

Aceite De Cannabis Uso Terapeutico Restitucion De Sustancia Incautada Ley 27350

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Aceite de cannabis. Uso terapéutico. Restitución de sustancia incautada. Ley 27350 Se hace lugar a la restitución de un frasco de aceite de cannabis secuestrado en la causa, por resultar necesario para evitar las reiteradas convulsiones propias de la grave enfermedad que padece la menor. Córdoba, 07 de abril de 2017.- Y VISTOS: Los presentes autos caratulados: "G., N. y otros p.ss.as. Infr. Ley 23.737" (Expte. N° FCB 13100/2017/ESl), que tramitan por ante este Juzgado Federal n° 2, Secretaria Penal, venidos a despacho para resolver el pedido de restitución efectuado por la Sra. Defensora Oficial en el escrito presentado con fecha 04/04/2017. Y CONSIDERANDO: I. - Que a fs. 1/5, la Dra. C., en representación de la menor de edad L.M.T, solicitó la restitución de los frascos de aceite de cannabis que fueran secuestrados en la presente causa, los cuales le pertenecen a su representada y les son necesarios a fin de mantener su vida, dado que estos, evitan convulsiones propias de su enfermedad. En este sentido, la Sra. Defensora adujo que la menor L.M.T padece la enfermedad de West, diagnosticada, aproximadamente, a sus tres meses de vida y realiza una descripción de la mencionada enfermedad, la que, y en palabras de la defensora consiste en "...una encefalopatía epiléptica dependiente de la edad caracterizada por la triada electroclínica de espasmos epilépticos, retardo del desarrollo psicomotor y patrón electroencefalográfico de hipsarritmia en el electroencefalograma, aunque uno de estos elementos puede estar ausente. Se inicia en la mayoría de los pacientes durante el primer año de vida...". Prosiguió exponiendo la Defensora Oficial que, L.M.T, en sus 14 años de vida, ha sido atendida en el Hospital de Niños de Córdoba, Hospital de niños de Catamarca, Hospital Garrahan en Buenos Aires y en el Sanatorio Allende de esta ciudad, que la medicación que se le administra tiene la característica de que con el paso de tiempo y repetición de su administración produce cada vez menos efecto por acostumbamiento, y que con dicho panorama, en mayo de 2016 la menor tomaba 16 pastillas diarias y un jarabe, a pesar de lo cual vivía en un estado de convulsión casi permanente, a razón de 1000 pequeños episodios convulsivos al día. Que por ello, en mayo del año 2016, la madre de la niña, desesperada por el deterioro de su hija, recurrió al aceite de cannabis y que a la fecha, luego de casi un año de utilizarlo, a razón de 9 gotas diarias, su hija solo toma el jarabe (Logical), cuya dosis disminuyó de 12 cc a 6 cc, Sabril (1 comprimido y medio contra 5 que tomaba antes) y Lacosamida (2 comprimidos diarios) y que dejó de tomar los 4 comprimidos de Levetirasetan, 3 comprimidos de Valium y 2 de Larotrigina. Todo lo cual, demuestra el beneficio en el que resultó el aceite de cannabis, ya que este permitió mejorar la calidad de vida de L.M.T, al disminuir el consumo de fármacos -con todas sus contraindicaciones- y a disminuir las convulsiones. Continuó exponiendo la Dra. C. que, este aceite, no autorizado en el país, era adquirido por la madre de la menor en esta ciudad de Córdoba, específicamente a la Sra.B. C., quien ayudaba a distintas personas que lo necesitaban, quien con fecha 29 de marzo del corriente fue allanada y a quien le fueron secuestrados todos los frascos que contenían dicha sustancia, algunos ya rotulados con el nombre de "N.A." -madre de la pequeña- y que por ello, a la fecha, solo queda en poder de L.M.T y su madre, las gotas de aceite para cubrir la dosis hasta este viernes 7 de abril. A los fines peticionados, la Representante del Ministerio Público de la Defensa, adjuntó copia certificada por ante el Juzgado Federal de Catamarca, de historia clínica de la menor, rubricada por el Dr. E. M. A. e historias clínicas, confeccionadas por el Hospital Interzonal San Juan Bautista y por el Hospital de Niño Eva Perón, ambos de la Ciudad de San Fernando del Valle de Catamarca, como así también, copia de certificado de discapacidad, expedido por el Centro Educativo Terapéutico de San Fernando del Valle de Catamarca. Fundamentó su petición en el derecho a la vida y a la salud, citó jurisprudencia e hizo referencia a la legalidad del aceite de cannabis a partir de la sanción de la ley dictada la semana pasada en nuestro País, fundamentos, todos ellos, a los cuales me remito en aras a la brevedad. II. Que corrida vista al Sr. Fiscal Federal, este dictaminó diciendo que, considera que atento los argumentos esgrimidos, nada tiene que objetar a la restitución de los objetos secuestrados. III. Que previo a resolver, este Tribunal dispuso la realización de un informe pericial sobre el aceite que se encuentra contenido en un frasco de vidrio, tipo gotero y que lleva un rotulo con el nombre de informe pericial n°95/17, el cual concluye que en el aceite peritado se encuentra presente la Tetrahidrocanbinoles, principios activos responsables de la capacidad psicotóxica y alucinógena de la especie vegetal cannabis sativa (ver. Fs. 16/19) IV. Que efectuado que fuera el análisis de la cuestión planteada, adelanto opinión en el sentido que deberá hacerse lugar a lo peticionado. Doy razones. En primer lugar debo decir que el Ministerio Público se encuentra legitimado a participar en los presentes actuados, en virtud del art. 103 del Código Civil y Comercial de la Nación, el cual dispone la actuación del Ministerio Público respecto de personas menores de edad, incapaces y con capacidad restringida. Asimismo, y en virtud del estudio efectuado sobre la documental acompañada, en copia, por la Dra. C. se desprende claramente que L.M.T padece síndrome de West, que se encuentra

