Poder Judicial

Reconquista, 19 de agosto de 2020.-

Y VISTO: Este legajo judicial registrado como **"HANNA FARAH, Esteban s/ Homicidio" (CUIJ n.° 21-06725667-8)**, de la Oficina de Gestión Judicial de Primera Instancia del Distrito N.° 17 – Cuarta Circunscripción Judicial, con asiento en esta ciudad de Las Toscas, ante el Tribunal Pluripersonal, a cargo de los Jueces Penales de Primera Instancia Gustavo Adrián GON, Martín GAUNA CHAPERO y Santiago Roberto BANEGAS, presidido por este último, integrantes del Colegio Interdistrital de Jueces de la Cuarta Circunscripción Judicial, en juicio seguido contra Esteban HANNA FARAH, DNI n.° 33 791 684, nacido en fecha 18/07/1989 en la ciudad de Las Toscas, departamento General Obligado, provincia de Santa Fe; hijo de Miguel HANNAH FARAH y de Alicia del Carmen ROUVIER; trabajador rural, con estudios secundarios incompletos, domiciliado en calle Iturraspe n.° 1019 de esta ciudad de Reconquista, departamento General Obligado, provincia de Santa Fe, soltero; por la presunta comisión del delito de homicidio calificado por el empleo de arma de fuego y por alevosía y tenencia ilegítima de arma de fuego de guerra, atribuyéndosele ambos hechos al imputado en calidad de autor y en concurso real entre sí (artículos 80 –inciso 2.°–, 41 bis, 189 bis –inciso 2.°, segundo párrafo–, 45 y 55 del Código Penal); actuando en representación del Ministerio Público de la Acusación el Sr. Fiscal Juan Carlos KOGUC, como representante de la querellante el abogado Juan José FARIZ, y en el ejercicio de la defensa técnica los abogados Andrés Santos Indalecio GHIO y Ricardo Ceferino

DEGOUMOIS; del que,

RESULTA: Que el día 05 de agosto de 2020, conforme fue fijado oportunamente, se dio inicio a la audiencia de debate, siendo interrogado el acusado por sus datos personales y condiciones de vida; para luego ser advertido sobre lo normado por el artículo 317 para que preste atención a lo que iba a oír.-

Luego de las presentaciones correspondientes, los defensores solicitaron la palabra, manifestando que habían formulado denuncia ante la Fiscalía Regional por inconducta del fiscal Koguc –dado que el acusador había convocado a los testigos de la defensa a los fines de interrogarlos, ocupando para ello personal policial– denunciando abuso de autoridad y acompañando copia de la denuncia formulada y demás documental, por lo que solicitaron la suspensión del debate hasta tanto se resolviera el apartamiento del fiscal, en razón de haber perdido su objetividad para intervenir en el juicio.-

De lo manifestado por los defensores se corrió traslado al fiscal, el cual explicó que citó a los testigos de la defensa a fin de conocer qué sabían sobre el hecho, para lo cual se constituyeron junto con el querellante en la comisaría de Florencia, pero que de ningún modo amedrentaron a los testigos, por lo que no incurrió en una causal de apartamiento de la investigación y mucho menos en un delito. Agregó además que cuando la defensa ofrece testigos para un juicio, la fiscalía necesita entrevistarlos.-

Luego de escuchar a ambas partes, el tribunal resolvió no hacer lugar a la suspensión del debate y al apartamiento del fiscal peticionado, debiendo dichas cuestiones canalizarse por los carriles correspondientes.-

Resuelta la cuestión previa, se otorgó a las partes la oportunidad de realizar sus alegatos iniciales. El representante del Ministerio Público de la Acusación en su alegato inicial manifestó que el hecho traído a juicio ocurrió el día 30 de agosto de 2017, entre la una y las dos de la mañana. Esa noche Leandro Damián Durando ingresó con el acuerdo Alicia del Carmen Rouvier, madre del acusado, al domicilio de calle San Martín n.° 264 de Florencia. Una vez allí, Durando y Rouvier comenzaron a mantener relaciones sexuales en el dormitorio de esta, cuando Esteban Hanna Farah –hijo de Rouvier– sin golpear la puerta irrumpió en forma violenta con en la habitación con un revólver calibre 9mm, y, cuando la víctima estaba sobre la madre del acusado, este le efectuó un primer disparo en el abdomen. Luego, la víctima se incorporó en la cama y allí Hanna Farah realizó un segundo disparo, a boca de jarro, en el tórax de Durando. Ante esto, Durando cayó al piso. Inmediatamente llamaron al 107, haciéndose presente personal policial, que al arribar pudo comprobar que Durando estaba aún con vida, en el piso, pidiendo que no lo dejen morir. Instantes después arribó la ambulancia que trasladó a la víctima al hospital de Florencia, al cual ingresó fallecido.-

El arma utilizada fue secuestrada, así como diversos

elementos que permitían acreditar que la víctima y la madre del acusado se encontraban manteniendo una relación sexual.-

El fiscal calificó el hecho como homicidio agravado por alevosía y por el uso de arma de fuego; y tenencia ilegítima de arma de fuego de guerra, todo en concurso real (artículos 45, 80 –inciso 2.°–, 41 bis, 189 bis –segundo párrafo– y 55 del Código Penal); solicitando la pena de prisión perpetua, con accesorias legales, costas y decomiso de las armas de fuego secuestradas.-

A su turno, el representante de la querellante adhirió a la plataforma fáctica del acusador y a la calificación legal escogida, así como al tipo y monto de la pena pretendida.-

Seguidamente, los defensores manifestaron que durante el debate pondrían en evidencia que los hechos no sucedieron en la forma y modo que propuestos por el fiscal. Sostuvieron que el fiscal sostuvo el homicidio calificado por el uso de arma de fuego y por alevosía debido a su obstinación. Asimismo, expresaron que existía una realidad objetiva, que no se encontraba en discusión ni controvertida: que Hanna Farah dio muerte a Durando; sin embargo, resultaba importante establecer el cómo, el porqué, qué estaba haciendo y bajo qué circunstancias; todas ellas preguntas que llevarían al tribunal a concluir que la actividad desplegada por Hanna Farah ocurrió dentro de las causales de no imputabilidad del artículo 34, inciso 1.°, del Código Penal.-

Sostuvieron que el imputado se representó en su

imaginario un juicio falso, el cual estaba legitimado para suponer por el estado en el que se encontraba. Desde su punto de vista, Esteban Hanna Farah obró más cerca del permiso que de la prohibición, porque escuchó un ruido en la habitación de su madre, lo cual lo impulsó a entrar y disparar, asemejándose lo ocurrido a una legítima defensa privilegiada. Estaba legitimado a proceder como procedió.-

Por otro lado, sostuvieron los letrados de Hanna Farah que los alegatos de apertura no resultan una mera formalidad, sino que tienen relación directa con el principio de congruencia, ya que los jueces llegan al debate únicamente con el auto de apertura del juicio, por lo que las partes deben exponer en sus alegatos iniciales la teoría del caso. Al hacerlo –según interpretaron los defensores– existieron serias discrepancias entre la fiscalía y la querella. El primer lugar, el fiscal afirmó que el acusado hizo los disparos cuando Durando estaba sobre Rouvier, pero la querella dijo que se encontraba parado; por otro lado, la fiscalía sostuvo que Hanna Farah irrumpió en forma violenta, mientras que el representante de la querellante dijo que lo hizo en forma sigilosa. Todo ello –según lo sostenido por los abogados del acusado– afectaría el principio de congruencia y –como consecuencia– el ejercicio de la defensa, ya que se habían planteado dos teorías del caso contradictorias.-

Asimismo, sostuvieron los defensores que no se argumentó durante la acusación o durante los alegatos los motivos que llevaron a calificar el homicidio por alevosía.-

Concluidos los alegatos iniciales se inició la etapa de producción de prueba, prestando declaración testimonial Catalina Nélida Culaciatti, Pablo Daniel Massaro, Marcelo Martín Vergara, Maximiliano Aníbal Delssin y Alicia del Carmen Rouvier, culminándose la primera jornada de debate.-

Reanudadas las audiencias el día 06 de agosto del corriente, depusieron los testigos Carlos Antonio Farías, Rodolfo Manuel Locatelli, Gustavo Ramón Velozo, Pablo Luis Belagardi, Fabricio Emanuel Matías Rosa Uliana, Nicolás Sandrigo, Eva María Cainelli, María Laura Arce y Adolfo Ramón Almirón; desistiendo el fiscal, antes de culminar la jornada, de la testigo Adriana Ferrer, convocada para el día siguiente.-

Reanudadas las audiencias de la tercera jornada –en fecha 07 de agosto de 2020–, se recibió declaración testimonial a Horacio Emilio Goldaraz, Alba Elena Bielsa y Alejandra Susana Bailat. Agotada la nómina de testigos convocados para dicha fecha, se constituyó el Tribunal junto con las partes en la ciudad de Florencia a fin de realizar la reconstrucción del hecho y constatación del lugar ofrecida por los defensores técnicos.-

En fecha 10 de agosto del corriente comparecieron los testigos Gabriel Noemí Fantín, Estefanía Hanna Farah, Ezequiel Hanna Farah, Isabel Roxana Escobar, Elías Lemos, Javier Alejandro Fantín, Susana Figueroa y Mirta Martínez. A continuación, fueron exhibidos registros fílmicos de audiencias, ofrecidos por la fiscalía.-

Culminadas las declaraciones de los testigos, el tribunal dispuso convocar a las partes para el miércoles 12 de agosto de 2020, a las 9.00 horas, para alegar sobre la prueba producida. Ese día, en primer lugar, formuló sus alegatos el fiscal, insistiendo en la postura que sostuvo durante el inicio, por considerar que los hechos y la autoría habían sido debidamente probados, a través de las declaraciones de los diversos testigos, que acreditaron cuestiones relevantes como el secuestro del arma de fuego, las pericias realizadas sobre la misma, la autopsia practicada por el Dr. Goldaraz, quien explicó cómo se habían ocasionado las heridas mediante los disparos producidos por Hanna Farah; entre otras. Sostuvo también el acusador que Hanna Farah había cambiado la versión de los hechos, sosteniendo una en la audiencia imputativa y otra diferente durante la reconstrucción; puntualizando que la ubicación y dirección de los disparos no resultaban coincidentes con el relato del acusado.-

Sostuvo el fiscal que el imputado comprendía la criminalidad del acto, lo cual surgió de los testimonios de Delssin y Goldaraz, y de los resultados de las pruebas bioquímicas realizadas sobre las muestras de sangre, no detectándose alcohol, barbitúricos ni otras sustancias. Manifestó que el acusado ingresó a la pieza de su madre, prendió la luz y efectuó un disparo contra Durando cuando este se encontraba sobre la cama, manteniendo relaciones sexuales con Rouvier y, luego, lo ejecutó mediante un segundo disparo a boca de jarro, ocasionándole la muerte. Insistió el acusador público en que el homicidio

fue cometido con alevosía, careciendo la víctima de toda posibilidad de defenderse. Refirió que no se trataba de un arma automática, por lo que en modo alguno podía sostener el imputado que se le había escapado el disparo.-

