trata de una escueta exposición incompleta, en donde no se expresan agravios ni fundamentos, la que no permite ser considerada seriamente como una impugnación, en los términos del art. 242 del CPP.

Resulta llamativo que las escasas líneas presentadas por la defensa para sostener la inocencia de su asistido hayan sido consideradas como un recurso formalmente admisible por parte de la fiscalía.

La pobreza de la argumentación presentada en el escrito de impugnación justifica el rechazo de ésta, debiendo

considerarla como formalmente inadmisibile, al no contar con los requisitos mínimos de una impugnación de sentencia.

Dicho ello, no puedo dejar de valorar que nos encontramos frente a una sentencia de condena, que impone una pena de efectivo cumplimiento, a la que se suma la declaración de reincidencia y la revocación de la libertad condicional que venía gozando el condenado. Ello impone a este Tribunal la obligación de reforzar el esfuerzo de revisar la sentencia de condena, en virtud de garantizar el doble conforme y el derecho de defensa en juicio, aún frente a la reprochable presentación que efectuó el defensor en razón del deber que asumió ante al imputado, de defenderlo de la acusación presentada en su contra.

La doctrina que emana del fallo “Casal” de la CSJN nos impone realizar el mayor esfuerzo posible para garantizar una revisión integral de la sentencia de condena, aún frente al incumplimiento de la obligación asumida por el defensor ante su pupilo. En razón de ello, y sin perjuicio de no cumplir el escrito presentado con los mínimos requisitos para ser considerado un documento jurídicamente válido, corresponde ingresar al análisis integral de la sentencia de condena y así garantizar el derecho al doble conforme del condenado.

Por las consideraciones efectuadas soy de opinión que debe declararse la admisibilidad formal del recurso de impugnación deducido por la defensa (cfr. arts. 227, 233, 236 y 239 del CPP).

El Juez **Richard Trincheri** manifestó: Por compartir los argumentos vertidos en el primer voto, adhiero a sus conclusiones.

El Juez **Nazareno Eulogio** expresó: Por compartir lo resuelto, adhiero a los fundamentos expuestos en el primer voto.

**SEGUNDA CUESTIÓN:** El juez **Andrés Repetto** dijo:

a) Debo iniciar mi voto resaltando, como ya lo he sostenido en otros precedentes, que el Tribunal de Impugnación Provincial constituye el órgano jurisdiccional con función de practicar una revisión integral de la sentencia de grado. En tal sentido la jurisprudencia local estableció que en la labor revisora el Tribunal de Impugnación Provincial debe: “...a) *comprobar que los magistrados del juicio hubieran dispuesto de la correcta actividad probatoria para la afirmación fáctica contenida en la sentencia, lo que supone constatar que la prueba se hubiese incorporado bajo la vigencia de los principios de inmediación, contradicción y oralidad (“juicio sobre la prueba”); b) comprobar la existencia de elemento probatorios con suficiente consistencia para provocar el decaimiento de la presunción de inocencia (“juicio sobre la suficiencia de la prueba”); y c) verificar que el tribunal de juicio haya cumplido con el deber de motivación, es decir, que se haya concretado de manera real el fundamento de la convicción del juzgador y que este convencimiento se base en parámetros lógicos y razonables (“juicio sobre la motivación y su razonabilidad”), labor que también se extiende a una función valorativa de pruebas no comprometidas con la inmediación pero que se desarrolla, en este último tipo de pruebas, bajo el control de la racionalidad de las inferencias realizadas, censurándose las fundamentaciones ilógicas o irracionales, absurdas y, en definitiva, arbitrarias...” (in re: Tribunal Superior de Justicia de Neuquén, Sala Penal, R.I. Nro. 79 de fecha 16 de mayo de 2017, en caso “**ESPINOZA, VÍCTOR EDUARDO S/LESIONES GRAVES***