bajo tratamiento experimental con aceite cannábico por dicho síndrome y que presentaba al día de la fecha de redacción de historia clínica, esto es, el 31/03/2017, una mejoría en su estado general (ver H.C de fs. 6 y vta. Del presente escrito). A su vez y a fs. 7, luce certificado de discapacidad supra referenciado, en el cual se lee textualmente: "...diagnostico: otras epilepsias y síndromes epilépticos generalizados...". Ahora bien y en atención a las cuestiones de orden público que se vinculan al presente pedido - derecho a la salud y a la vida-, resulta menester efectuar algunas consideraciones relacionadas con el uso medicinal del aceite de cannabis. En efecto, no me escapa que recientemente, con fecha 29/03/2017, el Congreso de la Nación sancionó la ley N° 27.350 -aún no promulgada ni reglamentada-, que regula el uso terapéutico de la mencionada sustancia, garantiza su acceso gratuito. En este sentido, se establece un marco regulatorio para la investigación médica y científica del uso medicinal, terapéutico y paliativo del dolor de la planta de cannabis y sus derivados y se crea, a estos fines, un Programa Nacional en la órbita del Ministerio de Salud, a fin de que las personas que se incorporen a este, tengan garantizado el acceso gratuito al aceite y demás derivados. Por otra parte, se dispone que se podrá autorizar el cultivo de cannabis por parte del Conicet y del INTA, con fines de investigación médica y científica, y para elaborar la sustancia con fines de tratamiento. También, establece la mencionada norma que, se fomentará la producción en el país, a través de los laboratorios públicos nucleados en ANLAP (Agencia Nacional de Laboratorios Públicos) y que hasta tanto se ponga en marcha la producción nacional, la ANMAT permitirá la importación del aceite, el cual, en la actualidad, se produce en los Estados Unidos. Desde otro costado, y a contrario de lo que sostiene la Defensa Oficial, quien adujo en su presentación que al momento en que la ley mencionada se publique, se aplicará retroactivamente por ser la ley penal más benigna, no se puede soslayar que el autocultivo de cannabis y/o cultivo de dicha planta con cualquier fin, así sea para producir el propio aceite con finalidad medicinal, ha quedado excluido de la ley 27.350. Ahora bien, como encargado de impartir justicia y atendiendo al especialísimo derecho a la vida y a la salud, consagrado y garantizado por nuestra Carta Magna y por diversos Tratados Internacionales con Jerarquía Constitucional, tales como la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (arts. I y XI), la Declaración Universal de Derechos Humanos (arts. 3 y 25); el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 12, incs. 1° y 2°, ap. d); la Convención Americana sobre Derechos Humanos (arts. 40, inc. I, art. 50, inc. 1 y art. 19) y la Convención sobre los Derechos del Niño (arts. 30, 23° y 24°), es que considero que corresponde efectuar la entrega de un frasco con gotero que se encuentra rotulado con la inscripción a favor de la menor L.M.T. En la misma línea, y teniendo en cuenta que la presente solicitud se presentó en favor de una persona con discapacidad, conforme certificado acompañado, en copia, que fuera ya mencionado, creo importante hacer mención a la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CRPD), suscripta por nuestro País mediante la ley 26.378 y con jerarquía constitucional a partir del dictado de la ley 27.044. En efecto, dicho instrumento establece en su art. 25 que los Estados Partes reconocen que las personas