En relación con el delito de tenencia indebida de arma de fuego de guerra, el fiscal sostuvo que existía una convención probatoria respecto a que la ANMAC informó que Hanna Farah no se encontraba registrado como legítimo usuario de armas de fuego, resultándole imposible, asimismo, acreditar la propiedad del arma secuestrada, por carecer de la numeración correspondiente. Por otro lado, sostuvo que los amigos del imputado habían visto que este tenía el arma en su poder.-

Por todo ello, concluyó que se había probado acabadamente el homicidio doloso, agravado por el uso de arma de fuego y por alevosía, en concurso real con la tenencia de arma de guerra, reiterando las normas penales aplicables; solicitando nuevamente la pena de prisión perpetua, el pago de las costas y el decomiso de las armas de fuego secuestradas.-

Seguidamente el querellante refirió que iba a solicitar una sentencia condenatoria contra Esteban Hanna Farah por asesinar a Durando con alevosía, estando este indefenso, con dos disparos con un arma de grueso calibre, cuando mantenía relaciones sexuales con la madre de Hanna Farah. En lo que respecta a la prueba, se remitió a lo manifestado por el fiscal. Insistió en la figura de la alevosía, dado que la víctima estaba

manteniendo relaciones sexuales cuando Hanna Farah abrió la puerta de la habitación en forma violenta, ingresó y disparó contra Durando.-

Sostuvo que, de acuerdo con lo acreditado por la perito Eva Cainelli, el arma no funcionaba en doble acción, por lo que Hanna Farah debió haber montado el arma para efectuar el primer disparo, mientras Leandro Durando se encontraba acostado, y posteriormente debió volver a montar el arma para efectuar el segundo disparo a boca de jarro para ejecutar a la víctima.-

Agregó el querellante que no encontró ningún elemento que permita suponer que al momento del hecho el imputado no podía comprender lo que estaba haciendo. Puntualizó diversas pruebas que sirvieron para acreditar esto: el testimonio de Delssin, quien dijo que cuando examinó a Hanna Farah pudo percibir que estaba lúcido, ubicado en tiempo y espacio, y nada lo hizo suponer que se encontraba con sus facultades alteradas; Rosa Uliana, quien manifestó que el imputado se encontraba tranquilo y respondió sin problemas por sus datos personales a la policía; y la declaración de la Dra. Bailat, quien depuso con respecto al análisis de sangre efectuado, por medio del cual pudo establecer que no existían rastros de alcohol o sustancias toxicológicas.-

Sostuvo que la teoría del caso de la defensa carece de sustento probatorio, debiendo descartarse la existencia de una legítima defensa privilegiada, por no darse ninguno de los elementos que la doctrina y jurisprudencia sostienen uniformemente para tenerla por

configurada: agresión ilegítima, falta de provocación, racionalidad del medio empleado y resistencia por parte de la víctima.-

Finalmente, reiteró que el homicidio fue cometido con alevosía, dándose todos elementos requeridos por el artículo 80, inciso 2.°, del Código Penal: el ocultamiento por parte del agresor, la agresión también oculta, la falta de riesgo para el acusado y la indefensión de la víctima, quien se encontraba indefensa, sin posibilidad de salir vivo de ese lugar.-

En último lugar formularon sus alegatos conclusivos los defensores, señalando que al fiscal le bastaron dos disparos para acusar al imputado por homicidio doloso, olvidando con su proceder las circunstancias que rodearon el hecho. Sostuvieron que ellos nunca negaron el hecho: un hombre actuó y provocó la muerte de otro. Sin embargo, creen que se probó durante el debate que Hanna Farah obró en las condiciones del artículo 34 del Código Penal, con su consciencia mermada por el consumo de alcohol y otras sustancias. Esto, sumado a la personalidad de Hanna Farah, hace que sea más acertado hablar de error de tipo o de prohibición, por cuanto existió una discordancia entre la representación cognitiva de Hanna Farah con lo que sucedía en la realidad. Este error, por otra parte, resulta invencible por las particularidades del hecho referidas, que llevaron a generar un juicio falso en el acusado: La situación de vivir solo con su madre y nunca haber visto a esta ingresando a otra persona a su habitación y el hecho escuchar gritos en la pieza en la

madrugada.-

Respecto de la calificante de alevosía, señalaron los defensores que si Hanna Farah hubiera querido matar a Durando lo hubiera hecho con la escopeta calibre 12 que también tenía en su poder, no con un arma de más de un siglo de antigüedad, que disparó prácticamente por casualidad.-

Explicaron cómo fue la dinámica del hecho según su perspectiva: el imputado violentó la puerta placa e ingresó a la habitación oscura, gritando, y disparó sobre durando después de mantener una breve lucha con él, quien se abalanzó encima suyo. Esto fue corroborado por la madre del imputado a los pocos minutos de ocurrido el hecho, y resulta coherente con las escoriaciones en el brazo izquierdo del acusado, compatibles –a su vez –con las que tenía en el brazo derecho Durando. Estas lesiones fueron acreditadas por el Dr. Delssin, por lo que puede tenerse por acreditado el intento de defensa de la víctima.-

Insistieron los abogados de Hanna Farah en el error y agregaron que no todo homicidio cometido con armas es alevoso, por eso consisten en dos agravantes diferentes, no encontrándose ni siquiera acreditado el dolo homicida.-

Sostuvieron también que Hanna Farah no es el estereotipo de un muchacho normal y que el consumo de alcohol y estupefacientes alteró su consciencia. En apoyo a esto, citaron lo referido por el Dr. Goldaraz quien dijo que era probable que al momento del hecho

el imputado hubiera estado bajo la influencia de esas sustancias.-

Los defensores insistieron en que nunca se extrajo sangre al acusado, por lo que no se sabe qué fue lo que remitió el representante del Ministerio Público de la Acusación a la bioquímica; y que, a su vez, se realizó muestra de orina –en la cual podrían quedar rastros de consumo de marihuana– pero que esa orina nunca fue peritada. Por otro lado, remarcaron que los testigos sostuvieron que Hanna Farah tomaba alcohol y que el fotógrafo policial lo notó extraño.-

Señalaron los abogados del acusado que no fueron notificados al momento de realizarse la pericia balística; y que, si bien la perito Cainelli sostuvo que el arma no funcionaba en doble acción, ello podía deberse a un problema del cartucho y no del arma.-

Requirieron también la absolución de su defendido por entender que este resultaba no imputable, o por un error de tipo o de prohibición invencible; y, para el caso de que el tribunal creyera que el error podía ser vencible, peticionaron que se lo condene al mínimo legal por el homicidio del delito culposo.-

Al momento de replicar, el fiscal refirió que conocer el móvil no resulta necesario. Por otra parte, dijo que el hecho juzgado consiste en un homicidio y que el error no excluye en modo alguno el dolo: Hanna Farah tenía intención de matar y lo hizo, de forma alevosa.-

Agregó que la ingesta de alcohol no surgió del análisis de la sangre y que la extracción de líquido hemático fue realizada por Mirta

Acevedo. Por otra parte, el médico Delssin refirió que el imputado le manifestó haber tomado solo dos vasos de cerveza.-

Insistió en que se fue destruido el estado de inocencia de Hanna Farah y requirió que se fije audiencia para el tratamiento de la prisión preventiva inmediata.-

A continuación, el querellante refirió que el arma era idónea y que la misma bala que no funcionó en doble acción sí lo hizo en simple acción. Por otro lado, sostuvo que el dermotest positivo en la mano en Durando no implicaba necesariamente que este hubiera luchado contra Hanna Farah; por el contrario, sostuvo que el perito Sandrigo explicó que por el tipo de arma y la pólvora de los cartuchos la deflagración producía una amplia dispersión de pólvora, por lo que también la madre del imputado, que no luchó, tenía rastros de pólvora en su mano.-

La defensa duplicó, reiterando que no fue probado ni siquiera el dolo. Respecto a la Junta Especial de Salud Mental, sostuvieron que la Dra. Alba Bielsa explicó que Hanna Farah tiene una inhibición y que si ella hubiera advertido que este mismo fingía, lo hubiera registrado en su informe, y no lo hizo.-

Los abogados de Hanna Farah formularon ciertas observaciones sobre la reconstrucción del hecho, y agregaron que el fiscal pretendió introducir prueba ilegítima, pues reconoció que la sangre la extrajo Acevedo, quien no fue citada al debate. Finalmente, reiteraron su petición de que se resolviera conforme a lo ya requerido.-

En último lugar, Esteban Hanna Farah solicitó hacer uso de la palabra y pidió perdón a la familia de la víctima, sosteniendo que fue todo una confusión, que había tomado alcohol con Clonazepam, que estaba “dado vuelta”, y luego volvió a describir los hechos como ya lo había hecho durante la reconstrucción.-

Seguidamente, se dio por concluido el debate, pasando el tribunal a deliberar, dando a conocer el día 14 de agosto del año en curso el veredicto en la audiencia correspondiente, encontrándonos en condiciones, por tanto, de dar a conocer los fundamentos que motivaron a resolver en el sentido en el cual se lo hizo; y,

CONSIDERANDO: Que conforme a lo normado por el artículo 332 del digesto ritual, el Tribunal se planteó las siguientes cuestiones a resolver: I- ¿Están probados los hechos que se juzgan, la autoría y responsabilidad del imputado?; II- en su caso, ¿qué calificación legal corresponde a los mismos?; III- ¿qué sanción corresponde imponerle al imputado?; IV- ¿qué corresponde decidir en relación con las costas del proceso?.-

-I-

1. A fin de dar respuesta al primer interrogante, resulta indispensable evaluar la prueba producida durante el juicio por las partes; pero antes de abocarnos plenamente a dicha tarea, debemos advertir que no realizaremos un exhaustivo análisis de aquella, habida cuenta de que –llamativamente– la mayor parte del debate fue utilizado por los litigantes

para demostrar **proposiciones fácticas que no se encontraban controvertidas**.-

1.1. En primer lugar, la **muerte de Leandro Damián Durando causada mediante disparos de un arma de fuego** se encuentra probada a partir del certificado de defunción, el acta de entrega del cadáver y el testimonio del médico forense Dr. Horacio Emilio Goldaraz, quien realizó la autopsia, por medio de la cual pudo advertir que el cadáver presentaba dos lesiones compatibles con el ingreso de proyectiles, una de ellas a nivel de tórax –en el tercio superior esternal izquierdo– y otra de ellas a nivel de hipocondrio derecho –cerca de la cadera–. La primera lesión descripta presentaba una trayectoria de afuera hacia adentro, de arriba hacia abajo –levemente inclinada–, la cual perforó el pericardio –una lámina que envuelve al corazón y contiene un líquido que le posibilita realizar la sístole y la diástole– y en su proyección perforó también la vena cava, lo cual produjo en Durando una hemorragia intrapericárdica. Posteriormente, la bala continuó su trayecto y perforó la tráquea. Esto produjo dos procesos: Uno es el taponamiento cardíaco –el pericardio de la víctima se llenó de sangre, lo cual lo dejó sin espacio para latir– y el otro es el edema de pulmón –que, si bien fue más leve que el taponamiento cardíaco, fue una concausa de la muerte–. La segunda lesión descripta se encontraba en la zona del hipocondrio derecho y presentaba una trayectoria levemente de abajo hacia arriba, y de derecha a izquierda. Este segundo proyectil ingresó al peritoneo y tocó el colon ascendente, pero

este no fue causa de la muerte –el óbito fue ocasionado por la primera lesión descripta–. En apoyo de lo afirmado por el Dr. Goldaraz, se encuentran las declaraciones del Dr. Rodolfo Manuel Locatelli –quien por entonces era médico del hospital de Florencia y examinó en un primer momento a la víctima, constatando que había ingresado fallecida a dicho establecimiento–, del chofer de ambulancia Carlos Antonio Farías –quien trasladó a Durando, cuando se encontraba herido, desde la vivienda de Alicia del Carmen Rouvier hacia el referido nosocomio–, y del médico policial Dr. Maximiliano Aníbal Delssin, quien realizó el informe médico legal y el examen del cadáver, constatando lesiones compatibles con arma de fuego.-

