

UNIVERSIDADE FEDERAL DE UBERLÂNDIA
FACULDADE DE DIREITO JACY DE ASSIS
MESTRADO ACADÊMICO EM DIREITO

JOSÉ RENATO VENÂNCIO RESENDE

**A AMPLIAÇÃO REGULAMENTATÓRIA DO USO MEDICINAL DA MACONHA
COMO FORMA DE EFETIVAÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE**

UBERLÂNDIA

2019

JOSÉ RENATO VENÂNCIO RESENDE

**A AMPLIAÇÃO REGULAMENTATÓRIA DO USO MEDICINAL DA MACONHA
COMO FORMA DE EFETIVAÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE**

Dissertação de mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Uberlândia como requisito para a obtenção do título de Mestre em Direito.

Área de concentração: Direitos e Garantias Fundamentais

Orientador: Prof. Dr. Helvécio Damis de Oliveira Cunha

UBERLÂNDIA

2019

Ficha Catalográfica Online do Sistema de Bibliotecas da UFU
com dados informados pelo(a) próprio(a) autor(a).

R433 Resende, José Renato Venâncio, 1992-
2019 A ampliação regulamentatória do uso medicinal da maconha no
direito brasileiro [recurso eletrônico] / José Renato Venâncio
Resende. - 2019.

Orientador: Helvécio Damis de Oliveira Cunha.
Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal de Uberlândia,
Pós-graduação em Direito.
Modo de acesso: Internet.
Disponível em: <http://doi.org/10.14393/ufu.di.2019.2479>
Inclui bibliografia.

1. Direito. I. Damis de Oliveira Cunha, Helvécio, 1975-, (Orient.).
II. Universidade Federal de Uberlândia. Pós-graduação em Direito.
III. Título.

CDU: 34

Bibliotecários responsáveis pela estrutura de acordo com o AACR2:
Gizele Cristine Nunes do Couto - CRB6/2091
Nelson Marcos Ferreira - CRB6/3074



UNIVERSIDADE FEDERAL DE UBERLÂNDIA

Secretaria da Coordenação do Programa de Pós-Graduação em Direito
 Av. João Naves de Ávila, 2121, Bloco 3D, Sala 302 - Bairro Santa Mônica, Uberlândia-MG, CEP 38400-902
 Telefone: 3239-4051 - mestradodireito@fadir.ufu.br - www.cmdip.fadir.ufu.br



ATA DE DEFESA - PÓS-GRADUAÇÃO

Programa de Pós-Graduação em:	Direito				
Defesa de:	Dissertação de Mestrado Acadêmico, número 128, PPGDI				
Data:	Nove de dezembro de dois mil e dezenove	Hora de início:	15:00	Hora de encerramento:	16:25
Matrícula do Discente:	11812DIR012				
Nome do Discente:	José Renato Venâncio Resende				
Título do Trabalho:	A AMPLIAÇÃO REGULAMENTATÓRIA DO USO MEDICINAL DA MACONHA NO DIREITO BRASILEIRO				
Área de concentração:	Direitos e Garantias Fundamentais				
Linha de pesquisa:	Tutela Jurídica e Políticas Públicas				
Projeto de Pesquisa de vinculação:	Efetividade e Devolução de Conceitos Sociais				

Reuniu-se no Sala 309, Bloco 3D, Campus Santa Mônica, da Universidade Federal de Uberlândia, a Banca Examinadora, designada pelo Colegiado do Programa de Pós-graduação em Direito, assim composta: Professores Doutores: Thaísa Haber Faleiros - Uniube/Uberaba; Edihermes Marques Coelho - UFU; Helvécio Damis de Oliveira Cunha - UFU - orientador(a) do(a) candidato(a).

Iniciando os trabalhos o(a) presidente da mesa, Dr(a). Helvécio Damis de Oliveira Cunha, apresentou a Comissão Examinadora e o candidato(a), agradeceu a presença do público, e concedeu ao Discente a palavra para a exposição do seu trabalho. A duração da apresentação do Discente e o tempo de arguição e resposta foram conforme as normas do Programa.

A seguir o senhor(a) presidente concedeu a palavra, pela ordem sucessivamente, aos(às) examinadores(as), que passaram a arguir o(a) candidato(a). Ultimada a arguição, que se desenvolveu dentro dos termos regimentais, a Banca, em sessão secreta, atribuiu o resultado final, considerando o(a) candidato(a):

Aprovado(a), com distinção e louvor, sugerida a publicação do trabalho.

Esta defesa faz parte dos requisitos necessários à obtenção do título de Mestre.

O competente diploma será expedido após cumprimento dos demais requisitos, conforme as normas do Programa, a legislação pertinente e a regulamentação interna da UFU.

Nada mais havendo a tratar foram encerrados os trabalhos. Foi lavrada a presente ata que após lida e achada conforme foi assinada pela Banca Examinadora.



Documento assinado eletronicamente por **Edihermes Marques Coelho, Membro de Comissão**, em 09/12/2019, às 16:31, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **Helvecio Damis de Oliveira Cunha, Presidente**, em 09/12/2019, às 16:32, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **Tháisa Haber Faleiros, Usuário Externo**, em 09/12/2019, às 16:42, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site https://www.sei.ufu.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **1749917** e o código CRC **5F8A79A8**.

DEDICATÓRIA

Aos meus pais, que primeiro me ensinaram a conhecer e a questionar a realidade.

Aos meus avós, Lu e Anaby, Catarina e Guilherme, pelo carinho, paciência e proteção.

À minha madrinha Cátia, que me inspirou a me preocupar com um mundo onde todos tenham vida digna e acesso à saúde.

Às minhas irmãs, Laura e Maria Letícia, pela amizade e companheirismo desses muitos anos.

À Monique, pela presença afetuosa nos bons e nos maus momentos.

Ao Henrique e ao Arthur, alegrias da minha vida.

Às minhas queridas Raísa, Aline, Gabrielle, Natália, Valéria Emília, Débora e Ana, por simplesmente estarem comigo.

Aos meus amigos Yuri, Afonso, Felipe, Paulo Fernando, Venancio e Djavan, pela parceria tão importante.

Aos meus colegas no Curso de Mestrado.

A todos os pacientes e enfermos que usam canabinoides e que deles necessitam para (sobre)viver.

Aos maconheiros do mundo, aos inconformados, àqueles que desafiam as leis injustas e que lutam por um mundo mais livre, igual e democrático.

AGRADECIMENTOS

Ao meu orientador e amigo, Prof. Dr. Helvécio Damis de Oliveira Cunha, por toda a atenção e paciência que me foram dispensadas ao longo da minha pesquisa e, sobretudo, por acreditar na escolha do meu tema.

Aos Professores Drs. Alexandre Walmott Borges e Edihermes Marques Coelho, pelas muito pertinentes contribuições no Exame de Qualificação e em vários outros momentos durante o Curso de Mestrado.

Às minhas professoras e aos meus professores do Curso de Mestrado, que se empenharam na minha evolução enquanto jurista e pesquisador.

Aos secretário do Curso de Mestrado, Rafael Momenté Castro, pela dedicação e atenção em me acompanhar durante essa jornada de dois anos.

À Faculdade de Direito Jacy de Assis e a todos os seus professores e técnicos, com os quais convivi durante sete anos e que foram tão importantes na minha formação acadêmica, profissional e pessoal.

À Universidade Federal de Uberlândia, minha segunda casa, por toda a estrutura e o apoio oferecidos.

À Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (Capes), que financiou minha pesquisa.

À Associação Brasileira de Apoio Canabís Esperança (Abrace), por responder pacientemente minhas centenas de dúvidas e questionamentos.

À educação e à pesquisa brasileiras, que sejam cada vez mais livres, transparentes, democráticas, fortalecidas e respeitadas.

*A experiência revela que o mundo
Não pode ser plasmado à força.
O mundo é uma entidade espiritual,
Que se plasma por suas próprias leis.
Decretar ordem por violência
É criar desordem.
Querer consolidar o mundo à força
É destruí-lo. (Lao-Tsé)*

- Não adianta tentar, respondeu Alice, não se pode acreditar em coisas impossíveis.

- Com certeza você não tem muita prática, disse a Rainha. Quando eu era da sua idade, sempre praticava meia hora por dia. Ora, algumas vezes cheguei a acreditar em até seis coisas impossíveis antes do café da manhã. (Lewis Carrol)

RESUMO

A *Cannabis sativa L.*, vulgarmente conhecida como maconha, é uma planta constituída por cerca de 400 compostos diferentes, dos quais 70 são considerados psicoativos, os chamados canabinoides. Destes, pelo menos seis destacam-se por suas propriedades terapêuticas, exploradas há milênios por diferentes civilizações e estudadas e comprovadas pela Ciência ocidental pelo menos desde a década de 1960. No entanto, a maconha e seus compostos são classificados, pela legislação internacional – e, até pouco tempo, pelo ordenamento pátrio – como drogas ilícitas dotadas de características particularmente perigosas e daninhas, tendo, portanto, sua produção, distribuição e consumo proibidos. Porém, no Brasil, a partir de 2014, quando um grupo de pacientes e seus familiares passaram a reivindicar o direito ao tratamento com medicamentos à base de canabinoides, com destaque para o canabidiol (CBD), tem havido uma série de alterações nas normas da Anvisa, que, atualmente, autorizam a importação do CBD, em caráter excepcional. Ao mesmo tempo, a Lei 11.343/2006, ao proibir o cultivo e o uso de drogas, excepciona sua utilização para fins científicos e medicinais, embora tal disposição nunca tenha sido regulamentada. Assim, o objetivo do presente trabalho é investigar como tal omissão do Estado na regulamentação do uso medicinal da maconha, bem como a restrição na regulamentação da Anvisa – que autoriza aquisição somente via importação e em caráter excepcional – violam o direito fundamental à saúde. Para tanto, foi feita revisão bibliográfica e documental de textos jurídicos e historiográficos que tratam da criminalização das drogas, no geral, e da maconha, em específico, bem como pesquisa documental acerca do processo da estigmatização da cannabis, que, durante o século XX, passou de substância medicinal amplamente utilizada à condição de droga de alta periculosidade que deveria ter seu uso erradicado. Também foi elaborado levantamento da jurisprudência do TJMG e do TRF-1 quanto aos processos que julgam temas concernentes à utilização medicinal da maconha. Os resultados apontam que a criminalização da maconha sofreu fortes influências econômicas, moralistas, religiosas e, no caso do Brasil, com intenso viés racista, tendo sido pouco embasada em argumentos científicos. Já o levantamento nos tribunais demonstra a demanda crescente pelo uso medicinal dos canabinoides, apontados, em várias ações, como condição de sobrevivência de enfermos de todas as idades, sobretudo de crianças. Todas essas as apurações demonstram as dificuldades em custear a importação do medicamento na forma como ela é autorizada pela Anvisa. A conclusão, assim, é que a regulamentação do uso medicinal da maconha, da forma como se encontra na atualidade, exclui de seu pálio pacientes e familiares que não possuem condições financeiras de arcar com a importação do medicamento e que, portanto, viola o direito fundamental à saúde – de acesso universal e gratuito – devendo, por isso, ser ampliada, de modo a abranger os titulares do direito à saúde em sua totalidade.

Palavras-chave: Cannabis sativa. Maconha medicinal. Canabinoides. Direito à saúde. Direitos fundamentais.

RESÚMEN

La *Cannabis sativa L.*, conocida vulgarmente como marihuana, es una planta constituida por alrededor de 400 compuestos distintos, de los cuales 70 son considerados psicoactivos, los cannabinoides. De estos, al menos seis se destacan por sus propiedades terapéuticas, explotadas hace milenios por diferentes civilizaciones; estudiadas y comprobadas por la Ciencia occidental desde la década de 1960. Sin embargo, la marihuana y sus compuestos son clasificadas, por la legislación internacional – y, hasta recientemente, por el derecho brasileño – como drogas ilegales dotadas de características peligrosas, razón por la que su producción, distribución y consumo se encuentran prohibidos. Pero, en Brasil, en 2014, cuando un grupo de pacientes y sus familiares empezaron a reclamar el derecho al tratamiento con medicamentos hechos con cannabinoides, con énfasis para el cannabidiol (CBD), lo cual derivó en una serie de cambios en las normas de la Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria (Anvisa), que, actualmente, pasó a autorizar la importación del CBD, en carácter excepcional. Mientras esto, la Ley de Drogas, al prohibir el cultivo y el consumo de drogas, excepciona su utilización para fines científicos o medicinales, aunque tal disposición nunca haya sido reglamentada. Así, el objetivo del presente trabajo es investigar cómo tal omisión del Estado en la reglamentación del uso medicinal de la marihuana, así como la restricción hecha en la reglamentación de la Anvisa – la cual autoriza la adquisición solamente por medio de importación y en carácter excepcional – violan el derecho fundamental a la salud. Para ello, ha sido hecha una revisión bibliográfica y documental de textos jurídicos e historiográficos que versan de la criminalización de las drogas en general y de la marihuana, en específico, así como una pesquisa documental sobre el proceso de estigmatización de la cannabis, que, durante el siglo XX, ha pasado de sustancia medicinal ampliamente usada a la condición de droga peligrosa que debería tener su uso erradicado. También se realizó un análisis sobre la jurisprudencia del Tribunal de Justicia del Estado de Minas Gerais y del Tribunal Regional Federal de la Primera Región sobre las acciones que juzgaron temas relativos a la utilización medicinal de la marihuana. Los resultados han indicado que la criminalización de la cannabis sufrió fuertes influencias económicas, moralistas, religiosas y, en el caso de Brasil, racistas, que han sido poco fundamentadas en argumentos científicos. Ya el análisis de los tribunales ha mostrado la demanda creciente por el uso medicinal de los cannabinoides, apuntados, en numerosas acciones, como condición de sobrevivencia de enfermos de todas las edades, sobretodo de niños. Todas estas investigaciones muestran las dificultades en costear la importación del medicamento en la forma como ella es autorizada por la Anvisa. La conclusión, así, es que la reglamentación del uso medicinal de la marihuana, como es hecha actualmente, excluye de su protección pacientes y familiares que no poseen las suficientes condiciones financieras para la importación de los cannabinoides y que, por ende, vulnera el derecho fundamental a la salud – de acceso universal y gratuito – y debe, por ello, ser ampliada, con fines de abarcar los titulares del derecho a la salud en su totalidad.

Palabras-clave: *Cannabis sativa*. Marihuana medicinal. Canabinoides. Derecho a la salud. Derechos fundamentales. Derecho constitucional.

RÉSUMÉ

Le *Cannabis sativa L* est une plante constituée par plus ou moins 400 composés différents, lesquels 70 sont considérés psychoactifs, les cannabinoïdes. Parmi ces substances, six ont propriétés médicinales connues et explorées il y a milliers d'années et confirmées par la Science occidentale depuis la décennie des années soixante. Cependant, le cannabis avec ses composés sont classifiées par le droit international – et, jusque récemment, par le droit brésilien – comme drogues illicites considérées dangereuses et, pour cette raison, sa production, distribution et consume sont prohibés. Mais, au Brésil, à partir de 2014, quand un groupe de patients et sa famille ont commencé à réclamer le droit au traitement avec médicaments à base de cannabinoïdes, surtout le canabidiol (CBD), il y a eu une série de transformations dans les normes de l'Agence de Veille Sanitaire (en portugais, « Anvisa »), laquelle, actuellement, autorise l'importation de CBD, mais juste de forme exceptionnelle. En même temps, la Loi de Drogues, quand interdit la culture et l'usage de drogues, fait une exception concernant à son utilisation avec objectifs scientifiques et médicinales, cependant cette disposition n'a jamais été réglementée. Ainsi, l'objectif de ce travail est de rechercher comment l'omission de l'État en question qui concerne à la réglementation de l'utilisation médicinale du cannabis, comme la restriction dans la réglementation de l'Anvisa – laquelle autorise l'acquisition seulement par importation et de forme exceptionnelle – violent le droit fondamental à la santé. Pour cela, ce a été élaboré une révision bibliographique et documentaire des articles juridiques et historiographique qui traitent de la criminalisation des drogues en général et du cannabis en particulier, ainsi que ce a été élaborée une recherche documentaire sur le procès de stigmatisation du cannabis, lequel, pendant le siècle XX, avant considéré une substance médicinale très utilisée, c'est devenu une drogue dangereuse qu'il faut éradiquer. De plus, c'est a été fait une recherche sur la jurisprudence du Tribunal de l'État de Minas Gerais et du Tribunal Régional Fédéral de la Première Région concernant aux procès qui jugent les affaires d'utilisation médicinale du cannabis. Les résultats montrent que la criminalisation du cannabis est fruit des influences économiques, moralistes, religieuses et même raciste, dans le cas du Brésil, en plus de peu fondée sur des arguments scientifiques. À propos de la recherche dans les tribunaux, elle montre la croissante demande par l'utilisation médicinale des cannabinoïdes, indiqués comme condition de survie des malades avec tous les âges, surtout les enfants. Toutes ces recherches démontrent les difficultés pour financier l'importation du médicament comme elle est autorisée par l'Anvisa. Ainsi, la conclusion est que la réglementation de l'usage médicinale du cannabis, comme elle est faite actuellement, exclut les patients et sa famille qui n'ont pas conditions de couvrir les coûts avec l'importation du médicament et, pour cette raison, l'État viole le droit fondamental à la santé – d'accès universel et gratuit – et, par conséquent, cette réglementation doit être élargie, pour englober les titulaires du droit à la santé dans leur intégralité.

Mots-clés: *Cannabis sativa*. Cannabis médicinale. Cannabinoïdes. Droit à la santé. Droits fondamentaux. Droit constitutionnel.

LISTA DE TABELAS E GRÁFICOS

Tabela 1 – Estatísticas sobre indivíduos que utilizaram determinada substância alguma vez na vida	81
Tabela 2 – canabinoides e suas variantes	86
Tabela 3 – os canabinoides e suas propriedades médica	87
Tabela 4 – óleos de CBD e seus respectivos preços de acordo com a massa de CBD por frasco	92
Tabela 5 – número de cadastros na Anvisa por doença tratada	94
Tabela 6 – relação entre a concentração dos produtos da Abrace, o volume, o preço de venda e a proporção de canabinoides	142
Tabela 7 – relação de decisões por ano	159
Tabela 8 – resultados das ações em cada câmara cível	161
Tabela 9 – decisões do TRF-1	162
Gráfico 1 – média de pacientes da Abrace por ano	140
Gráfico 2 – principais patologias dos associados à Abrace	141

LISTA DE SIGLAS

Abrace: Associação Brasileira de Apoio Cannabis Esperança

ACP: Ação Civil Pública

ADI: Ação Direta de Inconstitucionalidade

Anvisa: Agência Nacional de Vigilância Sanitária

CBD: canabidiol

CBN: canabinol

CFM: Conselho Federal de Medicina

CNFE: Conselho Nacional de Fiscalização de Entorpecentes

Cremsp: Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo

JIFE: Junta Internacional de Fiscalização de Entorpecentes

MPF: Ministério Público Federal

OMS: Organização Mundial de Saúde

PFDC: Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão

PP: Procedimentos Preparatórios

Rename: Relação Nacional de Medicamentos Essenciais

STF: Supremo Tribunal Federal

STJ: Superior Tribunal de Justiça

SUS: Sistema Único de Saúde

THC: tetrahydrocannabinol

TJMG: Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais

TRF-1: Tribunal Regional Federal da Primeira Região

UNDOC: United Nations Office on Drugs and Crime

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	14
1 DROGAS: CRIMINALIZAÇÃO DO USO E DO COMÉRCIO EM ÂMBITO INTERNACIONAL E NACIONAL	20
1.1 Conceito de drogas e proibicionismo: a invenção de um crime.....	21
1.2 A criação da ONU e a política mundial de drogas no contexto da Guerra Fria	34
1.2.1 A Convenção Única sobre Entorpecentes de 1961	37
1.2.2 A Convenção sobre Substâncias Psicotrópicas de 1971	41
1.2.3 A Convenção contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e de Substâncias Psicotrópicas de 1988.....	44
1.3 A experiência brasileira na criminalização de drogas.....	48
1.3.1 As políticas de drogas no contexto da Ditadura Civil-Militar	53
1.3.2 A redemocratização e a realidade atual das drogas no Brasil	59
1.3.3 A exceção do uso médico e científico e sua aplicabilidade	67
2 A CANNABIS E SUA APLICABILIDADE EM ÂMBITO MUNDIAL E NACIONAL	70
2.1 Breves considerações sobre o histórico da cannabis: “usos e costumes”	71
2.2 O processo de estigmatização da maconha no Brasil	75
2.2.1 Alguns dados sobre a utilização e a percepção da utilização de drogas pela população brasileira.....	80
2.3 Maconha medicinal: como a cannabis e seus compostos podem colaborar na proteção, na promoção e na recuperação da saúde humana	85
2.3.1 Fitocanabinoides e canabinoides sintéticos: os medicamentos produzidos com base na maconha.....	89
2.3.2 Maconha medicinal ou canabinoides isolados? O reflexo do impasse na regulamentação da Anvisa	96
3 A CONSTRUÇÃO DA REGULAMENTAÇÃO DO USO MEDICINAL DOS CANABINOIDES NO BRASIL	103
3.1. O direito à saúde como base legal para o uso terapêutico da cannabis	104
3.1.1 A saúde como direito fundamental social: dimensões negativa e positiva	109
3.1.2 A garantia à saúde e os medicamentos essenciais: uma leitura a partir da teoria garantista de Luigi Ferrajoli	114
3.1.3 Vigência, validade, eficácia e efetividade da ampliação regulamentatória a partir da ótica garantista.....	118
3.2 A sociedade contra o Estado: tensões na regulamentação dos canabinoides	126
3.3 O vanguardismo paraibano na militância pela maconha medicinal: a Liga Canábica e a Abrace	132

3.4 Perspectivas quanto à regulamentação dos canabinoides pelos órgãos estatais brasileiros	145
4 A APRECIÇÃO DOS PEDIDOS DE CANABINOIDES NA JURISPRUDÊNCIA DO TJMG E DO TRF-1 NO PERÍODO DE 2015 A 2019.....	149
4.1 Metodologia utilizada e limitações da pesquisa	151
4.1.1 Organização e divisão interna dos tribunais.....	152
4.1.2 Campo amostral.....	154
4.2 Análise das decisões judiciais.....	157
4.2.1 As decisões na justiça estadual.....	158
4.2.2 As decisões na justiça federal.....	163
4.2.3 Argumentos desfavoráveis ao canabidiol.....	164
4.2.4 Argumentos favoráveis ao canabidiol.....	172
4.3 Tendências jurisprudenciais atuais em âmbito nacional	175
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	183
REFERÊNCIAS	189
ANEXO – DECISÕES ANALISADAS	202

INTRODUÇÃO

A maconha é uma planta do gênero *Cannabis* que cresce selvagememente em regiões de clima tropical e que é conhecida e utilizada há milhares de anos pelo ser humano, com propósitos religiosos-ritualísticos, hedônicos, para a confecção de cordas e tecidos e, inclusive como medicamento, para o tratamento dos sintomas de diversas enfermidades. Após uma tradição de mais de um século de pesquisas científicas que remontam a 1896, atualmente se sabe que esse vegetal é constituído por cerca de 400 substâncias, das quais 70 são consideradas psicoativas e foram chamadas de “canabinoides”. Entre esses compostos, seis já têm suas propriedades terapêuticas amplamente reconhecidas e comprovadas, com destaque para o tetrahydrocannabinol (THC) – principal responsável pelos efeitos alucinógenos da maconha, mas, ao mesmo tempo, um poderoso analgésico e neuroprotetor – e o canabidiol (CBD), molécula que tem ganhado notoriedade nos últimos anos devido à sua capacidade de reduzir ou eliminar convulsões em crianças e adultos epiléticos.

Todavia, desde 1909, quando se iniciou o processo internacional de criminalização das drogas, o qual culminou em numerosas convenções e normas que visam a erradicar sua produção, comércio e consumo em âmbito mundial, a maconha e seus compostos têm sido objeto de proibições e de acusações que a vinculam à violência e o aumento da criminalidade. Para ilustrar, a Convenção Única de Entorpecentes, de 1961, inclui a cannabis em duas listas: a primeira, que a sujeita a medidas de fiscalização que impeçam sua distribuição, e à quarta, voltada a substâncias com “propriedades particularmente perigosas.” A Convenção sobre Substâncias Psicotrópicas, de 1971, por sua vez, menciona especificamente todos os “tetraidrocannabinóis”, também objeto de proibição.

Já no âmbito interno brasileiro, a Lei 11.343/2006, atualmente vigente, tipifica o “plantio, a cultura, a colheita e a exploração de vegetais e substratos dos quais possam ser extraídas ou produzidas drogas”, proíbe seu consumo pessoal, independentemente dos fins, além de vedar seu preparo, produção e qualquer forma de distribuição, cominando, para tais atos, diferentes penas. Tal lei remete, ainda, à normativa da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), para indicar o que se consideram drogas, ação feita por meio da Portaria SVS/MS 344/1998, a qual, até recentemente, incluía a maconha e todos os seus compostos, inclusive o canabidiol e o THC.

Ocorre que todas essas normas, tanto as nacionais quanto as internacionais, apresentam exceções quanto à produção ou ao consumo com fins terapêuticos, hipótese que, até hoje, nunca

foi regulamentada, razão pela qual não era admitido pelo Direito brasileiro nem, por óbvio, pela Anvisa, que um enfermo fizesse uso da maconha para tratar da própria saúde, sem que corresse o risco de sofrer severas sanções penais pelos crimes tipificados pela Lei de Drogas. Todavia, em 2013, um grupo de mães começou a importar (ilicitamente) óleo de canabidiol dos Estados Unidos para subministrá-lo aos seus filhos que, em sua maioria, sofriam com algum tipo de epilepsia refratária, isto é, resistente ao tratamento convencional. No célebre caso da menina Anny Bortoli Fischer, por exemplo, que, aos cinco anos de idade chegava a sofrer 60 crises convulsivas diárias, o CBD mostrou-se tão eficaz que, em poucos meses, tais crises foram reduzidas a uma ou duas por dia.

Alguns desses casos foram parar na imprensa, tornaram-se reportagens ou documentários veiculados em grandes meios de comunicação e ganharam intensa notoriedade. Então, em 2014, a mãe de Anny conseguiu liminar proferida pela Justiça Federal, em Brasília, que a autorizava a importar o CBD e ministrá-lo à sua filha, em nome da proteção ao direito à saúde, protegido pela Constituição. Logo após, multiplicaram-se as ações judiciais com o mesmo intento e a formação de grupos e associações que se organizavam para reclamar o direito ao tratamento com canabinoides.

Foi assim que, após uma série de debates, em 2015, a Anvisa permitiu, em caráter excepcional, a importação do canabidiol em associação com outros canabinoides para tratamentos de saúde. Dois anos depois, em 2015, foi a vez de uma associação em João Pessoa, na Paraíba, conseguir na justiça o direito de plantar maconha, produzir óleo de CBD e distribuí-lo entre seus associados, por valores bem mais acessíveis do que aqueles enfrentados no processo de importação.

Todavia, ainda que se vislumbrem enormes avanços na autorização *excepcional* da Anvisa – que passou a permitir, pela primeira vez no Direito brasileiro, que a cannabis fosse consumida para fins medicinais – considera-se tal permissão bastante limitada, haja vista que o medicamento vendido por empresas dos Estados Unidos ou da Inglaterra (em dólares ou em libras esterlinas) alcança preços muito altos, quando convertidos em reais e que, se somados aos gastos com o processo de importação, para um tratamento com uma dose média de 600 mg de CBD, podem ultrapassar o total de 9 mil reais.

É nesse sentido que se levanta como problema de pesquisa se a autorização da Anvisa, tal como é feita atualmente, viola o direito fundamental à saúde (de titularidade universal), uma vez que, ao permitir o acesso ao canabidiol apenas por meio de importação, num processo que

se revela bastante caro, estaria excluindo milhares de pacientes que não têm condições financeiras de custear tal processo. Questiona-se, igualmente, se a própria omissão do Estado na regulamentação do uso medicinal das drogas, no geral, e da maconha, em específico, é ela uma violação a esse mesmo direito fundamental e, ademais, qual seria a melhor forma de proceder a essa regulamentação, de modo a abranger todos aqueles que necessitam de fazer uso medicinal da cannabis.

A hipótese preliminar era de que as portarias da Anvisa que permitem a importação do canabidiol são, elas próprias, excepcionais, além de insuficientes, haja vista que não *regulam* a exceção de uso medicinal feita pela Lei de Drogas, nem resolvem o problema da demanda da população brasileira por medicamentos à base de canabinoides, pois contemplam tão somente uma parcela mínima da população que dispõe de recursos financeiros bastantes para custearem um tratamento tão caro. O direito fundamental à saúde, definido pela Constituição como um direito de *todos* e um dever estatal, ficaria, portanto, prejudicado e reservado não a todos, como determina o preceito constitucional, mas apenas a alguns.

O caminho (*methodos*) que se escolheu percorrer para submeter essa hipótese a sucessivas fases de *falseamento* passou, *a priori*, por uma extensa revisão de livros, artigos, dissertações e teses que tratam do tema da criminalização das drogas, no Brasil e no mundo, adotando-se, para isso, uma perspectiva crítica, a qual entende que esse processo visava a satisfazer mais interesses econômicos, morais e religiosos do que a proteger a saúde pública. Também foram consultados interessantes documentos disponibilizados pela Organização das Nações Unidas, como o *Bulletin on Narcotics*, que, durante décadas, publicou relatórios sobre o “problema” das drogas em diversos países, inclusive no Brasil, e como tal questão deveria ser tratada.

