



extranjero	si <input type="checkbox"/>	sustitución pena por expulsión	si <input type="checkbox"/>
	no <input type="checkbox"/>		no <input checked="" type="checkbox"/>

JUZGADO DE LO PENAL NUMERO DOS DE LLEIDA

Procedimiento Abreviado núm. 351/2016

conformes	conforme Fiscal	por conformidad <input type="checkbox"/>
	disconforme Fiscal	sin conformidad <input type="checkbox"/>
absolutos	conforme Fiscal	<input type="checkbox"/>
	disconforme Fiscal	<input type="checkbox"/>

SENTENCIA Nº 228/2016

En la ciudad de Lleida, a 29 de mayo de 2017

Inma Martín Bagant, **Magistrada Juez del Juzgado de lo Penal nº 2 de Lleida**, ha visto en juicio oral y público el presente procedimiento dimanante de las Diligencias Previas núm. 436/2014, seguidas por un presunto **delito contra la salud pública, contra Don J. P. B.**, nacionalizado en España con DNI nº [REDACTED], con domicilio en Balaguer (Lleida), [REDACTED], representado por la **Procuradora de los Tribunales Doña Elisabeth Guarné Tañá** y defendido por la Letrada Doña Anaís Franquista Griso, habiendo sido parte en la causa el Ministerio Fiscal representado por Doña Rebeca Esteban.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Ministerio Fiscal formuló escrito de acusación contra [REDACTED] imputándole la comisión de un delito contra la salud pública, previsto y penado en el arts. 368 del Código Penal, solicitando se le impusiera la pena de 2 años de prisión e inhabilitación para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y multa de 16.000 euros con responsabilidad subsidiaria en caso de impago o incumplimiento a 20 días de prisión.

SEGUNDO.- Acordada por el Juzgado de Instrucción la apertura de Juicio Oral, el Procurador del acusado presentó el correspondiente escrito de defensa contra la acusación formulada, mostrando su disconformidad con el Ministerio Fiscal.

TERCERO.- En el acto del Juicio Oral el representante del Ministerio Fiscal y la defensa elevaron a definitivas, sus respectivas conclusiones.





CUARTO.- En la tramitación del presente procedimiento se han observado las prescripciones legales.

HECHOS PROBADOS

UNICO.- Se declara probado que el acusado [REDACTED], durante el año 2014 cedió un terreno de su propiedad, sito en el camí [REDACTED] de Balaguer, en el que se plantaron diversas plantas de marihuana, estando destinada su producción a los socios de la Asociación "Dulce Revolución de las Plantas Medicinales", que la precisaban para fines curativos.

En concreto, el día 22 de septiembre de 2014, los Mossos d'Esquadra, en entrada y registro realizada en la citada explotación agrícola, intervinieron unas 89 plantas, con un peso total de 142 kilogramos, que tras su análisis resultaron ser de marihuana y con una cantidad aprovechable para el consumo, tras la retirada de talles y raíces y secado, de 1.878,79 gramos.

Estas sustancias tenían un valor en el mercado ilícito de 8.323,04 euros.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Dichos hechos, tal y como han resultado probados, no son constitutivos del delito contra la salud pública por el que el Ministerio Fiscal le imputa.

El tipo delictivo contemplado en el art. 368 del CP requiere la coexistencia de los siguientes elementos:

a.-El elemento objetivo, representado en su vertiente dinámica por la conducta del agente dirigida a promover, favorecer o facilitar el consumo ilegal de drogas tóxicas mediante actos de cultivo, fabricación o tráfico, extendiéndose el tipo a la posesión con este último fin.

b.-El objeto material del delito son las drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, respecto de las cuáles no existe un concepto jurídico-penal y es preciso recurrir a las leyes extrapunitivas; se sigue un sistema enumerativo, bien por remisión a los Convenios Internacionales, firmados y ratificados por España y en vigor por haber sido publicados en el Boletín Oficial del Estado, que utilizan el sistema de listas, o respecto a





nuevos productos, por la determinación administrativa de ser sustancia estupefaciente o psicotrópica.