1.2. Por otra parte, no se encuentra discutido que **el deceso de la víctima fue ocasionado por Esteban Hanna Farah**, quien efectuó ambos disparos hacia zonas vitales de Leandro Damián Durando, dentro de la habitación de la madre de aquel, en momentos en que los dos últimos mantenían relaciones sexuales consensuadas.-

1.3. Tampoco se suscitó controversia con respecto a la identificación y secuestro del **arma de fuego utilizada** para cometer el hecho, ni se discutió que el imputado carecía de la autorización expedida por la autoridad correspondiente para tener en su poder el objeto referido; existiendo acuerdo en que, habiendo tomado conocimiento la autoridad policial del hecho del cual resultó víctima Leandro Damián Durando, se produjo el hallazgo dentro del mismo inmueble del arma de fuego utilizada

para darle muerte: un revólver modelo Lefaucheux, calibre 9mm, sin numeración visible, el cual se encontraba en el comedor de la vivienda al lado de Esteban Hanna Farah, conforme sostuvieron los policías Pablo Daniel Massaro y Marcelo Martín Vergara, quienes son coincidentes en cuanto a las circunstancias de modo, tiempo y lugar en las que se encontró el arma referida. Ello fue ratificado también por la testigo de descargo Gabriela Noemí Fantín, quien también dijo haber observado esa madrugada el arma de fuego en el interior de la vivienda.-

Por su parte, el propio imputado, en la reconstrucción del hecho, admitió haber utilizado dicha arma de fuego; lo cual es coincidente con la declaración de Alicia del Carmen Rouvier quien sostuvo que el revólver se la había regalado a Esteban Hanna Farah su abuelo, siendo conteste dicho testimonio con el de otro familiar del imputado: Ezequiel Hanna Farah. Por otro lado, Elías Lemos –amigo del acusado– afirmó haber visto una arma de colección, vieja, que tenía tambor y balas raras. Así también Susana Figueroa, empleada doméstica de la familia, que realizaba trabajos de limpieza en la vivienda de Rouvier, reconoció haber encontrado en una oportunidad un arma de fuego dentro de una zapatilla, sin poder describirla acabadamente, por desconocer sobre el tema.-

El revólver secuestrado fue sometido a pericia técnica balística por personal de la Dirección Criminalística del Departamento Científico Forense Región IV de Reconquista, quien concluyó que dicha arma funcionaba al momento del examen, agregando que había sido

disparada con anterioridad, dado que los hisopados del tubo del cañón y los alveolos de tambor arrojaron restos de pólvora deflagrada –conforme al examen de difenilamina–.-

Realizado el cotejo de los proyectiles extraídos del cuerpo de la víctima con el proyectil recuperado luego de efectuar un disparo testigo con el revólver secuestrado, durante la pericia balística, se pudo determinar que los mismos coinciden en los campos y las estrías –tanto en su ubicación como en su dirección– lo que indica que ambos fueron disparados por la misma arma; todo lo cual fuera ratificado por los funcionarios actuantes, Licenciados en Criminalística Nicolás Sandrigo y Eva María Cainelli, quienes explicaron las tareas realizadas y el funcionamiento del arma, reconociendo el revólver secuestrado y dando las explicaciones pertinentes del informe técnico que realizaron oportunamente.-

Con lo referido previamente, resulta plenamente probado que Esteban Hanna Farah tenía en su poder el arma de fuego con la que se dio muerte a Leandro Damián Durando, que posteriormente dicha arma fue secuestrada, y que la misma tenía aptitud para el disparo.-

Por otro lado, se encuentra debidamente probado con el informe de la Agencia Nacional de Materiales Controlados –ANMAC–, que el acusado no se encuentra inscripto como legítimo usuario de armas de fuego, en ninguna de sus categorías, en el Banco Nacional Informatizado de Datos sobre Armas de Fuego; habiendo sido incorporado dicho informe

por convención probatoria a la cual arribaron las partes durante la etapa intermedia.-

2. Así las cosas, únicamente **se encuentra discutido en qué circunstancias se produjo el hecho**. Por un lado, contamos con la teoría del caso de los acusadores, quienes sostuvieron que Esteban Hanna Farah dio muerte a Leandro Damián Durando, disparándole a traición, sin darle posibilidad alguna de defenderse, cuando este estaba manteniendo relaciones sexuales con la madre de aquel. En contraposición, se encuentra la teoría del caso de los abogados Ghio y Degoumois, quienes sostuvieron que el acusado confundió a la víctima con un ladrón que estaba agrediendo a su madre, y ello lo llevó a atacarlo luego de un brevísimo forcejeo que ambos –víctima e imputado– mantuvieron en la habitación de la progenitora de Hanna Farah, con un arma de fuego que este guardaba sobre una alacena de su casa. En consecuencia, solo nos centraremos en la prueba útil para acreditar una u otra hipótesis del caso, absteniéndonos *ex profeso* de referir a las largas horas de debate destinadas a pretender probar hechos no controvertidos.-

2.1. La **teoría del caso de los acusadores** se fundó en dos proposiciones fácticas. En primer lugar, que Durando fue atacado de improviso por Hanna Farah, careciendo de toda posibilidad de defenderse y que, como consecuencia de ello, el acusado no corrió ningún peligro. En segundo término, que el acusado no actuó inmerso en un error, sino que lo hizo sabiendo a quién le disparaba. Analizaremos cada una de estas

cuestiones en los párrafos subsiguientes, y la prueba con la cual se pretendió acreditarlas.-

2.1.1. Los acusadores entendieron haber demostrado la primera proposición fáctica –es decir, que **Hanna Farah atacó de improviso a la víctima, impidiéndole defenderse**– basándose en que el proyectil que Durando tenía en la zona del hipocondrio derecho presentaba una trayectoria levemente de abajo hacia arriba, lo cual los lleva a concluir que se encontraba aún acostado, manteniendo relaciones sexuales con Alicia del Carmen Rouvier cuando recibió el primer disparo, y que luego –una vez herido– Hanna Farah lo ejecutó con el segundo disparo, en el pecho. No compartimos en absoluto esta interpretación de la prueba; ante todo, porque el disparo que según los acusadores ocurrió en primer término presentaba un orificio de ingreso en la parte anterior del cuerpo de la víctima y una trayectoria de derecha a izquierda. Si Durando hubiese estado aún acostado sobre Rouvier, el orificio de ingreso debería situarse en su parte posterior. Por otro lado, si la víctima hubiera estado intentando incorporarse al momento de recibir ese disparo, el orificio de ingreso podría encontrarse en la región anterior derecha, pero la trayectoria dentro del cuerpo debiera ser de izquierda a derecha –salvo que el tirador fuera zurdo, no siendo este el caso de Hanna Farah–, o el tirador debiera haber efectuado una torsión sumamente antinatural de su muñeca. Todo lo dicho nos permite inferir que la explicación más razonable es la aportada por el acusado al momento de realizar la reconstrucción del hecho, cuando

explicó que el segundo disparo se produjo una vez que ambos –Durando y Hanna Farah– se encontraban caídos en el suelo, luego de haber impactado el primer proyectil en el pecho de la víctima. Es cierto que el disparo no pudo haberse producido con el arma ubicada exactamente en la posición que se aprecia en la fotografía n.° 14 de las tomadas durante el acto de reconstrucción –en tal caso el proyectil debería haber ingresado por el flanco izquierdo de la víctima–, pero sí pudo ser efectuado en una circunstancia muy similar, con Hanna Farah y Durando ya caídos en el piso, y este último levemente recostado sobre su lateral izquierdo.-

El orden de los disparos, por otro lado, no pudo ser establecido en el procedimiento de autopsia, porque según refirió el médico forense Dr. Horacio Emilio Goldaraz, podía suponer que uno de ellos había sido el primero –el de la zona ilíaca– pero carecía de elementos científicos para establecerlo con certeza, ya que al recibir ambos disparos la víctima se encontraba aún con vida.-

Por otra parte, la imposibilidad de defensa de Durando que sostuvieron los acusadores tampoco fue debidamente acreditada. En primer lugar, porque el médico forense sostuvo ante una pregunta directa del propio querellante que, aun recibiendo la víctima el primer disparo en la zona de la cadera, contaría con posibilidades de defenderse –pese al dolor que lógicamente hubiera sentido–. Además de ello, está probado que el disparo que recibió Durando en la zona esternal fue con la boca de fuego del arma apoyada sobre su pecho –explicó el Dr. Goldaraz que se apreciaba

claramente el signo de Puppe en la piel circundante al orificio de ingreso–, por lo que la víctima contó, al menos por un instante, con la posibilidad de quitarle el revólver a Hanna Farah. Por si esto no fuera suficiente, es un hecho no controvertido que Durando y la madre del imputado se encontraban en la misma habitación, manteniendo relaciones sexuales; por lo que bien podría haber actuado Rouvier en defensa de Durando, impidiendo o dificultando el ataque de Hanna Farah.-

2.1.2. Por otro lado, los representantes del Ministerio Público de la Acusación y de la parte querellante sostuvieron su segunda proposición fáctica –que **Hanna Farah sabía a quién atacaba**– sin brindar pruebas para demostrarlo. En sus alegatos de apertura y de clausura sostuvieron esta cuestión y dejaron entrever que el acusado actuó así porque se oponía a la relación que su madre mantenía con la víctima. Lo cierto es que no aportaron un solo testigo que acredite que existía una relación de enemistad entre Durando y Hanna Farah, no se probó que este hubiera en algún momento realizado alguna manifestación en contra de que su madre rearmara su vida o tuviera una nueva pareja; y tampoco acreditaron que Hanna Farah supiera de la relación que tenía su madre con Durando –mucho menos su oposición a ella–. De hecho, con el testimonio de Catalina Nélida Culaciatti –madre de la víctima– los propios acusadores acreditaron que ni siquiera ella conocía la relación que su hijo mantenía con Rouvier.-

Sostuvieron también que el imputado ingresó, prendió

la luz, identificó claramente a Durando y luego efectuó los dos disparos, pero todo ello no son más que meras suposiciones, carentes de toda prueba –siquiera indiciaria– que las respalde, y por lo tanto no pueden ser tenidas seriamente en cuenta.-