A seguir, procedeu-se a uma pesquisa específica sobre a cannabis, inclusive levando em conta aspectos bioquímicos de sua constituição e seus efeitos no corpo humano, além de tópicos sociais, históricos e políticos referentes à sua criminalização. Aqui, tentou-se compreender, sobretudo, como a maconha passou de substância amplamente utilizada como medicamento, desde a Antiguidade, por diversas civilizações, a um produto classificado como droga particularmente nociva a ter sua produção e consumo erradicados pelas nações. Analisou-se, também, no caso do Brasil, como o determinismo científico e o racismo, ainda em voga no início do século XX, influenciaram para a tipificação da cannabis, bem como para sua associação à criminalidade e a comportamentos violentos.

Além disso, foi feito um estudo sobre o direito à saúde no sistema jurídico-constitucional brasileiro, qual seu significado e qual seu alcance. Para tanto, aportou-se na teoria dos direitos sociais de Jorge Reis Novais, autor que desconstrói a diferenciação entre os chamados direitos de liberdade e os direitos sociais, além de analisar, quanto a estes últimos, os deveres do Estado, de respeito, promoção e proteção, deveres esses que foram relacionados à questão da maconha medicinal. De igual modo, buscou-se apoio nas teorias de Luigi Ferrajoli dos direitos e dos bens fundamentais, além de valer-se de seu entendimento quanto à vigência e à validade das normas jurídicas, o que permitiu, posteriormente, questionar se as normas sanitárias que vedam o acesso à cannabis medicinal são válidas ou não.

Outra parte importante deste trabalho foi a pesquisa sobre o trajeto percorrido por pacientes e não pacientes na luta pela regulamentação do uso terapêutico da maconha. Para isso, foram consultados alguns trabalhos de diferentes áreas de pesquisadores que tiveram contato direto com as famílias pioneiras na importação do canabidiol e que escreveram suas teses ou dissertações sobre esses casos. Igualmente relevante foi a comunicação frequente com a Associação Brasileira de Apoio Cannabis Esperança (Abrace), a primeira e, até hoje, única no Brasil a obter autorização judicial para cultivar maconha, produzir o óleo de CBD e distribuí-lo a seus associados. Por fim, a partir da Lei de Acesso à Informação, também foram feitas diversas pesquisas junto à Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), ao Sistema Único de Saúde (SUS) e à Secretaria de Saúde do Estado de Minas Gerais, as quais permitiram conhecer melhor, inclusive quantitativamente, a realidade do uso terapêutico da cannabis no Brasil.

Por sua vez, a fase final foi elaborada a partir de um levantamento da jurisprudência do Tribunal do Estado de Minas Gerais (TJMG) e do Tribunal Regional Federal da Primeira Região (TRF-1), que pesquisou julgados que continham as palavras-chave “canabidiol”, “tetrahydrocannabinol”, “maconha medicinal”, “canabinoide” e “canabinoides”. Foram detectados mais 373 acórdãos no sistema do TJMG e três no do TRF-1, que, após sucessivas filtrações, resultaram em 50 julgados da corte mineira e 3 do tribunal federal, os quais foram analisados segundo critérios quantitativos e qualitativos, especialmente no que tange aos argumentos utilizados pelas partes e pelos julgadores a favor ou contra o uso terapêutico da maconha ou o fornecimento deste pelo Estado. Ressalta-se, contudo, que a investigação no TRF-1 levou em consideração apenas casos relativos ao Estado de Minas Gerais, tendo, portanto, descartado o restante.

Nessa fase, detectaram-se 44 acórdãos que decidiram sobre pedidos individuais de fornecimento de óleo de canabidiol, sendo eles, em sua maioria, favoráveis. No entanto, também foram encontrados, de forma inesperada, outros nove acórdãos da área criminal, que julgaram recursos de pessoas condenadas por tráfico de maconha, as quais, em sua defesa, alegavam que o contato com essa droga ocorria exclusivamente para fins medicinais. Todos esses recursos foram negados, pois os desembargadores ou simplesmente não enfrentaram tal alegação ou a consideraram não comprovada.

Optou-se por fazer esse levantamento tanto no TJMG quanto no TRF-1 para se conhecer todas as demandas por canabinoides que partiram dos cidadãos de Minas Gerais, primeiramente porque é em Minas que se encontra a Universidade Federal de Uberlândia e é aqui que se desenvolve a presente pesquisa, mas também porque se trata do segundo estado mais populoso do Brasil e, portanto, considerou-se que isso possibilitaria uma boa amostragem da situação em âmbito nacional – já que a pesquisa em todas as cortes de todos os estados brasileiros mostrou-se inviável. Tal levantamento, entre outros aspectos, demonstrou a crescente demanda pelo acesso ao canabidiol, feita, contudo, apenas por meio de ações individuais.

Quanto aos termos utilizados, tem-se o uso frequente de “maconha”, “cannabis” ou “*Cannabis sativa*” como sinônimos, enquanto seus compostos são chamados de canabinoides (gênero), que podem abranger, entre outros, o CBD e o THC (espécie). Também se usou a palavra “droga” para se referir a todas as substâncias assim classificadas pelas três convenções internacionais pela Lei 11.343/2006, tendo se evitado a utilização de outros termos como “entorpecentes”, “tóxicos” ou “narcóticos”, por entendê-los carregados de uma conotação preconceituosa e, por vezes, cientificamente imprecisa. Igualmente, aparecem como sinônimas as expressões “uso/utilização medicinal” e “uso/utilização terapêutica”, ainda que alguns outros trabalhos não as considerem idênticas.

Também é importante ressaltar que este não é um trabalho da área médica, embora se valha de estudos de diversas áreas do conhecimento – da Química, da Biologia, da Psicologia, da Antropologia, do Jornalismo, da História e da própria Medicina) – os quais analisaram o uso medicinal dos canabinoides e seus efeitos do corpo humano – ou apresentaram resultados de outros estudos feitos nesse sentido. Tampouco se trata de uma obra de direito penal ou da criminologia, apesar de que, devido ao fato de a maconha ser classificada como droga e sua produção e seu consumo serem tipificados e punidos pelo direito brasileiro, fez-se necessário recorrer, todo o tempo, ao conhecimento de outros ramos de estudo da ciência jurídica.

Considera-se, portanto, a presente dissertação como um trabalho multidisciplinar que, para investigar um tema inerente ao direito constitucional – qual seja, a regulamentação do uso terapêutico da cannabis a partir do direito fundamental à saúde – teve que se apoiar em estudos de várias outras áreas do conhecimento. Mas, ressalta-se, o interesse maior foi sempre a pesquisa sobre os direitos fundamentais, os direitos sociais e, sobretudo, sobre o direito à saúde pública e individual, e como este enseja (ou não) a ampliação da regulamentação da maconha medicinal – sob a ótica da Constituição e a partir de autores e obras de direito constitucional.

Por fim, vale dizer que não se busca defender, aqui, a liberação das drogas, nem se faz apologia de seu uso, sob qualquer circunstância – ainda que tampouco se discorde de sua liberação ou se censure seu consumo, simplesmente este não é o objeto da pesquisa. Investiga-se, somente, a possibilidade de que toda a população tenha acesso à *Cannabis sativa* para dela fazer uso com fins medicinais quando assim for necessário, sob a perspectiva do direito de todos à vida e à saúde, conforme garantido pela Constituição e pelos valores que dela emanam.

1 DROGAS: CRIMINALIZAÇÃO DO USO E DO COMÉRCIO EM ÂMBITO INTERNACIONAL E NACIONAL

A utilização de substâncias que alteram o funcionamento considerado “normal” do corpo e da mente faz parte da realidade do ser humano há milênios¹, com vasta e reconhecida aplicabilidade que inclui fins medicinais, recreativos, religiosos, mágicos, afrodisíacos e, até mesmo, bélicos (PEDRINHA, 2008, p. 5488). Além disso, quanto à maconha, acrescenta-se seu uso manufatureiro ou industrial, quando se trata da utilização das fibras de cânhamo para a produção de tecidos ou cordas.

Na atualidade, as estatísticas referentes à utilização de drogas, independentemente dos fins visados, continuam altas. Segundo o Relatório Mundial sobre Drogas de 2018, do Escritório das Nações Unidas sobre Droga e Crime (no inglês, *United Nations Office on Drugs and Crime - UNDOC*), em 2016, cerca de *275 milhões de pessoas* fizeram uso de drogas pelo menos uma vez por ano (contra 250 milhões em 2015), o que representa aproximadamente 5,6 por cento da população mundial entre 15 e 64 anos. Desse total, *192 milhões de pessoas usaram maconha*, 34 milhões, opioides, também 34 milhões utilizaram anfetaminas, 21 milhões de indivíduos tiveram contato com ecstasy, 19 milhões, opiáceos e 18 milhões de pessoas consumiram cocaína (ONU, 2018, p. 7)². Destaca-se o amplo uso da maconha, que supera a soma do consumo de todas as outras substâncias drogas juntas e faz dela a droga mais consumida em todo o mundo.

Além disso, o relatório destaca o volume de mortes causadas diretamente pelo uso de drogas, que aumentou 60 por cento entre os anos 2000 e 2015. Dessa cifra, o uso não medicinal de medicamentos sob prescrição representa nada menos que 76 por cento das mortes que envolvem distúrbios com entorpecentes, devido à utilização irregular de opioides (ONU, 2018, p. 7).

Por outro lado, simultaneamente à evolução dos problemas relacionados às drogas, a legislação (nacional e internacional) e as políticas públicas que visam a combater seu uso e tráfico em todo o mundo têm sofrido uma grande inflação desde 1909, quando ocorreu o primeiro esforço conjunto entre as nações para se controlar (e, mais tarde, combater e erradicar)

¹ Cf. Coelho (2008, p. 85).

² Nota-se que a soma dos números supera o total de 275 milhões, haja vista que uma pessoa pode consumir mais de uma substância considerada droga, durante o mesmo período avaliado, ou seja, um ano.

esse uso e esse comércio, em Xangai, na China. Esforços que, pelo que os próprios relatórios da Organização das Nações Unidas (ONU) demonstram, não têm sido muito eficazes.

Nesse sentido, a “guerra às drogas” pode ter suas causas destrinchadas em vários fatores de ordem econômica, moral, religiosa e, por último, de saúde e segurança pública, que remontam à referida reunião de Xangai e às conferências que a sucederam. Mas essa “guerra” também irradia diversos efeitos (a maioria bastante perversos), dos quais se destaca a dificuldade no acesso ao uso ritualístico, científico e, principalmente, medicinal, de diversas drogas, entre elas, a maconha. Neste capítulo, intenta-se compreender o percurso até o nível de criminalização atual e suas consequências, principalmente quanto às questões atinentes ao consumo medicinal.

1.1 Conceito de drogas e proibicionismo: a invenção de um crime

Drogas são todas as substâncias que, quando utilizadas pelo ser humano, podem alterar seus processos de consciência, humor e pensamento individuais (OMS, 2006, p. 3). Tais produtos incluem a cafeína, a nicotina e o álcool; o fenobarbital (Gardenal®), a morfina e o metilfenidato (Ritalina®); a maconha, o ópio e a cocaína. Dos exemplos, já se depreende a existência de três grandes grupos de drogas, classificadas de acordo com seu *status* sociolegal: as lícitas de uso recreativo, as lícitas de uso medicinal e as ilícitas, que podem ter diversos usos (*idem*, p. 4).

Todavia, a categorização das drogas, ou mesmo a própria identificação dessas substâncias nesses termos, é bastante recente e consiste no produto de um processo gradual e arbitrário³. Antes disso, na História, nem sempre havia uma distinção clara entre o que era uso medicinal ou hedônico, muito menos regras bem delimitadas acerca de seu comércio e de seu consumo⁴, pois uma mesma substância poderia ter aplicação com múltiplos fins, sem que se separasse, por exemplo, o que era prazer ou necessidade.

³ Assim como destaca Fiore (2008, p. 144), “embora o consumo sistemático de substâncias consideradas capazes de alterar de alguma forma a consciência ou o Sistema Nervoso Central (SNC) tenha sido constatado desde tempos remotos, foi somente ao longo do século XX que algumas dessas substâncias se tornaram objeto de diversos saberes, falas, práticas e controvérsias, constituindo, assim, um campo de atenção e de debate e, principalmente, em preocupação de Estado.” Foi somente a partir daí, com o estabelecimento das drogas como uma questão ou um problema social, que elas passaram a ser pautadas com base em três diferentes discursos: a medicalização, a criminalização e a moralização.

⁴ A fronteira entre um uso e outro era bastante tênue até então. Posteriormente, quando os regulamentos começam a falar em uso estritamente medicinal, médico, farmacêutico, etc, referiam-se à utilização com expressa anuência do profissional médico ou da autoridade sanitária.

Por exemplo, é famosa a apologia que Sigmund Freud faz da cocaína, a ser utilizada no tratamento do vício à morfina ou mesmo como remédio para sinusite. Ele próprio fez uso da substância em 1884, quando terminou seu ensaio *Uber Coca* e encomendou a síntese do produto ao Laboratório Merck, que, a propósito, aumentou sua produção de 0,4 quilo no ano anterior para 1.673 quilos após as conclusões publicadas pelo psicanalista (BOITEUX, 2006, p. 30-31).

Já no Brasil, o médico Elisaldo Carlini (2006, p. 315), notório pesquisador sobre a maconha da Universidade Federal de São Paulo (Unifesp), chama a atenção para o fato de que, em 1888, se indicavam as cigarrilhas Grimault (feitas a partir de cannabis), para o tratamento do ronco, dos flatos, da asma, da insônia e até mesmo de bronquite *em crianças*. Carlini também cita um catálogo de medicamentos de 1930, que enumera como propriedades terapêuticas da maconha seu potencial hipnótico e sedativo, “já conhecido de Dioscórides e de Plínio” e empregada no tratamento do cancro e da úlcera gástrica, das nevralgias, das perturbações mentais e da disenteria crônica (*idem*).

Paralelamente, mais de um século antes, já se pode vislumbrar os primeiros contornos do proibicionismo, quando, em 1729, a China resolveu banir o consumo e a venda do ópio em seu território, para fins que não fossem medicinais. A proscrição, contudo, tornou-se problemática, pois, em 1779, a Inglaterra, no controle da Companhia das Índias Orientais, viu-se insatisfeita com a lei chinesa, pois o comércio do ópio lhe era muito lucrativo, razão pela qual formou-se um esquema em que os ingleses só aparentemente respeitavam tal proibição (VALOIS, 2017, p. 37).

Mais tarde, no ano de 1800, renovando seus esforços contra o ópio inglês, o governo da China proibiu sua importação e produção interna e, em 1813, legislação diversa proibiu também o fumo da substância, o que, como costuma ocorrer, não impediu o uso e o comércio ilegais. Assim, em 1838, após ponderar acerca dos possíveis prejuízos sofridos pela economia chinesa devido à compra do ópio britânico, o Imperador resolveu banir totalmente o comércio do produto, além de mandar destruir cerca de 3 milhões de libras de ópio e ordenar que os comerciantes ingleses entregassem todo o estoque mantido em seus navios, sem nenhuma espécie de indenização (BOITEUX, 2006, p. 35), medidas que bastaram para que fosse deflagrada a posteriormente conhecida como Primeira Guerra do Ópio (1839-1840), que,

incapaz de resolver o desentendimento entre os dois países, acabou por desembocar na Segunda Guerra do Ópio, entre 1856 e 1860.⁵

Quase 50 anos depois, em 1909, novamente em território chinês, ocorreu a Conferência de Xangai, que reuniu 13 países⁶ com o escopo de se debater acerca da limitação à produção e ao comércio do ópio bem como de seus derivados (BOITEUX, 2006, p. 38). Já nessa primeira reunião, mostrava-se explícito o objetivo de restringir a produção e o uso do ópio para fins medicinais, banindo-se as demais possibilidades (NEVES, 2017, p. 25).

Sobre o viés religioso e moralista do discurso antidrogas, é bom destacar que um dos grandes ideólogos da “sobriedade” assim como da própria Conferência de Xangai foi o ministro episcopal Charles Henry Brent, um homem “movido pela meta de vencer o flagelo da opiomania em toda a Ásia”, para quem o ópio era um assunto essencialmente do campo da moral (ESCOHOTADO, 1998 p. 457) e que também se opunha fortemente ao monopólio dessas substâncias pelo Estado, por acreditar que isso corromperia o governo e a população. Foi do monsenhor Brent a ideia original de organizar a Conferência, destinada a “ajudar a China em sua batalha contra o ópio”. O plano de Brent foi comunicado ao então presidente Theodor Roosevelt em 24 de julho de 1906 e visto com bons olhos, uma vez que também seria uma ótima oportunidade de melhorar as relações entre os dois países – desgastada, devido ao péssimo tratamento que os trabalhadores chineses vinham recebendo em território norte-americano (*idem*, p. 462).

Brent, para a Conferência, levou consigo o jovem médico Hamilton Wright, ambos na condição de representantes dos EUA. Wright, outro personagem importante na história do proibicionismo, demonstrava grande ambição de ascender na carreira pública e, ao perceber a oportunidade de ser enviado a Xangai, passou a fazer “estudos”, por conta própria, sobre a periculosidade do ópio, afirmando que o vício na substância estava em fase de crescimento, enquanto, na verdade, desde 1900 o consumo do ópio e de seus derivados diminuía nos Estados Unidos (VALOIS, 2017, p. 63-64).

Os delegados presentes na Conferência de Xangai não possuíam poderes plenipotenciários, uma das razões pelas quais o evento acabou sem muitas diretrizes práticas,

⁵ Para Valois (2017, p. 35), hoje em dia não se sabe se tais conflitos foram “contra as drogas, a favor das drogas ou tendo como subterfúgio as drogas”.

⁶ Participaram da conferência Estados Unidos, China, Grã-Bretanha, França, Alemanha, Itália, Países Baixos, Portugal, Áustria-Hungria, Japão, Sião (atual Tailândia), Rússia e Pérsia, desta última tendo ido, contudo, apenas negociantes (CARVALHO, 2014, p. 154). Não houve, contudo, a participação de representantes do governo da Turquia e da Pérsia (atual Irã), grandes produtores de ópio da época.

embora tenha sido um verdadeiro impulso para as reuniões que se seguiram. Para Valois (2017, p. 68), a maior vitória dos EUA na Conferência foi justamente disseminar a crença de que seriam necessários novos encontros a fim de se “discutir e avançar no debate do que passava a se impor como problema internacional”.

E, de fato, foi o que ocorreu. No final de 1911, as potências mundiais voltaram a se reunir em Haia, na Holanda, para a (Primeira) Conferência Internacional do Ópio⁷, “que estabeleceu os princípios do controle internacional de entorpecentes e formulou a política internacional contra as drogas” (MVUMBI, 2016, p. 14), por meio da implementação de um documento que impunha limites objetivos à produção e à venda de ópio, da morfina e de cocaína e de seus derivados, o que significou, para Boiteux (2006, p. 38), “a consolidação da postura proibicionista dos Estados Unidos no âmbito mundial, em especial com a ampliação do rol das substâncias proibidas”. Não sem motivos, a Convenção Internacional do Ópio, ainda hoje, é considerada o grande marco do proibicionismo em âmbito mundial (NEVES, 2017, p. 25), pois se trata do primeiro consenso legislativo entre vários países com o objetivo de combater a produção, o comércio (e, por consequência, o consumo) de drogas – agora no plural, uma vez que passou a abranger também a cocaína⁸.

Entretanto, o caminho percorrido até o consenso acerca da Convenção não foi fácil. Escohotado (1998, p. 470) conta que a Turquia, faltosa na reunião de Xangai, tampouco compareceu nessa última, ausência compartilhada pelo poderoso Império Austro-Húngaro. Por outro lado, os representantes ingleses mais se interessavam em discutir a situação da morfina e da cocaína⁹, enquanto a Alemanha teimava na defesa de seus grandes laboratórios farmacêuticos. Já Portugal defendia sua lucrativa indústria do ópio em Macau, a Pérsia advogava sua produção ancestral e a Itália, por sua vez, impôs como condição para participar

⁷ Su majestad el Emperador de Alemania en nombre del Imperio Alemán; el Presidente de los Estados Unidos de América; Su majestad el Emperador de China; el Presidente de la República Francesa; Su Majestad el Rey del Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda y de los Territorios Británicos de allende los mares. Emperador de las Indias; Su majestad el Rey de Italia; Su Majestad el Emperador del Japón; Su majestad la Reina de los Países Bajos; Su majestad Imperial el Shah de Persia; el presidente de la República Portuguesa; Su majestad el Emperador de todas las Rusias; Su Majestad el Rey de Siam deseando dar un paso más en la vía abierta por la Comisión Internacional de Shanghai de 1909 [...] (Prêambulo da Convenção Internacional do Ópio, 1912).

⁸ Ressalta-se, no entanto, que, apesar de seu caráter repressivo, a Convenção de 1912 não proibiu a produção do ópio ou de qualquer outra droga, mas submeteu sua circulação e comércio à regulação sanitária e à condição de que tivessem exclusivamente fins medicinais ou científicos (PAIVA, p. 100, 2018).

⁹ Carvalho (2014, p. 156) aponta, inclusive, que a Inglaterra teria imposto para sua participação na Conferência, como *conditio sine qua non*, a inclusão no debate sobre a regulação de alcaloides industrializados como a morfina e a cocaína.

do evento que se incluísse a *discussão sobre a proibição do cânhamo*, requisito que não foi aceito pelos demais participante.

Além da Itália, relatório produzido pela ONU em 1962 aponta que a delegação norte-americana teria tentado incluir a cannabis no texto da convenção, proposta amplamente rejeitada pelo fato de que (i) a conferência não contava com informações estatísticas sobre a cannabis; (ii) nenhuma definição de cannabis ou de seus derivados estava disponível e; (iii) os delegados não receberam instruções de seus governos para discutir esse assunto em específico. As ressalvas, contudo, não impediram que a Conferência tenha considerado “desejável estudar a questão do cânhamo indiano do ponto de vista estatístico e científico”, com o objetivo de evitar abusos e, caso fosse necessário, regular o uso por meio de legislação interna ou acordo internacional (ONU, 1962). Pelo menos em âmbito internacional, esse parece ter sido o primeiro esforço para tornar a cannabis também um alvo da incipiente cruzada antidrogas.

Nessa esteira, a Convenção de Haia de 1912 começa a ditar o tom restritivo e criminalizador presente nas normas que a sucederam. Apesar de não proibir o consumo ou a produção de nenhuma das substâncias de que trata, seu texto é explícito ao dispor que os países signatários deveriam criar regras farmacêuticas que limitassem a fabricação, a venda e o emprego da morfina, da cocaína e de seus derivados tão somente a usos “médicos e legítimos” (artigo 9º). Também determinava que os contratantes deveriam “examinar a possibilidade” de ditar leis que cominassem penas à posse ilegal do ópio, da morfina, da cocaína e de seus respectivos sais (artigo 20).

Como aponta Escotado (1998, p. 471), apesar dessas previsões, o texto da Convenção não definia em lugar nenhum o que se deveria entender por usos legítimos, além de criar, agora oficialmente, a distinção entre o uso “médico e legítimo” do ópio e aquele que, por exclusão, seria não médico e, portanto, ilegítimo, ilegal e, futuramente, criminoso. Confirma-se, com isso, o que Neves (2017, p. 25) definiu como “a partilha dos interesses sobre as drogas delegada ao poderio médico científico” com o início do discurso moral-sanitário do uso não medicinal.

Na ocasião, a delegação americana, novamente representada por Wright¹⁰ e pelo monsenhor Brent, insistiu para que se adotassem resoluções - e não apenas recomendações - e que fossem elas ratificadas pelos respectivos legisladores de cada país presente, proposta

¹⁰ Em que pesem seus esforços na luta antidrogas, Wright foi demitido pouco antes da realização da última Conferência em Haia, em 1914, devido à sua falta de controle em relação a bebidas alcoólicas (ESCOHOTADO, 1998, p. 472). Ele morreria, três anos mais tarde, vítima de um acidente automobilístico.

recusada, devido ao fato de estarem ausentes 46 nações. Além disso, os delegados alemães lembraram aos norte-americanos que a sua pressa em impor a Convenção com tal rigor contrastava com a ausência de uma legislação antidrogas própria vigente nos Estados Unidos (ESCOHOTADO, 1998, p. 470).

Ao fim do documento, em seu artigo 22, previa-se que as potências não representadas em Haia seriam admitidas a assinar a Convenção, listando-se, logo após, todos os países até então existentes, inclusive o Brasil, aos quais o governo holandês deveria enviar um convite para que tomassem parte do acordo (BRASIL, 1915). De fato, o Brasil recebeu o convite e assinou o protocolo suplementar dos Estados não representados na Conferência no dia 16 de outubro de 1912 e incorporou a Convenção em seu direito interno por meio do Decreto 11.484, de 10 de fevereiro de 1915.

Na sequência, foram realizadas mais duas reuniões, uma entre 1 e 9 de julho de 1913 e a outra entre 15 e 25 de junho de 1914, cujo objetivo principal era angariar novas assinaturas para a Convenção de 1912, além de promover a atenção sobre o tema. O Brasil, que não participou do primeiro evento, enviou como seu representante nos demais o diplomata José Pereira da Graça Aranha, então cônsul nos Países Baixos (CARVALHO, 2014, p. 165).

Logo após a conclusão do último encontro em Haia, estourou a Primeira Guerra Mundial (1914-1918), o que dificultou maiores avanços no período e levou o ministro brasileiro das Relações Exteriores da época a afirmar, em seu relatório de 1915, que a Convenção ainda não havia entrado em vigor, pois não estava sendo executada entre as potências nela interessadas (CARVALHO, 2014, p. 166). Todavia, se, a princípio, a guerra mostrou-se um empecilho, seu desfecho foi mais que proveitoso. É que o acordo de paz assinado entre vencedores e vencidos, no Palácio de Versalhes, em 1919, entre tantos temas de relevo para a estabilidade mundial, incorporou também o tema das drogas. Em seu artigo 295, o Tratado de Versalhes dispunha que seus signatários que ainda não tivessem assinado ou que não tivessem ratificado a Convenção de Haia de 1912, concordavam em pô-la em vigor e promulgar a legislação necessária sem adiamento ou no prazo máximo de 12 meses (VALOIS, 2017, p. 127).

Valois (*idem*, p. 128) explica que a inclusão do ópio no acordo de paz ocorreu por sugestão do lorde britânico Robert Cecil, sem maiores debates ou explicações. Desse modo, tem-se que a internacionalização das drogas deu-se, de forma súbita, definitiva e mal justificada, com a mistura a “centenas de outros temas mais importantes relacionados à paz e à organização de diversos países” (*ibidem*, p. 129). Assim, em 1925, apenas seis anos depois do Tratado de

Versalhes e 13 após a Conferência de Haia, o número de signatários da Convenção Internacional do Ópio já chegava a 50, enquanto em 1916 apenas 14 o tinham ratificado (CARVALHO, 2014, p. 156).

Remonta também ao ano de 1919 importantes marcos do proibicionismo, como a validação do *Harrison Act* pela Suprema Corte dos EUA, lei que “condicionava o consumo de ópio, morfina e cocaína apenas para fins medicinais” (CARVALHO, 2014, p. 156); e a aprovação do *Volstead Act* que resultou na 18ª emenda à Constituição estadunidense, popularmente conhecida como Lei Seca, a qual banuiu a produção, o transporte e a venda de bebidas alcóolicas em todo o território dos Estados Unidos e que teve vigência até 1933, quando foi revogada no governo do presidente Franklin Delano Roosevelt. A legislação interna dos EUA harmonizava-se, agora, ao seu discurso e às suas iniciativas em âmbito internacional, rebatendo as críticas que lhe foram feitas pelos delegados alemães por ocasião da Conferência de 1912.

O Tratado de Versalhes contudo, à parte a fuga do tema que resultou na anexação da Convenção de 1912, teve como mérito principal a criação de um organismo que congregasse quase todos os países independentes até então existentes. Assim, o acordo assinado em Versalhes, em 28 de junho de 1919¹¹, já em seus primeiros artigos, previa a criação da Liga das Nações (no francês, *Societé des Nations*), a fim de promover a cooperação entre as nações e a paz e a segurança internacionais (BRASIL, 1920). Posteriormente, dentro da própria estrutura da Liga, ainda em sua primeira assembleia, foi criado o Comitê Consultivo sobre o Tráfico de Ópio e outras Drogas Perigosas (no inglês, *Advisory Commitee on the Traffic in Opium and Other Dangerous Drugs*)¹², no dia 15 de dezembro de 1920, com o objetivo de assegurar a melhor cooperação possível entre os países em relação ao “problema” das drogas (VALOIS, 2017, p. 129-130).

No âmbito da Liga das Nações e do Comitê Consultivo sobre o Tráfico do Ópio, a primeira grande realização foi a II Conferência Internacional do Ópio (oficialmente,

¹¹ Dessa vez, o acordo de paz assinado em Versalhes contou com a participação do Brasil, representado pelos deputados João Pandiá e Raul Fernandes e pelo professor de Direito Internacional Rodrigo Octavio L. de Menezes, conforme consta no próprio documento. O Tratado foi promulgado no Brasil por meio do Decreto 13.990/1920 (BRASIL, 1920).

¹² Em 1920, em sua instauração, compunham o Comitê os seguintes países: China, França, Inglaterra, Holanda, Índia, Japão, Portugal, Sião e, em caráter consultivo, Estados Unidos. Ademais, chama atenção que um de seus membros era Elizabeth Washburn Wright - filha de um proeminente senador dos EUA e viúva de ninguém menos que Hamilton Wright – considerada a primeira mulher representante dos EUA com poderes plenipotenciários e “tão ambiciosa” quanto o falecido esposo (VALOIS, 2017, p. 132).

Conferência sobre a Restrição no Tráfico do Ópio)¹³. Valois (*idem*, p. 138) explica que, na verdade, essa conferência foi realizada em duas partes: a primeira, sobre a produção e o comércio do ópio na Ásia, contou com apenas oito países participantes e acordou, de forma vaga, que tais atividades deveriam ser monopólio dos próprios países asiáticos; a segunda, qualitativa e quantitativamente mais robusta, teve a participação de 41 Estados. Contudo, para fins históricos e documentais, as duas reuniões são consideradas como uma só.