c.-La ejecución ilegítima de los actos enumerados por carecer de justificación o refrendo legal administrativo o reglamentario.

d.- El elemento subjetivo, cual es el conocimiento de la naturaleza de la sustancia objeto del comportamiento típico, de su ilicitud, así como el ánimo de **colaborar al favorecimiento o facilitación del consumo de otros.**

En el presente supuesto, resulta acreditado el elemento objetivo. No hay duda del cultivo de sustancia estupefaciente en un terreno propiedad del acusado y dicho extremo no es controvertido por las partes y se desprende del contenido del atestado policial, el cual fue ratificado en el acto del plenario por los agentes intervinientes.

Y en este sentido declara el agente de los Mossos d'Esquadra con placa de identificación núm. [REDACTED], que acudió al domicilio del acusado a requerimiento de este por cuanto se había perdida una nieta del inculpado y cuando estaban en el terreno de este, se apercibió, tan solo superficialmente, de que en el mismo había diversas plantas de marihuana, por cuanto el objetivo principal era encontrar a la niña. Los siguientes agentes que declaran ya pueden dar más detalles de la plantas de marihuana que había plantadas o bien cortadas y encima de los palets. En realidad no se debate sobre este tema.

La sustancia incautada al acusado fue posteriormente analizada por la División de Policía Científica, constando unido a la causa dictamen de la Unidad del Laboratorio Químico del que se desprende que la misma se trataba de marihuana.

El acusado declara en el acto del plenario que en el interior de la explotación de su propiedad había plantadas unas 89 plantas de marihuana, siendo que el cultivo de las mismas se hacía con fines terapéuticos. Según relata no fue él, el que las plantó sino los diversos socios de la Asociación "Dulce Revolución de las Plantas Medicinales" y según manifiesta no cobraba nada a dichos socios, que retiraban unas dos plantas cada uno para un consumo terapéutico y con fin de paliar sus enfermedades y nunca, según dice, había traficado con dicha sustancia.

Se versión viene corroborada por los distintos testigos que declaran en el acto del plenario y que avalan las tesis del acusado.

Así declara Doña [REDACTED] y presidenta en aquel entonces de la "Asociación Dulce Revolución de las Plantas Medicinales" que el fin de ésta era promover el uso de plantas medicinales con fines terapéuticos, se trataba de utilizar medios naturales para mejorar la salud y una de estas era la de la planta marihuana que tenía un uso medicinal. Según





declara se trataba de una sociedad de unos 40 socios y cada uno recogía sus propias plantas que podían ser una o dos. Exhibido que le es el folio 61 de las actuaciones manifiesta que en el mismo figuran los socios de la Asociación y solo estos podían cultivar y retirar sus respectivas plantas y no permitían que pudiera intervenir o adquirir las plantas otras personas distintas de los socios. Según relata la marihuana que retiraban la añadían a los aceites o infusiones, declarando que ella misma la utilizó cuando padeció migrañas y un herpes zoster, paliándole el dolor. Según termina su declaración, el señor Pamies se limitó a ceder el terreno pero no tenía ninguna planta de su propiedad.

Los demás testigos no vienen sino a sostener la misma versión de los hechos, manifestando todos que fue el acusado el que les cedió un terreno para cultivar plantas medicinales entre ellas marihuana, y cada socio disponía de una o dos plantas para uso terapéutico propio.

De la documental que obra en las actuaciones se acredita también que se trataba de una Asociación de unos 40 socios viniendo relacionados los mismos en el folio 61 de las Actuaciones, constando en el folio 65 el acuerdo del acusado con los miembros de la Asociación en el sentido de ceder unos terrenos suyos destinados a cultivar plantas medicinales para uso de los socios de tal sociedad, constando en los folios siguientes los Estatutos de la sociedad.