Por otro lado, los acusadores hicieron hincapié en que según el testimonio de la Licenciada en Criminalística Eva María Cainelli –perito balística de la Agencia de Investigación Criminal–, el arma no funcionaba en doble acción, de lo que dedujeron que el imputado debió montar en un primer lugar el arma, efectuar uno de los disparos, y luego repetir el proceso íntegramente, lo cual quitaría credibilidad a la teoría del caso de la defensa, según la cual todo ocurrió en pocos segundos. Sin embargo, la referida testigo experta explicó con toda claridad que no podía descartar que el arma, al momento de realizar la pericia balística, hubiera funcionado solo en simple acción y no en doble por un problema inherente al cartucho o su espiga, y no por un defecto del sistema de doble acción del arma. Pero existe, además, una cuestión que los acusadores no tuvieron en cuenta: se trataba de un revólver sumamente antiguo, que –según describieron los peritos de la Agencia de Investigación Criminal, Licenciados en Criminalística Eva María Cainelli y Nicolás Sandrigo– databa de las postrimerías del siglo XIX, resultando imposible conseguir otros cartuchos más allá de los seis que se encontraban dentro del tambor, de los cuales dos fueron disparados al momento del hecho y los cuatro restantes estaban intactos; ello nos permite inferir que, si en realidad el revólver solamente

hubiera efectuado disparos mediante el mecanismo de simple acción, no hubiese existido forma de que Hannah Farah supiese esto, lo cual quita todo peso a las conclusiones extraídas por los acusadores del presunto mal funcionamiento del arma.-

Amén de ello, resulta contrario a toda lógica pensar que Hanna Farah escogería deliberadamente, para atacar a una persona con la cual supuestamente tenía encono, un revólver de una docena de décadas de antigüedad, con cartuchos herrumbrados, cuya posibilidad de efectuar disparos le resultaba absolutamente incierta, cuando tenía también a su disposición un arma mucho más moderna –la escopeta calibre 12 que fue secuestrada en su habitación–.-

Sin embargo, si esto no fuera suficiente para desacreditar la teoría del caso de los acusadores, debemos agregar que esta fue minada desde el primer día del juicio por ellos mismos, cuando ofrecieron como –pretendida– testigo de cargo a Alicia del Carmen Rouvier, madre del imputado, quien relató que se encontraba manteniendo relaciones sexuales con la víctima cuando su hijo irrumpió en la habitación –la cual se encontraba a oscuras– al grito de “¡un ladrón, un ladrón!”, ante lo cual Durando se levantó rápidamente y comenzó un breve forcejeo con el acusado, el cual concluyó cuando este efectuó dos disparos. Según relató la testigo, su hijo no pudo reconocer contra quién estaba disparando, porque la luz de la habitación se encontraba apagada, hasta que –luego de efectuados los disparos– ella la encendió, reconociendo Esteban Hanna

Farah, recién en ese instante, a la víctima como un vecino del pueblo, lo cual lo llevó a tomarse la cabeza, mientras repetía “¡no, no, no!”. Pero, si podía existir alguna posibilidad de que el tribunal pensara que lo narrado por Rouvier no era más que una fabulación para intentar eximir de responsabilidad a su hijo –en cuyo caso tampoco se entiende la razón por la cual los acusadores la convocaron como testigo– dicha sospecha fue completamente ahuyentada por los referidos litigantes cuando hicieron atestiguar a la Subinspectora de Policía Clarisa Luciana Fantín, quien manifestó que en la madrugada del hecho, cuando –minutos después del deceso de Durando– se dirigió a la vivienda de Rouvier, esta le brindó exactamente la misma versión de lo ocurrido que la que sostuvo luego ante el tribunal. Colisiona contra la lógica más elemental suponer que una persona que presenció la muerte violenta y extremadamente traumática de otra con la que mantenía relaciones íntimas, dentro de su propio dormitorio, contaría con una mente tan fría como para poder pergeñar, en un tiempo sumamente breve, un relato semejante.-

Debemos recordar en este momento lo sostenido por especialistas en litigación oral penal: “No hay información más confiable ni fidedigna que aquella que ha sido producida por la contraparte. El otro bando no puede negar la autenticidad de la información que ellos mismos han introducido al juicio, y el sentido común parece sugerir que no ofrecería prueba que dañara su propio caso a menos que ella fuera ineludiblemente cierta” (BAYTELMAN ARONOWSKY, A. y DUCE, M.;

“Litigación penal. Juicio oral y prueba”; Universidad Diego Portales: Santiago de Chile, 2004; pág. 232); y memoramos este sencillo –pero contundente– principio, porque resulta sumamente difícil comprender las razones que llevaron a los acusadores a presentar, prácticamente desde el inicio mismo del debate, prueba que solo sirvió para otorgar certeza a la teoría del caso de la defensa y destruir la suya propia. Y aún más llamativo es que luego de aportar el fiscal y el querellante testimonios que apontocaron lo sostenido por los defensores, en ningún momento brindaron un solo argumento que lleve al tribunal a dudar de la credibilidad de dichas testigos –lo cual también hubiera resultado un tanto ilógico, insistimos, teniendo en cuenta que fueron ofrecidas por los propios acusadores–, limitándose, simplemente, a sostener durante sus alegatos de clausura una versión de los hechos que parecía más un relato elaborado por su imaginación y sostenido por su pertinacia, que una valoración de la prueba producida durante el debate.-

2.2. La **teoría del caso de la defensa**, por su parte se basó en dos proposiciones fácticas: En primer lugar, que Esteban Hanna Farah disparó contra Leandro Damián Durando creyendo que este era un ladrón que se encontraba atacando a su madre; y, en segundo término, que el error en el que incurrió obedeció al consumo de alcohol y sustancias estupefacientes momentos antes del hecho, además de que se trataría de un sujeto inimputable o con inimputabilidad disminuida, como consecuencia de ciertos trastornos psicológicos o psiquiátricos que padecía.

En los párrafos subsiguientes analizaremos la prueba con la cual los defensores entendieron haber acreditado estas premisas.-

2.2.1. En lo que respecta a la primera proposición fáctica –es decir, que **Esteban Hanna Farah mató a la víctima pensando que se trataba de un ladrón**–, no existen mayores inconvenientes en tenerla por acreditada, habida cuenta de que los propios acusadores produjeron prueba en tal sentido, conforme a lo ya explicado en el apartado precedente, por lo que el tribunal se ve compelido a tener por cierta esta cuestión.-

No alcanza tampoco a mellar la verosimilitud de esta teoría del caso el testimonio de Susana Figueroa –empleada doméstica de Alicia del Carmen Rouvier–, quien manifestó que en una oportunidad había visto el revólver en la habitación de Esteban Hanna Farah y nunca en la cocina –de lo cual los acusadores pretendieron inferir que el arma no se encontraba donde dijo el acusado que estaba, al momento de realizar la reconstrucción del hecho– ya que la misma deponente explicó con toda claridad que sus tareas en la cocina de la familia Rouvier se limitaban a los servicios, y a limpiar el piso y las ventanas; por lo que el arma pudo haber estado sobre la alacena desde la cual dijo haberla tomado el imputado, sin que sea percibida por Figueroa, sobre todo si tenemos en cuenta la diferencia de altura que existía entre ambos.-

No nos detendremos, tampoco, en la disputa mantenida por las partes en relación con las escoriaciones que el Dr.

Maximiliano Aníbal Delssin –médico policial– constató en los brazos del imputado, respecto a si las mismas fueron producidas durante el breve forcejeo que mantuvieron víctima y acusado o si eran producto del trabajo que Hanna Farah desarrollaba en el campo. Debemos insistir –a riesgo de ser reiterativos– que todo ello no es más que una mera discusión bizantina, porque los propios acusadores acreditaron desde un primer momento la teoría del caso de los defensores a través del ofrecimiento de testigos cuya credibilidad en ningún momento intentaron –siquiera– cuestionar.-

2.2.2. Por otro lado, los defensores entendieron haber acreditado su segunda proposición fáctica –que **Hanna Farah se encontraba con la consciencia disminuida por el consumo de sustancias estupefacientes y alcohol, además de que padecía determinados trastornos psiquiátricos o psicológicos**– a través de lo declarado por el propio imputado y de las deposiciones de algunos testigos.-

En primer lugar, sostuvieron que el médico forense Dr. Horacio Emilio Goldaraz consignó en el informe que realizó al evaluar el estado de salud psiquiátrica del imputado, que resultaba probable que este se hubiera encontrado bajo los efectos de sustancias estupefacientes al momento del hecho. Sin embargo, el referido galeno fue claro al explicar que lo que refirió en su informe escrito respondía a lo manifestado expresamente por el propio imputado. De ello se sigue que en modo alguno puede ser tenido como una prueba independiente de la propia declaración de Hanna Farah, resultando el Dr. Goldaraz –en este particular–

un mero testigo de oídas, que no hizo más que transcribir lo que el propio acusado le dijo.-

Otros testigos que refirieron haber conocido los problemas de consumo del imputado fueron Javier Alejandro Fantín, Elías Lemos, Gabriela Noemí Fantín, Ezequiel Hanna Farah y Alicia del Carmen Rouvier. Ahora bien, de todos ellos, solo Javier Fantín y Elías Lemos lo vieron en alguna oportunidad consumiendo, por lo que los otros tres –Gabriela Fantín, Ezequiel Hanna Farah y Alicia Rouvier– no son más que testigos de oídas sobre el particular. A su vez, dos de esos tres –Ezequiel Hanna Farah y Alicia Rouvier– supieron que el acusado consumía recién después de acontecido el hecho, evidenciando ello que el consumo de sustancias por parte de Esteban Hanna Farah era un consumo social, y no un problema severo de drogadicción, como pretendieron probar sus defensores. De hecho, esto fue sostenido por su propia prima –Gabriela Fantín– quien específicamente dijo que sabía que Hanna Farah consumía porque su hermano –Javier Fantín– se lo había dicho, pero lo tomó siempre como un consumo social.-

Por otro lado, si bien Elías Lemos dijo que la noche del hecho el acusado había consumido una gran cantidad de alcohol y algunas pastillas, lo cierto es que no existe ninguna prueba coincidente con esta versión de los hechos. Si bien Gabriela Fantín –prima del imputado y médica generalista– dijo haber detectado cierto aliento enólico en Hanna Farah cuando acudió al lugar del hecho minutos después de ocurrido el

mismo, fue sumamente clara al explicar que dicho aliento no es un indicador que permita establecer la cantidad ingerida.-