Do acordo em que resultou essa conferência, assinado em Genebra, em 19 de fevereiro de 1925, ficou determinado que as partes contratantes deveriam editar leis que limitassem *exclusivamente aos usos médicos e científicos* a fabricação, a importação, a venda, a distribuição, a exportação e o emprego a) do ópio medicinal; b) da cocaína bruta e da ecgonina¹⁴; c) da morfina, diacetil-morfina¹⁵, cocaína e seus respectivos sais; d) de todos os preparados oficiais e não oficiais com mais de 0,2 por cento de morfina ou mais de 0,1 por cento de cocaína; e) de todos os preparados que contivessem diacetil-morfina; f) o extrato e a tintura de cânhamo indiano (BRASIL, 1933). Quanto ao ópio bruto, a Convenção de 1925 reforça o que havia sido acordado em Haia, em 1912.

Fato interessante diz respeito à estreia da cannabis na legislação internacional antidrogas, quando o objetivo principal da Conferência era tratar do ópio, da cocaína e de seus derivados. Sobre a novidade, alguns autores divergem acerca de seus motivos, apresentando diferentes versões.

No Brasil, boa parte dos estudiosos costuma atribuir total importância à participação do médico Pedro Pernambuco, representante do governo brasileiro na Conferência de 1925, para efeitos da criminalização da maconha. É que o “Doutor Pernambuco”, quando consultado sobre o tema no subcomitê F, do qual fazia parte, disse que “a maconha é mais perigosa que o ópio” (BARROS; PERES, 2011, p. 14), afirmação supostamente suficiente para instigar sua inclusão na lista de substâncias proscritas.

Entretanto, Valois (2017, p. 143) considera que o apoio de Pernambuco à criminalização da maconha, ainda que importante, é, atualmente, superestimado. Ele explica que a substância foi mencionada pela primeira vez nos debates da Conferência numa reunião ocorrida em 20 de novembro de 1924, na qual o médico El Guindy, representante do Egito, classificou a cannabis

¹³ Foram enviados, como representantes do Brasil, os médicos Humberto Gotuzzo e Pedro Pernambuco, este último professor da Faculdade de Medicina da Universidade do Rio de Janeiro (BRASIL, 1933).

¹⁴ Um alcaloide também extraído das folhas de coca.

¹⁵ Heroína.

como, no mínimo, “tão nociva quanto o ópio, se não mais”, afirmação reiterada nos encontros seguintes. O uso do haxixe, de acordo com El Guindy, era a causa principal da maioria dos casos de loucura constatados em território egípcio.

Carlini (2006, p. 316), todavia, apresenta relatório do Ministério de Relações Exteriores no qual, em centenas de observações clínicas feitas desde 1915, Pedro Pernambuco afirma não haver observado nenhum episódio de dependência ou de morte causada pelo uso da cannabis. Por isso, Valois (2017, p. 146) aponta que é mais provável que o médico-diplomata quisesse agradar seus colegas proibicionistas durante a Conferência de Genebra ou mesmo atender seus interesses particulares¹⁶, do que encabeçar uma campanha pela criminalização da maconha em âmbito internacional.

Diversamente, Antonio Escohotado (1998, p. 525) entende que a inclusão da cannabis no texto da Convenção de 1925 deve-se à iniciativa da Inglaterra, mais por questões políticas do que por qualquer argumento médico-científico, até porque, segundo o autor, a farmacologia inglesa à época considerava os derivados da maconha como sem toxicidade e de grande serventia para vários tipos de tratamento. Sem embargo, os delegados ingleses consideravam que o uso do haxixe (resina da cannabis) havia se convertido num símbolo da subversão dos egípcios contra o domínio britânico na região. Pelas informações que se tem da época, o haxixe era consumido no Egito como forma de protesto contra o uísque, o gim, os cigarros de tabaco e a heroína com os quais os empreiteiros ingleses pagavam seus empregados.

Por outro lado, o historiador Jônatas Carlos de Carvalho apresenta uma outra versão, a partir das anotações feitas pelo cientista político Westel Woodbury Willoughby, que participou das reuniões em Genebra. De acordo com Carvalho (2014, p. 160), o impulso inicial para a inclusão da cannabis foi um ofício enviado pela União da África do Sul à Liga das Nações, em 1923, por meio do qual sugere que o haxixe passe a ser classificado, ao lado do ópio e da cocaína, como droga viciante de caráter narcótico. A hipótese é confirmada pelo *Bulletin on Narcotics* da ONU de 1962, que menciona o fato de o Comitê Consultivo sobre o Tráfico do Ópio considerar a proposta da União da África do Sul acerca da inclusão da maconha. Desse modo, a partir do pedido sul-africano, o Conselho da Liga, acatando recomendação do Comitê, aprovou uma resolução que mandava solicitar aos governos dos Estados-membros da Liga e aos signatários da Convenção de 1912 informações sobre a produção, o uso e o tráfico de

¹⁶ Pernambuco fundara, em 1921, um sanatório voltado à assistência a doentes mentais em nível privado.

“cânhamo indiano” em seus respectivos territórios (ONU, 1962), o que, posteriormente, teria resultado na equiparação da maconha ao ópio e à cocaína.

Entende-se, contudo, que nenhum dos entendimentos citados se contradizem ou se excluem por completo. Como bem apontou Carvalho (2014, p. 161), o Egito e a União da África do Sul estavam sob o domínio inglês na época, o que não torna impreciso dizer que a inclusão da cannabis na Convenção teve forte influência britânica. Além disso, de acordo com Valois (2017, p. 147), o fato de se incluir a maconha na discussão foi mais um desdobramento de um complexo jogo de interesses, uma vez que, quando o Egito, seguido pela Turquia, pediu a criminalização da maconha, o representante dos Estados Unidos manifestou-se favoravelmente à proposta, em nome da “reciprocidade” que deveria haver entre os Estados ali presentes. Ou seja, os EUA e as demais potências apoiariam a criminalização da cannabis, esperando, em troca, o apoio do Egito e dos outros interessados no combate ao ópio e à cocaína. Nessa hipótese, encontra-se uma boa explicação ao coro feito por diversos delegados à manifestação do delegado egípcio El Guindy (de que *a maconha seria tão ou mais nociva do que o ópio*). Manifestação, aliás, bem parecida com a de Pedro Pernambuco (de que *a maconha é mais perigosa que o ópio*).

Desse modo, a cannabis e as substâncias que dela derivam, desconhecidas de muitos delegados presentes na Conferência de 1925, acabaram por constar no texto da Convenção, junto do ópio, da cocaína e da heroína. Definida como as “extremidades floridas e frutíferas da planta pistilada *Canabis sativa L*”, a cannabis mereceu um capítulo próprio no documento, que proíbe a exportação da resina obtida da planta para países que tiverem proibido seu uso bem como determina que os signatários deverão exercer uma fiscalização eficaz para impedir o tráfico internacional ilícito da maconha (BRASIL, 1933). Foi assim que a cannabis, da qual não se tem notícias de nenhuma medida proibitiva em nenhum país, no período em questão, muito menos, por consequência, de “tráfico internacional ilícito”, recebeu o *status* de perigosa substância a ter sua produção, comércio e uso veementemente combatidos, o que, como se verá nos tópicos seguintes, repercutiu fortemente na política e na “polícia” brasileiras.

Essencialmente, a Convenção de 1925 foi o primeiro e último tratado multilateral, antes da criação da Organização das Nações Unidas, que versou diretamente sobre a cannabis. Contudo, com o escopo de tratar sobre o tema de forma mais geral, apenas seis anos depois, em 1931, realizou-se, novamente em Genebra, a Convenção para Limitar a Manufatura e Regular a Distribuição de Narcóticos, assinada em 13 de julho do mesmo ano. Dela, participou como

representante do Brasil o diplomata Raul do Rio Branco (BRASIL, 1934), filho do barão de Rio Branco.

A Convenção de 1931 concentrou seus esforços em reforçar a limitação da produção das drogas listadas nos documentos anteriores para fins exclusivamente *medicinais e científicos*¹⁷. Para tanto, as quantidades a serem fabricadas ficariam restritas a valores previamente informados ao órgão responsável (o Comitê Central Permanente). Além disso, os países contratantes deveriam elaborar e enviar, anualmente, ao mesmo comitê, relatórios completos com informações acerca do volume necessário para o consumo interno e para a exportação e os estoques de reserva que seriam mantidos (*idem*).

A criação de todo esse aparato proibicionista acabaria por se desdobrar na criação da Comissão de Estupefacientes e da Junta de Fiscalização de Estupefacientes, ambos os órgãos com sede em Viena, o que, somado à exigência de relatórios avaliativos anuais, consistiria no grande triunfo dos Estados Unidos (ESCOHOTADO, 1998, p. 528). A observação do autor espanhol é corroborada pelo fato de o Congresso dos EUA ter aprovado e assinado a Convenção de 1931, algo que não foi feito em relação aos acordos anteriores de Haia (1912), Versalhes (1919) e Genebra (1925). A perspectiva do endurecimento do controle sobre a produção de drogas a nível internacional, desse modo, pareceu bastante atrativa aos norte-americanos.

Quanto ao real comprometimento do governo brasileiro com a Convenção de 1931, Carvalho explica que foi produzido um único relatório sobre a atuação nacional relativa à política de drogas, em 1934 (mesmo ano da promulgação do decreto), intitulado “Luta internacional contra as toxicomanias”. O relatório, contudo, de forma bastante incompleta, apenas indica que o governo do Brasil vinha mantendo regularidade em colaborar com a Liga das Nações no que se referia ao serviço repressivo internacional contra o tráfico ilícito e o abuso de entorpecentes (CARVALHO, 2014, p. 168).

Além disso, a maconha, ausente no rol de substâncias da Convenção de 1931 e também na seguinte, aparece novamente no contexto internacional das drogas em 1934, quando o

¹⁷ A “proteção” do uso exclusivamente medicinal ou científico, ou melhor dizendo, a proibição da fabricação, do comércio e do uso de diversas substâncias, proibição esta que “excepciona” somente o uso médico-científico, está presente nas principais convenções internacionais, desde a de Haia (1912) e nas seguintes. Aparece também na legislação interna do Brasil, inclusive na atual Lei de Drogas de 2006, como será melhor analisado adiante. Todavia, devido à estigmatização que essas substâncias passam a sofrer, elas perdem gradualmente sua importância no cânone medicinal. Isso dificulta sobremaneira sua utilização para esses fins, o que é, de certa forma, objeto de análise deste trabalho.

Comitê Consultivo sobre o Tráfico de Ópio, em sua 19ª sessão, instaurou um subcomitê para apurar especificamente o “problema da cannabis”. Em seu âmbito, realizou-se uma série de estudos científicos com o objetivo de enfrentar “alguns dos problemas relacionados com a cannabis” (ONU, 1962).

Em 1936, as potências mundiais voltaram a se reunir em Genebra para participar da Conferência para a Repressão do Tráfico Ilícito das Drogas Nocivas, para a qual a Comissão Nacional de Fiscalização de Entorpecentes (CNFE) do Brasil indicou como representantes brasileiros novamente o médico Pedro Pernambuco, aquele mesmo da Convenção de 1925 e o delegado Demócrito de Almeida, “especialista” em direito e jurisprudência no tema das drogas (CARVALHO, 2014, p. 172). O governo brasileiro, rejeitando as indicações da CNFE, preferiu enviar o diplomata Jorge Latour, então Embaixador em Varsóvia e sem nenhum conhecimento ou experiência sobre o assunto e que só teve ciência da sua indicação dois dias antes da realização da Conferência. Sobre a participação do diplomata, em suas considerações, Latour advogava que para “abolir o mal [das drogas] no mundo, os países deveriam ir além da repressão e adentrar a fase da supressão”, em que suprimir significaria “regulamentar a produção limitando-a ao uso médico e científico até chegar ao ponto de se poder controlar aritmeticamente a equação” (*idem*, p. 173)

Para todos os efeitos, a Convenção assinada em 1936 é o ápice dos esforços internacionais no combate às drogas, a partir da qual os países contratantes se comprometeram a castigar a posse e o tráfico das substâncias nela arroladas. Segundo Antonio Escotado (1998, p. 529), por exemplo, com tal documento, a cruzada norte-americana antidrogas converteu-se, finalmente, em cruzada mundial.

Definindo como estupefacientes todas as substâncias assim classificadas pelos acordos de 1912, 1925 e 1931, a nova Convenção vincula seus signatários ao compromisso de punir “severamente”, de preferência com pena de prisão ou outras penas privativas de liberdade, a) a fabricação, extração, oferta, posse, transporte, cessão a qualquer título, importação, exportação de estupefacientes; b) a participação intencional em quaisquer desses delitos; c) a “sociedade ou entendimento” para a realização de um desses atos; d) as tentativas e os atos preparatórios (BRASIL, 1938).

Sobre o caráter rigoroso e universal do documento, Valois (2017, p. 177) afirma que, se, até então, apenas um ou outro país mantinha legislação interna sobre os diversos tipos de drogas, inclusive o álcool, depois da Convenção de 1936, a humanidade “nunca mais deixaria

de reconhecer esse tráfico paralelo, nutrido pelas próprias medidas restritivas da Liga, como ilícito, ilegal”. Nesse sentido, a Convenção é por ele definida como “certidão de batismo internacional do tráfico ilícito” (*idem*, p. 174).

Ainda sobre a austeridade da Convenção de 1936, seu texto ilustra bem do que se trata o rigor esperado, por exemplo, ao dispor sobre a incidência do “princípio da recidiva internacional”, aos países que o reconhecem; ao determinar a apreensão e o confisco dos materiais e instrumentos destinados à prática dos atos listados pelo documento; e ao prever a possibilidade de extradição (BRASIL, 1938). Quanto a esta última sanção, Valois (2017, p. 183) ainda explica que o desejo nutrido pela delegação dos Estados Unidos era de que as possibilidades de extradição fossem *amplas e irrestritas*, proposta que sofreu manifestações em sentido contrário e ressalvas por parte da China e da Índia.

Além disso, como a Convenção de Genebra de 1936 não apresenta, por si própria, o costumeiro rol de substâncias proscritas, mas, antes, utiliza-se das listas elaboradas pelas convenções anteriores e, uma vez que a maconha, enquanto planta, não aparece no documento de 1925, mas tão somente “a resina extraída do cânhamo indiano”, os EUA passam a se posicionar fortemente no sentido de alterar essa situação, a fim de se criminalizar a cannabis como um todo e também seus derivados. A investida internacional norte-americana, porém, resultou inócua, sobretudo devido à resistência dos delegados portugueses, os quais alegavam que tal convenção não fora organizada com o objetivo de se ampliar a relação de substâncias proibidas, mas de tratar de medidas eficazes no combate ao “tráfico ilícito” (*idem*, p. 186).

Por outro lado, no âmbito doméstico, os Estados Unidos foram mais exitosos em seus esforços contra a maconha. É que em 1937, graças ao trabalho do *Federal Bureau of Narcotics* (FBN), por meio de seu comissário Harry Jacob Anslinger¹⁸ e sob a alegação de que a cannabis já constava na lista da Convenção de 1925, foi aprovada, no Congresso norte-americano, o *Marihuana Tax Act*, (que pode ser traduzida como “Lei de Taxação da Maconha”), a qual, agora sim, tornava passível de controle “todas as partes da planta *Cannabis sativa L.*”, com exceção, claro, de seus talos maduros ou da fibra produzida a partir deles (DRUG LIBRARY, s/d). A ressalva normativa refere-se ao cânhamo extraído da cannabis que, além de ter baixo potencial psicoativo, era (e continua sendo) extremamente útil para as indústrias de diversos setores.

¹⁸ Anslinger ocupou esse cargo por 32 anos, desde 1930 até 1962, tendo exercido notória influência em todo o processo que culminou na elaboração da Convenção de 1961.

Na prática, o *Marihuana Tax Act* não proibiu os usos “populares ou terapêuticos” da cannabis, mas passou a controlá-los por meio da cobrança de tributos (de aproximadamente um dólar) de seus compradores, vendedores, importadores, plantadores, médicos, veterinários ou ainda de quaisquer outras pessoas que comercializassem maconha, prescrevessem-na profissionalmente ou que a possuíssem (DRUG LIBRARY, s/d), tornando crime federal sua posse ilícita. Além disso, como bem explica Luciana Boiteux (2006, p. 52), o governo dos EUA “iniciou uma agressiva campanha publicitária sobre os efeitos deletérios do consumo da erva, assim como publicações incentivadas pelo governo descreviam e alertavam para os temíveis e perigosos efeitos dessa droga.” O caráter coercitivo do *Marihuana Tax Act* era de tal intensidade que leva Escohotado (1998, p. 521) a classificá-lo como “uma norma penal maquiada de disposição administrativa”.

1.2 A criação da ONU e a política mundial de drogas no contexto da Guerra Fria

Como visto até aqui, desde a primeira reunião em Xangai, em 1909, foram realizadas quatro conferências internacionais para tratar especificamente do tema das drogas, que resultaram na elaboração de importações normas de direito internacional, quais sejam: a I Convenção Internacional do Ópio de Haia (1912), a II Convenção Internacional do Ópio (1925), a Convenção para Limitar a Fabricação e Regulamentar a Distribuição dos Estupefacientes (1931), e a Convenção para a Repressão do Tráfico Ilícito das Drogas Nocivas (1936), essas três últimas assinadas em Genebra. Isso sem falar em outras importantes movimentações afins, como a crescente atividade legislativa interna de países como Estados Unidos e do Brasil, que será melhor analisada no próximo item.

Porém, após 1936, com a ascensão do III Reich e a deflagração da Segunda Guerra Mundial, a política mundial de drogas sofreu uma espécie de estagnação e só voltou a ser debatida em âmbito internacional com a “pacificação” do mundo, em especial com a reformulação da falida Liga das Nações, que culminou na criação da Organização das Nações Unidas (ONU), em 24 de outubro de 1945¹⁹. Consolidada a ONU - enquanto órgão internacional que reunia os Estados do mundo inteiro dispostos a, entre outros propósitos, promover uma

¹⁹ Parte significativa da historiografia considera que a ONU nasceu a partir de discussões forjadas nos “bastidores” do Departamento de Estado dos Estados Unidos, a pedido do então presidente Franklin D. Roosevelt, quem acreditava na necessidade de serem estabelecidos “Quatro Policiais” para gerir o mundo pós-Segunda Guerra (VALOIS, 2017, p. 229), que acabaram por se tornar cinco: EUA, Rússia, Reino Unido, França e China, os mesmo cinco membros permanentes do Conselho de Segurança das Nações Unidas.

“cooperação internacional para resolver os problemas internacionais de caráter econômico, social, cultural ou humanitário, e para promover e estimular o respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais”²⁰ – passou-se a discutir acerca da criação de um organismo interno que tratasse de questões econômicas internacionais, o que resultou na constituição do Conselho Econômico e Social (no inglês, *Economic and Social Council* – ECOSOC).²¹ A esse conselho, vinculou-se a Comissão de Narcóticos e Drogas (no inglês, *Comission on Narcotic Drugs* – CND), que sucedeu o Comitê Consultivo sobre o Tráfico do Ópio e foi formalizada em 16 de fevereiro de 1946. Nesses moldes, estava desenhada toda uma estrutura diplomática capaz de dar continuidade às políticas antidrogas existentes até então.

O CND, basicamente, foi instaurado para supervisionar a aplicação dos tratados internacionais sobre drogas que existiam nesse período, garantir a implementação de suas previsões, elaborar relatórios e, caso necessário, revisões sobre o esquema de controle internacional vigente à época, inclusive no sentido de organizar novas convenções, acordos e tratados (VALOIS, 2017, p. 239). Sobre os mecanismos de estruturação da CND e de seu funcionamento, Valois (idem, p. 243) explica que era uma constante preocupação das autoridades norte-americanas anular a influência de outros organismos dentro da ONU na seara das drogas, como a Organização Mundial de Saúde (OMS)²², a UNESCO (no inglês, *United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization* - Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura) e a FAO (no inglês, *Food and Agriculture Organization* - Organização para a Alimentação e Agricultura).²³ Valois (*ibidem*), citando William McAllister, afirma que receava-se que esses órgãos questionassem o encarceramento como única estratégia de tratamento ou que os médicos da OMS levantassem questões consideradas irrelevantes sobre a etiologia.

Ressalta-se como, desde cedo, houve essa tendência definitiva para tratar as drogas como uma pauta exclusiva da segurança pública internacional, baseada em interesses

²⁰ Propósitos das Nações Unidas previstos no Capítulo I de sua carta de constituição, assinada em 26 de junho de 1945. Disponível em: < <https://nacoesunidas.org/carta/>> Acesso em: 22 jul. 2019.

²¹ Previsto já na própria Carta das Nações Unidas, o Conselho conta com 54 quatro membros e tem como função acompanhar assuntos internacionais de caráter econômico, social, cultural, educacional, sanitário e conexos, sobre os quais pode fazer recomendações a respeito de tais assuntos à Assembleia Geral, aos membros das Nações Unidas e às agências especializadas interessadas (ONU, 1945).

²² Há referências, contudo, a um estudo encomendado pela CND à Organização Mundial de Saúde, no qual esta conclui ser a cannabis inequivocadamente perigosa sob todos os pontos de vista, “seja físico, mental, social ou criminológico” (ONU, 1962).

²³ O Conselho Econômico e Social, por recomendação da CND, solicitou a FAO que preparasse um estudo acerca da possibilidade de se substituir o cânhamo por uma variedade “livre de narcóticos” ou ainda por outras plantas que sirvam a fins industriais semelhantes (ONU, 1962).

econômicos e morais entre as nações, enquanto a saúde pública e a utilização tradicional de substâncias com fins medicinais, religiosos, etc., ficavam relegadas a um segundo (terceiro, quarto...) plano. O próprio conhecimento médico e científico sobre o assunto, com recorrência, era preterido, para dar lugar à (falta de) experiência de certas “autoridades sobre drogas”, que eram, muitas vezes, advogados, diplomatas ou mesmo religiosos (como o monsenhor Brent), que costumavam manter uma visão bastante estreita sobre o assunto, fundamentada sobretudo em preconceitos e no senso comum.²⁴

Tal panorama causou um grande estrago nas pesquisas sérias sobre o potencial terapêutico de diversas substâncias (ou mesmo quanto ao uso religioso ou tradicional por parte de alguns povos), efeitos esses que repercutem até hoje e cujo maior exemplo é a maconha. Para ilustrar, em 1954, o Conselho Econômico e Social da ONU, atendendo orientação da CND, expôs que não haveria embasamento científico para o uso medicinal de derivados da cannabis e que preparações desse tipo estavam praticamente obsoletas, *sequer constando na Farmacopeia Internacional*. Por isso, o Conselho recomendou que os Estados-membros que mantinham o uso medicinal da cannabis agissem para interrompê-lo o mais rápido possível (ONU, 1962).

Ainda sobre a instauração da CND, seu primeiro grande ato oficial foi a organização do Protocolo sobre Drogas Sintéticas (Protocolo de Paris)²⁵, em 1949, o primeiro acordo entre os países a se referir às substâncias sintéticas e inclui-las no crivo do controle internacional. Também em 1949, sob a justificativa de que o abuso de entorpecentes é de interesse para praticamente todos os países, a partir do mesmo ano, a própria Comissão de Entorpecentes assim como o Conselho Econômico e Social passaram a emitir um boletim trimestral a fim de disseminar informações oficiais sobre o assunto. Nele, seriam apresentados artigos científicos sobre drogas, notícias sobre a legislação e a administração em vários países e os trabalhos preparatórios “com vistas a estabelecer uma única convenção destinada a substituir os oito instrumentos internacionais existentes sobre narcóticos”, projeto concluído tão somente em 1961, com a assinatura da Convenção Única sobre Entorpecentes (ONU, 1949). O *Bulletin on Narcotics*, por sua vez, foi editado até o ano de 2006.

²⁴ “Além de interesses econômicos, os tratados internacionais são objetos de discussões onde os desejos, a subjetividade e as idiossincrasias do oficial diplomático também exercem grande influência. [...] Os dados científicos são manipuláveis e manipulados livremente para formar o discurso moral mais interessante para o objetivo almejado, por pessoas que muitas vezes não têm qualquer preparo ou conhecimento acerca daquele estudo científico” (VALOIS, 2017, p. 34).

²⁵ Promulgado pelo governo brasileiro por meio do Decreto nº 47.908, de 11 de março de 1960.

1.2.1 A Convenção Única sobre Entorpecentes de 1961

Em Nova York, entre 24 de janeiro e 25 de março de 1961, dezenas de países reuniram-se para discutir a melhor forma de se consolidar e unificar num único documento todos os outros acordos anteriores sobre drogas o que resultou na chamada Convenção Única sobre Entorpecentes²⁶, que contou com a adesão recorde de 74 países (VALOIS, 2017, p. 252-255). Atualmente, são 186 os países que ratificaram a Convenção de 1961, embora, alguns deles, com reservas. No Brasil, ela foi promulgada por meio do Decreto nº 54.216, no dia 27 de agosto de 1964, pelo General Humberto Castello Branco, poucos meses depois do golpe que deu origem à Ditadura Civil-Militar.^{27 28}

No evento, tal como registrado no preâmbulo da Convenção, os Estados declararam-se preocupados com a saúde “física e moral da humanidade”²⁹, reconheceram que a “toxicomania é um grave mal para o indivíduo e constitui um perigo social e econômico para a humanidade” e se disseram conscientes de seu dever de prevenir e *combater esse mal*³⁰, o que exigiria uma ação conjunta e universal (BRASIL, 1964). Tais propósitos são a verbalização do crescente espírito repressor da época, que apontava o uso e o comércio indevido de narcóticos como gênese de grande parte das “desgraças” da humanidade.

Sobre a terminologia adotada pela Convenção de 1961, Gabriella Neves (2017, p. 27) esclarece que esse acordo foi a fonte primária da confusão recorrente entre os termos “uso” e “abuso” de drogas, ao considerar que seu texto emprega-os de três formas distintas: a) quando

²⁶ Modificado pelo Protocolo de Emendas à Convenção Única sobre Entorpecentes, 1961, concluído em Genebra, a 25 de março de 1972. O protocolo foi promulgado no Brasil por meio do Decreto nº 76.248, de 12 de setembro de 1975.

²⁷ Prefere-se utilizar a nomenclatura “Ditadura Civil-Militar” por se entender que houve forte colaboração de setores da sociedade civil ao regime.

²⁸ As intersecções entre Ditadura, Guerra Fria e “Guerra às Drogas” serão melhor exploradas no item 1.3.

²⁹ “[...] entre a pluralidade discursiva sobre o consumo de drogas, o proibicionismo escolhe uma delas: a moralista, que constitui-se como fundamental para estabelecer um interdito e o grau de assujeitamento necessário do corpo social desta nova tecnologia social. Aliado ao moralismo, os interditos possuem como aliado o discurso hegemônico científico, mas que, em virtude das transformações da estrutura de poder que sustenta tal discurso, já apresenta fissuras a lógica proibitiva refletindo não só as suas contradições intradiscursivas, como também a lógica militarizada e excludente que sustenta este regime de verdade” (OLIVEIRA, 2016, p. 110).

³⁰ Frisa-se a escolha de algumas palavras específicas para o texto da Convenção, como “mal” e “combater”. O primeiro é um termo que se aproxima mais do discurso moral ou religioso, num plano de fundo bastante maniqueísta. Enquanto o segundo, de viés belicista, que aparece, também, na Lei 5.726/1971 (“colaborar no combate ao tráfico e uso de substâncias...”), dá pistas sobre a importância e a forte influência que a Convenção de 1961 veio a exercer sobre a legislação doméstica de seus signatários. O termo, aliás, seria substituído por “colaborar na prevenção e repressão” na norma que revogou a Lei 5.726/1976 e em todas as seguintes (BRASIL, 1971).

a palavra “uso” refere-se à permissão, é sempre sucedida do vocábulo “médico” (uso médico); b) por outro lado, quando se refere à proibição, está sempre acompanhada pelo termo “indevido” (uso indevido); c) e o termo “abuso” é precedido todas as vezes pela advertência de perigo (perigo de abuso), além de ser relacionado às drogas proibidas. Por conseguinte, da lógica da Convenção extrai-se que i) o único uso lícito - “normal” e permitido - é o médico; ii) por consequência, o uso não médico será sempre indevido, não importa a quantidade da substância ou qualquer condição subjetiva; iii) enquanto isso, o abuso relaciona-se tão somente às substâncias proibidas das quais nem haveria a possibilidade de utilização esporádica e sem efeitos nocivos à saúde. Como aponta Escotado:

Um dos aspectos dignos de destaque da Convenção é a diferença entre uso e abuso, que se afasta claramente de considerações farmacológicas. Alguém poderia consumir apenas uma vez certa droga, em dose prudente e sem efeitos secundários indesejáveis e incorrer em abuso, enquanto outra pessoa poderia se abarrotar dela cronicamente – e inclusive morrer por *overdose* – e tratar-se sempre de uso. O que distingue o uso e o abuso de drogas – o “consumo” do “uso indevido”, empregando a terminologia espanhola – é exclusivamente a autorização legal; daí que não possa existir abuso quando a droga “tenha sido entregue a uma pessoa ou empresa para uso médico ou investigação científica”. Em contrapartida, jamais será uso – apenas abuso – o emprego tradicional – que a Convenção chama de “quase médico” – e o lúdico, chamado em alguns momentos de “não médico” e, em outro, de “mal grave”. (ESCOHOTADO, 1998, p. 572, tradução minha).

Nessa linha, qualquer contato não autorizado (isto é, não médico) com qualquer espécie de droga, não importam os motivos ou as circunstâncias, passa a ser considerado abusivo e ilícito e, por isso, “um mal a ser combatido”, de acordo com os próprios termos empregados no preâmbulo da Convenção. Desse modo, tem-se que a classificação do “contato” com determinada droga em uso (legítimo) e abuso (ilícito e problemático) depende apenas de critérios formais do que dos danos por ela provocados.