Dicho todo lo cual solo cabe discernir si dicha conducta integra un delito de favorecer o facilitar el consumo ilegal de drogas tóxicas mediante actos de cultivo, como plantea el Ministerio Fiscal o bien es penalmente atípica, con independencia de que pueda ser objeto de un expediente administrativo.

La presente Juzgadora comparte los fundamentos expuestos en las sentencias de la AP de Vizcaya, de fecha 8 de junio de 2005 y 27 de marzo de 2015 cuya aplicación peticiona la letrada de la defensa y entiende acreditado que los socios realizaban un cultivo compartido de marihuana con fines terapéuticos y para uso propio, sin que se haya acreditado en modo alguno que los socios u otro hubieran traficado con dicha sustancia. Dicho cultivo se hallaba en un terreno que el acusado había cedido con tal fin y las plantas se retiraban por los propios socios en la medida que las necesitaban según las dolencias que padecían. Cada socio contaba con una o dos plantas. Se tratara de un cultivo compartido de la sustancia estupefaciente en base a las previsiones de consumo de los socios partícipes y siempre con fines curativos o paliativos de sus dolencias.

Según se expone en la sentencia 42/14 de 16 de junio de la AP de Vizcaya, dictada en la causa 10/14, en la que se absolvió a los acusados, "no cabía inferir que el cultivo de la marihuana promovido por la asociación y la sustancia ocupada en su domicilio de la misma tuviera





como destino o finalidad promover, favorecer o facilitar el consumo fuera de quienes tenían la condición de socios consumidores, actuando el colectivo y dentro de él los acusados, algunos de ellos en una función destacada en función de sus cargos, dentro de esa estructura organizada, para procurarse la cantidad precisa para sus necesidades o simplemente su voluntad de consumo".

La moderna corriente jurisprudencial sobre la atipicidad del consumo compartido y autoconsumo resalta que lo fundamental para apreciar la atipicidad es que no se objetive peligro para el bien jurídico, que no se objetive una vocación de tráfico, una finalidad de tráfico ni de favorecimiento, facilitación o promoción externa, lo cual debe valorarse desde el concreto análisis de cada caso protegido. En este sentido la STS 775/2004, de 14 de junio, declara "Se trata de verificar si en el presente caso se está en un supuesto de los comprendidos en la doctrina de la Sala expuesta, debiendo añadirse que en todo caso, los indicadores citados deben de valorarse desde el concreto análisis de cada caso, ya que no debe olvidarse que todo enjuiciamiento es un concepto esencialmente individualizado y que lo relevante es si del análisis del supuesto se objetivo o no una vocación de tráfico y por tanto un riesgo para la salud de terceros. Se expresó, asimismo, en Sentencias de esta Sala, que no se puede exigir, para la atipicidad, que el consumo sea exclusivamente en domicilios particulares ya que lo relevante en este aspecto es evitar la ostentación del consumo. En relación a la inmediatez se dice que ésta no desaparece porque no se consumiera toda la droga comprada; lo relevante es determinar si por la cantidad de la restante puede establecerse un razonado juicio de inferencia de estar destinada al tráfico y finalmente sobre la condición de consumidores, es la figura del consumidor esporádico de fin de semana la más típica y usual de los casos de consumo compartido".

La STS 76/2011, de 23 de febrero, declara: "Cada uno de los requisitos que se establecen para la declaración de concurrencia no pueden ser examinados es su estricto contenido formal, a manera de test de concurrencia pues lo relevante es que ese consumo sea realizado sin ostentación, sin promoción del consumo, y entre consumidores que lo encarguen, para determinar si por la cantidad puede establecerse un razonado juicio de inferencia de estar destinada al tráfico o de consumición entre los partícipes en la adquisición, y no medie contraprestación remuneratoria alguna por parte de los drogodependientes ", aclarando que "la exigencia de que el grupo de consumidores hayan de ser adictos, entendiendo esta palabra como drogodependientes no es exacta en la jurisprudencia de esta Sala y debe ser matizado, interpretándose adicto como consumidor de fin de semana, un patrón de uso que no exige la condición de drogadicto", singularmente "en los casos de drogas sintéticas (MDMA, MDA) en los que el patrón de consumo más habitual responde al consumidor de fin de semana, en el





marco de fiestas o celebraciones entre amigos". Y según la mencionada STS1254/2009, "la exclusión de la tipicidad en esos casos denominados de autoconsumo compartido tiene como fundamento que ninguno de los intervinientes promueve en otros el consumo ni él mismo es iniciado o incitado al consumo por razón de la actuación de los otros".