Por otro lado, la supuesta ingesta de grandes cantidades de bebidas etílicas y el consumo de drogas por parte del imputado resulta absolutamente inconciliable con el examen de laboratorio practicado por la Dra. Alejandra Bailat –a cargo del Laboratorio de Bioquímica Forense de Santa Fe–, el cual descartó la presencia en sangre del imputado de alcohol, cocaína, anfetaminas o barbitúricos. Esta prueba en particular puso en evidencia –nuevamente– prácticas de litigación arcaicas, propias de sistemas inquisitivos, que parecen encaminarse más hacia el entorpecimiento del proceso que a producir información de alta calidad que permita a los jueces llegar a una resolución justa. Como si una descripción de este caso en particular se tratase, afirma la Dra. Lorenzo: “Uno de los problemas que los sistemas procesales que han variado sus legislaciones hacia el acusatorio han enfrentado a la hora de realizar juicios es la inmensa cantidad de incidencias de diversos tipos que las partes deciden presentar desde que se instala la audiencia de juicio. Desde recusaciones a jueces hasta solicitudes de suspensiones por las más variadas razones, pasando por incidencias relativas a la legalidad de la prueba o la solicitud de admisión de pruebas no ofrecidas en su debido momento, este tipo de actuación de las partes (…) suele entorpecer el correcto desarrollo del proceso (…) cada momento procesal tiene una finalidad específica y la etapa previa al juicio ha sido estructurada de forma

tal que las partes puedan (…) realizar todas las peticiones que consideren necesarias para que al momento de llegar al juicio no se produzcan incidencias (…) Dicho en otras palabras: al momento del juicio el caso debe llegar 'limpio'" (LORENZO, L.; "Manual de litigación"; Didot: Buenos Aires, 2015; págs. 154 y 155). En tal línea argumental, resulta absolutamente inverosímil para este tribunal el hecho de que la defensa pueda creer, seriamente, que la muestra de sangre que examinó la Dra. Bailat en realidad no fue extraída al imputado o que consistió en una prueba "plantada" por el Ministerio Público de la Acusación; y no resulta inverosímil por una confianza ciega del tribunal en la probidad y buena fe de uno u otro litigante, sino porque luce sumamente increíble que los defensores de Hanna Farah puedan haber tenido dudas reales sobre la procedencia de dicha muestra y no hayan solicitado su exclusión probatoria en el momento oportuno –es decir, en la audiencia preliminar o en una convocada específicamente a los fines previstos por el artículo 162 el digesto ritual–, reservando su planteo recién para el momento de los alegatos de clausura. Esto no implica tampoco, en modo alguno, justificar el yerro de los acusadores, quienes omitieron ofrecer para el debate siquiera un testigo que acredite la procedencia de las muestras de sangre extraídas a Hanna Farah, pero sí es un severo llamado de atención a los litigantes sobre la necesidad de lograr juicios orales ágiles, breves y centrados en la producción de prueba y exposición de argumentaciones de la mayor calidad posible.-

Amén de ello, aún si creyésemos que corresponde excluir el examen toxicológico referido –y entendemos que no es así–, lo sostenido por Lemos seguiría resultando absolutamente incompatible con lo manifestado por una ingente cantidad de testigos que estuvieron en contacto con el imputado inmediatamente después de ocurrido el hecho –el Oficial de Policía Pablo Daniel Massaro, el médico policial Dr. Maximiliano Aníbal Delssin, el testigo civil de actuaciones Fabricio Emanuel Rosa Uliana y el Licenciado en Criminalística Nicolás Sandrigo– y que refirieron haberlo visto nervioso, pero "normal". A su vez, los únicos dos que notaron algo que les llamó la atención en su comportamiento fueron su prima –la Dra. Gabriela Fantín– y el fotógrafo policial Adolfo Ramón Almirón, refiriendo la primera que Hannah Farah se encontraba con la frecuencia cardíaca muy alta, y el segundo que tenía un comportamiento que "no era normal al resto" –según las palabras del testigo–; apreciaciones que resultan más compatibles con la actitud de una persona que acaba de dar muerte a un vecino, por error, que con el comportamiento de un sujeto altamente alcoholizado y bajo el efecto de sustancias estupefacientes, como pretendieron sostener los defensores.-

En igual sentido, no resulta verosímil para este tribunal la supuesta ausencia de imputabilidad –o imputabilidad reducida– de Hanna Farah que intentaron tener por acreditada sus letrados. Los tres testigos expertos que examinaron al acusado –Dres. Maximiliano Aníbal Delssin, Horacio Emilio Goldaraz y Alba Elena Bielsa– no encontraron signos

que los hagan suponer la inimputabilidad del imputado. El médico policial Dr. Delssin, quien examinó al imputado pocas horas después de ocurrido el hecho, sostuvo que Hanna Farah se encontraba lúcido, orientado en tiempo y espacio; colaborador, lógico, brindando respuestas muy claras. Según dijo, el imputado le manifestó que solo había bebido dos cervezas antes del hecho y no refirió el consumo de ninguna otra sustancia; tampoco percibió el mencionado profesional nada que lo haga suponer que el acusado se encontraba intoxicado o bajo un estado de excitación psicomotriz. El médico forense Dr. Goldaraz, por su parte, al momento de examinar al imputado, tan solo un día después del hecho, lo percibió consciente, lúcido, con capacidad como para ser sometido a proceso; y fue muy claro respecto a que sugirió que se practique un examen psicológico y psiquiátrico por medio de la Junta Especial de Salud Mental porque el propio imputado le refirió que consumía marihuana, que tenía fobia social y una pobre vida social. Finalmente, la Dra. Bielsa –coordinadora de las Juntas Especiales de Salud Mental de nuestra provincia– explicó que no pudo evaluar al imputado como correspondía, y que se limitó a consignar en su informe que Hanna Farah se mostraba muy tenso, retraído y asustado, evidenciando una actitud de inhibición y pudor, de la cual no podía inferir clínicamente nada más que eso; llevando incluso a dicho organismo a dejar sin efecto una tercera entrevista que debía practicarse, por entender que con los elementos que el imputado aportaba no resultaba posible elaborar el informe requerido.-

Por otro lado, si bien algunas personas manifestaron que el acusado tenía fobia social o agorafobia –sus hermanos Ezequiel y Estefanía Hanna Farah; su madre, Alicia Rouvier; y su amigo, Elías Lemos–, de ninguna manera se acreditó las consecuencias que dicha condición –de existir– podría tener sobre su imputabilidad, lo que podrían haber conseguido los defensores citando, por ejemplo, a alguno de los psicólogos que –según manifestaron– se encuentran atendiendo al imputado.-

Como puede advertirse, ninguno de estos testimonios permite tener por acreditado, ni siquiera remotamente, que Hanna Farah resultaba inimputable o con una imputabilidad reducida. Sobre este particular, es necesario tener en cuenta que la única afirmación que el imputado puede realizar sin necesidad de aportar prueba alguna al respecto es la de su inocencia, en virtud de los principios legal, convencional y constitucionalmente establecidos en su favor (*cfr*. artículos 5 del Código Procesal Penal, 9 de la Constitución de la Provincia de Santa Fe, 18 y 75 -inc. 22- de la Constitución Nacional, 8.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos), pero toda otra cuestión accesoria o excepcional que sostenga debe, necesariamente, acreditarla (*vid*. COLMAN, D. D. s/ Recurso de casación; TCP, Sala III, La Plata, Buenos Aires; 16/05/2017; Rubinzal On-line, 73768; RC J 3574/17). Esto se torna particularmente patente en lo que hace a la acreditación de la inimputabilidad del acusado porque, debiendo

establecerse la misma a través de entrevistas con los profesionales de la salud pertinentes, bastaría con que el imputado se negase a hablar con ellos para impedir al Ministerio Público de la Acusación acreditar su imputabilidad (*cfr*. "G., J. A. y otro s/ Robo agravado por uso de arma de fuego, etc.", 01/10/2007, 82-P-07, STJ Chubut). En igual sentido, la jurisprudencia española ha sostenido que "(…) los hechos en que se funda una exención de responsabilidad o circunstancia modificativa de la misma han de hallarse probados como el hecho mismo, y mientras tanto debe aceptarse la salud mental como estado normal del sujeto que provoca, mediante una acción dolosa, el resultado delictivo (…)" (STS, 29/06/1984, Roj: 1141/1984).-

Lo dicho nos lleva a concluir que la falta de acreditación de la imputabilidad del acusado que intentaron traslucir sus defensores no equivale –de ninguna manera– a la prueba de su inimputabilidad y, por lo tanto, no habiendo demostrado los letrados de Hanna Farah que este resultaba inimputable o con su capacidad de culpabilidad disminuida, corresponde entender que el mismo resultó completamente capaz de comprender las consecuencias de sus actos y de adecuar su conducta a dicha comprensión.-

-II-

En cuanto al interrogante atinente a la **calificación jurídico-penal** de los hechos, entendemos que los mismos se subsumen en

la figuras típicas de **homicidio doloso calificado por el empleo de arma de fuego y tenencia ilegítima de arma de fuego de guerra,** correspondiendo su atribución al imputado **en carácter de autor y en concurso real entre sí** (artículos 79, 41 bis, 189 bis –inciso 2.°, párrafo 2.°–, 45 y 55 del Código Penal; 3 de la ley n.° 20429 y 5.2.b del Decreto 395/1975), rechazándose el tipo calificado por alevosía propuesto por los acusadores, en razón de los fundamentos que se expondrán en los parágrafos subsiguientes.-

1. A fin de lograr un tratamiento pormenorizado de los distintos tipos penales en danza y los motivos que nos impulsaron a su acogimiento o rechazo, realizaremos un análisis de cada uno de ellos por separado, comenzando por la figura de **homicidio calificado por el empleo de arma de fuego**.-

1.1. En primer lugar, entendemos que se encuentran verificados todos los **elementos objetivos del tipo**, toda vez que se ha acreditado que Esteban Hanna Farah produjo la muerte de Leonardo Damián Durando Culaciatti, puesto que resulta evidente el nexo causal entre la agresión letal emprendida y el resultado mortal ocasionado, no existiendo entre ambos momentos acto alguno de naturaleza extraña que produzca o coadyuve de manera independiente o conjunta en la producción del desenlace fatal. Ello nos lleva a concluir que la acción desplegada por el acusado puede subsumirse sin mayores esfuerzos intelectuales en el verbo típico “matar” del artículo 79 del digesto punitivo, resultando sujeto pasivo “otro” –otra persona, en este caso Leonardo

Damián Culaciatti–, como exige la referida norma. Por otra parte, el medio empleado por Hanna Farah para ocasionar el deceso de la víctima fue un instrumento destinado a atacar que utiliza la energía de los gases producidos por la deflagración de pólvora para lanzar un proyectil a distancia, constituyendo por tanto un arma de fuego, en los términos de los artículos 41 bis del Código Penal y 3.1 del decreto n.° 395/1975.-