Sobre o formato da Convenção da ONU de 1961, tem-se que ela mantém algumas medidas já adotadas nos acordos anteriores, como a determinação de apreensão e confisco de todo entorpecente, substância e equipamento empregado na prática ou na tentativa de qualquer delito nela listado, além de descrever como “desejável” que tais crimes fossem incluídos entre os passíveis de extradição nos tratados bilaterais firmados entre as nações. Também estabelece de vez, agora, a reincidência internacional, em relação aos crimes nela tratados.

Outro ponto que chama a atenção é que, seguindo a tendência da “multiplicação dos verbos” (ZAFFARONI, 1990, p. 18), a Convenção enumera nada menos que 17 atos³¹ a serem considerados criminosos, os quais deveriam ser adequadamente castigados com pena de prisão ou outras formas de privação de liberdade (no que ela repete, na literalidade, o que já estava previsto na Convenção de 1938). Inova, contudo, ao apresentar uma cláusula aberta, quando prescreve que os governos dos países deverão também punir *quaisquer outros atos* que, em sua opinião, sejam considerados delituosos. Também surpreende ao demonstrar especial preocupação com os toxicômanos, essa categoria amplíssima, que abrange, como visto, todos aqueles que fazem ou fizeram uso não médico de entorpecentes, aos quais as partes deverão conceder facilidades para seu tratamento, cuidado e reabilitação.

O ápice da Convenção, contudo, encontra-se na elaboração de quatro minuciosas listas³² que categorizam as plantas, os produtos e seus derivados que são objeto de regulamentação. Assim, o acordo determina às substâncias da Lista I que se apliquem todas as medidas de fiscalização por ela mesma previstas, enquanto nas Listas II e III são feitas algumas ressalvas, por se tratarem de substâncias menos nocivas. Já as substâncias da Lista IV, que estão automaticamente também incluídas na Lista I, devem estar sujeitas a todas as medidas de fiscalização aplicáveis e ainda a outras medidas especiais, levando em conta “as propriedades particularmente perigosas” desses entorpecentes. Nessa última categoria, tratada de forma tão especial, destaca-se a presença de dois produtos: a maconha (e sua resina) e a heroína (BRASIL, 1964).

Salo de Carvalho (2016, p. 54), com base nos estudos de Rosa del Olmo, enfatiza um paradigma gerado pela Convenção de 1961, a partir de um duplo discurso conceituado como modelo médico-jurídico-sanitário³³, o qual tende a consolidar a chamada “ideologia de diferenciação”³⁴. Aqui, vislumbra-se, por um lado, a figura do consumidor (doente/dependente), sobre o qual, devido à sua condição socioeconômica, recai o discurso

³¹ Produzir, fabricar, extrair, preparar, possuir, ofertar em geral, ofertar em venda, distribuir, comprar, vender, entregar a qualquer título, corretar, despachar, despachar em trânsito, transportar, importar e exportar entorpecentes (BRASIL, 1964).

³² Entre outras substâncias, as listas incluem: Lista I: cannabis (resina, extratos e tintura), coca (folhas), cocaína, heroína, morfina e ópio; Lista II: codeína, folcodina, etilmorfina, norcodeína, entre outros; Lista III: preparados de codeína, folcodina, etilmorfina, norcodeína, entre outras substâncias; Lista IV: cannabis e sua resina, eetobemidona, desomorfina e heroína.

³³ O modelo médico-jurídico, analisado por del Olmo, trata-se de uma mescla dos dois discursos predominantes: o médico-sanitário e o ético-jurídico. (CARVALHO, 2016, p. 55). O modelo ético-jurídico, por sua vez, deriva da imposição do estereótipo moral do usuário/viciado, devido aos seus hábitos “viciosos e degradantes.” (*idem*, p. 51).

³⁴ Expressão também cunhada pela própria del Olmo na década de 1960. (CARVALHO, 2016, p. 55).

médico e, por outro, a figura do traficante (delinquente), que passa a ser considerado como corruptor da sociedade e sobre quem pesa o discurso jurídico. Tanto a previsão do tratamento médico para “reabilitar” os toxicômanos, quanto a elaboração dessas listas que classificam os entorpecentes de acordo com suas propriedades e nocividade parecem confirmar a inauguração desse discurso médico-jurídico (MVUMBI, 2016, p. 15), que se fará presente na maioria das normas, nacionais e internacionais, criadas a partir de então.

Outra particularidade apontada por Carvalho (2016, p. 52) refere-se aos novos significados que o consumo de drogas começaram a assumir nessa época, por meio do viés libertário e questionador da contracultura. Nesse aspecto, tem-se que o consumo das mais diversas substâncias ganhou “o espaço público, gerando o *pânico moral* que deflagrará intensa produção legislativa em matéria penal”, processo que culminaria na formulação da Convenção de 1961. Assim, seu texto mostra-se, de certa forma, muito mais leniente com o usuário (o jovem de classe média identificado como a vítima da “guerra às drogas”) do que com o traficante, sobre quem descarrega todo o rigor de seu poder repressivo.

No que concerne ao tratamento ultrarrígido sofrido pela cannabis, merecedora de dupla atenção pela Convenção ao constar em duas de suas listas, Valois (2017, p. 253) apresenta algumas informações relevantes. Segundo o autor, coube a Adolf Lande, membro da Divisão de Drogas Narcóticas (no inglês, *Division Narcotic Drug – DND*), a elaboração de dois anteprojetos do texto da Convenção. Na primeira versão, a que os representantes norte-americanos eram favoráveis, a maconha era considerada como desprovida de qualquer valor médico e, por isso mesmo, proibida, enquanto o anteprojeto alternativo determinava rigorosas medidas de controle sobre a produção da cannabis, caso ela fosse considerada como substância de uso medicinal, o que não aconteceu. Assim, o fato de haver prevalecido a primeira versão do anteprojeto resultou na forte repressão da maconha e de seus derivados, além de desconsiderar suas propriedades terapêuticas.

Um último ponto da Convenção de 1961 que merece destaque é a determinação de que se criasse um órgão que ela nomeou como Junta Internacional de Fiscalização de Entorpecentes (JIFE; no original em inglês, *International Narcotics Control Board - INCB*), composto de três membros com experiência médica, farmacológica ou farmacêutica, escolhidos a partir de uma lista formulada pela Organização Mundial de Saúde e de dez outros integrantes selecionados de uma lista de técnicos nomeados pelos governos, eleitos, todos eles, pelo Conselho Econômico e Social (BRASIL, 1964). Ao JIFE, cuja criação só foi formalizada em 1968, cabe,

entre outras funções, o monitoramento da implementação dos acordos internacionais que versem sobre o controle de drogas.

1.2.2 A Convenção sobre Substâncias Psicotrópicas de 1971

A Convenção sobre Substâncias Psicotrópicas foi um acordo assinado em Viena, em 21 de fevereiro de 1971, com o objetivo de prevenir e combater o abuso e o tráfico ilícito, por meio de medidas rigorosas em coordenação e ação universal, das substâncias psicotrópicas por ela assim categorizadas. A novel Convenção não revoga ou altera a anterior, de 1961, mas apenas acrescenta novos grupos de substâncias controladas ou rigorosamente proibidas (ESCOHOTADO, 1998, p. 675). Ela conta, neste ano de 2019, com 184 Estados-partes, inclusive o Brasil, que a promulgou em 1977, por meio do Decreto nº 79.388, também no contexto da Ditadura Civil-Militar. Sua elaboração coube, novamente, ao senhor Adolf Land, que, embora já afastado da ONU, foi recontratado para a tarefa (VALOIS, 2017, p. 279).

A princípio, já chama a atenção a terminologia do acordo elaborado em Viena. Ao invés da habitual utilização dos termos “drogas”, “entorpecentes”, “estupefacientes”, entre outros, o documento refere-se a “substâncias psicotrópicas”, produtos que nem a própria Convenção conceitua, mas apenas indica se tratar de qualquer substância, natural ou sintética, ou qualquer material natural que tenha sido relacionado em suas próprias listas (BRASIL, 1977).

Essa distinção se trata de mais uma etapa do jogo de interesses que sempre pairou sobre o controle das drogas, dessa vez contando com a participação de um novo e importante jogador: a indústria farmacêutica. Como explica Valois (2017, p. 263), essa diferenciação entre estupefacientes e psicotrópicos consiste numa desconexão geográfica entre os hemisférios norte e sul. Por um lado, substâncias produzidas e consumidas há milênios por países pobres, da América Latina, da África e da Ásia, como a cocaína, a maconha e o ópio, são reprimidas a duras penas, enquanto as outras, regulamentadas pela Convenção de 1971 e fabricadas por importantes indústrias farmacêuticas europeias ou norte-americanas, sequer são denominadas “drogas”.

Outro ponto interessante observado por Escotado (1998, p. 688) refere-se à etimologia da palavra psicotrópico. Do grego, “tropos” significa movimento, o que confere às substâncias em questão um caráter essencialmente neutro, uma vez que tão somente capazes de alterar o juízo, o comportamento a percepção ou o estado de ânimo. O emprego do termo

“psicotrópico” suaviza, ademais, a palavra “psicotóxico”, a qual é dotada de uma carga muito mais pesada e negativa. Também substitui o “estupefaciente” da Convenção anterior, que se refere, por sua vez, a algo imbecilizante, que produz estranhamento, sono ou insensibilidade (*idem*, p. 679).

Nessa linha, a complacência em relação a tais produtos fica evidente em diversos pontos do texto. Ainda em relação à escolha terminológica, por exemplo, a Convenção de 1971 não se refere aos toxicômanos, como sua antecessora, mas a dependentes. Tampouco manda “castigar de forma adequada, *especialmente* com pena de prisão”, mas determina que os delitos graves sejam passíveis de “sanção adequada, *particularmente* de prisão” (grifos meus). A Convenção ainda recomenda que o dependente de psicotrópicos pode, em vez de sofrer condenação ou cumprir pena, apenas ser submetido a medidas de tratamento e reabilitação (BRASIL, 1977), medidas, sem dúvidas, bem mais amenas que o castigo reservado para os toxicomaníacos do acordo anterior.

Ademais, de forma análoga ao documento de 1961, a Convenção de Viena de 1971 traz em seu próprio corpo a relação das substâncias de que trata, também divididas em quatro diferentes grupos. A Lista I, nas palavras de Escohotado (1998, p. 676), inclui as drogas usadas pelos representantes da contracultura, como a dietilamida do ácido lisérgico (LSD), a mescalina³⁵ e o tetrahydrocannabinol. A Lista II apresenta a anfetamina e a metanfetamina; a Lista III traz alguns barbitúricos; e, por fim, a Lista IV, inclui, entre outras 62 substâncias³⁶, os benzodiazepínicos, grupo de medicamentos ainda hoje bastante populares, como o alprazolam (Frontal®), o clonazepam (Rivotril®), o diazepam (Valium®)³⁷.

Apresenta-se, aqui, o exemplo de algumas substâncias alvo de controle da Convenção de 1971 para que se note o quanto se trata de produtos de consumo corriqueiro, vendidos na maioria das farmácias brasileiras e consumidos por milhões de pessoas que sofrem com problemas como insônia e ansiedade³⁸. Sobre as substâncias que aparecem nas Listas III e IV, em específico, Escohotado (*idem*, p. 677) comenta que elas têm em comum o fato de “criar tolerância e induzir à dependência física intensa, com complicados processos de abstinência,

³⁵ Substância alucinógena extraída do cacto peiote, bastante comum no território mexicano.

³⁶ Segundo as listas atualizadas da Convenção em 11 de novembro de 2018 (ONU, 2018). Ao total, elas incluem 116 substâncias, entre psicodélicos, estimulantes, canabinoides, depressivos, entre outros.

³⁷ Frontal, Rivotril e Valium são os nomes mais populares com os quais tais substâncias são comercializadas

³⁸ Por exemplo, de acordo com os dados levantados pela Associação da Indústria Farmacêutica de Pesquisa, em 2017, os antidepressivos e os estabilizadores de humor constituem a segunda classe de medicamentos mais lucrativa dos últimos anos, cujas vendas têm crescido exponencialmente desde 2012. Nesse ano, foram vendidos 45 milhões de unidades desse tipo de fármaco, o que resultou num faturamento de R\$ 1,9 bilhão, enquanto em 2016, o volume passou para 60 milhões de unidades vendidas e o faturamento, para 3,4 bilhões.

talvez tão graves quanto os da morfina”, de alta toxicidade, razão pela qual constituem o “meio químico favorito para suicidar-se em nossa cultura, desde há mais de meio século”.

Essa constatação, todavia, não dificulta seu acesso, para o qual, segundo o artigo 9º da Convenção, basta uma receita médica, tão frequentemente concedida por psiquiatras para os mais diversos problemas. Em contraste, a maconha – que, como se verá, contém substâncias como o canabidiol (CBD), cujos efeitos ansiolíticos ficam cada vez mais demonstrados e que apresenta baixíssima nocividade e nenhum potencial psicoativo significativo – é descrita como de propriedades particularmente perigosas e objeto de duplo controle pela Convenção de Nova York de 1961.

Por ocasião dos debates da Convenção de 1971, diversos farmacólogos sugeriram que seria mais adequado que se incorporassem como psicotrópicos a maconha e a cocaína, até porque eram assim classificadas as anfetaminas, que têm estrutura bastante análoga à cocaína, e o princípio ativo da maconha, o recém-descoberto tetraidrocannabinol (THC³⁹). A proposta, contudo, significaria o reconhecimento do erro que foi a inclusão tanto da maconha quanto da cocaína na Convenção de 1961 e no fato de terem sido elas erroneamente categorizadas como narcóticos ou estupefacientes (*ibidem*, p. 675), motivo pelo qual foi rechaçada. Isso tudo, além de gerar a inexplicável contradição que é a inclusão da cannabis na Convenção de 1961 e a inclusão do THC (seu princípio ativo) na de 1971, demonstra um comprometimento maior da política internacional com a separação entre as “drogas más do Sul” e “as substâncias toleráveis do Hemisfério Norte” do que com a manutenção da segurança e da saúde pública, o que deveria ser o real propósito desses tratados.

Outro importante fato ocorrido em 1971, alguns meses após a assinatura da Convenção de Viena, foi a comitiva de imprensa em que Richard Nixon, presidente dos Estados Unidos, declarou as drogas como “inimigo público número um da América”, pelo que se fazia necessária uma nova e total ofensiva para combatê-lo e derrotá-lo (NIXON FOUNDATION, 2016). A partir desse discurso, considera-se “oficialmente” declarada e iniciada a “guerra às drogas”, esse evento interminável que continua assolando o mundo inteiro com suas muitas batalhas.

A expressão, aliás, incomoda. A princípio, porque essa guerra já dura quase 50 anos, nos quais, longe de se alcançar os fins sociais a que se propõe, o que se veem são atos de

³⁹ Isolado pela primeira vez em 1964, pelo cientista búlgaro-israelense Raphael Mechoulam, como será melhor analisado adiante.

violência e opressão que afetam sobretudo os mais pobres dos países em desenvolvimento, como os moradores das favelas cariocas, em operações militares que, por sua truculência, mostram-se dignas do nome “guerra”.⁴⁰ Segundo porque a irracionalidade que pauta a política antidrogas leva a uma restrição injustificável do uso de medicamentos naturais, como os canabinoides. E, por fim, como defende muito bem Valois (2017, p. 35), “em razão de as drogas serem um objeto, uma mercadoria, qualquer combate que se trave ao seu redor terá objetivos pessoais e, como vítimas, pessoas, pois drogas não andam, não falam nem têm desejos”. Em outras palavras, verdade seja dita, a guerra do presidente Nixon nunca foi contra as drogas, mas contra (algumas) pessoas.

1.2.3 A Convenção contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e de Substâncias Psicotrópicas de 1988

Sob a batuta da ONU, realizou-se, também em Viena, a Convenção contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas, concluída em 20 de dezembro de 1988 e promulgada no Brasil pelo presidente Fernando Collor de Mello, por meio do Decreto nº 154 de 26 de junho de 1991. Fazem parte desse acordo 190 países, o que o torna o documento sobre drogas com o maior número de adesões até agora.

Tal Convenção, juntamente com as duas anteriores, completa o que se considera como marco legal da política de drogas da Organização das Nações Unidas, e determina (ou influencia fortemente) a forma como praticamente todos países comportam-se em relação ao tema. É também tida como norma complementar as outras convenções: a de 1961 versa sobre a repressão aos entorpecentes, a de 1971, sobre o controle de psicotrópicos, enquanto a de 1988 é voltada para a consolidação das medidas de repressão ao uso e ao tráfico de todas essas substâncias. Nessa esteira, a Convenção de Viena de 1988 recicla as classificações de drogas que já haviam sido elaboradas pelos acordos precedentes.

⁴⁰ Nesse sentido, Betuel Virgílio Mvumbi (2016, p. 31) aduz que a “‘guerra às drogas’ tem se revelado um instrumento ineficaz para o controle do uso de drogas consideradas ilícitas. Ao invés de alcançar os fins por ele declarados (tutela da saúde pública), tem gerado consequências drásticas e negativas. Os usuários não têm sido atendidos de forma eficaz e humanitária, os supostos traficantes são na sua maioria oriundos de grupos mais vulneráveis socialmente, pois, pela sua classe social, cor, escolaridade, gênero e renda são discriminados, e assim, formam a maior parte da clientela do sistema penal. A ‘guerra às drogas’ tem mostrado esse lado, de servir como o veículo pelo qual, o sistema penal se utiliza para isolar aqueles que são excluídos, e que são tidos como indesejáveis e inimigos da ‘sociedade do bem’”.

Seu preâmbulo - embora repita os mesmos propósitos bem-intencionados dos outros documentos, com os Estados-partes se demonstrando “profundamente preocupados” com a saúde e o bem-estar dos seres humanos e com os efeitos nefastos que os entorpecentes e as substâncias psicotrópicas têm sobre as bases econômicas, culturais e políticas da sociedade - antecipa o endurecimento das medidas por ela adotadas. A Convenção “reconhece”, nesse sentido, os vínculos existentes entre o tráfico ilícito e outras atividades criminosas organizadas e se mostra “decidida” a privar traficantes do produto de suas atividades criminosas. Da mesma forma, se diz interessada em eliminar as causas profundas do problema do uso indevido de drogas, aliás, de “entorpecentes e de substâncias psicotrópicas” (BRASIL, 1991), haja vista que a Convenção também evita agrupar ambas as espécies no mesmo gênero das drogas.

Em tal espírito repressor, o documento de 1988 traz, a todo o tempo, mandamentos de criminalização detalhados, voltados às partes. Acerca disso, Valois (2017, p. 243) advoga que a Convenção “cria uma legislação policial internacional, repleta de medidas repressivas, procedimentos a serem tomados entre governos, como se fosse uma norma procedimental que deve ser observada dentro de um único país, ignorando as soberanias e fronteiras” por conseguinte, comporta-se como se houvesse “de fato e de direito, uma polícia mundial”. Aliás, essa forte tendência à padronização, que ignora peculiaridades (culturais, religiosas, econômicas, etc.) dos diversos povos, vem desde as interferências no consumo de ópio da China e continua presente, por exemplo, nas tentativas de restrição ao uso tradicional das folhas de coca nos países andinos.

Conquanto a Convenção de Viena de 1988 não inove na proscrição de “entorpecentes e substâncias psicotrópicas”, haja vista seu escopo ser o combate ao tráfico, ela estabelece dois quadros que contêm os precursores que poder ser utilizados na fabricação de drogas. O Quadro I inclui o ácido lisérgico, empregado na produção do LSD, enquanto no Quadro II aparecem acetona, o ácido clorídrico e o ácido sulfúrico, bem como todos os seus sais. Ao todo, os dois quadros listam 23 substâncias diferentes⁴¹.

O viés punitivo da Convenção pode ser constatado com a previsão de sanções aos mais diversos delitos, num rol bem mais amplo do que das normas anteriores. Além dos já conhecidos atos de produzir, fabricar, extrair, distribuir, vender, importar e exportar, determina-se que sejam passíveis de punição, quando tenham como objetivo presumido a produção de entorpecentes:

⁴¹ De acordo com as tabelas atualizadas pela ONU em 18 de outubro de 2017 (ONU, 2017).

- a) O cultivo de ópio, coca ou cannabis;
- b) A fabricação, o transporte ou a distribuição das substâncias dos Quadros I e II (o que incluem produtos extremamente “rotineiros”, como a acetona);
- c) A organização, a gestão ou o financiamento de qualquer delito listado na Convenção;
- d) A conversão ou transferência de bens precedentes de tais delitos com o objetivo de ocultar ou encobrir sua origem ilícita;
- e) A mera posse das substâncias enumeradas nos Quadros I e II;
- f) A instigação ou induzimento a cometer os delitos listados ou mesmo à utilização ilícita de entorpecentes ou psicotrópicos.

Vê-se, por conseguinte, que a “multiplicação de verbos” e o afã punitivo antidrogas alcançou novos patamares com a Convenção de 1988. Não apenas o tráfico ilícito de drogas deve ser punido ou a mera tentativa de tráfico, conforme estabelecido pelas convenções anteriores. Mas, a partir da nova legislação, abre-se um enorme leque de possibilidades de criminalização, ao legislador, e de punição, ao julgador, que passam a trabalhar baseados mais em suas convicções e preconceitos do que no perigo concreto.

A nova convenção parece desprezar, inclusive, os princípios do devido processo legal e da presunção de inocência, este último protegido pela Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948⁴² e, no âmbito das Américas, pela Convenção Americana de 1969⁴³. É que o artigo 5º da Convenção contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e de Substâncias Psicotrópicas prevê a possibilidade de inversão do ônus da prova em relação à origem lícita dos produtos e bens passíveis de confisco (BRASIL, 1991).⁴⁴

Porém, talvez um dos melhores exemplos da violação da soberania e fronteiras nacionais pela Convenção de 1988 diga respeito à determinação de que todos os delitos por ela previstos sejam automaticamente incluídos aos crimes passíveis de extradição “em todo tratado de extradição vigente entre as partes” (BRASIL, 1991), versando sobre um tema que deve ser estabelecido bilateralmente entre os países (VALOIS, 2017, p. 294). Ademais, acordou-se que os Estados deveriam se esforçar para “agilizar os procedimentos de extradição” e “simplificar as necessidades de apresentação de provas”, numa clara demonstração da urgência da guerra às

⁴² “Artigo XI, 1. Todo ser humano acusado de um ato delituoso tem o direito de ser presumido inocente até que a sua culpabilidade tenha sido provada de acordo com a lei, em julgamento público no qual lhe tenham sido asseguradas todas as garantias necessárias à sua defesa”. (ONU, 1948)

⁴³ “Artigo 8, 2. “Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa.” (OEA, 1949).

⁴⁴ “Sobre o confisco, a Conferência de Viena trata no artigo 5º, criando o confisco provisório e definitivo, permitindo o requerimento de confisco de uma jurisdição a outra, tanto dos bens supostamente derivados do comércio de substâncias ilícitas, como de documentos bancários, financeiros e comerciais [...]” (VALOIS, 2017, p. 295)

drogas, ainda que tal agilidade, longe de constituir praxe nos processos judiciais em geral, sacrifique, mais uma vez, o devido processo legal.

Todavia, o ápice punitivo da Convenção faz-se presente no item 2 do artigo 3, o qual ordena que as partes deverão adotar as medidas necessárias para caracterizar, como delito penal, a posse, a aquisição ou o cultivo de entorpecentes ou de substâncias psicotrópicas para consumo pessoal. A legislação internacional antidrogas, que sempre se proclamou em defesa da saúde pública, nem maquia mais sua predileção pelo punitivismo penal. Em concordância com o entendimento de Valois (2017, p. 292), entende-se que “não há mais preocupação com o usuário, [pois] o que importa é avançar em se instituir um quadro de combate às drogas internacional”, ainda que, para tanto, se lance mão de medidas que causem o encarceramento em massa de meros usuários ou de pequenos traficantes.

Em síntese, são esses os principais acordos internacionais que versam sobre a política de drogas, dos quais fazem parte a grande maioria dos países e os quais ainda se encontram vigentes, apesar de sua eficácia mais do que questionável, haja vista que décadas se passaram desde a conclusão da Convenção Única sobre Entorpecentes e dos vultosos montantes de dinheiro que foram gastos⁴⁵ em detrimento das numerosas vidas que vieram a termo em nome da “guerra às drogas”. Aliás, a produção, o comércio e o uso de drogas parecem acompanhar como uma sombra a expansão da política mundial antidrogas e o punitivismo que dela decorre. Por exemplo, o número de pessoas no mundo que usou substâncias ilícitas (pelo menos uma vez no ano) saltou de 208 milhões para 275 milhões em 2016 (ONU, 2017). Também em 2016, a produção de cocaína alcançou seus maiores níveis em toda a História, estimada em 1.410 toneladas. O ópio não ficou atrás: sua produção anual aumentou 65 por cento de 2016 a 2017 e atingiu a impressionante soma de 10.500 toneladas (ONU, 2018), a maior já registrada pelo Escritório das Nações Unidas sobre Droga e Crime.

Essa discrepância incompreensível entre a repressão e o aumento do tráfico e do consumo de drogas levou uma comissão do Parlamento Europeu a solicitar, ao Conselho Europeu e aos Estados-membros da União Europeia, em 2003, que iniciassem um processo de revisão das três convenções da ONU assim como que tomassem medidas para garantir uma maior eficácia à luta contra o crime organizado e o tráfico de drogas. Para tanto, foi requerido

⁴⁵ Estima-se que o mundo gaste cerca de 100 bilhões de dólares por ano no combate às drogas. Calcula-se que só os Estados Unidos gastou 1 trilhão de dólares com esse fim no período compreendido entre 1970 e 2010 (CALEIRO, 2016).

que se estabelecesse um sistema de controle e regulação legais da produção da venda e do consumo dessas substâncias (PARLAMENTO EUROPEU, 2002).

Essa mesma recomendação define como um “verdadeiro fracasso” a utilização massiva de forças policiais e de outros recursos na aplicação das Convenções de 1961, 1971 e 1988. Igualmente, atribuiu o aumento crescente dos danos que a produção, o tráfico, a venda e o consumo de drogas inflige à sociedade - minando a saúde, a liberdade e a vida dos indivíduos - à própria política de proibição mundial de drogas, que tem como fonte os acordos celebrados no âmbito da Organização das Nações Unidas (*idem*)⁴⁶.

De fato, é de se pensar se a “guerra às drogas” não se retroalimenta, pois, por exemplo, não há nenhum relato conhecido de algum evento em que a maconha tenha implicado a morte de algum usuário por *overdose*, fato que justificaria a periculosidade a ela atribuída. Por outro lado, tem-se que as ações policiais contra o tráfico e o uso da maconha, principalmente nos subúrbios, matam todos os dias, inclusive, e com frequência, pessoas inocentes.

1.3 A experiência brasileira na criminalização de drogas

O proibicionismo brasileiro, no que se refere às drogas, trilhou caminhos paralelos e bastante próximos aos da legislação e dos organismos internacionais, o que não impediu, contudo, que tivesse suas peculiaridades. Por exemplo, a repressão ao uso da maconha no Brasil tem fortes ligações com o racismo e a escravatura, uma vez que teriam sido os africanos escravizados os pioneiros no cultivo e no consumo da cannabis no país e, ao que parece, eram seus maiores usuários no período pré-republicano, o que levou à sua criminalização em alguns municípios do país bem antes do que no resto do mundo⁴⁷. Também precocemente, o Decreto nº 828/1850, marco regulatório da “higiene pública” do período imperial, dispôs sobre a comercialização de drogas, criando, inclusive, tabelas de substâncias cuja venda ficava restrita a “boticários e droguistas matriculados” (BRASIL, 1851).

Mais tarde, com a Proclamação da República, o artigo 159 do Código Penal de 1890 criminalizou a venda do que ele chama de “substâncias venenosas”, punindo com pena de multa

⁴⁶ Sobre a ineficiência da “guerra às drogas”, Coelho (2008, p. 93) destaca que a opção repressiva “não conseguiu debelar definitivamente a produção e o comércio de entorpecentes em nenhum país do mundo. Isso se deu por diversas razões, mas dentre elas se destaca o fato de que as previsões penais sempre lidam com as consequências dos problemas sociais e comportamentais. Com isso, o máximo que se pode conseguir é manter sob controle a amplitude das condutas criminais” sem, é claro, que se consiga eliminá-las.

⁴⁷ Cf. item 2.1.

quem o fizesse sem a legítima autorização e sem as devidas formalidades. Essas normas, contudo, não podem ser consideradas como uma legislação antidrogas propriamente dita, tal como se entende hoje. Vide, nesse sentido, as penas brandas do Código Penal de 1890, que sequer proíbe a venda de quaisquer substâncias, mas apenas regulamenta seu comércio.

Ademais, a legislação em comento tinha um viés demasiado genérico, que incluía em seu bojo, além de medicamentos, materiais “próprios para a destruição de animais”, o que explica, por exemplo, o uso do termo “substâncias venenosas” que aparece em algumas normas da época. Entende-se, por isso, que a regulamentação tinha como escopo muito mais proteger o acesso da população a produtos que, usados de forma inadequada, poderiam acarretar a morte ou outros prejuízos para a saúde do indivíduo. Nesse sentido, vale ressaltar que, em 1872, a taxa de analfabetismo no país era de 82,3 por cento, mantendo-se quase inalterada pelo menos até o censo de 1890 (FERRARO, KREIDLOW, 2004, p. 172), o que, em tese, justificaria o paternalismo estatal em relação ao acesso a substâncias consideradas perigosas e que deveria, por isso mesmo, ser intermediado por médicos, farmacêuticos, etc., ou seja, profissionais presumivelmente letrados e com algum domínio técnico sobre o assunto.