**AGRAVADAS**”; Acuerdo Nro. 33/2015 de fecha 16 de Mayo de 2017 en caso **“PALAVECINO PABLO ESTEBAN S/ HOMICIDIO DOLOSO AGRAVADO POR EL USO DE ARMA DE FUEGO”**, y más recientemente en R.I. Nro. 76 de fecha 23 de agosto de 2019 en caso **“CAMPO, JUAN ALBINO Y OTRO S/ USURPACIÓN”**).

b) Entrando al fondo de la cuestión debo decir, como ya sostuve, que la defensa en ningún momento realizó una crítica razonada de los fundamentos sostenidos por la Sra. Jueza de grado, sino que intentó de manera imprecisa y confusa reiterar parte de los argumentos que ensayó en su alegato de cierre del juicio de responsabilidad.

Debo destacar que el defensor se refirió a la *“sentencia de pena”* cuando es obvio que estaba haciendo alusión a la sentencia de *responsabilidad*. Pretendió sostener, al igual que durante el juicio, que el desapoderamiento del vehículo denunciado como sustraído no se trató de un delito penal, sino de una compraventa que quedó inconclusa, y que cuando el acusado se retiró del lugar con la motocicleta dejó en manos del vendedor una mochila en la que supuestamente había parte del dinero para la compra del rodado.

La jueza explicó de manera muy clara que a diferencia de lo afirmado por la defensa, se acreditó todo lo contrario. Al respecto dijo que *“...la controversia gira en torno a si se trata de un hurto conforme lo señaló la acusación -o de un incumplimiento contractual tesis sostenida por la defensa-. Y conforme lo adelante, entiendo que las probanzas arrimadas en la jornada de debate permiten concluir que fue una actividad ilícita la que desplegó el imputado.*

*Y así lo digo porque de las declaraciones de las víctimas, los señores Carrasco, surge claramente que resultó una sustracción ilegítima, pues no se efectivizó aquella operación de*

*compraventa ni recibieron suma alguna por dicho vehículo. También fueron categóricos en afirmar que denunciaron luego que reclamaran la devolución a través de numerosos llamados y mensajes de texto a su celular sin tener repuestas.*

*Ambos testigos resultan creíbles en sus declaraciones, detallando cómo fue aquel encuentro en la tarde con la intención de llevar a cabo una operación de compraventa y que fueron sorprendidos por la conducta del incuso de pedirles la moto para probarla y desaparecer con la misma.*

*No se advierte la contradicción achacada por la defensa, en cuanto de quien era la motocicleta, pues Marcelo Carrasco fue claro en explicar que tenía esa motocicleta en su poder para la venta como parte de pago de un vehículo. Tampoco se encuentra ninguna animosidad para perjudicar a Fernández Álvarez; ambos señalaron que no lo conocía y que se contactaron vía telefónica para concertar aquel encuentro.*

*Insisto, sus palabras son claras y contundentes en señalar que el imputado se llevó la moto del lugar donde habían convenida realizar el negocio. Y que no existió contraprestación alguna, sólo les dejó una mochila sin dinero ni documento alguno que pudiera presumir el pago del precio de la motocicleta.*

*Entonces, Fernández Álvarez desapoderó ilegítimamente a los Carrascos de su motocicleta; y concluyo no solo por sus dichos sino por la propia mecánica del suceso; salir conduciendo raudamente, no aparecer más y perder todo tipo de comunicación con los vendedores. Carrasco padre fue contundente en señalar que lo llamó y le mandó varios mensajes al menos tres - pidiendo que le devolviera el birrodado y no le contestó. Ello acredita fehacientemente la intencionalidad delictiva.*

*A lo que agrego que si hubiera existido tal negocio, la lógica y sentido común imponían primero la instrumentación en algún documento, o aún de forma verbal pactar el pago de la misma (contado o en cuotas). Y segundo coordinar los trámites correspondientes para la registración del bien. Pero nada de esto sucedió conforme lo señalan los damnificados.*