1.2. En lo que respecta a la **faz subjetiva del tipo**, entendemos que el imputado actuó con dolo directo. Zaffaroni define al dolo como "la voluntad realizadora del tipo, guiada por el conocimiento de los elementos del tipo objetivo necesarios para su configuración" (ZAFFARONI, E. R., ALAGIA, A. y SLOKAR, A.; "Derecho Penal Parte General", Ediar: Buenos Aires, 2005; pág. 495); y en el caso que nos convoca, no puede negarse que Hanna Farah obró con conocimiento y voluntad de realizar los elementos objetivos del tipo. Debe desecharse la posición sostenida por los defensores en sus alegatos conclusivos, cuando pretendieron tener por no acreditado el dolo homicida, por dos razones: la primera de ellas proviene de los principios elementales de la litigación, y está dada por la incoherencia lógica inherente a la teoría o las teorías del caso planteadas por los letrados del imputado, puestas de manifiesto en sus alegatos finales, ya que por un lado sostuvieron que Hanna Farah obró en legítima defensa putativa (es decir, con dolo de matar, pero creyendo que se encontraba amparado por una causal de justificación), pero a su vez, indicaron que obró sin dolo. Los defensores no tienen el deber de formular

una teoría del caso propia ni de producir prueba alguna, puesto que corresponde a los acusadores vencer el estado de inocencia del imputado y no a este acreditarlo; sin embargo, si deciden sostener una teoría del caso alternativa, deben –como mínimo– cerciorarse de que esta no sea autocontradictoria (*cfr.* BAYTELMAN ARONOWSKY, A. y DUCE, M.; *op. cit.*; págs. 225 y ss.). La segunda razón que nos lleva a rechazar este planteo estriba en el derecho probatorio, toda vez que existe un amplio conceso en que la prueba de hechos subjetivos o psicológicos –siendo el dolo uno de ellos– debe realizarse a través de inferencias practicadas sobre los elementos fácticos acreditados durante el debate, presentándose como el criterio más razonable para llevar adelante esta tarea el de la imputación objetiva del dolo en función del inequívoco sentido social de la conducta (*vid.* RAGUÉS I VALLÈS, R.; "El dolo y su prueba en el proceso penal"; Bosch: Barcelona, 1999; págs. 323 a 353). En este punto, existe un innegable consenso social en que el hecho de descerrajar dos disparos con un arma de fuego de grueso calibre en zonas vitales del cuerpo de una persona resulta idóneo para ocasionarle la muerte y, en consecuencia, si un sujeto lleva adelante dicha conducta, es porque efectivamente tuvo intenciones de matar a otro. Así las cosas, pueden inferirse del accionar de Hanna Farah, sin lugar a duda, los componentes cognitivo y volitivo del dolo.-

Por otra parte, decimos que nos encontramos en presencia de dolo de primer grado porque existe una correspondencia entre el propósito perseguido por el agente y el resultado ocasionado:

buscó ocasionar la muerte de la víctima –a la cual confundió con un ladrón– y actuó de modo tal de producir el resultado muerte.-

1.3. Habiéndose analizado la acción típica del imputado, resta ahora determinar su **antijuridicidad**, cerrando de esta forma el análisis sobre el injusto penal endilgado al autor; y en tal sentido, entendemos que el acusado actuó bajo un error de prohibición indirecto vencible.-

Nos encontramos, ante todo, frente a un error, pues Hanna Farah obró en base a un juicio falso sobre las circunstancias fácticas que rodeaban su accionar. Ahora bien, decimos que se trata de un error de prohibición porque el mismo versó exclusivamente sobre la compresión del carácter y entidad de injusto del acto; no resultando viciada en modo alguno la representación –requerida por el dolo– de los elementos objetivos del tipo (*cfr.* ZAFFARONI, R. E.; "Derecho Penal – Parte General"; Ediar: Buenos Aires, 2002; páginas 730 a 734). Debemos insistir con lo dicho en el apartado precedente: Hanna Farah quiso matar a una persona y echó a andar el curso causal para que ello ocurra; lo que nos lleva a rechazar de plano la pretensión de sus defensores de enmarcar su accionar en un error de tipo. Y es que si bien existen posturas doctrinarias que sostienen que las consecuencias jurídicas del error de prohibición indirecto deben equipararse a las del error de tipo –entendemos que no es así; volveremos sobre esto más adelante, en la Sección III de la presente resolución– en modo alguno pueden considerarse uno y otro como

equivalentes desde el punto de vista de la dogmática penal.-

Por otra parte, decimos que se trata de un error de prohibición indirecto porque de ninguna manera el acusado podía desconocer que no está permitido quitarle la vida a un tercero, pero creyó –equivocadamente– que se daban los presupuestos objetivos de una causal de justificación –la legítima defensa privilegiada de su madre, quien, a su errado entender, era ilegítimamente agredida dentro de su propia habitación–.-

Finalmente, entendemos que el error de prohibición indirecto en el cual incurrió Hanna Farah resultaba vencible, pues de haber obrado con la debida diligencia y prestando la atención suficiente, fácilmente podría haber advertido que los ruidos que provenían del dormitorio de su progenitora no eran producto de una agresión ilegítima de la cual aquella era víctima, sino los propios de una relación sexual libremente consensuada entre dos adultos; o incluso, pudo haber escuchado a su madre y a Durando cuando le decían –durante el breve forcejeo que mantuvieron víctima e imputado– que no se trataba de un ladrón sino de una persona que estaba manteniendo relaciones sexuales con Alicia Rouvier. Todo ello nos lleva a concluir, sin lugar a duda, que un actuar sensato y diligente por parte del acusado hubiera evitado el deceso de la víctima.-

Huelga decirlo, pero el error de prohibición vencible referido no mella en absoluto la antijuridicidad en sí misma, que

permanece intacta, sino que implica una sensible merma en el grado de culpabilidad del acusado y –como consecuencia de ello– de la pena que su actuar típico y antijurídico merece, razón por la cual profundizaremos sobre dicha incidencia en el Acápite III de la presente resolución.-

1.4. En lo que respecta a la **calificación por alevosía**, resulta sumamente difícil para este tribunal comprender los motivos que llevaron a los acusadores a subsumir el hecho en dicha figura penal, toda vez que, si bien nuestro digesto punitivo no brinda una definición de lo que se entiende por alevosía, existen en los antecedentes nacionales y extranjeros, así como en la doctrina y la jurisprudencia, determinados elementos que se repiten al conceptualizar el tipo penal referido, ninguno de los cuales se presenta en el hecho cometido por Esteban Hanna Farah. Así, el primer proyecto de Código Penal de la Nación, elaborado por Carlos Tejedor por encargo del Poder Ejecutivo en 1864 –adoptado luego como norma punitiva por once provincias de nuestro país– definía el homicidio alevoso como aquel por medio del cual se daba “muerte segura (…) de improviso y con cautela, tomando desprevenido al paciente”; y si bien nuestro primer Código Penal nacional –del año 1886– se inspiró principalmente en el referido “Código Tejedor”, también se vio influenciado por los códigos españoles de 1848 y 1850, y diversas fuentes francesas e italianas, definiendo la alevosía como el obrar “a traición o sobre seguro”, es decir, faltando a la lealtad o confianza de la víctima, o sin riesgos para el agente; fórmula que se repitió en otros códigos latinoamericanos

inspirados en el derecho ibérico (*cfr.*, v. gr., artículo 12, inciso 1.°, del Código Penal de Chile de 1874, el cual continúa vigente en la actualidad). Posteriormente, el código argentino de 1921 eliminó toda definición del concepto referido, poniéndose en manos de los intérpretes la tarea de desentrañar el sentido de la palabra, situación que se ha mantenido incólume hasta nuestros días.-

En el Código Penal español actualmente vigente –y que resulta de suma relevancia para nuestro país, habida cuenta de la estrecha relación del derecho hispano con el local– encontramos que el artículo 22, inciso 1.°, establece que "hay alevosía cuando el culpable comete cualquiera de los delitos contra las personas empleando en la ejecución medios, modos o formas que tiendan directa o especialmente a asegurarla, sin el riesgo que para su persona pudiera proceder de la defensa por parte del ofendido". A su vez, el diccionario de la lengua española define a la alevosía como "cautela para asegurar la comisión de un delito contra las personas, sin riesgo para el delincuente" (Real Academia Española; Diccionario de la lengua española – Vigésimo Tercera Edición; año 2014; consultado en dle.rae.es).-

Todo lo expuesto, nos permite afirmar que la alevosía se configura en aquellos casos en los que se emplean en la ejecución del hecho medios, modos o formas que tiendan directa o especialmente a asegurar el resultado sin riesgos para el agente, pudiendo provenir estos peligros tanto de la defensa del propio ofendido como de terceros, siendo

prácticamente unánime la doctrina en este sentido (*cfr.* DONNA, E. A., "Derecho Penal – Parte Especial – Tomo I", Rubinzal-Culzoni: Santa Fe, 1999, págs.. 40 y 41; FONTÁN BALESTRA, C., "Tratado de Derecho Penal – Parte Especial – Tomo IV", Abeledo-Perrot: Buenos Aires, 1992, pág. 35; entre muchos otros).-

En consecuencia, a fin de lograr una adecuada delimitación del contenido de injusto de la figura agravada que responda a las exigencias propias de los principios de lesividad, proporcionalidad y culpabilidad –situación que requiere el más profundo de los cuidados, teniendo en cuenta que la única pena posible para el delito en cuestión consiste en la prisión o reclusión perpetuas–, debe verificarse la presencia de un requisito objetivo, consistente en la situación de indefensión de la víctima –la cual pudo haber sido provocada o simplemente aprovechada por parte del autor–; y otro subjetivo, el cual consiste en el conocimiento por parte del victimario de la referida situación de desamparo provocada o inherente al sujeto pasivo, y su aprovechamiento para la consumación del hecho típico. En este sentido se ha expedido la jurisprudencia ibérica al sostener que el accionar alevoso "(…) requiere como componente objetivo un 'modus operandi' que asegure el resultado perseguido sin riesgo para el agresor, eliminando la defensa que pudiera presentar la víctima. Y, como elemento subjetivo culpabilístico, la presencia no sólo del dolo proyectado sobre la acción del agente, sino, además, un ánimo tendencial dirigido a la indefensión del sujeto pasivo –y ello con independencia de que la situación

sea creada o buscada de propósito, o tan solo aprovechada–, mediante la cual se pone de relieve la vileza en el obrar que genera el plus de antijuridicidad de la acción delictiva" (Tribunal Supremo de España, Sentencia n.° 243/2004, 24/02/2004).-

Lo sostenido hasta aquí implica que si el sujeto activo advierte la posibilidad de sufrir un peligro al desarrollar su conducta, dicha situación excluye la alevosía, puesto que para la misma no basta la falta de peligro ni la indefensión, sino que es necesario que el agente las haya conocido y –conscientemente– aprovechado.-

En el caso de marras, Hanna Farah llevó a cabo la agresión contra la Durando ante la presencia de una tercera persona que, si bien era madre del autor, podría haber actuado en defensa de la víctima, con quien se encontraba manteniendo relaciones sexuales, lo cual no pudo racionalmente ser descartado *a priori* por el imputado. Por otro lado, de los propios testigos aportados por el fiscal y el letrado de la querellante, se desprende que el agresor ingresó al dormitorio de su progenitora al grito de "¡Un ladrón, un ladrón!", lo que resta todo asidero al presunto elemento proditorio sostenido por los acusadores. Amén de ello, mal puede sostenerse la imposibilidad de defensa por parte de la víctima, cuando surgió de la deposición de Alicia del Carmen Rouvier –ofrecida como testigo por la fiscalía y la querella– que los disparos que produjeron el deceso de Durando ocurrieron después de que este y Hanna Farah se trenzaran en una breve lucha, en la cual bien pudo la víctima haber tomado el revólver

de manos del imputado, lesionando gravemente o incluso dando muerte a este.-

Por otra parte, no podemos dejar de tener en cuenta dos cuestiones introducidas por el Dr. Horacio Goldaraz –otro testigo aportado por los acusadores–, que restan aún más fuerza a la teoría del caso de estos: En primer lugar, que uno de los disparos se produjo con el cañón del arma apoyado sobre el pecho de la víctima –por lo que esta podría haber tomado la misma de manos del imputado–; y, en segundo lugar, que aun si Durando hubiera recibido el primero de los disparos en su pierna, ello no le hubiese impedido defenderse.-