con discapacidad tienen derecho a gozar del nivel más alto posible de salud sin discriminación por motivos de discapacidad. Es oportuno señalar que este artículo refiere en forma positiva a que el Estado debe proporcionarlos, no solo garantizar el acceso y el goce completo del derecho a la salud. En virtud de los argumentos ut supra vertidos, no puedo perder de vista que el caso que nos ocupa se relaciona con la dolencia que padece una niña de apenas 14 años de edad, a quien se le diagnosticó síndrome de West con apenas tres meses de vida, lo que le produce, tal y como lo mencionara al inicio del presente decisorio dolencias tales como convulsiones repetidas y reiteradas, las que y según constancia de historia clínica, han disminuido notablemente a partir del consumo, por parte de L.M.T, de nueve(9) gotas diarias del aceite mencionado. Amén de la conclusión a la que, por medio de este decisorio, se arriba, se debe dejar aclarado que, el presente, constituye una respuesta excepcional para este caso concreto, el cual se manifiesta en una especial situación y gravedad del cuadro clínico de la menor, por lo que en virtud de ello y atendiendo al interés superior del niño consagrado por el art. 3°, inc. 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño, al derecho a la vida y a la salud, es que debo concluir que la solución jurídica más acorde a la situación planteada, es la de hacer lugar a lo solicitado por la Sra. Defensora Oficial a fs. 1/5 y en consecuencia, entregar a la Sra. N. A. -madre de L.M.T-, un frasco con gotero que obra como secuestro en las presentes actuaciones y el cual lleva un rotulo con el nombre N. A. En concordancia con el criterio aquí sostenido, cabe citar jurisprudencia de nuestro país que ha autorizado el uso medicinal o terapéutico del cannabis, argumentando que "(?) efectivamente, se presenta en el caso, una situación en la cual ciertas normas penales, conspirarían contra la posibilidad de un adecuado ejercicio y goce de derechos individuales (salud, dignidad, intimidad, autonomía)..." y fundando dicho decisorio en la premisa de que "el derecho no puede resultar insensible al dolor y sufrimiento humano" (Juzgado N° 13 en lo Contencioso Administrativo y Tributario de C.A.B.A, en autos: "C., A. R. contra GCBA Sobre AMPARO (art. 14 CCABA)", EXPTE:44.899/0, de fecha 13/08/2015). Asimismo, es dable destacar que a los fines de lograr soluciones acordes a las necesidades médicas de las personas que se encuentran bajo el tratamiento del aceite cannábico que fuera secuestrado en autos, resulta necesario dejar sentado que estos, una vez reglamentada la ley mencionada, deberán inscribirse en el Programa a crearse en el ámbito del Ministerio de Salud de la Nación (cfme. Art. 8 de la ley 27.350). En virtud de lo señalado precedentemente, y en relación al aceite de cannabis

incautado en las presentes actuaciones, corresponde, luego de practicada la pericia ordenada, remitirlo al Ministerio de Salud de la Nación, que resulta ser la Autoridad de Aplicación de la Ley 27.350. Por ello; RESUELVO: I. HACER LUGAR a lo solicitado por la Sra. Defensora Oficial a fs. 1/5 y en consecuencia, ENTREGAR un frasco con gotero mencionado en el considerando a la Sra. N., a favor de la menor L.M.T. II. REMITIR, una vez practicada la pericia, el aceite de cannabis incautado en autos, al Ministerio de Salud de la Nación (cfme. art. 4 de la Ley 27.350). III. PROTOCOLICESE Y HÁGASE SABER.

ALEJANDRO SANCHEZ FREYTES JUEZ DE 1RA INSTANCIA Ante Mi: JOSEFINA GONZÁLEZ NUÑEZ
Secretaria 015714E