Essa perspectiva mais branda começa a se modificar em 1914, quando o presidente Wenceslau Brás aprovou a adesão do Brasil à Conferência Internacional do Ópio, concretizada no ano seguinte, com a edição do Decreto 11.481/1915, alinhando o país à tendência mundial de então e que culminaria na edição do Decreto 4.294/1921. Este, por sua vez, além de revogar artigo 159 do Código Penal de 1890, cominava a pena de prisão de um a quatro anos para quem vendesse ópio, cocaína ou qualquer de seus derivados. Destaca-se a referência, pela primeira vez, a “substâncias com qualidade entorpecente” para descrever o ópio e a cocaína (BOITEUX, 2006, p. 137), termo que continuaria presente na legislação brasileira por quase um século, abandonado apenas em 2006. Ressalta-se, também, a previsão e internação compulsória, pelo período de três meses a um ano, daquele que se embriagasse por hábito, “de tal modo que se tornasse nocivo a si próprio, a outrem ou a ordem pública”, o que Luciana Boiteux (*idem*) aponta como a inauguração do discurso médico no direito brasileiro.

Como se pode depreender, houve um grande rompimento entre a atitude do governo brasileiro em relação às drogas antes e depois da Convenção de Haia. No período que a antecedeu, não houve uma preocupação específica das autoridades quanto ao uso de substâncias que alteram a “normalidade da mente”; o cuidado, até então, restringia-se à regulamentação do comércio e, mesmo assim, num ritmo muito mais lento do que se vê hoje, pois passavam-se décadas entre a edição de uma e outra norma sobre drogas. Depois de 1912, por outro lado, o

Brasil *importou* o recém-criado paradigma repressor das drogas, numa conjuntura em que o termo “importação” não poderia ser mais adequado. Isso porque uma convenção assinada na distante China sobre a cocaína e o ópio – dois produtos que nenhum dado concreto demonstravam ser um problema para o Brasil – passou a ditar a legislação doméstica acerca do comércio e uso dessas substâncias. Importou-se, assim, não só paradigmas e normas, mas um problema que, se era real por aqui, sequer havia sido devidamente diagnosticado.

Essa influência de governos estrangeiros e de organismos e legislações internacionais sobre a política brasileira de drogas, a partir de então, só aumentaria com o tempo. Com a adesão do Brasil à Convenção de Haia, apenas seis anos depois, editou-se o Decreto 4.294/1921. O ritmo, assim, manteve-se, pois cada debate internacional que tivesse os entorpecentes como pauta repercutia rapidamente no Legislativo e no Executivo brasileiros. Nesse mesmo entendimento, Roberta Pedrinha (2006, p. 5490) explica que o prosseguimento na edição de “decretos na década de 30 reverbera as sucessivas tendências das Convenções Internacionais, como a de Haia (1912) e as de Genebra (1925, 1931 e 1936), que confirmaram a influência sofrida pelo Brasil”.

Assim, em 1932, editou-se a Consolidação das Leis Penais, que cominava a pena de prisão de 3 a 9 meses para quem tivesse em casa, ou sob sua guarda, qualquer substância tóxica de caráter analgésico ou entorpecente, sem a devida prescrição médica. Ainda na linha do decreto de 1921, dispunha-se que, caso o infrator fosse toxicômano, assim declarado por laudo médico, ele teria sua pena substituída por internação compulsória em estabelecimento hospitalar apropriado.

Em 1933, como já comentado alhures, é promulgada a Convenção Internacional do Ópio de 1925; em 1934, promulga-se a Convenção para Limitar a Fabricação e Regulamentar a Distribuição dos Estupefacientes, elaborada no ano anterior. Já no ano de 1936, é editado o Decreto nº 780, que cria a Comissão Permanente de Fiscalização de Entorpecentes (CNFE),⁴⁸ diretamente subordinada ao Ministério das Relações Exteriores, com o objetivo de reprimir o tráfico e o uso ilícito de entorpecentes. Em suas considerações iniciais, o decreto alude ao cuidado com a higiene mental e à “luta contra os venenos sociais”, além de fazer referências às

⁴⁸ Sobre a criação da CNFE, como explica Carvalho (2014, p. 169), “a preocupação em instituir uma entidade capaz de aglutinar, por meio de estatísticas, relatórios sistematizados, com responsabilidade de fiscalizar, criar leis e normas, representava um novo entendimento, que significava não apenas centralizar as práticas e os discursos, mas dar força e legitimação a tal feito. De início, vale dizer que a vigilância sobre o comércio e a indústria das drogas não implicava necessariamente o controle de preços do mercado de psicoativos. Esta recaía especificamente sobre o uso e o consumo de tais substâncias e, portanto, uma vigilância sobre o corpo social, a população ou uma parte dela”.

diretrizes da Liga das Nações, bem como aos “proficuos resultados” de diversos países compartes nos três acordos até então existentes⁴⁹ (BRASIL 1936).

A CNFE é uma evidência interessante da estrita relação entre a política de drogas do Brasil e a influência internacional, haja vista que ela foi gestada no âmbito do Palácio do Itamaraty, em agosto de 1935. Alguns meses antes, José Carlos Macedo Soares, então Ministro das Relações Exteriores, oficiara Gustavo Capanema, Ministro da Educação, num documento intitulado “Estupeficientes: proposta de systematização do serviço repressivo” [sic], no qual propunha a máxima observância das diretrizes da Liga das Nações quanto à luta contra a propagação da toxicomania e do tráfico. Para tanto, Macedo Soares recomendava a consolidação de um serviço coordenado por vários ministérios e outras repartições, que harmonizasse as regras até então existentes que se referiam aos acordos internacionais sobre drogas. Ao final do ofício, o ministro das Relações Exteriores chegou a oferecer uma sala no Palácio do Itamaraty para sediar a futura CFNE (CARVALHO, 2014, p. 169).

Outro ponto interessante acerca da estruturação da CNFE é que ela se deu simultaneamente à preparação para a Convenção de Genebra de 1936. Para Carvalho (2014, p. 169-170), o empenho do governo brasileiro na criação de um órgão encarregado de garantir o fiel cumprimento das normas nacionais e internacionais sobre drogas muito se relaciona com o alinhamento às políticas dos Estados Unidos, devido, sobretudo, a razões econômicas. Vale mencionar, por exemplo, que “entre os anos de 1936 e 1937, os EUA tinham aumentado em 130 por cento suas exportações para o Brasil”, além de vultosos empréstimos que o governo brasileiro havia contraído dos Estados Unidos.

Também se pode destacar que toda essa empreitada antidrogas coincidiu com o governo “pouco democrático” de Getúlio Vargas, entre 1930 e 1937, bem como com a ditadura do Estado Novo, que durou até 1945 e levou ao endurecimento da legislação penal. Nesse contexto, em 1938, é editado o Decreto-Lei nº 891, que aprova a Lei de Fiscalização de Entorpecentes, que em seus “considerandos” deixa clara a intenção de munir o Brasil com uma lei capaz de regular eficientemente a fiscalização de entorpecentes e de atualizar a legislação nacional em relação às “mais recentes convenções sobre a matéria (BRASIL, 1938). Esse decreto traz, em si, a lista de substância consideradas entorpecentes, entre elas, “o cânhamo cannabis sativa e variedade índica (maconha, meconha, diamba, liamba e outras denominações vulgares)”, além

⁴⁹ A referência feita pelo Decreto 780/1936 à Liga das Nações e ao “êxito” de diversas nações nesse âmbito, entende-se, serve como mais uma comprovação da forte influência da conjuntura internacional na legislação antidrogas brasileira.

do ópio, da morfina, da heroína e da cocaína, já tradicionalmente presentes nesse tipo de norma. Ademais, pelo Decreto-Lei nº 891, o consumo de drogas ainda era considerado questão de saúde pública e a toxicomania ou a intoxicação habitual por substâncias entorpecentes era tida como doença de notificação compulsória, passível de internação obrigatória ou facultativa por tempo determinado ou não.

Dois anos depois, o Código Penal de 1940 também tipifica a importação, a exportação, a venda, o fornecimento, o transporte, o porte, a guarda, a ministração ou a entrega para consumo de substância entorpecente, por meio do artigo 281⁵⁰, alterado sucessivas vezes até sua completa revogação em 1976. Cominava-se a pena de reclusão de um a cinco anos mais multa ao infrator, que podia ser agravada caso este fosse farmacêutico, médico ou dentista ou se a substância fosse destinada a menor de 18 anos (BRASIL, 1940).

Característica marcante do Código de 1940 foi não apresentar o rol de substâncias proibidas, constituindo, portanto, uma norma penal em branco, i.e., aquelas espécies normativas caracterizadas por possuírem sanção determinada, mas conteúdo indeterminado, sobre as quais “pairam dúvidas a respeito de sua constitucionalidade, por dependerem de uma complementação oriunda de uma norma de mesma fonte material e formal ou por uma norma ou ato normativo de diferente fonte material e formal” (CUNHA, 2013, p. 21). Como explica Boiteux (2006, p. 141), alegava-se que a adoção da técnica da norma penal em branco no Código Penal de 1940 devia-se à criatividade dos traficantes, o que exigiria essa flexibilidade para que a lei tivesse uma maior abrangência e eficácia. No entanto, tal como ocorre hoje, com a atual Lei 11.343/2006, objetivava-se muito mais permitir um maior poder às autoridades (do Executivo) a regular a matéria das drogas sem que tivessem que se sujeitar ao processo legislativo e à elaboração de leis em sentido estrito⁵¹.

Além disso, ao contrário do Decreto-Lei nº 891/1938, o Código Penal optou por não criminalizar o consumo, pelo menos não expressamente. A não inclusão do uso entre os verbos incriminadores do artigo 281 do Código gerou diversas discussões doutrinárias e jurisprudenciais à época, o que levou o Supremo Tribunal Federal a decidir que o consumidor

⁵⁰ *In verbis*: “Art. 281. Importar ou exportar, vender ou expor à venda, fornecer, ainda que a título gratuito, transportar, trazer consigo, ter em depósito, guardar, ministrar ou, de qualquer maneira, entregar a consumo substância entorpecente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar: Pena - reclusão, de um a cinco anos, e multa, de dois a dez contos de réis” (BRASIL, 1940).

⁵¹ Sobre o assunto, Cunha (2013, p. 22-23) questiona a constitucionalidade da utilização, na legislação antidrogas, de normas penais em branco, haja vista que estas se caracterizam “pela indeterminação relativa do tipo penal potencialmente violadora dos corolários da legalidade e da segurança jurídica”, o que demonstraria “um enfraquecimento perigoso e também uma violação do corolário da legalidade, por apresentar elementares típicas com os conteúdos excessivamente genéricos.”

não estaria no alcance do artigo. Tal fato faz com que autores como Luciana Boiteux (*idem*) afirmem que a descriminalização do uso, após a edição do Código de 1940, operou-se pela via jurisprudencial.

Essa descriminalização do consumo de drogas manteve-se durante o respiro democrático entre os anos 1946 e 1964, período em que, como aponta Roberta Pedrinha (2008, p. 5491), foi se desenhando um eixo moralizante que aderiu ao discurso da droga gradualmente até 1964, quando houve uma verdadeira ruptura do modelo sanitário de então, transmutado ao paradigma bélico. Não é coincidência que essa ruptura tenha se dado no mesmo ano do golpe que instaurou a Ditadura Civil-Militar no Brasil, sob forte influência da Guerra Fria e da política externa norte-americana.

1.3.1 As políticas de drogas no contexto da Ditadura Civil-Militar

No dia 1º de abril de 1964, declarou-se o então Presidente da República João Belchior Marques Goulart foragido e, portanto, que o cargo presidencial encontrava-se vago, pelo que assumiu o governo o presidente da Câmara dos Deputados à época, Ranieri Mazzili, num processo que culminaria na eleição indireta do General Humberto de Alencar Castello Branco, em 15 de abril do mesmo ano, e na consolidação de uma ditadura que só terminaria 21 anos depois, a qual institucionalizou a prática da perseguição, da tortura e das prisões arbitrárias (RESENDE, 2016, p. 11). O regime instaurado tinha estrita relação com a Guerra Fria e com o governo dos EUA, o que resultou na tentativa de expurgar qualquer influência soviética, comunista ou socialista (*idem*), alegadamente, no escopo de proteger as “sagradas” instituições da família, da igreja e da propriedade privada.

O Golpe de 1964, chamado por seus apoiadores de “revolução”, de fato “revolucionou” alguns aspectos do Estado e da sociedade brasileira, quando se considera, por exemplo, as fortes transformações sofridas pelo sistema jurídico, muitas das quais afetaram sensivelmente as relações sociais da época. Vide, por exemplo, a edição dos 17 atos institucionais durante o período ditatorial, que se impunham acima de todo ordenamento, inclusive da Constituição de 1946, no intuito de legitimar o governo militar e exercer forte controle sobre as instituições políticas do país. Como seu maior expoente e exemplo de austeridade, o Ato Institucional número 5, entre outras medidas, suspendia o *habeas corpus* em caso de crimes políticos e facultava ao Presidente da República fechar o Congresso Nacional. Também nesse sentido, tem-se a outorga da Constituição de 1967 e da Emenda Constitucional nº 01/1969 (que pode ser

considerada uma nova constituição), que rompem com a ordem constitucional regida pela Constituição de 1946, que havia sido democraticamente elaborada e promulgada, inclusive com a participação de deputados comunistas, e a qual previa a existência de um significativo rol de direitos e garantias individuais⁵².

Toda essa conjuntura, como era de se esperar, repercutiu intensamente na legislação brasileira de drogas. Ao desequilibrar o sistema de freios e contrapesos dos Três Poderes em prol do Executivo, de modo a fortalecer as instituições militares e relativizar o princípio da legalidade, do devido processo legal e as demais garantias, a nova ordem constitucional cria um endurecimento sem precedentes da “guerra às drogas”, como fica evidenciado pelas leis editadas à época. Nesse sentido, Valois (2017, p. 349) defende que a principal arma da ditadura não foi outra senão o *medo*, como também o é da atual política de drogas.

Diversamente, vale mencionar que o consumo de substâncias que alteram o funcionamento “normal” da mente ganhou forte conotação libertária, “associada a manifestações políticas democráticas, aos movimentos contestatórios, à contracultura, especialmente as drogas psicodélicas, como a maconha e o LSD” (PEDRINHA, 2008, p. 5491), sem falar, é claro, no uso de drogas como forma de escapismo, cada vez mais frequente num mundo marcado pela bipolaridade da Guerra Fria e pela instabilidade política de então. Mais ainda, o governo militar enxergava nas drogas um elemento de subversão que fazia parte da estratégia comunista para destruir o Ocidente (*idem*), seguindo a crença relativamente comum do governo dos Estados Unidos de que as drogas são um problema vindo de fora e imposto por nações inimigas⁵³.

Quanto à trindade “militarismo, drogas e imperialismo estadunidense”, de muitas formas ainda fortemente presente no Brasil, Valois (2017, p. 345) esclarece que:

⁵² Entretanto, interessante notar que, ao mesmo tempo em que a Ditadura deu cabo de enorme gama de direitos, a construção dos direitos fundamentais, inclusive dos direitos sociais, da forma como eles existem hoje, “foi fruto da resistência ao regime militar por grupos sociais emergentes, tais como os trabalhadores industriais urbanos e os estudantes, que passaram a reivindicar melhorias em educação, moradia, transporte e saúde, além do direito de expressão e de organização. Em suma, os direitos sociais e formas mais dignas de convivência foram obtidos por lutas e operações políticas arrojadas, em contraposição à exacerbação do mercado, da competição, da violência e da exploração – isto é, tais direitos não são uma dádiva nem uma concessão, por isso devem e merecem ser plenamente valorizados e defendidos.” (d’Ávila e Saliba, 2016, p. 21)

⁵³ Como explica Mvumbi (2016, p. 13), “a construção do punitivismo das drogas consideradas ilícitas foi moldada sobre a necessidade de controle social de supostas “classes perigosas.” Fazia-se a associação de determinadas drogas a certos grupos sociais, por exemplo: chineses ao ópio; irlandeses ao álcool; mexicanos à maconha; colombianos à cocaína.” Ou seja, sempre grupos imigrantes, preferencialmente provindos de países pobres.

[...] diante da aculturação pela qual se passa no Brasil, de produtos, de comportamentos e de ideias importadas dos EUA, entre estas a de que as drogas devem ser combatidas com penas cada vez mais severas, o medo, que mesmo na América do Norte é usado como instrumento de combate às drogas, ganha intensidade por aqui, onde a cultura do medo como instrumento político é mais abrangente.

Foi nessa conjuntura que o governo militar promulgou a Convenção Única de Entorpecentes de 1961, por meio do Decreto 54.216/1964, que inaugurou as drásticas medidas antidrogas da Ditadura e iniciou a substituição do modelo sanitário pelo modelo bélico de política criminal para substâncias estupefacientes (BOITEUX, 2006, p. 142). Nessa linha, ainda no ano de 1964, edita-se a Lei 4.451/1964, que tipifica o plantio de entorpecentes, incluindo-o na redação do artigo 281 do Código Penal.

Na contramão da crescente preocupação do governo brasileiro com a toxicomania, em 1965, o *Bulletin on Narcotics* da ONU apresentou um pertinente relatório elaborado pelo professor Décio Parreiras⁵⁴ sobre a incidência e a natureza da dependência de drogas no Brasil, a partir de um censo pela Comissão Nacional de Fiscalização de Entorpecentes em 1962⁵⁵. Com uma amostragem de 225.198 brasileiros, o relatório aponta que a maior incidência de dependência de drogas no Brasil não se referia a nenhuma substância ilícita, mas ao *álcool*, uma vez que, dos 9.992 dependentes identificados, 9.385 eram alcóolatrás, o que representa 94 por cento dos do total e leva o próprio autor a afirmar que “o problema realmente sério no Brasil é o alcoolismo” (ONU, 1965). Por outro lado, apenas 1,1 por cento foi considerado dependente de maconha, 0,04 por cento de cocaína e 0,01 por cento de ópio, o que reforça a tese de que o vício nessas substâncias foi muito mais um problema “importado” do que um real estorvo na sociedade brasileira.

Outro desafio enfrentado pelo relatório diz respeito a quem deve ser considerado viciado e como tais pessoas devem ser classificadas. A solução foi dada pelos próprios membros da CNFE para os quais o termo “viciado em drogas” deveria ser aplicado exclusivamente àqueles que já tivessem sido internados por toxicomania ou registrados como pacientes ambulatoriais devido a problemas de saúde causados pelo uso ou abuso de drogas, definição esta que foi amplamente seguida pelo censo de 1962. Note-se que, embora passíveis de críticas, os critérios adotados pelo relatório enviado à ONU para que se considere alguém como viciado são bem

⁵⁴ Membro do Conselho Central Permanente do Ópio e do Drug Supervisory Body. Foi Professor Catedrático de Clínica das Doenças Tropicais e Infecciosas da Faculdade Fluminense de Medicina.

⁵⁵ Census of drug addicts in Brazil - The incidence and Nature of drug addiction. In: *Bulletin on Narcotics* (1965), páginas 23 a 25.

mais objetivos do que os utilizados pela legislação nacional, além de respeitarem a diferenciação entre “uso” e “abuso” de drogas, ausente, por exemplo, na própria Convenção de 1961.

Ademais, o relatório também concluiu que aquilo ele chama de “drogadição grave” – i.e., o vício nas chamadas drogas inteligentes, como heroína, morfina, ópio, éter e cocaína – estaria desaparecendo gradualmente no Brasil, o que seria resultado do controle rigoroso das drogas e de uma maior conscientização por parte dos médicos (*idem*). A explicação para esse fato, em oposição às significativas estatísticas de alcoolismo, é dada pelo próprio autor. Segundo Parreiras, o homem brasileiro, “submetido aos rigores de um clima tropical e deprimido pelo calor intenso” sente necessidade de usar substâncias que o despertam e o estimulam para realizar seu trabalho, como o álcool e a maconha, e não de produtos que o deprimem, como os narcóticos. Situação diferente do que ocorre nos países andinos, onde seus moradores “encontram na folha de coca e em seus derivados uma maneira de mitigar os rigores da vida em grandes altitudes” (*ibidem*).⁵⁶

Vide, nesse sentido, que, embora o relatório traga informações preciosas sobre o uso de drogas no Brasil, ele apresenta conclusões baseadas em ideias ultrapassadas derivadas do positivismo científico e do determinismo geográfico ou mesmo sem nenhum fundamento. Assim, para o autor, o consumo de drogas estaria relacionado ao trabalho braçal das camadas mais pobres, que se valem do álcool e da cannabis para suportar o calor e as condições precárias em que vivem e trabalham – como se pessoas abastadas não fizessem uso dessas mesmas substâncias pelas mais diversas razões. Ele também se equivoca ao atribuir à maconha (um perturbador do Sistema Nervoso Central) efeito estimulante, semelhante ao do álcool (um depressor do SNC), e ao confundir o uso das folha de coca pelos povos andinos com o consumo de seus derivados (como a cocaína), que têm raízes culturais muito antigas, além de efeitos bastante diversos.

Entretanto, todos esses dados apresentados pelo relatório da ONU não impediram que, em 1967, o governo militar editasse o Decreto-lei 159/1967, que equiparava às drogas já

⁵⁶ No original em inglês: “The inference that can be drawn from these 1962 figures is that, in order to carry out his daily work, the Brazilian man, subjected to the rigours of a tropical climate and depressed by intense heat for eight months in the year, is far more in need of something that arouses and stimulates him than of something that depresses him like the so-called narcotic drugs. In the South American continent, there are two entirely distinct problems requiring separate solutions: the problem of the dwellers in the lowlands - including the Brazilians - who need to be stimulated (by alcohol, pervitine and cannabis) in order to be able to work; and that of the dwellers on the high Andean plateaux, who find in the coca leaf and its derivatives a way of mitigating the rigors of life at high altitudes.” (ONU, 1965)

proibidas quaisquer substâncias capazes de causar dependência física ou psíquica (assim mesmo, de forma genérica), de modo a antecipar-se à Convenção de Substâncias Psicotrópicas, elaborada em 1971. A alteração mais significativa, contudo, ocorreu com o Decreto-lei 385/1968, editado apenas treze dias após o AI-5, que incluiu entre os verbos incriminadores o ato de trazer consigo para uso próprio, substância entorpecente ou que gere dependência bem como matéria-prima ou plantas destinadas à fabricação dessas substâncias, de forma a estabelecer a mesma sanção para traficante e usuário, o que rompia definitivamente com o discurso oficial baseado na ideologia da diferenciação (CARVALHO, 2017, p. 56). O uso de drogas, desse modo, não apenas foi criminalizado - rompendo-se com a linha jurisprudencial seguida desde a década de 1940 - como também equiparado ao tráfico, o que evidencia, mais uma vez, o divórcio do paradigma médico-sanitário anteriormente mantido.

Na sequência, superados três anos da vigência do Decreto-Lei 385/1968, a promulgação da Lei 5.726/1971 “adequa o sistema repressivo brasileiro de drogas às orientações internacionais”, ao alterar o rito processual e reinventar as técnicas repressivas antidrogas (*idem*, p. 57). A lei de 1971 já demonstrava sua total intolerância com o tema de que versa logo em seu primeiro artigo, ao determinar que era dever de toda pessoa (física ou jurídica) colaborar no *combate* ao tráfico e uso de entorpecentes. Ademais, em seu afã repressivo, também estabelecia que os diretores de estabelecimentos de ensino deveriam adotar todas as medidas necessárias à prevenção do tráfico e uso de drogas, inclusive ficando obrigados a comunicar às autoridades os casos de uso e tráfico em âmbito escolar. Na mesma linha, o estudante que fosse surpreendido na posse de drogas, para tráfico ou mesmo para uso próprio, deveria ter sua matrícula trancada no ano letivo (BRASIL, 1971), de modo que ficava institucionalizada a política de delação de professores e diretores em relação a seus alunos, culminando com o expurgo destes do sistema público de ensino. A propósito, interessante notar que a lei antidrogas de 1971 dedica um de seus três capítulos à “prevenção”, que se daria por meio das seguintes medidas:

- i. Proibição de plantio, cultura, colheita e exploração por particulares da dormideira, da coca, do cânhamo, da *Cannabis sativa* e de todas as variedades dessas plantas e de outras das quais possam ser extraídas substâncias entorpecentes;
- ii. Destruição das plantas dessa natureza em todo o território nacional;
- iii. Como exceção à destruição dessas plantas, prevê-se a licença e a fiscalização para a cultura delas para fins terapêuticos e científicos;
- iv. Permissão (fiscalizada e limitada) para a produção, preparo, posse ou comercialização de drogas para fins terapêuticos e científicos;

- v. Estudo e a fixação de normas gerais de fiscalização;
- vi. Coordenação dos dados estatísticos e informativos em relação às operações mercantis e às infrações à legislação antidroga;
- vii. Observância pelos estabelecimentos farmacêuticos, hospitalares, de ensino e de pesquisa e pelas autoridades sanitárias, policiais e alfandegárias da normativa acerca de balanços, relações de venda, mapas e estatísticas sobre drogas;
- viii. Observação por médicos e veterinários dos preceitos legais relativos à prescrição de substâncias que causem dependência psicofísica;
- ix. Colaboração governamental com organismos internacionais reconhecidos e com outros Estados na execução das disposições das convenções de que o Brasil é signatário;
- x. Execução de planos e programas nacionais e regionais de esclarecimento popular, sobretudo junto aos jovens, a respeito dos danos ocasionados pelo uso indevido de drogas (BRASIL, 1971).

Entende-se, no entanto, que tal norma tem uma perspectiva bastante limitada de ações preventivas, uma vez que, das dez medidas que apresenta, considera-se que apenas três tratam da prevenção propriamente dita: a que ordena estudos, a que regula a coordenação de dados e estatísticos e a última, que manda excetuar planos e programas [educacionais] sobretudo entre os jovens. A contrassenso, nesse mesmo capítulo da prevenção, fica determinado que professores e diretores delatem seus alunos flagrados no consumo de drogas e ainda prevê o cancelamento da matrícula deles na instituição de ensino que frequentavam. Dessa forma, tem-se que até as propensas medidas preventivas estabelecidas pela lei de 1971 soam muito mais como o endurecimento da repressão já existente do que propostas formuladas no intuito de evitar o uso e o tráfico de drogas.

Apenas cinco anos depois, o governo brasileiro volta a legislar sobre a matéria de drogas, com a promulgação da Lei 6.368/1976, por meio da qual “o discurso jurídico-político belicista toma a dimensão de modelo oficial do repressivismo brasileiro” (CARVALHO, 2017, p. 61). A nova legislação, além de conservar a diferenciação entre consumidor (doente) e traficante (delinquente), figura tradicional legada pelo discurso médico-jurídico há décadas, atribuiu ao traficante o papel de inimigo interno, medida que autorizaria, daí para frente, o endurecimento extremo da dosagem e da execução da pena a ele cominada (*idem*, p. 62)⁵⁷.

⁵⁷ Ademais, no que tange ao caráter preventivo, a Lei 6.368/1976, em seu preâmbulo, estabelece como dever de toda pessoa, física ou jurídica, colaborar na prevenção e na repressão ao uso e ao tráfico de drogas. Contudo, como chama a atenção Carvalho (2017, p. 66), essa mobilização nacional, “apesar de apresentar-se como integrante das políticas preventivas, projeta sistema repressivo autoritário típico dos modelos penais de exceção. A inversão ideológica do discurso revela os futuros efeitos perversos da Lei de Drogas: a aparente preocupação com as ações preventivas densifica o sistema punitivo.”

Ademais, outras novidades foram a substituição do termo “combate” da norma anterior por simplesmente “colaborar na prevenção e repressão”, ainda que a lei sequer se refira a estudos, coordenação de dados ou programas educativos como medidas preventivas, limitando-se a uma série de proibições (BRASIL, 1976). Ela também retirou a obrigação delatória no âmbito escolar e a previsão de trancamento de matrícula do aluno flagrado no uso de drogas e manteve a exceção da produção e uso para fins terapêuticos ou científicos já presente em praticamente todas as normas anteriores, nacionais e internacionais.

Outro ponto importante é que a lei de 1976 traçou distinções mais espessas na punição do traficante e do usuário, cominando, ao primeiro, pena de três a 15 anos de reclusão mais multa e, ao segundo, detenção de seis meses a dois anos acrescida de multa. De igual modo, a nova norma passou a exigir a elaboração de laudo de exame toxicológico e, em alguns casos, de dependência, que deveriam ser juntados ao processo até a realização da audiência de instrução e julgamento (BRASIL, 1976), o que acabava por inserir critérios altamente subjetivos para a configuração de tráfico e de dependência. Para Carvalho (2017, p. 59):

A Lei 6.368/76 instaura, no Brasil, modelo inédito de controle, acompanhando as orientações político-criminais dos países centrais nos tratados e convenções internacionais. A escassez do discurso médico-jurídico no que concernia à densificação do processo de repressão permite a elaboração de sistema preponderantemente jurídico, baseado na severa punição que, não obstante manter resquícios do antigo sistema, cria condições para o nascimento do discurso jurídico-político.

Por derradeiro, a lei 6.368/1976, que substituiu a legislação vigente desde 1971 e revogou o artigo 281 do Código Penal, foi a norma brasileira antidrogas que mais tempo vigorou, mesmo que tenha sofrido diversas alterações ao longo das décadas. Sua revogação ocorreu apenas em 2006, 40 anos depois, com a edição da Lei 11.343/2006, já no quinto mandato presidencial após o término da Ditadura.

1.3.2 A redemocratização e a realidade atual das drogas no Brasil

Em 1985, encerrou-se o mandato do General João Batista Figueiredo, último presidente militar do Brasil e ocorreu a eleição da chapa encabeçada pelo civil Tancredo Neves, tendo como vice José Sarney, o qual acaba por assumir o cargo devido à morte daquele outro, fatos que marcaram o final da Ditadura Civil-Militar e deram início ao processo de redemocratização.

No contexto internacional, quase que simultaneamente, dá-se por terminada a Guerra Fria, com a queda do Muro de Berlim, em 1989 e o desmantelamento da União Soviética, em 1991.