Todo lo dicho, nos lleva a concluir que la alevosía sostenida por los acusadores en sus alegatos conclusivos parece ser más objeto de un relato obstinadamente repetido que de las pruebas producidas por ellos mismos durante el debate. Consecuentemente, la conducta en examen carece de los requisitos constitutivos de la alevosía aludidos en los parágrafos precedentes, debiendo entonces calificarse la acción del imputado en los términos del artículo 79 del Código Penal, rechazándose la figura agravada del artículo 80, inciso 2°, del referido cuerpo normativo.-

2. Corresponde ahora analizar si se encuentra debidamente acreditado el delito de **tenencia ilegítima de arma de fuego de guerra** por el cual también fue acusado Esteban Hanna Farah.-

2.1. En lo que respecta al **tipo objetivo**, se encuentra

debidamente acreditado que Esteban Hanna Farah mantenía bajo su poder, dentro de su ámbito de autodeterminación y con plena disposición sobre él, en un lugar que no es público ni de acceso público y sin autorización de la autoridad competente, un instrumento destinado a atacar, que utiliza la energía de los gases producidos por la deflagración de pólvoras para lanzar un proyectil a distancia (*vid.* artículo 3, inciso 1.°, del decreto n.° 395/1975). A su vez, dicha arma es un revólver calibre 9 mm, por lo que se califica como arma de guerra (*cfr.* artículos 3 de la ley n.° 20429; y 5.2.b y 53 del Decreto 395/1975).-

2.2. En lo que hace al **tipo subjetivo**, no fue cuestionado durante el debate que el imputado tenía conocimiento y voluntad de realización de los elementos objetivos del tipo –lo cual, a su vez, puede inferirse de los presupuestos fácticos ya acreditados–, por lo que obviaremos *ex profeso* todo análisis al respecto.-

2.3. La **antijuridicidad** de la conducta endilgada, por su parte, no se encuentra discutida, toda vez que no fueron invocados –y, menos aún, acreditados– error o causales de justificación por parte de Hanna Farah, razón por la cual se encuentran debidamente comprobados los tres elementos requeridos por el injusto penal.-

3. Finalmente, nos referiremos muy brevemente –habida cuenta de que tal cuestión no fue controvertida– a la forma en la que deben operar el **concurso penal** entre los dos hechos atribuidos. Sobre el particular, debemos destacar que, si bien ambos ilícitos coinciden en un

período de tiempo y en un mismo lugar, la tenencia del arma en cuestión por parte de Hanna Farah, resultaba anterior al momento en el que este le ocasionó la muerte a Durando. Como consecuencia de ello, nos encontramos ante dos hechos diferentes e independientes entre sí. En este orden de ideas, bien podría haberse consumado el homicidio con un arma con la licencia correspondiente, en cuyo caso no se incurriría en el delito de tenencia de arma sin la debida autorización legal. Por otra parte, el tipo penal de la tenencia ilegítima de armas sin la debida autorización legal y el homicidio calificado por el empleo de arma de fuego, protegen bienes jurídicos distintos. Mientras que el tipo penal del artículo 189 bis del digesto punitivo constituye un delito contra la seguridad pública, la comisión de la figura compuesta de los artículos 79 y 41 bis del mismo cuerpo normativo lesiona el bien jurídico vida; lo cual impide que pueda afirmarse la existencia de un concurso ideal o aparente (*cfr.* TCPBA, Sala II, "A., I. M. s/ Recurso de Casación", causa n.° 16916, 17-04-08). Amén de ello, el tipo penal de tenencia ilegítima de arma de fuego es un delito de peligro abstracto, con lo cual no es necesario que en el caso concreto se cree un riesgo actual o efectivo; la mera tenencia pone en peligro el bien jurídico tutelado: la seguridad pública. Como consecuencia de ello, al momento en que Hanna Farah ejecutó la acción prevista por los artículos 79 y 41 bis de la norma de fondo, el delito de tenencia de arma de fuego ya se había consumado hace tiempo, con lo cual, se advierte que se trata de dos hechos totalmente diferentes. Todo ello nos lleva a concluir, conforme a lo

sostenido por los acusadores –y no controvertido por los letrados de la defensa, insistimos– que ambos hechos concurrieron realmente.-

-III-

En el presente acápite se dará solución al tercero de los interrogantes planteados, determinando para ello **cuál es la respuesta punitiva que corresponde al hecho por el cual se condena**. En primer término, nos referiremos al monto de la pena principal y en segundo lugar a la pena accesoria de decomiso.-

1. Conforme sostiene la doctrina y se repite en forma constante en diversos antecedentes judiciales, y en consonancia con lo resuelto en ocasiones anteriores por dos de los tres magistrados que integramos el presente tribunal (vid., v. gr., sentencia recaída en autos “M. N. F. s/ Abuso sexual gravemente ultrajante”, CUIJ n.° 21–06373170-3), “la pena no debe ser severa ni benévola, sino esencialmente justa y fundamentalmente respetuosa del principio de culpabilidad” (ROMERO VILLANUEVA, H. J.; *Código Penal de la Nación y legislación complementaria – Anotados con jurisprudencia*; Abeledo-Perrot: Buenos Aires, 2018, pág. 105; cfr. “C. S. G. S. H. S. E. G. D. A. s/ Casación criminal”, 27-12-2006 - Fallo n.º 23300; ABREGU, F. A. s/ Homicidio simple, Cámara Penal, 13/11/2014, Id. SAIJ: SUV0100079; STJ Santiago del Estero, Resol. Serie "B" n.° 230, 10/08/07, Expte. n.° 15.904/2006, "C. S. L. s/ Homicidio e.p. de C. D. V.- Menor- Casación Criminal", etc.) ¿Cuál es, entonces, la condena justa que le

corresponde a Esteban Hanna Farah? Para dar respuesta a ello debemos tener en cuenta determinados principios y reglas. Entre los primeros, podemos enumerar las garantías de culpabilidad, personalidad y proporcionalidad de la pena (*cfr*. artículos 26 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y 5 de la Convención Americana de Derechos Humanos), y los fines de la prevención especial positiva (*vid*. artículos 5 de la Convención Americana de Derechos Humanos, 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 1 de la ley n.° 24660). La culpabilidad se erige como piedra basal del sistema de cuantificación de la pena en nuestro derecho, toda vez que, conforme ha expresado con meridiana claridad la doctrina judicial santafesina "(…) el núcleo legítimo para individualizar la pena consiste primordialmente en graduar cuál ha sido la culpabilidad del agente en el injusto, esto es: medir la extensión del reproche por el acto realizado y a partir de las circunstancias legalmente previstas que indiquen el mayor o menor espacio de autodeterminación que ha podido tener el sujeto al momento del hecho para conducirse de otra manera. Es decir: cuanto más fácil o difícil le ha sido motivarse conforme a la ley o adecuar su conducta a derecho. La culpabilidad por el acto es el límite máximo de la pena en concreto, dado que es el máximo reproche posible. La duración de la pena, entonces, debe siempre guardar proporcionalidad con la gravedad del hecho, con la medida o magnitud de la culpabilidad (…)" (Cámara de Apelación Penal de Rosario, Sala 1.a, 11/13, *in re* "S. J. J. s/ Hurto").-

En lo que respecta a las reglas a tener en cuenta al momento de graduar la pena, son insoslayables las pautas que brindan los artículos 40 y 41 del digesto punitivo, resultando indispensable sentar, previamente, dos cuestiones: en primer lugar, que la norma no precisa si dichas circunstancias deben operar, en el caso concreto, como atenuantes o agravantes, por lo que entendemos que determinar este punto resulta una facultad que el legislador ha decidido deliberadamente dejar librada al criterio judicial. En segundo término, que no existe consenso doctrinario ni jurisprudencial respecto a cuál es el punto de partida para graduar la pena, ya que mientras algunos autores y precedentes sostienen que debe partirse del mínimo legal por ser la interpretación más favorable al imputado, otros afirman que debe iniciarse el cómputo en el punto medio entre el mínimo y el máximo de la escala penal establecida para el delito del cual se trate. Adelantamos que suscribimos a este último criterio, no solo porque el principio *in dubio pro reo* –invocado por quienes sostienen la opinión contraria– solo resulta operativo para la valoración de los hechos y no para la interpretación del derecho (*cfr*. artículo 7 del Código Procesal Penal; y BACLINI, J. C., "Código Procesal Penal de Santa Fe - Comentado, anotado y concordado – Tomo 1", Rosario: Juris, 2017 *op. cit*., págs. 47 y ss.) sino también porque es el único que permite evitar que, ante dos condenas por hechos análogos, pero en los cuales uno de los imputados solo tuviera circunstancias atenuantes y el otro no tuviese ni atenuantes ni agravantes, ambos reciban idéntica pena –el mínimo legal–, lo cual trasluciría una grave

injusticia. Situaciones como estas solo pueden superarse si se parte de la semisuma del mínimo y del máximo legalmente establecidos y desde allí se hacen funcionar los diversos parámetros atenuantes y agravantes (*vid*. C. Nac. Casación Penal, Sala I, 25/03/2010 – L. L., A. F., AP70060042; Trib. Casación Penal Bs. As., Sala I, 25/08/2000 – Espíndola; entre otros), siendo dicho promedio en el *sub judice* de veinticinco años.-

1.1. Partiendo de allí entonces, en primer término, debemos referir que no existen **circunstancias que agraven la culpabilidad de Hanna Farah**, habida cuenta de que tanto su desmedida reacción y la torpeza en su actuar fueron ya tenidas en cuenta para considerar su error como vencible, y la tenencia ilegítima del arma con la que dio muerte a Durando ya fueron consideradas para establecer el punto de partida medio de la pena en abstracto, razón por la cual, cualquier nueva consideración implicaría una violación del principio *ne bis in idem*.-

1.2. Entre las **circunstancias atenuantes**, consideramos a favor de Esteban Hanna Farah las que se enumeran en los párrafos siguientes.-

1.2.1. Se trata de un delincuente primario, sin contacto alguno con el sistema penal con anterioridad a este hecho.-

1.2.2. Según acreditaron diversos testigos de concepto, el imputado trabajaba regularmente dentro de diversas tareas acordes a su capacidad laboral, tales como cortado de leña, producción y venta de carbón, cuidado de ganado, etc..-

1.2.3. Fundamentalmente, el imputado actuó movido por un error de prohibición indirecto vencible, el cual, conforme ya hemos referido, merma muy sensiblemente su culpabilidad.-

