



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE PARANÁ

RESOLUCIÓN N° _____ /22

Paraná, de octubre de 2022.

VISTO:

El presente expediente **FPA 5131/2017/TO1** caratulado “**MALAJOVICH IVAN GREGORIO Y OTRO S/INFRACCIÓN LEY 23.737**”, venido a despacho para el acuerdo y,

CONSIDERANDO:

I.- Que, a fs.772/781 el Sr. abogado defensor *Dr. Andrés Ignacio Bacigalupo*, solicita el sobreseimiento de su defendido **Iván Gregorio Malajovich**.

En primer lugar, expresa la condición de Malajovich como paciente autorizado ante el Registro del Programa Cannabis (RePRoCann) dependiente del Ministerio de Salud de la Nación.

Advierte que, la presente causa tiene una antigüedad de 5 años desde que se iniciaran las actuaciones y el avance legislativo en ese periodo de tiempo ha crecido vertiginosamente en materia de consumo de cannabis y auto cultivo doméstico, tanto en Argentina como en la región y el mundo.

En ese orden de ideas, destaca que en nuestro país se sancionó la ley nacional N°27.350 de Investigación Médica y Científica sobre los usos del Cannabis y sus derivados, el decreto reglamentario N°883/2020, la Resolución N°800/2021 del Ministerio de Salud de la Nación que reglamenta el Registro del Programa de Cannabis (REROCANN) y la ley N°27.669 que establece el marco regulatorio para el desarrollo de la industria del cannabis medicinal y el cáñamo industrial y; en el orden provincial, destaca, la Ley 10.894 del corriente año de “Creación del régimen de accesibilidad al Cannabis con fines médicos, terapéuticos y paliativos del dolor en Entre Ríos”.

Agrega que, si bien la normativa sobre cannabis medicinal es joven, tanto fiscalías como Tribunales Federales son contestes en que las actividades de cultivo y siembra de cannabis han quedado lisa y llanamente despenalizadas, o bien, atípicas cuando existe autorización. Cita fallos acordes a su afirmación del Tribunal Federal de Gral. Roca, Cámara Federal de Apelaciones de Rosario, Cámara Federal de Casación Penal. Además, cita el fallo “Arriola” y precedentes





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE PARANÁ

emanados de este Tribunal ("*CLEMENTE, ANGEL EDUARDO S/INFRACCION LEY 23.737*" y "*BARBI - HEIT S/INFRACCIÓN LEY 23.737*").

En relación a las conductas de Malajovich, expresa que, aun dejando de lado la calidad de usuario, en modo alguno afectaron bienes jurídicos, ni la vida de ninguna tercera persona. Destacando que, de las pericias de sus celulares y notebook, no se pudo extraer ningún elemento que pudiera hacer sospechar que dicha tenencia sea con fines ilícitos.

Precisa que el allanamiento, donde le secuestraron a su defendido gran variedad de efectos, ocurrió en su local comercial que se los conoce como "Grow Shop" siendo este el primero de este tipo de la ciudad de Paraná, advirtiendo que no fue en la clandestinidad sino en un negocio con autorización para funcionar.

Manifiesta que su asistido desea que esta causa llegue a su fin por la suma de circunstancias que ha afrontado y que afrontará en caso que se lleve adelante el debate previsto, ya que las conductas deberían ser consideradas atípicas atento a su calidad de cultivador o bien, por aplicación de la ley penal más benigna, por considerar todas aquellas conductas dentro del fallo "Arriola", o por inexistencia de daño a bien jurídico.

Por ultimo solicita, que se suspenda la audiencia debate, se tenga por acompañada la documental, se dicte el sobreseimiento de Iván Gregorio Malajovich, con declaración de que la presente causa no afecta su buen nombre y honor, y se restituyan los efectos secuestrados.

II.- Corrida la vista pertinente, el Ministerio Publico Fiscal representado por el Sr. Fiscal General *Dr. José Ignacio Candioti* y Sr. Auxiliar Fiscal *Dr. Juan Sebastián Podhainy*, se expiden a fs. 783/788vta.

En relación al primer hecho enrostrado, cultivo de plantas para obtener estupefacientes para consumo personal, manifiestan que aquello debe hacerse a la luz de la ley N° 27.350, la cual establece un marco regulatorio para la investigación científica de la planta cannabis sativa. Asimismo, advierten que mediante las reglamentaciones de dicha ley (Decreto 883/2020 y Resolución 800/2021) se creó el Registro del Programa Cannabis (ReProCann) el cual registra usuarios y usuarias que acceden a la planta de Cannabis para

tratamiento.

Fecha de tramitación:
Firmado por: ROBERTO LOPEZ ARANGO, JUEZ DE CAMARA



#36312725#346615876#20221025082950878



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE PARANÁ

Manifiestan que el procesado se encuentra registrado en el ReProCann, según consta en la documental aportada por la defensa, por lo que cuenta con autorización administrativa para cultivar plantas de cannabis sativa.