Todavia, o que poderia ser uma completa reformulação da política de drogas a nível mundial, inclusive com o fim da “guerra às drogas”, desvirtua-se na substituição do inimigo externo, que, se antes era o comunismo, agora passa a ser projetado no tráfico internacional de entorpecentes. Sobre os vencedores e vencidos dessa interminável guerra, Antonio Escotado (1998, p. 888) advoga que:

Não seria estranho que, coincidindo com o alívio da Guerra Fria mundial, os meios empregados para sustenta-la acabaram sendo usados para alimentar essa nova encarnação do apocalipse. Centenas de milhares de funcionários e um formidável complexo financeiro dependem de sua perpetuação. Apoiado sobre uma desvirtuação da democracia, há também um velho sistema de governo, inalterado em suas bases, que administra os assuntos comuns se dividindo e se contrapondo, até delegar em pequenos infelizes o peso visível da ameaça ao bem comum.

Nessa esteira, a Constituição brasileira de 1988, alcunhada de cidadã por trazer um amplo rol de direitos e garantias fundamentais, não deixa de, nessa mesma lista, definir o tráfico de drogas como inafiançável e insuscetível de graça ou anistia, sendo equiparado ao terrorismo e à tortura - logo esses dois crimes que assolaram cruelmente o Brasil durante os 21 anos da Ditadura.

Posteriormente, em 1990, em meio a forte clamor popular, promulga-se a Lei dos Crimes Hediondos (Lei 8.072/1990), que equipara o tráfico aos crimes hediondos (entre eles o estupro, o genocídio e a extorsão mediante sequestro), restringindo fortemente garantias ao estabelecer que o traficante condenado perderia o direito à liberdade provisória e à progressão da pena. Para Mvumbi (2016, p. 28), a criminalização e o endurecimento das penas do tráfico baseiam-se, agora, num moralismo puritano ou ainda na censura a condutas consideradas atentatórias a valores majoritários. Assim, nesse novo período da História, a intensificação do punitivismo penal passa a se moldar aos ditames da “democracia”, mas segundo as táticas autoritárias da “Ideologia da Segurança Social”. Tal ideia vai ao encontro do que defende Roberta Duboc Pedrinha (2008, p. 5495), ao afirmar que a militarização no controle das drogas se sujeita à militarização ideológica da segurança, a partir de uma visão inimiga que elege as

drogas (o traficante e o usuário) como um inimigo declarado, que deve, portanto, ser *aniquilado* a qualquer custo.

Um ano depois, o Congresso Nacional aprovou a Convenção contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas, elaborada em 1988, que obriga as partes a adotar medidas duras contra o narcotráfico. Por influência desse acordo, no decurso da década de 1990 foi criada, em 1998, a Secretária Nacional Antidrogas (atual Secretaria Nacional de Políticas de Drogas, vinculada ao Ministério da Justiça e Segurança Pública).

Em 2002, ocorrem dois fatos marcantes quanto às drogas em âmbito nacional. Em 11 de janeiro, o Congresso Nacional aprovou a Lei 10.409/2002, após 11 anos de tramitação, que foi parcialmente vetada pelo então presidente Fernando Henrique Cardoso, no último ano do seu mandato. O veto dirigia-se ao capítulo III, sobre os crimes e as penas, atingindo 83 por cento do texto da nova lei e obrigando os tribunais a aplicar retalhos da lei de 2002, mantendo-se os crimes e as penas sob o pálio da Lei 6.368/1976 (BOITEUX, 2006, p. 177). O outro acontecimento, de forma geral, mais positivo, foi a edição, em 26 de agosto, do Decreto 4.345/2002, que instituiu a Política Nacional Antidrogas (PNAD), considerada a primeira política oficial sobre drogas do Brasil ao reconhecer a “estratégia de Redução de Danos sociais e à saúde como intervenção preventiva, que deveria ser incluída entre as medidas a serem adotadas” (NEVES, 2017, p. 46).

A PNAD, embora seja altamente inovadora por reconhecer a Redução de Danos como medida válida para enfrentar males como a disseminação do vírus da imunodeficiência humana (na sigla em inglês, HIV) pelo uso compartilhado de seringas, ainda se mostra presa a certas ideias bastante arraigadas nas políticas de drogas. Por exemplo, o texto do decreto traz como pressuposto a busca incessante pela construção de uma sociedade livre do uso de drogas ilícitas⁵⁸, ideal bastante utópico, uma vez que, como apontado alhures, o uso de drogas pelos mais diversos motivos acompanha a humanidade talvez desde a sua gênese⁵⁹.

O esfacelamento da Lei 10.409/2002 consistiu em verdadeiro fiasco, razão pela qual a melhor opção foi a elaboração de um novo projeto (BOITEUX, 2006, p. 183) que resultou na

⁵⁸ Sobre o assunto: “Toda e qualquer política de combate às drogas será sempre um insucesso se a imagem ideal for de um mundo sem drogas, o que levará a mais e mais medidas repressivas, e assim nasce a necessidade de se inserir a polícia no combate, polícia que quanto mais percebe a sua impotência quanto mais aumenta a sua violência, tendo a sua incapacidade a função de justificar cada vez mais medidas repressivas.” (VALOIS, 2017, p. 75)

⁵⁹ A Política Nacional Antidrogas merece elogios, contudo, ao estabelecer como suas diretrizes “evitar a discriminação de indivíduos pelo fato de serem usuários ou dependentes de drogas” e experimentar de forma pragmática e sem preconceitos novos meios de reduzir danos, com fundamento em resultados científicos comprovados” (BRASIL, 2002b).

apresentação do Projeto de Lei 7.134/02, em 21 de agosto do mesmo ano, por Comissão Mista do Congresso Nacional. O PL foi aprovado e, quatro anos depois, transformou-se na Lei ordinária 11.343/06 (BRASIL, 2006a).

Sua exposição de motivos já deixa clara a intenção de atualizar a lei de tóxicos de 1976, a fim de adaptar a legislação “às transformações pelas quais passaram o uso, o abuso, a dependência e o tráfico ilícito”, haja vista que as tentativas de atualização já não eram mais suficientes devido ao “caráter crescentemente empresarial da atividade ilícita”. Também se justificam várias mudanças feitas em relação à lei anterior, as quais mantiveram “o severo tratamento recomendado para certas condutas”, ao mesmo tempo em que abrandaram o dispensado a outras, por exemplo, o consumo compartilhado de drogas.⁶⁰ A exposição de motivos foi assinada pelos deputados Wanderley Martins e Magno Malta, este último um notório militante antidrogas, que terá uma participação bastante dúbia no processo de regulamentação do uso medicinal da cannabis (BRASIL, 2006b).

O projeto sofreu veto presidencial parcial que atingiu dez de seus 75 artigos. Entre eles, inclui-se o artigo 71 que, em sua redação original, previa que nas comarcas em que houvesse vara especializada para julgamento de crimes que envolvessem drogas, ela deveria acumular também as atribuições do juizado especial criminal sobre drogas. Na mensagem de veto, ressaltava-se a separação entre o modelo retributivo – adequado à reprodução do tráfico – e a justiça restaurativa, mais oportuna à prevenção, atenção e reinserção social de usuários e dependentes, pelo que se considerou que tal separação deveria abranger também o distanciamento processual entre os dois modelos, a fim de que seus destinatários (traficantes e usuários) fossem processados em unidades jurisdicionais diferentes (BRASIL, 2006c). Pela tônica da mensagem de veto, já se percebe o retorno à ideologia da diferenciação entre essas duas figuras, o traficante/criminoso e o usuário/doente, o que permite dizer que a nova lei de drogas tenha aderido a dois modelos dicotômicos, pelos quais busca, de um lado, prevenir o uso de drogas e reinserir socialmente o usuário e, por outro, reprimir a produção e o tráfico (e o traficante) de drogas (PEDRINHA, 2008, p. 5497).

A Lei 11.343/2006 mantém a exceção quanto ao plantio, ao cultivo e à colheita de vegetais a partir dos quais podem ser produzidas drogas ilícitas, mas inova ao trazer a hipótese

⁶⁰ Quanto a esse “abrandamento” de penas, a exposição de motivos faz a seguinte advertência: “Não se imagine, todavia, que é ou foi liberalizante o projeto ao prever o diverso tratamento a que nos referimos. Ao revés, criando por exemplo o tipo autônomo consistente em “induzir ou instigar alguém” ao consumo de substância ou produto (conduta que, na Lei 6.368/76, é equiparada ao tráfico), o projeto, ao atribuir-lhe pena menos severa que a atual, não mais faz depender a existência do crime da produção do resultado “consumo”. Esse, quando ocorra, apenas provoca o deslocamento, para cima, dos limites mínimos é máximo das penas previstas.” (BRASIL, 2006b)

de uso para fins ritualístico-religiosos. Quanto aos crimes e às penas, tem-se que o usuário passou a receber tratamento diferenciado, pois a ele são cominadas as penas de advertência, prestação de serviços comunitários e medida socioeducativa, não mais sendo objeto de prisão. Ao produtor e ao traficante, contudo, são reservadas penas de reclusão de cinco a 15 anos, combinada com o pagamento de multa, em meio à enumeração de nada menos que 18 verbos incriminadores.

Para Neves (2017, p. 47), “o que aconteceu a partir desta nova legislação foi um desproporcional endurecimento do tratamento penal ao traficante e uma simbólica impossibilidade de usuários serem presos, mesmo o mantendo na esfera de controle penal”⁶¹. Da mesma forma, vale ressaltar que o novel diploma também pune com detenção quem induz, instiga ou auxilia alguém a usar droga (de um a três anos mais multa) e quem oferece droga a pessoa de seu relacionamento, sem objetivo de lucro (detenção de seis meses a um ano mais multa).

Aponta-se que, quando de sua promulgação, acreditava-se que a Lei 11.343/2006 trazia consigo um grande potencial para a diminuição da população carcerária que cumpria pena por crimes relacionados às drogas, sobretudo devido ao fato de a nova norma haver deixado de impor a prisão para os meros usuários. Todavia, como explica Oliveira (2016, p. 57), a lei antidrogas de 2006 aumenta a pena mínima para o crime de tráfico de três para cinco anos, além de reforçar ainda mais a Ideologia da Diferenciação. Essa diferenciação, a propósito, passa a ser determinada pelo juiz, de acordo com a natureza e a quantidade de substância apreendida, com o local e as condições da apreensão, e segundo as circunstâncias sociais, pessoais e a conduta e os antecedentes do agente, o que, é claro, dá margem a toda sorte de arbitrariedade. Não se espera, pois, num país marcado pelo racismo e pela desigualdade social, que o negro pobre na periferia flagrado com um cigarro de maconha sofra as mesmas represálias que o jovem branco de classe média flagrado em áreas residenciais mais nobres. Nesse sentido, fica evidente que “certos indivíduos estarão mais propensos a serem pinçados pelo tipo penal do tráfico, em função de sua condição social, inserida em substratos mais baixos da população, aptos, portanto, à captura seletiva da polícia e dos magistrados” (PEDRINHA, 2008, p. 5498).

Assim, tem-se que toda essa reformulação da política de drogas do Brasil causou uma verdadeira revolução no sistema carcerário, mas, infelizmente, no sentido de piorá-lo, ao

⁶¹ Para Coelho (2008, p. 85), nesse sentido, a atual Lei de Drogas “para o usuário, partiu do pressuposto de que é um problema de saúde pública; para o traficante, partiu do pressuposto de que é um problema de criminalidade grave.” Isto é, a “nova” legislação não fez mais do que reciclar o já tradicional discurso médico-jurídico que, hipocritamente, trata o usuário de forma paternalista e o comerciante – ou seja, o traficante – como subversor da ordem social.

agravar ainda mais as taxas de encarceramento. Um levantamento feito pelo *site* G1 aponta que em 2005 havia 31.520 pessoas encarceradas por crimes relativos a drogas, esse número subiu para nada menos que 138.366 em 2013, o que corresponde a um aumento de 339 por cento, elevação que só é superada pelo aumento dos presos por tráfico internacional de drogas, que foi de 446,3 por cento no mesmo período. Já em 2017, o aumento em relação às taxas de 2006 foi de 480 por cento, o que resulta num total de 182.779 encarcerados; a situação é tão alarmante que o percentual de presos por crimes relacionados ao tráfico subiu de 23,7 por cento para 32,6 por cento, no período compreendido entre 2013 e 2017 (G1, 2017), pelo que se pode considerar que praticamente um terço da população carcerária brasileira é composta por acusados ou condenados por tráfico de drogas

Pode-se apontar como um forte contribuinte do crescimento dessas taxas a subjetividade da diferenciação a ser traçada entre o usuário e o traficante. Embora a Lei 11.343/06 atribua ao juiz a competência para determinar se a droga apreendida destinava-se ao uso pessoal, de acordo com os critérios já mencionados, na maioria das vezes, o primeiro exame de dolo é efetuado pela polícia que surpreendeu o agente na posse das substâncias ilícitas. Nesse sentido, Oliveira (2016, p. 61) explica que se pode falar num processo de criminalização primária, estabelecida pela legislação, e um outro de criminalização secundária, que consiste na ação concreta dos órgãos repressivos. Assim, das instituições incumbidas de efetivar a criminalização secundária, a polícia (mormente a militar, responsável pelo policiamento ostensivo) é o primeiro filtro, antecipando-se ao juiz, o que “dá margem à reprodução de preconceitos sociais e raciais” (*idem*), isso porque, entre outros motivos, a autoridade policial não seria a figura mais apropriada para realizar esse exame prévio, inclusive por, muitas vezes, não ostentar o domínio técnico ou jurídico necessário.

No caso da maconha, a estrutura criticável dessa diferenciação tem gerado resultados cada vez mais significativos, devido, principalmente, aos casos em que os acusados de uso, plantio ou tráfico alegam estar agindo sob o pálio de uma das exceções contempladas na própria lei de drogas. Um desses casos simbólicos é o de Geraldo Antônio Baptista, fundador e líder da primeira igreja rastafári do Brasil, que cultivava cannabis na chácara onde realizava suas cerimônias religiosas e a distribuía a seus seguidores. Baptista que, em sua defesa, sustentava seu direito fundamental à liberdade de religião e crença, previsto no artigo 5º, VI, da Constituição de 1988⁶², acabou por ser condenado por tráfico de drogas e associação para o

⁶² A defesa de Batista apresentou que “o contexto fático posto nos autos evidencia que o agravante, dirigente de uma incipiente igreja rastafári e conjuntamente com familiares e pessoas do mesmo ciclo social faziam uso compartilhado da erva denominada maconha”. Também argumentou que “o que se tornou público, principalmente

tráfico de drogas, nos termos do artigo 33, 35 e 40 da atual lei de tóxicos (STJ, 2017), e teve expropriada a chácara onde realizava seus cultos. Quanto ao confisco da propriedade, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, de onde provém o recurso, assim decidiu:

Sequestro de bens: o fim daquele local era o uso de drogas. Não foi sequer apresentado o objetivo filosófico que se pretendia alcançar naquele local; qual o estágio devocional; qual o credo perseguido; qual a elevação pretendida; no que consistia a abstração que se tinha em mente. Ou seja, o que pretendia dita igreja. Com isso, sendo o local destinado a prática de fornecimento de drogas e havendo previsão legal, é de se operar a perda do imóvel para o fim determinado (*idem*, p. 12-13).

A construção social e jurídica em torno do tema das drogas alcançou um nível tal que permite magistrados agirem com extremo rigor, ainda que incorram no risco de cometer injustiças e que tenham, para tanto, que superar dúvidas e incoerências do processo. As decisões judiciais que condenaram Batista são um ótimo exemplo disso, quando decidam que o objetivo de suas ações era tão somente o uso e a distribuição de drogas. A liberdade de religião e crença de Batista, assim, é presumida como inexistente, como uma mera fachada para a “verdadeira e imperdoável” *ratio essendi* de sua conduta: a promoção do consumo de tóxicos.

Outro caso pitoresco é o de Cláudio Teixeira de Castro Araújo, condenado pelo juízo da 3ª Vara de Tóxicos de Belo Horizonte a nove anos de prisão no regime fechado pela produção e fabricação de maconha⁶³. Araújo foi preso com 243 pés e 42 pacotes de maconha que era utilizada, segundo ele, para o tratamento de um quadro de neuropatia refratária aos medicamentos convencionais. Embora a própria sentença condenatória reconheça não haver provas de que o réu comercializasse a droga⁶⁴ bem como aluda aos relatos do próprio réu e de um médico que o atendera sobre a necessidade do tratamento com a cannabis, o juiz preferiu levar em consideração todo o aparato de que Araújo dispunha para a produção da maconha (uma estufa climatizada com controle de iluminação) para condená-lo e decretar a expropriação

depois da matéria disposta na revista TRIP e que deu ensejo a toda perseguição que vem até então preponderando, nada mais é do que um modo de vida, um estilo de vida, uma cultura (...) cerceada por uma lei evidentemente injusta, imoral, desproporcional, desarrazoada e, acima de tudo, inconstitucional, por afrontar princípios inerentes à personalidade humana.” Também defendeu que “a melhor definição jurídica a ser dada deve ser a tipificação para o crime previsto no artigo 33, § 3º, da Lei 11.343/2006, ou a desclassificação para o artigo 28, do mesmo diploma legal, ou ainda melhor, o reconhecimento da máxima plenitude à liberdade de consciência e de crença.” (STJ, 2017)

⁶³ Esse é um dos casos levantados e analisados no Capítulo 3, do qual se apresenta apenas uma prévia.

⁶⁴ Segundo o Tribunal de Justiça de Minas Gerais (2019), “o magistrado ainda afastou a acusação do Ministério Público de comercialização da droga, argumentando que não havia um único indicativo de que as plantas ou a droga produzida tenham integrado cadeia de produção de outro agente.”

do imóvel, de propriedade de seus pais⁶⁵ (TJMG, 2019). Nesse caso, além de todas as circunstâncias descritas, surpreende o fato de que Araújo foi preso em flagrante em 12 de setembro de 2018 e condenado menos de seis meses depois por uma Justiça que, absolutamente, não é conhecida por sua celeridade⁶⁶. Ademais, a falta de provas de comercialização da maconha produzida cumulada com as evidências de tratamento médico não impediram que o julgador condenasse o réu ao cumprimento de nove anos em regime fechado.

Ambos os casos representam a concretização da legislação de drogas que tem se construído desde 1912 com a Convenção do Ópio e com as normas que a seguiram. Nessa linha, cada acordo elaborado e cada lei editada traziam inovações quanto à forma de punir delinquentes com mais rigor: penas de prisão em regime fechado cada vez mais compridas, o confisco de bens, a multiplicação de verbos, a previsão de agravantes.

Outrossim, as forças policiais e a jurisprudência, harmoniosamente, passaram a agir com a mesma dureza e, na dúvida entre configurar uso religioso ou medicinal ou se acusar por tráfico, a segundo opção mostra-se sempre mais atrativa. Isso faz com que pese todo o rancor de mais de um século de “guerra às drogas” sobre a sociedade, não importa que se trate apenas de dois indivíduos agindo isoladamente, sem pretensão de lucro e com baixo (ou nenhum) potencial ofensivo.

Não sem razão, a atual legislação antidrogas – muito bem alicerçada naquelas outras normas que a precederam – é acusada de manter vivo o espírito inquisitorial da Idade Média, em que as cruzadas genocidas se transformaram na própria “guerra às drogas”, o traficante é demonizado, as substâncias apreendidas são incineradas como nas fogueiras que queimavam livros e os bens são expropriadas, o que remete aos confiscos abundantemente realizados pela Santa Inquisição (PEDRINHA, 2008, p. 5499). Como se essa construção histórica da criminalização das drogas não fosse nada mais do que isso, uma construção, portanto artificial, e vítima de diversos interesses políticos, financeiros, religiosos, etc.⁶⁷ Mas que, apesar disso, não cansa de definir como inimigos aqueles que ela mesma considera culpados pelas drogas do mundo – essas substâncias taxadas arbitrariamente como ilegais por toda sorte de “pessoas de bem” (VALOIS, 2017, p. 322).

⁶⁵ *In verbis*: “Evidente a constatação de que os pais tinham plena consciência do fato criminoso ou pelo menos dispunham de meios de tê-la, tendo deliberadamente optado por se furtar de tal constatação e, sobretudo, das providências que lhe seriam cogentes” (TJMG, 2019).

⁶⁶ O tempo de tramitação de um processo no Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais é de 3,9 anos, segundo levantamento da Revista Exame (2016). Disponível em: < <https://exame.abril.com.br/brasil/quanto-tempo-a-justica-do-brasil-leva-para-julgar-um-processo/>> Acesso em: 04 nov. 2019.

⁶⁷ Como defende Valois (2017, p. 35), “o direito tanto mais será ingênuo quanto mais não reconhecer a origem humana das normas e tanto mais será alienante, instrumento político de manutenção das desigualdades, quanto mais abordar esses instrumentos legais como isentos de interesses dos mais diversos”.

1.3.3 A exceção do uso médico e científico e sua aplicabilidade

Desde a I Convenção Internacional do Ópio, as normas sobre drogas preveem a exceção à proibição quando o cultivo, a produção, o comércio, o uso, etc. que sejam feitos exclusivamente para fins medicinais ou científicos. É o que dispõem o próprio documento de 1912⁶⁸, a Convenção de 1931⁶⁹ e a Convenção de 1936⁷⁰, numa “linguagem que se repetiria nas futuras convenções internacionais” (PAIVA, 2018, p. 100). Linguagem, aliás, que se mostra bastante implícita, uma vez que nenhum desses acordos permite *expressamente* o uso médico ou científico das substâncias proibidas nem explica o que se trata de “uso legítimo” (ESCOHOTADO, 1998, p. 471).

As convenções atualmente em vigor, por sua vez, são mais claras nesse sentido. A Convenção Única sobre Entorpecentes, por exemplo, além de reconhecer, em seu preâmbulo, a indispensabilidade de certos produtos para o “alívio da dor e do sofrimento”, estabelece que os Estados-partes deverão criar leis que limitem exclusivamente a fins médicos e científicos a “produção, a fabricação, a exportação, a importação, a distribuição, o comércio, o uso e a posse de entorpecentes.” Nesses mesmos termos, a Convenção faz igual ressalva em seu preâmbulo e dedica seu artigo 5º a regular à “limitação do uso a fins médicos e científicos”, das substâncias incluídas nas listas II, III e IV – enquanto o uso dos “psicotrópicos” da lista I são regulamentados pelo artigo 7º, em separado. Apenas a Convenção de 1988, que trata do tráfico ilícito, não traz nenhuma exceção ou previsão legal referente ao uso médico-científico de drogas.

⁶⁸ Capítulo III, Art. 9º - “Las Potencias contratantes dictarán leyes o reglamentos sobre la farmacia de modo que limite la fabricación, la venta y el empleo de la morfina, de la cocaína y de sus sales respectivas sólo a los usos médicos y legítimos, a menos que leyes o reglamentos existentes hayan regulado ya la materia. Ellas cooperarán entre sí a fin de impedir el uso de esas drogas para todo otro objeto.” (CONVENÇÃO INTERNACIONAL DO ÓPIO, 1912)

⁶⁹ Artigo 11 – “1. O commercio e a fabricação commercial de todo o producto derivado de um dos alcaloides "fenatrenicos" do opio ou dos alcaloides egconinicos da folha de cóca, que não seja utilizado nesse momento para as necessidades medicas ou scientificas, não poderão ser permitidos em qualquer paiz ou territorio sem que o valor medico ou scientifico desses productos tenha sido constatado de uma fórmula julgada concludente pelo Governo interessado [...]” (BRASIL, 1934)

⁷⁰ Recomendações – “1. [...] Recomenda que os Governos que ainda permitem o uso do ópio para outros fins, além dos médicos e científicos, adotem, no mais breve espaço de tempo possível, todas as medidas eficazes para abolir o uso do ópio. (BRASIL, 1938)

No Brasil, essas ressalvas repercutiram na legislação interna, quando, por exemplo, a atual Lei 11.343/2006 prevê que a União pode autorizar o plantio, a cultura e a colheita dos vegetais dos quais podem ser extraídos ou produzidas drogas, contanto que para fins medicinais ou científicos, em local e prazo determinados e mediante fiscalização. Essa hipótese é regulamentada pelo Decreto 5.912/2006 que atribui ao Ministério da Saúde a competência para conceder tal autorização⁷¹.

Todavia, na linha do que entende Escotado (1998, p. 594), advoga-se uma percepção crítica da exceções de proibição das drogas. Isso porque, segundo o autor espanhol, até princípios do século XX, a indústria farmacêutica transformou num lucrativo negócio se estabelecer dependências intensas e imprevistas ao se combater “o alcoolismo com barbitúricos, [...] a histeria com anfetamínicos intravenosos, a tuberculose com heroína, a tosse com heroína”, a ponto de se recomendar “a cocaína ou a morfina para praticamente tudo”.

Entretanto, no período compreendido entre a Segunda Guerra Mundial e meados da década de 1960, boa parte da sociedade preferiu substituir esses entorpecentes por substâncias sintéticas, para garantir seu “sono, tranquilidade e estímulo”. Isto é, a sociedade da época trocou o consumo do ópio, morfina, cocaína, etc. pela dependência, ainda que mascarada, de produtos sintéticos, produzidos pela cada vez mais poderosa indústria farmacêutica. Nas palavras de Escotado (*idem*, p. 594-595), o que essas pessoas fizeram foi “confiar nos governos e o que fizeram os governos foi substituir uma farmacopeia por outro, seguindo a tendência de preferir o sintético ao natural, o patenteado ao não patenteado, o manufaturado ao que cresce espontaneamente e se pode usar com mínimas transformações”.

Desta feita, acredita-se que as hipóteses excepcionais de uso medicinal ou científico das drogas, ainda que à época tenham sido estabelecidas em prol dos interesses médico-farmacêuticos, foram esvaziadas de acordo com esses mesmos interesses. Isso porque não fazia mais sentido tratar-se enxaqueca com cannabis, por exemplo, quando havia um analgésico sintético disponível em qualquer farmácia que garantia os mesmos efeitos, mas sem eventuais incômodos ou riscos de dependência. Por conseguinte, ainda que persista a tradição de se estabelecer exceções nas normas antidrogas, nota-se uma falta de interesse em regulamentá-las,

⁷¹ Em resposta a pedido efetuado com base na Lei de Acesso à Informação, sobre concessões de autorização para o cultivo de cannabis, o Ministério da Saúde informou que o tema não é de sua competência, motivo pelo qual encaminhou o requerimento à Anvisa. A agência de saúde, por sua vez, declarou-se “órgão competente para regulamentar o plantio para fins de pesquisa ou para uso medicinal” e afirmou que, como não há regulamentação para esse tema, tampouco existe “instituição ou empresa autorizada pela Anvisa para o cultivo de Cannabis ou quaisquer plantas que possam originar substâncias entorpecentes e/ou psicotrópicas, *nem caminho administrativo através do qual se possa fazer uma solicitação dessa natureza*” (Protocolo 25820.005286/2019-13, grifo meu)

situação que só começou a ser alterada, no Brasil, a partir do ativismo que se formou em torno do direito ao uso da cannabis medicinal⁷².

⁷² Embora, atualmente, propostas de regulamentação feitas com base na exceção estabelecida pela Convenção de 1961 estejam abertas à consulta pública pela Anvisa. Vide, nesse sentido, o item 2.3.3.

2 A CANNABIS E SUA APLICABILIDADE EM ÂMBITO MUNDIAL E NACIONAL

Poucas substâncias podem ostentar o mesmo prestígio da maconha de estar presente há milênios na História da humanidade nas situações mais díspares e polissêmicas possíveis, a ponto de ser considerada um dos mais antigos espécimes vegetais cultivadas pelo homem (ONU, 1956). De fato, essa simples planta, cuja aparência lhe permite ser comparada a tantas outras, que, há tempos, crescia selvagemmente nas montanhas do Nepal, nas estepes da Mongólia ou nas savanas africanas (MALCHER-LOPES; RIBEIRO, 2007, p. 11-12), conseguiu a façanha de se destacar em importantes civilizações por séculos a fio. Pode-se afirmar, assim, que, seja para o uso em rituais religiosos ou cerimônias fúnebres, para o consumo hedônico ou com fins medicinais ou até mesmo para a confecção de tecidos, a cannabis tem se mostrado uma fiel companheira do ser humano.

Atualmente, já no século XXI, sobretudo a partir de 2014, a notoriedade da *Cannabis sativa* L ganhou novo alento, de uma forma um tanto inesperada. Embora há décadas especialistas afirmem que o uso da maconha é extremamente nocivo e que sua liberação criaria uma “fábrica de esquizofrênicos” (UOL, 2013), algumas mães, no Brasil, declararam publicamente que estavam importando e ministrando a seus filhos enfermos (que sofriam, na maioria das vezes, de algum tipo de epilepsia) um óleo extraído da cannabis – tudo, é claro, feito de forma ilegal.

O primeiro desses casos a ganhar os holofotes foi o da brasileira Anny Bortoli Fischer, que, aos cinco anos de idade, sofria um tipo raro e grave de epilepsia, a Síndrome CDKL5, a qual comprometeu todo seu desenvolvimento e lhe causava dezenas de convulsões diárias. A doença de Anny é caracterizada como refratária, ou seja, não responde adequadamente aos medicamentos tradicionais e tampouco tem cura.⁷³ Mas, em 11 de novembro de 2013, sua mãe, a partir de notícias de tratamentos bem-sucedidos nos Estados Unidos, passou a lhe ministrar doses de um óleo rico em canabidiol (CBD), um dos compostos da maconha. O resultado foi

⁷³ Como explica Oliveira (2016, p. 49), “Anny teve todo o seu desenvolvimento comprometido. Não parava em pé, não falava. ‘Parecia uma boneca’, diz a mãe, Katiele Fischer (2016). A Síndrome CDKL5 é uma doença refratária que foi descrita primeiramente em 2014. Sabe-se que a mutação está associada ao cromossomo X e que ela afeta especialmente garotas, como Anny, embora haja registros de meninos com a doença. Não há cura ou medicamentos específicos para seu tratamento. Um conjunto de terapias paliativas são utilizadas: medicações antiepiléticas, dieta cetogênica (rica em gordura, proteína e pobre em carboidratos), neurocirurgia e esteroides. Todas com o objetivo de amenizar a ocorrência das convulsões e contribuir para uma melhor qualidade de vida.

que as crises diminuíram de 60 para 19, ainda no final de novembro. Em fevereiro de 2014, elas praticamente zeraram (OLIVEIRA M, 2016, p. 49).