El tránsito de acto impune a la conducta típicamente antijurídica se produce a través de la potencial vocación al tráfico de las drogas o estupefacientes, en ese ánimo tendencial reside la sustancia delictiva del tipo y, por tanto, es impune el cultivo y la posesión de las sustancias estupefacientes que no están destinadas al tráfico sino al consumo propio y ciertas hipótesis de consumo compartido en las que no existe propósito ni riesgo de difusión y siendo así que en el artículo 368 CP (EDL 1995/16398) se tipifica como delito los actos de cultivo como actos de promoción, favorecimiento o facilitación del consumo ilegal de drogas y esa finalidad de promoción, favorecimiento o facilitación del consumo ilegal de drogas ha de ser abarcada por el dolo de los sujetos, es claro que si el cultivo no está destinado a promover, favorecer o facilitar consumo ilegal de drogas si los sujetos no actuaron con la intención de promover, favorecer o facilitar consumo ilegal de drogas, se trata de un acto impune.

En el presente caso el cultivo compartido de marihuana por personas perfectamente identificadas y consumidoras de tal sustancia lo era para el autoconsumo de las mismas con fines terapéuticos y queda acreditado que la cantidad de sustancia estupefaciente ocupada era compatible para el consumo propio de los socios y solo estos participantes en el cultivo que retiraban la marihuana que les correspondía para su consumo propio y con fines terapéuticos, sin que se haya acreditado que haya existido ostentación o promoción del consumo a terceros, por lo que cabe concluir que no cabe apreciar vocación de tráfico ni intención de favorecimiento, facilitación o promoción externa de la sustancia estupefaciente.

E insistiendo en este tema cabe decir que ninguna prueba permitan inferir que el cultivo de la marihuana promovido por la asociación y la sustancia ocupada tuviera como destino o finalidad promover, favorecer o facilitar el consumo fuera de quienes tenían la condición de socios consumidores para procurarse la cantidad precisa para sus necesidades terapéuticas.

En consecuencia y por todo lo expuesto, no habiéndose acreditado en el presente caso una vocación de tráfico ni una intención en los acusado de promover, favorecer o facilitar consumo ilegal de drogas ni de difundir droga a terceras personas, los hechos declarados probados no son constitutivos de un delito contra la salud pública del que debe ser absuelto el acusado.





Se considera, pues, que la sustancia intervenida era la propia para el autoconsumo de los socios y para fines terapéuticos, penalmente atípica. Otra cosa no se ha acreditado.

Es por todo ello que procede el dictado de una resolución absolutoria, con declaración de oficio de las costas procesales.

Vistos los preceptos legales citados, concordantes y demás de general y pertinente aplicación.

FALLO

Que debo absolver y absuelvo a [REDACTED] del delito contra la salud pública de sustancias que no causan grave daño a la salud pública que le imputaba el Ministerio Fiscal.

Notifíquese la presente resolución a las partes, con la prevención de no ser firme, por caber contra la misma recurso de apelación en el plazo de 10 días a interponer ante este Juzgado, para conocimiento y resolución por la Il.ª Audiencia Provincial de Lleida.

Así por esta mi sentencia, de la que se unirá testimonio a los autos, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- En fecha 29 de mayo de 2017 la Magistrada Juez ha leído y publicado en audiencia pública la anterior Sentencia. Doy fe.

LA LETRADA DE LA ADMINISTRACION DE JUSTITICIA