Continúan diciendo que, el art. 5 de la ley de estupefacientes castiga a aquellos que siembren o cultiven plantas para producir estupefacientes “sin autorización” por lo que, el legislador, condiciona la configuración de la tipicidad a la falta de autorización.

No obstante lo mencionado, advierten que al momento de la ocurrencia de los hechos investigados no se encontraba reglamentado el cultivo con fines medicinales, ya que la ley 27.350 data del año 2021. Pero, entienden que debe ser aplicada en función del principio de retroactividad de la ley penal más benigna, concluyendo en consecuencia que, la conducta de Malajovich, en relación al sembrado y cultivo, deviene atípica.

En relación al segundo hecho imputado, tenencia simple de estupefacientes, señalan que del estudio de las probanzas colectadas se puede colegir de forma inequívoca, que estaba destinada al consumo personal de Malajovich.

Por último dicen que, de las constancias de autos, no puede advertirse que las conductas desplegadas por el procesado hubieran afectado a terceros ajenos, por lo que resulta de plena aplicación el fallo “Arriola”, correspondiendo el sobreseimiento.

III.- Que, no obstante los planteos realizados por el defensor técnico del procesado, habiendo el Ministerio Público Fiscal manifestado que el sembrado y cultivo de plantas para la producción de estupefacientes con objetivos medicinales, deviene atípica por la aplicación retroactiva de la ley penal más benigna, y; en relación a las otras conductas atribuidas, es decir, tenencia de semillas y tenencia simple de estupefacientes, que las mismas eran para abastecimiento personal del encartado, impetrando con ello el sobreseimiento de MALAHOVICH, corresponde proceder en consecuencia.

En tal sentido, es dable recordar que “*Se considera al fiscal un representante de la sociedad y no exclusivamente de los intereses del Estado,*

debiendo adecuar su actuación según criterios objetivos en función de una

Fecha de firma: 25/10/2022

Firmado por: ROBERTO LOPEZ ARANGO, JUEZ DE CAMARA



#36312725#346615876#20221025082950878



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE PARANÁ

correcta aplicación de la ley, debiendo inclusive formular requerimientos en favor del imputado.” (Principio acusatorio y funciones del Ministerio Público, Esteban Righi, Cuadernos de doctrina y jurisprudencia penal, Año V, Número 8, pág. 25).

Que, en tales condiciones, habiendo desistido de la acción su titular penal y conforme jurisprudencia de la C.S.J.N. (entre otras, las causas “Tarifeño” y “Mostaccio”) se viabiliza el sobreseimiento interesado.

IV.- Que, en virtud a lo resuelto, deben devolverse a su dueño los efectos oportunamente recibidos en este Tribunal a fs.754 e individualizados a fojas 718/vta., para lo cual la parte deberá, dentro del plazo de diez días de notificada la presente, individualizar cuales interesa le sean devueltos, bajo apercibimiento de proceder a su destrucción en caso de no hacerlo.

Por último, debe devolverse la suma de Pesos Siete Mil Quinientos (\$7.500,00) que obra depositada en la sucursal Paraná del Banco Nación Argentina, conforme surge de la constancia obrante a fojas 744. Para lo cual, la parte deberá hacer saber aportar un número de cuenta y CBU para que le sea transferido y, en caso de no contar con uno, se deberá devolver por ventanilla.

Por lo expuesto, el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Paraná, en composición colegiada,

RESUELVE:

1.- SOBRESER a Iván Gregorio **MALAJOVICH**, DNI N°31.724.919, sin sobrenombre ni apodo, divorciado, comerciante, argentino, nacido en ciudad de Paraná, provincia de Entre Ríos, en fecha 27 de julio de 1985, con domicilio en Bv. Sarmiento N°653, Dpto. 2, de la ciudad de su nacimiento, con estudios terciarios incompletos, hijo de Daniel Alberto, y de María Laura Dayenoff, por los delito de siembra o cultivo de plantas utilizables para producir estupefacientes (art. 5 inc. a de la ley 23.737) y tenencia simple de estupefacientes (art. 14, primera parte, ley 23.737) que se le atribuyera en la requisitoria fiscal de elevación a juicio, por entender que los hechos endilgados resultan atípicos (art. 336 inc. 3 y 361 del CPPN), declarándose que el proceso no afecta el buen nombre y honor del que hubiere gozado el mencionado (art. 336, último párrafo, CPPN).

2.- EXIMIR de costas al sobreseído (art. 531 del C.P.P.N.).





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE PARANÁ

3.- DEVOLVER los elementos oportunamente secuestrados a Ivan Malajovich quién, dentro del plazo de diez días de notificada la presente, deberá individualizar cuales le interesan, bajo apercibimiento de proceder a su destrucción en caso de no hacerlo. **DEVOLVER** la suma de Pesos Siete Mil Quinientos (\$7.500,00) que obra depositada en la sucursal Paraná del Banco Nación Argentina.

REGISTRESE, notifíquese, líbrense los despachos del caso, cúmplase y, en estado, archívese.

IAS MYO.