A história de Anny acabou documentada pelo jornalista Tarso Araújo, da Revista Superinteressante, em forma de vídeo, que, posteriormente, transformou-se numa reportagem veiculada pelo Fantástico. No mesmo ano, o caso também foi publicado na Folha de São Paulo, pela jornalista Monique Batista de Oliveira, que, inclusive, faria sua tese de doutorado sobre o tema pouco tempo depois (*idem*, p. 53). A partir daí, parte significativa da população brasileira já estava ciente desses fatos, inclusive autoridades e especialistas, o que impedia que toda a polêmica em torno da cannabis fosse simplesmente ignorada. Ao contrário, a possibilidade de a maconha - essa substância tão estigmatizada que chegou a conhecida como “erva do diabo” - tratar crianças que sofrem com epilepsia refratária deu força para que o assunto fosse cada vez mais discutido, inclusive e necessariamente, em âmbito acadêmico.

2.1 Breves considerações sobre o histórico da cannabis: “usos e costumes”

A maconha, conhecida vulgarmente no Brasil por “diamba, pango, liamba, dirijo, birra, elva, fininha e fumo de Angola” consiste nos produtos extraídos da espécie vegetal *Cannabis sativa L.*, que conta ainda com outras subespécies como a cannabis índica ou a cannabis ruderalis, que diferem entre si, principalmente, pelo tamanho e pela concentração de substâncias, como o canabidiol. É uma planta dioica, i.e., apresenta espécimes do sexo masculino e do sexo feminino, que cresce em formas de arbusto, que, no caso da subespécie indica, pode chegar a três metros de altura (ONU, 1955).

Sobre o nome “cannabis”, a tese mais interessante sobre sua origem foi formulada em 1936 pela antropóloga e linguista polonesa Sula Benet, para quem o nome deriva de “kaneh-bosm” usado para descrever uma planta descrita em várias passagens do Tanakh, livro sagrado hebraico que corresponde ao Antigo Testamento da Bíblia cristã. O “kanesh-bosm” seria, por exemplo, um dos ingredientes do unguento que Moisés foi instruído a produzir por diretrizes divinas. A tese, bastante criticada por grupos religiosos, foi revisitada décadas depois, em 1993, quando arqueólogos israelenses encontraram uma tumba da 400 d.C. que continha o corpo de uma adolescente com vestígios carbonizados de maconha (MALCHER-LOPES; RIBEIRO, 2007, p. 26).

Para seu consumo, deve-se extrair folhas e flores da planta, que deverão passar por um processo de secagem natural e, posteriormente, de trituração (GONTIÈS; ARAÚJO, 2003, p. 48). A forma mais conhecida e popular de seu uso é via inalação por meio de cigarros artesanais chamados de “baseado”, método favorito entre os brasileiros, sendo eles fabricados a partir das folhas, caules e frutos da planta seca e resinosa (ONU, 1955),⁷⁴ embora a maconha também possa ser consumida depois de misturada a bebidas alcóolicas, como no vinho, ou mesmo a alimentos em geral, como no chocolate ou nos famosos *brownies*.

Da *Cannabis sativa L* podem ser extraídas diversas substâncias, de acordo com a subespécie vegetal, com as condições climáticas ou conforme a parte da planta que foi utilizada. Como exemplo de extração, tem-se o cânhamo, cujo nome não é mais que um anagrama de maconha e do qual existem vestígios do cultivo e da utilização desde a pré-História, quando ele servia como medicamento, tempero e, principalmente, para fabricar tecidos de fibras bastante resistentes (BOITEUX, 2006, p. 64).

Quanto à História, aliás, os relatos mais antigos do contato do ser humano com esse espécime remontam a mais de 4.000 anos na China, presentes nas pesquisas do imperador Shen Nieng, célebre por suas trabalhos farmacêuticos (GONTIÈS; ARAÚJO, 2003, p. 51). Também no primeiro século depois de Cristo, a farmacopeia Pen-ts’ao ching enumerava, entre seus medicamentos, a maconha, indicada para dor reumática, constipação, sintomas da menstruação, beribéri, gota, malária e até mesmo para dificuldade em se concentrar (MALCHER-LOPES; RIBEIRO, 2007, p. 17). Já durante a Dinastia Ming, o médico Li Shi-Chen (1573-1630), autor da farmacopeia Pen T'sa Kang Um, volta a mencionar a cannabis e suas propriedades medicinais. Da mesma forma, o sistema ayurvédico, da medicina hindu, e o sistema Unani Tibbi, da medicina árabe, referem-se ao potencial terapêutico da erva (OLIVEIRA M, 2016, p. 56).

Quase tão antigos quanto os registros chineses, no Egito, o Papiro de Ebers – documento médico que remonta a 1550 a.C. e é considerado o segundo, dessa categoria, mais antigo do mundo –faz referência a uma planta que serviria como medicamento e como fonte de fibras, o

⁷⁴ Segundo o relatório intitulado *Uso de Maconha (Cannabis sativa L.) no Brasil* (ONU, 1955), “o uso de maconha na forma de bebidas intoxicantes ou electuários de haxixe como Bheng, Lutki e Dawamesk - um método amplamente usado no Velho Mundo, embora também o cânhamo seja geralmente fumado na forma de cigarros ou em narguilés - é desconhecido em qualquer lugar no Brasil, onde os cigarros são feitos a partir das folhas, caules, caules e frutos da planta seca e resinosa, e são conhecidos segundo peso como *morrao* (2,50 gramas), *baseado* (1,7 gramas) e *fininho* (1,0 gramas).

que leva especialistas a acreditarem que se trate da maconha (MALCHER-LOPES; RIBEIRO, 2007, p. 27). Também no ano 1.000 a.C., na Índia, a cannabis, lá denominada “changha”, era utilizada para fins terapêuticos de forma bastante ampla (GONTIÈS; ARAÚJO, 2003, p. 52). No subcontinente indiano em específico, vale ressaltar as origens predominantemente religiosas do consumo da maconha. Lá, de acordo com o Vedas (conjunto das quatro obras clássicas que são a base do sistema de escrituras sagradas hinduístas), a maconha teria sido enviado pelos deuses aos homens para que estes alcançassem os mais altos níveis de coragem, libido e prazer; a *Cannabis sativa*, segundo as antigas crenças do hinduísmo, teria sido adotada pelo deus Shiva como sua planta preferida entre todas as existentes (MALCHER-LOPES; RIBEIRO, 2007, p. 28).

Mais ao Ocidente, também o filósofo Demócrito de Abdera (460-370 a.C.), autor da teoria de que o princípio formador de todas as coisas seriam elementos indivisíveis chamados “átomos”, relatou que “a maconha era bebida ocasionalmente, misturada com mirra e vinho, para produzir um estado visionário” (*idem*, p. 20). Ademais, como aludiram Malcher-Lopes e Ribeiro, também as *Histórias* do grego Heródoto (484-425 a.C.) apresentam um dos mais antigos e explícitos relatos da Antiguidade sobre os efeitos psicoativos da cannabis, ao narrar o ritual dos citas (antigos povos iranianos), os quais, além de usarem o cânhamo para a produção de vestimentas e de tecidos (os quais eram considerados, em alguns aspectos, como superior ao linho), também, em algumas ocasiões, fechavam-se em tendas em cujo centro havia pedras aquecidas nas quais eram jogadas sementes de maconha. Com o calor, as sementes produziam um vapor tão denso, que levava os citas a gritarem e a fazerem imensa algazarra (HERÓDOTO, p. 336)⁷⁵.

Além desses exemplos, a cannabis foi conhecida ou utilizada na Antiguidade, com diferentes finalidades, pelos trácios, romanos, persas, assírios, sumérios e babilônios, sem contar, obviamente, outros povos e culturas cujos registros tenham se perdido no tempo. Isso permite afirmar que os dados repetidamente apresentados pelo Escritório das Nações Unidas sobre Droga e Crime (UNDOC), de que a maconha é a droga com maior consumo em todo o mundo, não é uma novidade, haja vista que, desde há milênios, seu uso é bastante popular,

⁷⁵ *Ipsis literis*, relata Heródoto (2006, p. 336-337) que “os Citas tomam das sementes do cânhamo e lançam-nas sobre as pedras aquecidas ao fogo. Quando começam a queimar, desprendem grande quantidade de vapor, não havendo na Grécia estufa que o faça de tal forma. Os Citas expõem-se a esses vapores e, sentindo-se atordoados, soltam gritos e fazem imensa algazarra. Esse vapor lhes serve de banho, pois nunca se banham. Quanto às mulheres, trituram sobre uma pedra galhos de cipreste, de cedro ou da árvore do incenso, e esfregam-nos no rosto e no corpo. A espécie de pasta que assim obtêm lhes dá um cheiro agradável, e no dia seguinte, ao removê-la, sentem-se limpas e frescas.

estando presente como subsídio em vários tipos de tratamento de problemas de saúde (ZAGANELLI; CORREIA, 2018, p. 619) bem como em atividades religiosas ou meramente recreativas. A propósito, vale repetir que essa identificação e categorização do que seria o uso com escopo médico, hedônico, ritualístico, etc., é mais uma construção da contemporaneidade, fruto da criminalização asceta, do que um fenômeno espontâneo.

Em contrapartida, uma função completamente distinta dessas outras que é atribuída à cannabis há bastante tempo refere-se à extração de fibras para a fabricação de tapetes, velas, tecidos, cordas, barbantes e inclusive papel (GONTIÈS; ARAÚJO, 2003, p. 54). O cânhamo, matéria-prima desses produtos, que se diferencia da maconha consumida pelo ser humano principalmente por conter baixos teores do princípio ativo tetrahidrocanabinol (THC), foi um insumo de grande relevo durante o Renascimento. Um exemplo é o fato de que Johannes Gutenberg, que inventou a imprensa em 1430, haver utilizado papel fabricado a partir do cânhamo para confeccionar as primeiras 135 primeiras Bíblias impressas do mundo. (BARROS; PERES, 2011, p. 2).

Quase na mesma época, remonta ao redescobrimto do Brasil, em 1500, o início da saga da cannabis em terras brasileiras. É que tanto as velas quanto o cordame das caravelas lusitanas da esquadra de Pedro Álvares Cabral tinham, como matéria-prima, o cânhamo. Para consumo humano, contudo, consta que ela foi trazida apenas por volta de 1549, pelos povos africanos escravizados, que escondiam sementes da planta em bonecas de pano amarradas nas pontas de suas tangas (CARLINI, 2006, p. 315). Tal fato explica porque a substância era conhecida originalmente, por aqui, como “fumo de Angola”.

A lucratividade da produção do cânhamo e as diferentes formas de empregá-lo levaram o Rei D. João V, por meio de um decreto de 1656, a tornar o estímulo à produção da cannabis uma “política de Estado” (BARROS; PERES, 2011, p. 3). Um século mais tarde, em 1785, o Vice-Rei enviou uma carta ao Governador da Capitania de São Paulo em que recomendava o cultivo do cânhamo por ser este interesse da metrópole e comunicava a remessa de “16 sacas com 39 alqueires de sementes de cannabis ao porto de Santos” (CARLINI, 2006, p. 316).

Do mesmo modo, o uso não comercial disseminou-se e se fortaleceu em grande parte do território brasileiro por meio dos negros escravizados, tornando-se uma “verdadeira forma de resistência da cultura africana”⁷⁶ (MALCHER LOPES; RIBEIRO, 2007, p. 36), logo

⁷⁶ “Tal relação com os negros forneceria mais tarde os argumentos raciais difamatórios e decisivos para a medicina higienista utilizar-se e colocar como fator para a proibição.” (MESQUITA, 2017, p. 16).

chegando a algumas tribos indígenas, que passaram a cultivar a planta para consumo próprio, estando restrito, portanto, às classes sociais mais baixas e desfavorecidas da época (CARLINI, 2006, p. 316).

Como era de se esperar, a utilização mais intensa da cannabis por parte de grupos socialmente vulneráveis, como negros e indígenas, levou à associação ainda frequente entre a maconha, a pobreza e, mais tarde, a criminalidade. Por isso, a partir do século XIX, seu consumo começou a ser combatido pela elite branca, a qual tinha o receio de que a erva pudesse fomentar a indolência e a brutalidade das classes mais pobres fornecedoras de mão de obra, em especial dos afro-brasileiros.⁷⁷ Foi assim que começou a surgir a legislação que reprimia a maconha, com a edição da pioneira lei municipal do Rio de Janeiro que proibia o uso e a venda do “pito de pango”, norma tão logo imitada pelas cidades de Santos e de Campinas (MESQUITA, 2017, p. 25). Ainda em relação à proibição no município do Rio, interessante notar que ela faz menção explícita aos escravos, ao cominar uma pena pecuniária específica para o vendedor e outra pena de prisão para os escravos “e demais usuários”⁷⁸ (SOUZA, 2012, p. 139)⁷⁹, detalhe que permite presumir serem os próprios negros o principal (ou único) destinatário de tal norma.

2.2 O processo de estigmatização da maconha no Brasil

Até princípios do século XX, o Brasil ainda não contava com legislação própria específica sobre drogas e ainda vigorava o artigo 159 do Código Penal de 1890 e a Convenção do Ópio promulgada em 1915. Mas a criminalização das drogas nos moldes internacionais, e tal como a conhecemos hoje, só se daria com a edição do Decreto 4.294/1921, que punia o comércio do ópio, cocaína e derivados, sem fazer referência a maconha. A criminalização desta resulta de um processo que, embora sintonizado ao movimento antidrogas internacional, contou com suas particularidades, como sua intensa associação a grupos socialmente vulneráveis.

⁷⁷ Nesse sentido, o historiador Francisco Pedro Trigueiro Mesquita “[sustenta que] para qualquer esclarecimento prévio que a cultura da maconha no Brasil nem sempre foi criminoso, com todo simbolismo que tal palavra carrega, (violência, ferocidade, brutalidade, etc.) foi antes, seu uso uma prática social introduzida no país desde os primeiros séculos da administração portuguesa” (*idem*, p. 10).

⁷⁸ Posturas, parágrafo 7º: “É proibida a venda e o uso do ‘Pito do Pango’, bem como a conservação dele em casas públicas: os contraventores serão multados, a saber, o vendedor em 20\$000, e os escravos, e mais pessoas que dele usarem, em 3 dias de cadeia” (SOUZA, 2012, p. 35).

⁷⁹ Sobre o tema, conferir o trabalho de Jorge Emanuel Luz de Souza (*idem*, p. 35): “Note-se a expressa menção aos escravos, grupo extremamente numeroso na corte e no país naquele contexto, com o crescimento do tráfico, e que já vinha se chocando com as iniciativas controladoras dos poderes públicos.”

Expressão notável dos esforços brasileiros nesse sentido foi a apresentação do artigo “Os fumadores de maconha: efeitos e vícios”, pelo Dr. José Rodrigues da Costa Dória, professor da Faculdade de Medicina da Bahia⁸⁰, durante o durante o II Congresso Científico Pan-Americano, realizado em Washington, em 1915. No evento, Dória representava nada menos que cinco diferentes instituições baianas: o Governo do Estado da Bahia, a Faculdade de Direito da Bahia, a Faculdade de Medicina da Bahia, o Instituto Geográfico e Histórico da Bahia e a Sociedade de Medicina Legal e Psiquiatria da Bahia (SOUZA, 2012, p. 19).

O artigo do médico baiano, descrito por ele mesmo como um “ligeiro e desprezioso trabalho”, baseou-se principalmente nos “inquéritos” feitos por dois médicos sergipanos, amigos do autor, em outros casos pontuais relatados ao autor por soldados e por um magistrado, além de percepções pessoais de Rodrigues Dória. No texto, podem ser encontradas interessantes (e infelizes) hipóteses que, embora muitas vezes se contradigam ou contrastem com informações mais atuais e confiáveis sobre os efeitos da cannabis, foram “invariavelmente repetidas até meados da década de 1960” (*idem*, p. 20)⁸¹.

Apesar da “despretensão” do autor, suas teorias não se furtam de explicar o consumo da maconha por parte significativa do povo brasileiro quase como se enunciasse dogmas, os quais traçam paralelos entre o que ele chama de “maconismo crônico” e diversos problemas sociais do Brasil, de modo a estabelecer várias relações de causa e efeito que só servem para evidenciar o caráter racista, elitista e pouco científico do seu trabalho. Aliás, quanto à metodologia utilizada, tem-se que as conclusões de Rodrigues Dória são construídas quase que exclusivamente a partir de relatos orais de terceiros, como o caso por ele apresentado de um médico que trabalhara no Sergipe e lhe teria narrado sobre “uma mulher embriagada pela maconha de tal forma excitada que, no meio da rua, não mostrando o menor respeito ao pudor e fazendo exhibições, solicitava os transeuntes ao comércio intersexual” o que se mostraria como um argumento suficiente para que Dória (1915, p. 13) afirmasse que a cannabis “pode levar à

⁸⁰ Dória também teve participação ativa na política brasileira, tendo sido eleito deputado por sucessivos mandatos e inclusive presidente do Sergipe, seu estado natal, entre 1908 e 1911.

⁸¹ A importância de “Os fumadores de maconha: efeitos e males do vício” para Ciência e a política brasileira é tamanha que, em 1955, o Dr. Roberval Cordeiro de Farias, presidente da Comissão Nacional de Fiscalização de Entorpecentes (CNFE), em relatório enviado à ONU, aponta Dória como “um dos pioneiros e principais especialistas que estudaram o problema da maconha no Brasil” e cujo trabalho seria republicado em futura coletânea organizada pela CNFE (ONU, 1955).

grande lubricidade”. O caso exposto pelo autor, contudo, parece bastante caricatural, senão fantasioso⁸².

Deriva também do trabalho apresentado por Dória em Washington um dos mais impressionantes excertos da literatura “científica” sobre as drogas no Brasil, em que fica escancarada a associação tão antiga quanto vulgar entre o consumo da maconha e características sócio-étnicas-culturais. O médico sergipano, como se pode ver, conseguiu, com *maestria e pioneirismo*, vincular o canabismo não só a toda sorte de preconceitos, mas também à criminalidade e a ignorância, ao afirmar que:

Do inquérito a que tenho procedido a respeito do uso de fumar as sumidades floridas da planta que faz o objeto dêste trabalho, é êle muito disseminado entre pessoas de baixa condição, na maioria analfabetos, homens do campo, trabalhadores rurais, plantadores de arroz nas margens do rio de São Francisco, canoieiros, pescadores, e também nos quartéis pelos soldados, *os quais ainda entre nós são tirados da escória da nossa sociedade*. [...] Conquanto o uso de fumar a maconha, no Brasil, ainda esteja, como foi dito anteriormente, limitado às classes ignorantes, tenho notícia de alguns fumadores com um grau de instrução regular, e de um funcionário público, bastante inteligente, dominado pelo vício. Como quer que seja, creio na instrução e na educação como bons preservativos do hábito pernicioso, incumbindo aos poderes públicos melhor cuidarem dêste magno problema, tão descurado entre nós, onde o analfabetismo é a regra (DORIA, 1915, p. 12, grifo meu).

Em outro trecho, Dória (*idem*, p. 7) também afirma que o consumo da maconha dá-se principalmente na região Norte do país, uma vez que foi nessa região onde primeiro se desenvolveu o cultivo de cana-de-açúcar, o que levou à importação massiva de escravos. Ele, contudo, não apresenta as fontes desses dados, que parecem provir de sua própria percepção pessoal. Ademais, mais uma vez o médico e político baiano buscou estabelecer uma espécie de nexos de causalidade entre os hábitos dos negros e o vício da cannabis, sem sequer considerar outros fatores⁸³.

⁸² Dória (1915, p. 10) também afirma, agora sem nenhuma fonte, que “as prostitutas, que às vezes se dão ao vício, excitadas pela droga, quando fumam em sociedade, entregam-se ao deboche com furor, e praticam entre elas o tribadismo ou amor lésbico”, relacionando, agora, maconha, “promiscuidade” e lesbianismo.

⁸³ Se ainda fosse vivo no início do século XXI, contudo, Dória estranharia as estatísticas do Relatório Brasileiro sobre Drogas, organizado pela Secretaria Nacional de Políticas de Drogas em 2010. Esses dados, levantados a partir de critérios metodológicos bem definidos e muito diferentes daqueles utilizados pelo médico sergipano, apontam que 12,3% da população da Região Norte e 14,3% da Região Nordeste do Brasil usou maconha pelo menos uma vez na vida, enquanto na Região Sudeste e na Região Sul esses números sobem para 29,9% e 32%, respectivamente (BRASIL, 2010).

A princípio, chocam as palavras de Dória, que dispensa o uso de eufemismos para descrever o estereótipo do maconheiro no Brasil, “a escória da nossa sociedade”. Nesse sentido, o perfil que ele traça para o usuário não poderia ter ficado mais claro: trata-se do pobre, analfabeto e ignorante. Trata-se, a bem da verdade, do setor da população brasileira que na época era predominantemente pobre, analfabeto e ignorante, ou seja, os negros – escravos libertos pela Lei Áurea ou seus descendentes – a quem Dória (1915, p. 10) descreve como “raça subjugada” que nos legou como castigo pela escravidão “o vício pernicioso e degenerativo de fumar as sumidades floridas da planta aqui denominada fumo d’Angola, maconha e diamba, e ainda, por corrupção, liamba, ou riamba”. Ou seja, o médico não apenas conecta a pobreza com tudo que há de ruim, como aponta os afro-brasileiros como maior causa do consumo da maconha no Brasil. Logo, a culpa de todo esse mal que assola o país há séculos não é senão dos próprios negros.

Conforme explica o historiador Jorge Emanuel Luz de Souza (2012, p. 24), a principal base teórica que Dória utilizou para a construção da sua tese foram as teorias deterministas do evolucionismo social e do racismo científico, em voga na época, as quais hierarquizam a humanidade em diferentes etapas de desenvolvimento; aos negros e mestiços, cabiam os níveis mais inferiores existentes⁸⁴. De acordo com Souza, essas ideias, já em descrédito na Europa, desembarcaram no Brasil no final do século XIX, sobretudo com a proclamação da República, de modo a instituir “critérios de diferenciação baseados na noção de “raça”, legitimando a manutenção das antigas hierarquias sociais, bem como definindo uma excludente cidadania republicana” (*idem*).

Numa leitura ainda mais profunda do período histórico em questão, Souza defende que a escravatura servia como forte mecanismo de controle social, capaz de manter certos grupos sociais sob a vigilância e o domínio das classes dominantes. Com sua abolição, em 1888, fez-se necessário o desenvolvimento de novos instrumentos de coerção, no que Rodrigues Dória enxergou uma excelente oportunidade para cumprir seu “papel social de médico” daquela época. Destarte, “ao relacionar maconha e raça, [Dória] respondia a questões específicas do

⁸⁴ O próprio Rodrigues Dória (1915, p. 6) deixa isso bem claro ao afirmar que “é principalmente no norte do Brasil onde sei achar-se o vício de fumar a maconha mais espalhado, produzindo estragos individuais e dando por vezes lugar a graves conseqüências criminosas. Nessa parte do país, primeiramente se desenvolveu a lavoura da cana de açúcar, e foi grande a importação de escravos, que mais tarde, com o aumento grandemente remunerador do plantio do café, nas províncias de São Paulo e Rio de Janeiro, eram vendidos para o sul. Os índios amansados aprenderam a usar da maconha, vício a que se entregam com paixão, como fazem a outros vícios, como o do álcool, tornando-se hábito inveterado. Fumam também os mestiços, e é nas camadas mais baixas que predomina o seu uso, pouco ou quase nada conhecido na parte mais educada e civilizada da sociedade Brasileira.”

contexto social baiano e brasileiro, postas pela dinâmica histórica aos grupos que pretendiam reestruturar a sociedade sem alterar as antigas posições e normas que os mantinham hegemônicos” (*ibidem*).

O médico sergipano encerra seu artigo concluindo que “a raça preta, selvagem e ignorante, resistente, mas intemperante, *se* em determinadas circunstâncias prestou grandes serviços aos brancos, seus irmãos mais adiantados em civilização” infundiu o mal àqueles que os afastaram de suas terras de origem e lhe roubaram a liberdade (DÓRIA, 1915, p. 14, grifo meu). Assim, tem-se que ele deixou para o desfecho o que parece ser a síntese da essência ou do objetivo geral de seu trabalho, a razão de ser da sua presença naquele congresso na distante Washington: provar, com base em relatos pessoais e em ideias racistas, a sua tese de que a maconha é o gérmen da destruição da sociedade branca e instruída, legada pela “raça preta” como vingança por séculos de escravatura.

Por tudo isso, compreende-se que o “Fumadores de maconha: efeitos e males do vício” é um ótimo exemplo de como a visão da sociedade e do governo sobre a cannabis está permeada de preconceitos e de equívocos muito sérios, o que leva estudiosos como Barros e Peres (2011)⁸⁵ a afirmarem que, por aqui, a criminalização da erva tem “raízes escravocratas”. De fato, os valores que levaram à repressão do canabismo no Brasil estão muito mais relacionados ao racismo estrutural em voga no século XIX e começo do século XX do que a evidências científicas razoáveis que comprovassem os riscos da maconha à saúde pública.

Além disso, as conexões estabelecidas por Dória em 1915 voltam a aparecer em 1955, no relatório em que o presidente da Comissão Nacional de Fiscalização de Entorpecentes (CNFE) enviou para publicação no *Bulletin on Narcotics* daquele ano. No texto, aponta-se a preocupação com uma maior efetividade no controle da cannabis na Região Norte, “onde a planta cresce selvagem e seu uso é difundido entre as classes mais baixas da população”. Na sequência, aparece um tópico chamado “fumo da maconha e crime” em que o autor acredita que “muitas tragédias ocorridas entre os jangadeiros e sertanejos nordestinos podem ser atribuídos à intoxicação induzida pela diamba”, uma vez que sob sua influência, uma “pessoa

⁸⁵ Os autores acreditam que, nesse época, “a criminologia sustentava origens etiológicas para o crime. Em outras palavras, referia-se à existência de razões biológicas, atávicas e até climáticas (calor, no caso) para que determinados tipos de pessoas não respeitassem a ordem. Características tais como o tamanho da mandíbula forneciam dados à psicopatologia criminal. Apesar de inconsistentes, suas teorias influenciaram criminologistas, juristas e médicos, brasileiros e europeus. O positivismo apresenta diagnósticos e soluções para casos isolados, culpabilizando o indivíduo e não o sistema social, gerando um pensamento racista e sensacionalista que muito agrada às classes privilegiadas. Ao explicar a origem dos revolucionários, bandidos, alcoólatras, desempregados, mendigos, prostitutas e maconheiros por meio de características atávicas, o discurso lombrosiano visava a assepsia da sociedade que deveria ser protegida desses (maus) elementos” (BARROS; PERES, 2011, p. 9)

pode cometer crimes graves, até mesmo tirar a vida, por razões insignificantes ou sem qualquer motivo” (ONU, 1955). Na conclusão, lamenta-se que o uso da maconha, inicialmente limitado aos estados do Nordeste onde se tornara um grave problema social, tenha começado a se espalhar por várias partes do país.

As relações de causalidades forjadas tanto por Dória quanto pelo relatório da ONU desafiam a própria lógica, ao estabelecer nexos sem sentido entre diferentes fenômenos, afirmando que uns (a escravatura, a pobreza, etc.) seriam a causa de outros (o vício e a criminalidade), numa operação mental em que só o que importa é a conclusão e os efeitos que esta vai gerar. A propósito, todo esse esforço lógico lembra aquilo que Zaffaroni descreve como causalidade mágica,⁸⁶ que nada mais é do que o produto de uma *urgência de respostas*, de forma a impulsionar as reformas legais mais ridículas possíveis. De acordo com o autor, quando se apela à causalidade mágica, “a Ciência já não tem espaço e cada um pode opinar da forma como preferir, com seu pensamento mágico, o que faz com que os simplismos mais grosseiros e as hipóteses mais descabidas se retroalimentem entre as mesas de café e as decisões políticas” (ZAFFARONI, 2012, p. 245).

2.2.1 Alguns dados sobre a utilização e a percepção da utilização de drogas pela população brasileira

Desde 1940, com a criação da CNFE, o governo brasileiro tem feito pesquisas sobre o uso de drogas no Brasil, inclusive, em específico, sobre o consumo da cannabis. Todavia, foi, acima de tudo, a partir da formulação das primeiras políticas pública sobre drogas, com a criação da atual Secretaria Nacional de Políticas sobre Drogas (Senad), em 1998, e da Política Nacional Antidrogas, em 2002, que passou a se “incentivar o desenvolvimento permanente de estudos, pesquisas e avaliações que permitam incrementar o conhecimento sobre as drogas” bem como sobre a extensão de seu consumo e de sua evolução (BRASIL, 2002).⁸⁷

Desse modo, periodicamente são organizadas pesquisas e seus respectivos relatórios sobre drogas em âmbito nacional, inclusive o tabaco e o álcool, que podem apresentar dados

⁸⁶ A causalidade mágica é um conceito relativamente irônico criado pelo jurista argentino Eugenio Raúl Zaffaroni para explicar as relações causais muitas vezes inventadas pela mídia, por “especialistas” e por autoridades para justificar ações que visem ao endurecimento da legislação e das políticas criminais.