De los diversos abordajes doctrinarios existentes al respecto, adelantamos que adherimos a la teoría estricta de la culpabilidad, por las razones que expondremos a continuación. En primer lugar, no creemos que exista una equivalencia entre la culpabilidad de quien obra bajo este error y quien lo hace bajo el de tipo, ya que en el caso del error sobre los elementos objetivos de una causal de justificación el agente actúa con conciencia y voluntad de realización de los elementos del tipo penal y ello debería estimularlo a tomar mayores recaudos que le permitan cerciorarse –antes de emprender la acción– de la real concurrencia de los requisitos de la eximente (*vid*. CEREZO MIR, J.; "Curso de Derecho Penal español – Tomo II"; Tecnos: Madrid, 1998; pág. 86). Con claridad meridiana ha expresado la doctrina que "(…) el dolo del tipo (…) da o debió dar el impulso de comprobar la suposición de que concurría una situación justificante. Si se acepta la tesis de la teoría de la culpabilidad de que el dolo de tipo incita a reflexionar sobre la juridicidad y antijuridicidad del hecho, respecto de aquel que no tiene duda alguna sobre la prohibición penal, sino que cree, a causa de la existencia de una situación justificante, poder realizar el tipo de prohibición, con mayor razón tiene que regir la exigencia de comprobar los presupuestos objetivos de su suposición (…)" (WELZEL, H.; "Derecho Penal alemán – Parte General"; Editorial Jurídica de

Chile: Santiago de Chile, 1970; pág. 199).-

En el caso concreto, Hanna Farah obró con dolo –quiso matar y mató– excluyéndose toda posibilidad de sostener que su obrar constituye una conducta equivalente a un ilícito imprudente; por lo que resultaría sumamente injusto punir su accionar como si de un error de tipo se tratase, dispensándose idéntico tratamiento a dos situaciones que resultan notoriamente diferentes entre sí, como postula la tesis restringida de la culpabilidad, la cual rechazamos, y como pareciera que intentaron sostener sus defensores (pese a su enorme confusión de conceptos dogmáticos claramente disímiles, evidenciada en sus alegatos iniciales y conclusivos).-

Por otra parte, tanto la teoría de los elementos negativos del tipo como la de la ausencia de dolo de injusto y del desvalor propio de los delitos dolosos –que buscan llegar a la misma consecuencia que la teoría restringida de la culpabilidad, pero por un camino diferente–, surgen de una mixtura del tipo, la antijuridicidad y la culpabilidad, borrando así las claras líneas que separan estos tres estratos del delito, resultando por tanto reprobables desde el punto de vista de la dogmática penal, pues implican volver a la distinción entre error de hecho y error de derecho, la cual se encuentra superada desde hace tiempo, en forma prácticamente pacífica, por la doctrina y la jurisprudencia. Asimismo, estas teorías parecen olvidar que muchas veces el error de tipo puede estar motivado en valoraciones equivocadas de hechos adecuadamente percibidos (en

aquellos tipos que incluyen elementos normativos), y en otras oportunidades el error de prohibición puede basarse en una equivocada percepción de hechos adecuadamente valorados (tal como sucede en este caso, en el cual se presenta un error sobre las circunstancias fácticas de una causal de justificación). Ello permite advertir con toda claridad el poco rigor técnico de la pretendida distinción entre error de hecho y error de derecho, lo cual llevó a su abandono por la mayoría de los doctrinarios penales desde hace décadas. Con perspicacia remarca Welzel que "(…) la diferencia decisiva entre las dos clases de error no afecta al contraste: hecho-concepto jurídico, sino a la distinción: tipo-antijuridicidad (…) Error de hecho y error de derecho, por un lado, y error sobre el tipo y error de prohibición, por el otro, son, por consiguiente, dos parejas de conceptos completamente diferentes. Hay errores de derecho que son errores sobre el tipo, como el carácter ajeno de la cosa; hay errores de hecho que son errores de prohibición, como el error sobre los presupuestos objetivos de una causa de justificación" (WELZEL, H.; "El nuevo sistema del derecho penal – Una introducción a la doctrina de la acción finalista"; B de F: Buenos Aires, 2004; págs.. 178 y 179).-

Ahora bien, pese a las diferencias doctrinarias existentes sobre el particular, existe un punto de convergencia entre los diversos autores: el error evitable sobre los presupuestos objetivos de una causa de justificación debe traducirse en una sensible reducción de la culpabilidad del agente (algunos autores, como Zaffaroni, incluso entienden

que puede perforarse el mínimo legal; criterio que no compartimos, salvo casos excepcionalísimos, porque implica una inadecuada injerencia del Poder Judicial en un espacio reservado al legislador). Llevadas estas consideraciones al caso concreto, creemos que el obrar de Esteban Hanna Farah, quien no actuó movido por pasiones reprobables sino por la equivocada percepción de que su madre estaba siendo víctima de un ataque, si bien resulta penalmente reprochable –fundamentalmente por el alto grado de evitabilidad del error en el que se encontraba inmerso, del cual hubiera podido salir con un mínimo grado de sensatez y atención– nos impulsa a mover el fiel de la balanza punitiva sumamente cerca de la base de la escala penal.-

Todo lo dicho en los parágrafos precedentes nos lleva a concluir que la pena justa a imponer al imputado es la de **once años y seis meses de prisión de cumplimiento efectivo** con más sus accesorias legales.-

2. En lo que respecta al decomiso, no existen dudas de que el consiste en una pena accesoria (*cfr.* CNCP, Sala IV, "García, M.", 23/08/2002, entre otros), la cual abarca la pérdida definitiva, por parte del condenado, tanto de los elementos utilizados para la comisión del delito –*instrumenta sceleris*– como aquellos derivados de su comisión –*producta sceleris*–. consiste en la privación o pérdida de los instrumentos o efectos del delito, conforme consagra el artículo 23 del Código Penal, al disponer que en todos los casos en que recayese condena por delitos previstos en el

código o en leyes especiales, la misma decidirá el decomiso de las cosas que han servido para cometer el hecho y de las cosas o ganancias que son el producto o el provecho del delito. Para la generalidad de la doctrina, el concepto de instrumentos del delito comprende a aquellos que se han empleado intencionalmente para cometer el delito, siendo comprobado en el caso traído a estudio que el revólver modelo Lefaucheux secuestrado ha sido utilizado para dar muerte de Leandro Durando, por lo cual corresponde proceder –conforme a lo establecido en los artículos 30 del Código Penal y 333 bis de Código Procesal Penal– al decomiso de aquel y sus municiones.-

En cuanto al destino de los instrumentos decomisados, establece el referido artículo 23 del digesto punitivo que si el bien decomisado tuviere valor de uso o cultural para algún establecimiento oficial o de bien público, la autoridad nacional, provincial o municipal respectiva podrá disponer de su entrega a esas entidades. La doctrina ha señalado que dicha norma no se opone a que los instrumentos sean empleados en su integridad por los entes oficiales, puesto que lo que se persigue es que no pasen a poder de terceros, disponiéndose sobre los efectos, que el destino de ellos queda librado a las reglamentaciones locales. En este sentido tratándose el arma decomisada de un revólver modelo Lefaucheux, cuya fecha de fabricación data del siglo XIX, pieza que reviste destacado valor histórico, conforme a lo normado por el artículo 4, inciso c, la ley provincial n.° 10887 y sus modificatorias –la cual regula el

destino de los bienes muebles secuestrados y depositados o decomisados en causas judiciales– se procederá a su entrega al Ministerio de Educación y Cultura de la provincia, para que disponga su destino según su relevancia histórica o cultural.-

El restante material balístico, armas de fuego y demás efectos secuestrados en el marco de la presente causa, no encontrándose comprendidos en las categorías de instrumentos utilizados para la comisión del delito" ni de aquellos derivados de su comisión, no resulta procedente su decomiso, correspondiendo su devolución al Ministerio Público de la Acusación, a fin de que disponga el destino que estime corresponder.-

-IV-

Restando tratar solo uno de los puntos propuestos –esto es, la **imposición de costas**–, el artículo 448 de la ley adjetiva establece el criterio objetivo de la derrota, según el cual deberá cargar con los gastos causídicos quien resultare vencido en el proceso, admitiéndose únicamente dos excepciones, las cuales, como tales, deben ser de interpretación restrictiva. En cuanto a la excepción del inciso primero del referido artículo, la misma no resulta aplicable por no haberse producido en autos el reconocimiento oportuno de la vencida de las pretensiones de la contraria. Respecto a la segunda excepción contenida en la norma analizada, tampoco resulta aplicable, toda vez que "la sola creencia subjetiva del litigante de la razón probable para litigar no es por sí

suficiente para eximir del pago de las costas, pues es indudable que todo aquel que somete una cuestión a los tribunales de justicia, es porque cree tener la razón de su parte, mas ello no lo exime del pago de los gastos del contrario si el resultado del juicio no le es favorable" (BACLINI, J. C., *op. cit.*, pág. 623).-

Por lo expuesto, en base a las disquisiciones de hecho y derecho vertidas en los parágrafos precedentes, y conforme a lo normado por el art. 334 del Código Procesal Penal, por unanimidad y en nombre del Poder Judicial de la Provincia de Santa Fe, este tribunal pluripersonal;

RESUELVE: **1. Rechazar la calificación legal de los hechos** formulada por los representantes del Ministerio Público de la Acusación y de la parte querellante, **como homicidio calificado por alevosía** (artículo 80 –inciso 2.°– del Código Penal).-

2. Condenar al imputado Esteban HANNA FARAH, DNI n.° 33 791 684, demás datos obrantes en autos, como **autor penalmente responsable** de los delitos de **homicidio calificado por el empleo de arma de fuego y tenencia ilegítima de arma de fuego de guerra, en concurso real entre sí** (artículos 79, 41 bis, 189 bis –inciso 2.°, párrafo 2.°–, 45 y 55 del Código Penal; 3 de la ley n.° 20429 y 5.2.b del Decreto 395/1975); a la pena de **once años y seis meses de prisión de efectivo cumplimiento, con más sus accesorias legales y costas**.-

3. Ordenar el **decomiso del revólver modelo Lefaucheux** y de los seis proyectiles correspondientes a dicha arma

secuestrados en el marco del presente proceso, procediéndose a su **entrega al Ministerio de Educación y Cultura de la Provincia**, para que disponga su destino según su relevancia científica, histórica o cultural (artículo 4, inciso c, de la ley n.° 10887).-

4. Ordenar la **devolución al Ministerio Público de la Acusación del restante material balístico, armas de fuego y demás efectos secuestrados** en el marco de la presente causa, a los fines que estime corresponder.-

5. Diferir el cómputo de la pena, hasta el momento en que el decisorio adquiriere firmeza.-

6. Diferir el cálculo de los honorarios para su oportunidad.-

Protocolícese el original, agréguese la copia, notifíquese y comuníquese, librándose los oficios que hubiere menester; todo ello a cargo de la Oficina de Gestión Judicial del Distrito Judicial N.° 17 – Cuarta Circunscripción, con asiento en la ciudad de Las Toscas.-