*Y debo decir que no alcanza los dichos de la señora Andrés al decir que ahorró el dinero que le daba el padre de sus hijos que es el propio encausado -para comprarse una moto ya que necesitaba movilidad, ni que le dio \$40.000 para que pagara la mitad ya que se había pactado la compraventa en \$ 80.000 y que saliera con aquel el dinero en una mochila. Porque aquellas circunstancias fácticas: salir con la moto raudamente, no volver ni aparecer más, dejando una mochila con ropa y tareas de jardín la desmiente abiertamente. Máxime cuando no fue probado lo alegado por la defensa en debate que le dio la mochila con el dinero envuelto en ropa. Entonces, los elementos probatorios, examinados a la luz de la sana crítica racional (Arts. 21 y 193 tercer párrafo del CPP), me permiten desestimar la hipótesis traída a juicio por el señor Defensor en su alegato de cierre, quien no negó la materialidad del hecho ni la participación de su pupilo, pero propuso la existencia de un incumplimiento contractual...". Surgen de manera clara las pruebas debidamente fundadas en las que se sustentó la jueza para considerar acreditada la sustracción de la motocicleta y, simultáneamente, la razón por la que fue desestimado el alegado incumplimiento contractual.*

Como ya indiqué, la defensa no realizó en esta instancia ninguna crítica razonada de los fundamentos efectuados por la magistrada para arribar a la conclusión de que el acusado es culpable del delito de hurto, limitándose a reiterar que en el juicio había

explicado “*claramente*” la cantidad de dinero que el acusado había entregado al vendedor por la compra del vehículo, y cuál era el origen de este. Es obvio que se trata de meras afirmaciones sin el menor sustento probatorio que las respalden, con las que pretenden reiterar argumentos ya descartados, por lo que este agravio de ninguna manera puede prosperar.

Como planteo subsidiario cuestionó la sentencia de pena. Afirmó que a su criterio no puede declararse la reincidencia del acusado en razón de que la reiteración de conductas violatorias de la ley penal debe en realidad ser considerada como una atenuante, y no como una agravante de la conducta reprochada. Afirmó haber citado doctrina en favor de su postura, la que en esta instancia no expuso.

No cuestionó la constitucionalidad del art. 50 del CP, ni hizo alusión alguna a las razones por las que debería omitirse la aplicación del instituto de la reincidencia, a pesar de que se dan todos los requisitos legales para su aplicación. Se trató, nuevamente, de la reiteración incompleta de un argumento que ya había sido presentado ante la jueza de garantías, en el que no incluyó una crítica razonada de los fundamentos utilizados por la magistrada para rechazar su pretensión.

La jueza sobre esta cuestión fue sumamente clara al rechazar la pretensión del defensor, argumentado que “...*sobre esto digo que la reiterancia y reincidencia aparecen expresamente individualizadas como factores que influyen en la medición de la pena, agravándola, desestimando la valoración efectuada en este punto por el Defensor, en cuanto a que sostuvo que estos factores muestran debilidad y vulnerabilidad del autor*” y por ello, *la sanción debe ser más benevolente.*

*Muy por el contrario a lo que propone el Curial privado, el antecedente informado por la titular de la acción debe*

*valorarse como dato negativo y que impone un mayor reproche, puesto que la reiterancia delictiva conforma un indicio cierto y concreto de la existencia de una conducta interna, en el caso de Fernández Álvarez que revela su menosprecio hacia bienes jurídicos afectados, evidentemente no modificada por la pena anterior que viene cumpliendo, en libertad condicional.*

*Al agravamiento de la sanción añado que también se verificó que encontrándose cumpliendo pena, bajo tratamiento penitenciario y habiendo accedido a salidas transitorias cometió este delito, lo cual esta reiterancia delictiva demuestra que tomó con displicencia ese tratamiento penitenciario, es decir, no le importó la oportunidad que se le otorgó para afianzar lazos con su familia, y volvió a delinquir...”. Quedan claros los fundamentos de la sentencia, los que se ajustan por completo a los extremos legales que corresponde aplicar al caso.*

En función de ello este agravio también debe ser desestimado por completo.

Por último el defensor sostuvo que durante el juicio aludió a la doctrina que habilita *“la perforación del mínimo y la inconstitucionalidad del mínimo”*. Asumo que se refiere a la posibilidad de que los jueces impongan una pena menor al mínimo previsto en el tipo penal. Lo llamativo del caso es que hizo alusión a la posibilidad de imponer una pena inferior al mínimo legal, pero simultáneamente solicitó se revoque la pena de 6 meses impuestas y en su lugar se le imponga la pena de 3 meses de prisión de efectivo cumplimiento, la que, obvio resulta decirlo, es superior al mínimo de 1 mes previsto por el art. 162 del CP. Es decir que aludió a la posibilidad de que se le impusiera una pena menor al mínimo legal, y simultáneamente solicitó se le imponga una pena tres veces superior al mínimo legal aludido.

Resulta un planteo evidentemente incoherente, el que me exime de cualquier fundamento, por lo que se impone su rechazo.

No existiendo otros agravios sobre los que corresponda explayarse considero que la sentencia de responsabilidad y la de pena deben ser íntegramente confirmadas

Tal es mi voto.

El **Juez Richard Trincheri** manifestó: Por compartir los argumentos vertidos en el primer voto, adhiero a sus conclusiones.

El **Juez Nazareno Eulogio**, expresó: Por compartir lo resuelto, adhiero a los fundamentos expuestos en el primer voto.

**TERCERA CUESTIÓN:** ¿Es procedente la imposición de costas?

El **Juez Andrés Repetto**, dijo: que atento el resultado del presente caso y la calidad de parte vencida del recurrente, estimo que corresponde imponerle las costas de esta instancia (arts. 268 y 270 del CPP). Mi voto.

El **Juez Richard Trincheri** manifestó: Por compartir los argumentos vertidos en el primer voto, adhiero a sus conclusiones.

El **Juez Nazareno Eulogio** expresó: Por compartir lo resuelto en relación a las costas, adhiero a los fundamentos expuestos en el primer voto.

Conteste con las posturas señaladas, esta Sala del Tribunal de Impugnación Provincial del Neuquén, por unanimidad,

**RESUELVE:**

1. **DECLARAR formalmente ADMISIBLE** la impugnación deducida por la defensa en favor de **Danilo Marcelo**

**Fernández Álvarez**, DNI Nro. ... (arts. 227, 233, 236 y 239 delCPP).

**2. RECHAZAR LA IMPUGNACIÓN ORDINARIA DEDUCIDA** en contra de las sentencias recurridas y, en consecuencia, confirmar la sentencia que declara penalmente responsable a **Marcelo Fernández Álvarez** (DNI Nro. ...), como **autor** penalmente responsable del delito de **hurto** (Art. 162 y 45 del CP), y la sentencia que impone la pena de **seis (6) meses de prisión de efectivo cumplimiento, accesorias legales y costas del proceso**, declara su **primera reincidencia** en los términos del art. 50 del CP, y **revoca la libertad condicional** otorgada en fecha 6 de abril de 2020 en el legajo Nº 10.963, **UNIFICANDO** la pena allí impuesta con la presente en la sanción **ÚNICA comprensiva de ambos pronunciamientos de once (11) años de prisión de efectivo cumplimiento**, accesorias legales por igual termino (art. 12 del C.P.).

**3. IMPONER EL PAGO DE LAS COSTAS** por el trámite derivado de la presente instancia de impugnación ordinaria de sentencia condenatoria (arts. 268 y 270 del CPP).

**4.** Remitir la presente sentencia a la Dirección de Asistencia a Impugnación y Coordinación General para su registración y ulteriores notificaciones pertinentes.

**5.** Cumplido, Archívese.

Firmado  
digitalmente por:  
REPETTO Andrés

Firmado digitalmente por:  
EULOGIO Juan Jose  
Nazareno



Firmado digitalmente  
por: TRINCHERO Walter  
Richard