⁸⁷ De fato, o Decreto nº 4.345/2002, aquele mesmo que trata da Redução de Danos, dedica um item inteiro exclusivamente aos “estudos, pesquisas e avaliações” sobre o problema das drogas no Brasil, como forma de se garantir o devido “rigor metodológico às atividades de redução da demanda” (BRASIL, 2002).

referentes à população geral ou a setores específicos, como estudantes do Ensino Fundamental e Médio, além de universitários. Também o Instituto Nacional de Políticas Públicas do Álcool e outras Drogas (Inpad), vinculado à Universidade Federal de São Paulo (Unifesp) é responsável pela publicação do Levantamento Nacional de Álcool e Drogas (Lenad), o qual coleta dados sobre os padrões de consumo de álcool, tabaco e drogas ilícitas na população brasileira, a partir de pesquisas domiciliares de representatividade nacional. É do Inpad os dados mais recentes sobre o consumo de drogas no Brasil, por meio de um levantamento feito em 2012.

Assim, embora haja uma multiplicidade de trabalhos feitos sobre o tema, os quais, na maioria das vezes, trazem resultados diferentes de acordo com a amostragem utilizada, optou-se pela consulta às pesquisas do Inpad, por meio do relatório do II Lenad, publicado no ano de 2012. O Levantamento foi feito a partir de 4607 entrevistas realizadas entre a população rural e urbana de todo o território nacional, com idade igual ou superior a 14 anos, com os resultados sintetizados na tabela abaixo:

Tabela 1 – Estatísticas sobre indivíduos que utilizaram determinada substância alguma vez na vida

Substância (consumo na vida)	Adolescentes		Adultos	
	%	N	%	N
Cocaína	2,3	316.040	3,8	5.131.954
Estimulantes	1,3	182.302	2,7	3.694.737
Ritalina	0,6	87.050	0,4	568.249
Crack	0,8	108.867	1,3	1.766.438
OXI	0,5	66.454	0,3	420.099
Tranquilizantes	2,5	342.209	9,6	12.842.014
Solventes	2	275.460	2,2	2.907.375
Ecstasy	0,5	70.985	0,7	949.804
Morfina	0,1	14.258	0,8	1.105.167
Heroína	0,2	25.854	0,2	208.958
Alucinógenos	1,4	191.646	0,9	1.208.616
Maconha	4,3	597.510	6,8	7.831.476
Total População		13.947.197		134.370.019

Fonte: Inpad (2012, p. 55).

Por conseguinte, tem-se que a maconha é a droga ilícita mais utilizada pelos brasileiros, tanto por adolescentes quanto por adultos: 11,1 por cento da população com 14 anos de idade

ou mais já usaram maconha pelo menos uma vez na vida. Já em relação ao consumo nos últimos 12 meses, o relatório traz que 5,9 por cento declararam ter tido contato com a substância, sendo 2,5 por cento dos brasileiros adultos e 3,4 por cento dos adolescentes, o que, em números absolutos, representa mais de 3 milhões de adultos e 478 mil adolescentes em todo o país (INPAD, 2012, p. 56).

As estatísticas referentes à cannabis no Brasil não destoam das informações acerca do consumo em âmbito mundial, uma vez que, das 275 milhões de pessoas que usaram algum tipo de droga em 2012, 192 milhões referem-se aos que consumiram maconha, o que representa 3,9 por cento da população mundial e torna a droga a substância ilícita mais utilizada em todo o mundo. Em comparação com outros países da América do Sul, o informe de 2017 da Junta Internacional de Fiscalização de Entorpecentes da ONU apresenta que a prevalência de vida do consumo de cannabis é de 26,1 por cento no Uruguai – onde a substância é legalizada desde 2013 – a 19,7 por cento na Argentina e 3,6 por cento na Bolívia e no Peru (JIFE, 2017, p. 89). Já na Europa, a prevalência anual é estimada em 7 por cento em relação às pessoas de 15 a 64 anos de idade e de 13,9 por cento entre aqueles com idade entre 15 e 34 anos; as taxas mais altas de prevalência anual entre pessoas de 15 a 34 anos são encontradas na França (22,1 por cento) e na Itália (19 por cento), enquanto as mais baixas foram comunicadas por Chipre, Hungria e Romênia, sendo inferiores a 5 por cento (*idem*, p. 115).

A comparação entre diversos países mostra que, embora o número de brasileiros que usou maconha nos últimos 12 meses (5,9 por cento da população) não possa ser considerado irrelevante, está longe da realidade de nações desenvolvidas, como França e Itália, ou mesmo de nações geográfica e socialmente próximas, como a Argentina e o Uruguai. Ao mesmo tempo, essas estatísticas evidenciam o quanto o consumo da cannabis está presente, de forma significativa, na população brasileira, com cifras muito superiores às referentes ao uso de outras drogas como o crack e a heroína, por exemplo.

Aliás, se o “canabismo” no Brasil algum dia esteve limitado às classes sociais mais baixas das regiões Norte e Nordeste do Brasil, como acreditava Rodrigues Dória, hoje se alastrou e se faz presente nos mais variados segmentos populacionais. Tal fato tem levado a questionamentos da atual legislação antidrogas, que, embora não puna o usuário com pena de prisão, continua criminalizando o uso, que é punido com medidas alternativas.

Entre os movimentos de contestação que têm sido organizados para pautar a legalização da *erva*, destaca-se a Marcha da Maconha, que surgiu em meados dos anos 1990 e teve sua

primeira edição brasileira em 2002, no Rio de Janeiro. A Marcha, nos anos subsequentes, gerou bastante polêmica entre autoridades e a população em geral, a ponto de ser acusada de realizar apologia do uso de drogas e, em 2008, ter sua realização proibida nas cidades de Belo Horizonte, Brasília, Cuiabá, Curitiba, Fortaleza, João Pessoa, Recife, Rio de Janeiro, Salvador e São Paulo. Foi necessário que o STF interviesse, por meio de ação ajuizada pela Procuradoria-Geral da República, para que fosse dada ao art. 287 do Código Penal (que tipifica a apologia de crime) interpretação conforme à Constituição, de forma a excluir de sua interpretação qualquer tentativa de criminalização de movimentos sociais que defendem a legalização das drogas⁸⁸ (OLIVEIRA L, 2016, p. 122).

A descriminalização do porte de drogas para uso pessoal também está sob apreciação do Supremo desde 2011, quando foi protocolado, pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo, o Recurso Extraordinário (RE) 635.659⁸⁹. Tal ação pretende que seja declarada a inconstitucionalidade do artigo 28 da Lei 11.343/2006, que tipifica o porte para uso pessoal, sob a fundamentação de que o tipo penal em questão desrespeita o direito individual à intimidade e à vida privada, previstos pela Constituição bem como o princípio da lesividade. O recorrente defende, nesse sentido, que o mero uso não tem o condão de acarretar qualquer ofensa à saúde pública, objeto de tutela da lei de drogas (STF, 2011), motivo pelo qual o consumo não deve ser considerado crime pela legislação brasileira⁹⁰.

Porém, a maconha apresenta algumas particularidades que a distingue das outras drogas. A princípio, é bom lembrar que a atual lei de drogas, assim como suas antecessoras, constitui uma norma penal em branco, que não apresenta, ao longo do seu texto, um rol das substâncias capazes de causar dependência cujo uso proíbe-se, mas atribui ao Poder Executivo a responsabilidade de editar listas atualizadas que especifiquem quais são esses produtos. Essa incumbência fica a cargo da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), que, por meio da Portaria/SVS nº 344/1998, mantém 17 listas que enumeram entorpecentes (A1 e A2),

⁸⁸ O Supremo decidiu que a Marcha da Maconha constitui “um movimento social espontâneo, que reivindica, por meio da livre manifestação do pensamento, a possibilidade de discussão democrática do modelo proibicionista e dos efeitos que tal modelo produziu em termos de incremento à violência” pelo que deve ser considerada como um legítimo exercício do direito de liberdade de expressão que não pode ser restringido por qualquer interpretação que se dê ao art. 287 do CP (OLIVEIRA, 2016, p. 123). Portanto, julgou procedente a ação.

⁸⁹ O RE 635.659 seria julgado no dia 5 de junho de 2019, mas foi retirado da pauta sem que fosse fixada uma nova data para o julgamento. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2019/05/30/politica/1559242849_891358.html> Acesso em: 23 jul. 2019.

⁹⁰ Sobre a descriminalização, explicam Barros e Peres (2011, p. 20) que “estamos caminhando para a legalização, mas a reação dos punitivos proibicionistas é notória. Delegados, Promotores e Juizes não aplicam a lei e condenam milhares de jovens consumidores como traficantes, numa espécie de vingança pelos avanços de dispositivos libertários, como o fim da pena de prisão para consumidores e plantadores de pequena quantidade previstos no artigo 28 da Lei 11343/2006.”

psicotrópicos (A3, B1 e B2), substâncias sujeitas a controle especial (C1), substâncias retinoicas (C2), imunossupressores (C3), antirretrovirais (C4), anabolizantes (C5), precursores (D1), insumos químicos (D2), plantas proscritas (E), outros entorpecentes (F1), psicotrópicos ilícitos (F2), precursores ilícitos (F3) e outras substâncias (F4). As listas de letra A, B, C e a lista D1 apresentam substâncias lícitas, que, em alguns casos, podem ser vendidas mediante apresentação e/ou de receita médica; as listas D2 e E trazem, respectivamente, insumos e plantas que podem ser empregados na produção de drogas, como a *Cannabis sativa L*; enquanto as listas F1, F2 e F3 apresentam drogas de uso proibido, como a heroína e a cocaína, ou algum de seus precursores.

Ocorre que essas listas são passíveis de atualizações feitas pela própria Anvisa, por meio de resoluções que podem alterar a classificação de determinada substância, sem que isso importe na reclassificação das outras. Assim, nada impede, portanto, que a cannabis sofra reclassificações específicas, que a excluam do alcance da lei de tóxicos e que, na prática, gerem sua descriminalização, o que pode acontecer caso reste evidenciado o baixo potencial lesivo ou viciante da erva. Foi o que aconteceu, de certa forma, com a reclassificação do canabidiol (CBD), que foi realocado para a lista C1, das substâncias sujeitas ao controle especial. Também foi o que ocorreu com a edição da Resolução de Diretoria Colegiada nº 66, de 18 de março de 2016 da Anvisa, que permitiu, excepcionalmente, a “importação de produtos que possuam as substâncias CBD e/ou THC, quando realizada por pessoa física, para uso próprio, para tratamento de saúde, mediante prescrição médica” (ANVISA, 2016).

O tratamento diferenciado que a maconha tem recebido pela Anvisa deve-se, em grande parte, às propriedades médicas desses dois compostos da *Cannabis sativa L*, o CBD e o THC, além das reivindicações feitas por médicos, cientistas e movimentos sociais em defesa da planta. De fato, cada vez mais se desenha uma separação entre o que seria o uso recreativo que visa a um estágio de prazer e relaxamento, físico e mental, e um outro exclusivamente para fins medicinais, feito com base em acompanhamento médico e mediante autorização administrativa ou judicial. O uso medicinal, por sua vez, pode ser feito com o uso integral da planta ou tão somente com a aplicação de alguns de seus compostos, de forma isolada, sendo esses dois “métodos” defendidos por vertentes distintas de ativistas ou especialistas, os quais discordam em vários aspectos.

Logo, simultaneamente à luta pela descriminalização do uso de (todas as) drogas, cresce, no Brasil e em vários outros países, um movimento que pauta, em específico, a liberação da maconha. Contudo, embora esses dois processos se assemelhem por seu escopo – qual seja, a

flexibilização da legislação antidrogas – a fundamentação de cada um se distingue muito e deve ser levada em consideração, à medida que a cannabis não pode ser simplesmente equiparada às outras drogas ilícitas, devido à sua estrutura e à aplicabilidade médica dos seus compostos. Da mesma forma, há distintas “correntes” no movimento que defendem a descriminalização da cannabis ou, ainda, tão somente a ampliação da sua regulamentação para fins estritamente medicinais. Essa segunda “área” constitui o objeto de pesquisa do presente trabalho e será melhor analisada no item seguinte.

2.3 Maconha medicinal: como a cannabis e seus compostos podem colaborar na proteção, na promoção e na recuperação da saúde humana

A *Cannabis sativa L* é composta por 421 substâncias diferentes, entre proteínas, vitaminas, pigmentos, compostos nitrogenados, açúcares e outros compostos orgânicos (MATOS *et al.*, 2017). Destes, 70 podem ser considerados como canabinoides com efeito ativo na fisiologia humana. Alguns desses compostos são conhecidos pela Ciência há décadas, como o canabinol (CBN), isolado pela primeira vez num óleo impuro em 1896 e obtido no estado puro na década de 1930, quando também já se conheciam o canabidiol (CBD), descrito como fisiologicamente inativo, e os tetrahydrocanabinóis, considerados os “reais agentes intoxicantes” da planta⁹¹ e, desde então, apontados como os principais responsáveis pelos efeitos alucinógenos sentidos por seus usuários (ONU, 1950).

Mas as grandes descobertas só vieram com as pioneiras experiências do pesquisador búlgaro-israelense Raphael Mechoulam⁹² e de sua equipe, que conseguiram isolar o canabidiol, pela primeira vez, em 1963 e, um ano depois, o tetrahydrocanabinol (OLIVEIRA L, 2016, p. 121), este último tendo recebido especial atenção dos cientistas, haja vista se tratar “da primeira molécula purificada da planta capaz de reproduzir isoladamente grande parte dos seus efeitos psicológicos e funcionais” (MALCHER-LOPES, RIBEIRO, 2007, p. 67). A importância do THC é tamanha que faz com que muitas pessoas o identifiquem como um sinônimo da maconha, o que não é correto, uma vez que a planta possui uma variedade complexa de

⁹¹ Curiosamente, ao mesmo tempo em que a Ciência desvendava a estrutura da cannabis, também realizava pesquisas com o objetivo de aumentar a quantidade de fibras da planta e de eliminar ou reduzir os teores de canabinoides (ONU, 1956).

⁹² “Um cientista deve buscar assuntos importantes e eu considerei que esse era um assunto importante”, conta Mechoulam sobre como decidiu iniciar suas pesquisas com os componentes da *Cannabis sativa*. “Ao investigar em país pequeno com orçamento limitado, minha filosofia era que devia buscar temas que os grandes grupos no mundo não investigavam”, relata o cientista (THE SCIENTIST, 2015).

compostos, que, inclusive, podem variar de acordo com a espécie e a linhagem da *Cannabis sativa* ou com os métodos de preparação do extrato (PAMPLONA, 2014, p. 29). A respeito dessa significativa variedade de componentes, os canabinoides presentes na cannabis que já foram identificados são:

Tabela 2: canabinoides e suas variantes

Grupo químico	Abreviatura	Nº de variantes conhecidas
Delta-9- Tetrahydrocannabinol	THC	9
Delta-8-Tetrahydrocannabinol	Delta-8-THC	2
Canabicromeno	CBC	5
Canabicitolol	CBL	3
Canabidiol	CBD	7
Canabielsoina	CBE	5
Canabigerol	CBG	7
Canabinodiol	CBND	2
Canabinol	CBN	7
Canabitriol	CBT	9
Outros		14
Total		70

Fonte: Malcher-Lopes; Ribeiro (2007, p. 67)

Como se pode ver, a maconha é formada por diversas moléculas e identificá-la unicamente com o THC mostra-se um grave equívoco. Todavia, ainda que o único componente da cannabis fosse o tetraidrocanabinol, da mesma forma seria um erro descartar qualquer aplicabilidade médica, tanto da erva quanto de tal composto em específico, unicamente devido aos seus efeitos psicoativos, pois, como se verá adiante, mesmo o THC tem demonstrado significativo potencial terapêutico.

Além do THC, o próprio CBD, composto abundante na cannabis e com alguns efeitos não alucinógenos muito significativos, em especial no que tange ao aspecto terapêutico, desponta como uma molécula preciosa para o tratamento de diversas enfermidades (PAMPLONA, 2014, p. 29). Presente em até 40 por cento dos extratos da planta, o CBD age como um antagonista do THC: enquanto este atua gerando um estado de euforia, aquele bloqueia e inibe o senso de humor, de modo a neutralizá-lo (MATOS *et al.*, 2017, p. 792). Assim, com a evolução das pesquisas, se antes o canabidiol era considerado como desprovido de ação no organismo humano, atualmente, ele aparece como principal ingrediente da maioria

dos óleos e remédios produzidos à base de maconha, inclusive os que são utilizados no tratamento de epilepsia em crianças e adolescentes.

Além do tetrahydrocannabinol e do canabidiol, já foram descobertos os efeitos terapêuticos de pelo menos outros quatro canabinoides, quais sejam:

Tabela 3: os canabinoides e suas propriedades médicas

BIOATIVIDADE	THC	Δ^8 -THC	CBC	CBD	CBG	CBN
Psicotrópico	x	x				
Ansiolítico	x			x		
Imunossupressor	x			x		
Anti-inflamatório	x		x	x	x	x
Bactericida			x			
Fungicida			x			
Antiviral	x					
Hipotensor	x		x			
Broncodilatador		x				
Neuroprotetor	x			x		
Estimulante de apetite	x					
Antiemético	x	x		x		
Analgésico	x			x		
Sedativo	x		x	x	x	
Anticonvulsivo	x			x	x	
Antitumorígeno	x			x	x	
Redutor de pressão intraocular	x				x	
Modulador neuroendócrino	x					
Antipirético	x					
Antiesposmádico				x		
Antioxidante	x			x		
Antipsicótico				x		

Fonte: Malcher-Lopes; Ribeiro (2007, p. 68-69)

Como se pode ver, a cannabis – tanto a planta, considerada em sua forma integral quanto apenas alguns de seus compostos administrados isoladamente ou associados a outros – apresenta pelo menos 22 propriedades medicinais conhecidas, algumas delas já amplamente comprovadas, com poucos efeitos colaterais, além de baixo ou nenhum risco de dependência⁹³,

⁹³ Cf. artigo publicado por Stockings *et al.* (2017, p. 10), que sintetiza diversas pesquisas que apontam como “em muitos casos, houve evidência indicativa de que os canabinoides reduziram a frequência de crises alguns pacientes, melhorou outros aspectos da qualidade dos pacientes de vida e bem tolerado com leves a moderados efeitos adversos.”

tudo isso demonstrado por meio de uma tradição científica que remonta à década de 1960, cada vez mais consolidada.

A propósito, convém elucidar que as pesquisas feitas com a maconha intensificaram-se a partir da década de 1930 e atingiram seu ápice com o isolamento do THC, de modo a levar a outras descobertas ainda mais impressionantes, que extrapolam a erva e qualquer conhecimento prévio que se tinha sobre ela. Ademais, alguns anos depois, já na década de 1980, os estudos sobre o THC levaram à constatação de que existe um receptor⁹⁴ específico para os canabinoides no corpo humano que foi denominado CB1 e que pode ser encontrado abundantemente nas regiões do hipocampo, córtex, cerebelo e gânglio basal⁹⁵. Na sequência, também foram descobertos outros receptores, como o CB2, presente no sistema imunológico⁹⁶, e o CB3, o que permitiu a formulação da hipótese de que o ser humano conta com um sistema endocanabinoide, formado por esses receptores, e cuja função essencial é se ligar a moléculas com estrutura similar a dos canabinoides⁹⁷ (OLIVEIRA L, 2016, p. 121).

O grande questionamento, então, passou a ser de por que haveria no cérebro humano receptores específicos para substâncias que se fumam. A resposta óbvia, que logo viria a se confirmar, é que os receptores CB1, CB2 e CB3 não estão destinados à maconha fumada, mas a moléculas produzidas pelo próprio corpo que “imitam” a ação dos canabinoides, de acordo com o que narram os próprios pesquisadores responsáveis por essas descobertas, no documentário “The Scientist” (2015). Foi assim que, em 1992, constatou-se que “o sistema nervoso produz suas próprias *maconhas* em circunstâncias e locais cerebrais precisamente controlados pelo organismo” (MALCHER-LOPES, RIBEIRO, 2007, p. 67)⁹⁸.

⁹⁴ “Receptores são proteínas que possibilitam a interação de substâncias sinalizadoras vindas de fora da célula (por exemplo, neurotransmissores e hormônios) com moléculas presentes no interior da célula.” (MALCHER-LOPES E RIBEIRO, 2007, p. 44)

⁹⁵ “Os receptores CB1 são amplamente distribuídos no organismo e encontrados sobretudo pré-sinápticamente no sistema nervoso central^{67,68} em áreas ligadas ao controle motor, aprendizagem, memória, cognição e emoção, além de serem responsáveis pela maioria dos efeitos psicotrópicos dos canabinoides.” (MATOS *et al.*, 2017, p. 9)

⁹⁶ “Os receptores CB2 localizam-se principalmente no sistema imunológico e em áreas específicas do sistema nervoso central, como a microglia e na região pós-sináptica.⁷¹ Podem estar associados à regulação da liberação de citocinas provenientes de células imunitárias e de migração das mesmas, atenuando a inflamação e alguns tipos de dor.⁶⁹ Estudos sugerem que o receptor CB2 também pode ser encontrado em células neurais envolvidas com a percepção/modulação da dor.^{72,73} Em modelos animais experimentais, foi relatado que o agonismo seletivo desses receptores desempenhou papel antinociceptivo.” (*idem*)

⁹⁷ Em relação à importância dessa estrutura, Malcher-Lopes e Ribeiro (*idem*, p. 62-63) esclarecem que “o sistema endocanabinoide está presente em todos os invertebrados e vertebrados. Nos vertebrados regula funções orgânicas por meio do receptor periférico CB2 e funções neurais através do receptor CB1, que é um dos receptores mais abundantes no cérebro. Estes fatos revelam que, do ponto de vista evolutivo, o aparecimento do sistema endocanabinoide pode ter sido de extrema importância para o desenvolvimento e viabilidade das espécies.

⁹⁸ De acordo com Matos *et al.* (2017, p. 795), “a descoberta do sistema endocanabinoide forneceu novas perspectivas sobre um esquema neuromodulador que pode proporcionar melhores opções de tratamento para uma

Essas substâncias sintetizadas pelo corpo foram denominadas endocanabinoides, em oposição aos fitocanabinoides, de origem vegetal. A primeira delas a ser descoberta foi chamada de anandamida (palavra que deriva do sânscrito “ananda” e significa felicidade) e, em seguida, o 2-araquidonoilglicerol. Ambos, à semelhança dos fitocanabinoides, agem nos receptores CB1 de modo a diminuir a liberação de neurotransmissores e reduzir a excitação dos neurônios. Algumas diferenças entre os efeitos dos canabinoides de origem humana e de origem vegetal, contudo, devem ser ressaltadas, por exemplo, os endocanabinoides desempenham, “naturalmente”, importantes funções no organismo, como a de regular a temperatura corporal e o apetite, de reduzir o limiar da dor e de modular os processos cognitivos.

Deve-se destacar que, com essas últimas pesquisas, restou comprovado que a maconha, de fato, tem um potente efeito analgésico; quando os receptores CB1 são ativados, reduz-se que os sinais de dor, transmitidos desde os terminais nervosos periféricos, cheguem até os circuitos cerebrais, o que permite dizer que a ativação do CB1 impede ou ameniza sensações dolorosas. Para Malcher-Lopes e Ribeiro (2007, p. 64), todo esse mecanismo do sistema endocanabinoide “explica porque a maconha produz efeitos tão complexos e indica o fantástico potencial do sistema endocanabinoide como alvo de novos remédios”.

Interessante notar que Rodrigues Dória, há mais de um século, reconheceu que, já naquele tempo, os trabalhadores pobres tinham o hábito de se entregar ao domínio da maconha para aliviar sofrimentos físicos, como “as nevralgias dentárias, as dores reumáticas, as gastralgias, os cólicas uterinas” assim como para “suavizar a dureza de uma vida atribulada e passar momentos alegres e esperançosos” (DORIA, 1915, p. 13). É uma pena que, como médico, ele não haja tido a capacidade de enxergar na cannabis um medicamento natural extremamente útil, mas, ao contrário, tenha preferido relacionar seu consumo a desvios morais praticados pelo que ele chamava de “escória social”.

2.3.1 Fitocanabinoides e canabinoides sintéticos: os medicamentos produzidos com base na maconha

Na atualidade, há três classes distintas de compostos que podem ser classificados como canabinoides, quais sejam, os fitocanabinoides, os primeiros a serem identificados e isolados,

grande variedade de distúrbios neurológicos, por participar de diversos processos fisiológicos e, possivelmente, patofisiológicos nos transtornos psiquiátricos.”

que se originam das plantas do gênero *Cannabis*; os endocanabinoides, descobertos em 1992, os quais são produzidos pelo próprio organismo e desempenham importantes funções regulatórias; e, por fim, os canabinoides sintetizados em laboratórios, que imitam a estrutura e alguns dos efeitos dos componentes naturais da maconha.

A finalidade principal de se produzir canabinoides artificiais é permitir a fabricação de medicamentos que, por um lado, valham-se do potencial terapêutico da cannabis, mas, por outro, amenizem seus efeitos psicoativos. Entre esses remédios, destaca-se, por exemplo, o dronabinol (Marinol®)⁹⁹ e a nabilona (Cesamet®), cujo princípio ativo é quase idêntico ao tetrahydrocannabinol e que está devidamente registrado como medicamento nos Estados Unidos e em vários outros países (CARLINI, 2006, p. 316). Contraditoriamente, tanto o dronabinol quanto a nabilona estão classificados nos *schedules* da *Drug Enforcement Administration* (DEA) e do *Food and Drug Administration* (FDA) dos EUA como substâncias de uso terapêutico reconhecido e com baixo potencial para causar dependência, enquanto o THC permanece na lista reservada para compostos sem utilidade terapêutica e com potencial de causar dependência (PAMPLONA, 2014, p. 29), embora se trate de substâncias análogas.¹⁰⁰

Em alternativa aos remédios sintéticos, há os extratos derivados diretamente da planta, conhecidos como “medicamentos à base de cannabis” (*Cannabis-based medicine*) e que contam com concentrações conhecidas de THC e CBD. Entre eles, destaca-se o Bedrocan®, produzido na Holanda desde 2013 e que é recomendado principalmente para perda de peso e dores causadas pela aids bem como para vômitos associados à quimioterapia. Pamplona (*idem*, p. 30) explica que o Bedrocan® é basicamente uma maconha padronizada, “que os pacientes podem fumar, vaporizar, ou usar na preparação de comestíveis de base oleosa” mas que causa um mínimo de efeitos colaterais ou danos à saúde.

Um outro extrato bastante conhecido é o Sativex®, utilizado na forma de spray oral e produzido a partir de cultivares isogênicos com alto teor de THC e de CBD. O medicamento é indicado, sobretudo, para o tratamento de dores nervosas provocadas pela esclerose múltipla, com resultados relativamente satisfatórios e, de acordo com a Anvisa, sua produção já foi aprovada em 28 países, como no Canadá, desde 2005, e nos Estados Unidos, Alemanha,

⁹⁹ O Marinol® é um medicamento utilizado principalmente para “o alívio das náuseas causadas pela quimioterapia no tratamento do câncer, além de aumentar o apetite em pacientes anoréxicos” (PAMPLONA, 2014, p. 30).

¹⁰⁰ Assim como o Brasil, os Estados Unidos contam com uma legislação antidrogas própria, que inclui listas (os famosos *schedules*) que identificam e classificam as substâncias de acordo com sua toxicidade, potencial de causar dependência, utilidade terapêutica, etc. Essas listas baseiam-se, principalmente, na Convenção Única de Entorpecentes de 1961 e na Convenção sobre Substâncias Psicotrópicas de 1977.

Dinamarca, Suécia, Suíça e Israel e, mais recentemente, no Brasil, onde é comercializado com o nome Mevatyl®.

Apesar da novidade, o Brasil não contava com a fabricação de nenhum desses fármacos, pois, até 2015, tanto o canabidiol quanto o THC constavam na lista de substâncias proscritas da Anvisa, e nenhum produto que os contivesse poderia ser comercializado, prescrito, importado e todos aqueles outros verbos constantes na Lei 11.343/2006. A mudança só ocorreu com a publicação da Resolução RDC nº 3, de 26 de janeiro de 2015, da Anvisa, que atualizou as listas anexas à Portaria SVS/MS 344/1998 de forma a realocar o canabidiol para a Lista C1, de substâncias permitidas, mas que estão sujeitas a controle especial, com receita em duas vias. Tão logo em 6 de maio do mesmo ano, publicou-se a Resolução RDC nº 17 também da Anvisa, a qual autorizou e definiu os critérios e o procedimento para a importação excepcional de produtos à base de CBD.

Essa última resolução estabelece uma série de exigências que demonstram a preocupação do Governo brasileiro com a liberação de medicamentos produzidos à base de cannabis. A primeira delas é que o óleo importado deve ser composto majoritariamente de CBD e, na impossibilidade de obtenção de um produto 100 por cento puro, a associação com outros canabinoides, como o THC, deve ser mínima ou, pelo menos, seu teor deve ser menor que o de canabidiol. Também se exige que o produto importado seja constituído de derivado vegetal, ou seja, vedam-se canabinoides sintéticos, como o Marinol®. Contudo, todos esses critérios definidos pela Anvisa parecem inúteis, haja vista que há uma lista de marcas e produtos à base de CBD cuja importação fica previamente autorizada. Essa lista, que arrolava inicialmente apenas cinco produtos, foi atualizada pela Resolução RDC 128/2016, que passou a apresentar 11 diferentes medicamentos.

Além de respeitar os critérios relativos ao produto, o paciente ou seu responsável legal deve seguir um procedimento de importação, mediante um cadastro especial junto à Anvisa. Esse cadastro inclui a apresentação de um formulário para a importação; um laudo de profissional legalmente habilitado que contenha a descrição do caso, o CID, uma justificativa para a utilização do óleo de CBD em comparação com alternativas terapêuticas existentes e registradas pela Anvisa e uma síntese dos tratamentos anteriores; a prescrição do remédio, a posologia, a quantidade necessária e o tempo de tratamento; e uma declaração de responsabilidade e esclarecimento para a utilização excepcional do composto, em que o paciente ou seu responsável declare-se ciente de que o medicamento não possui segurança e

eficácia comprovadas. Esse cadastro é válido pelo período de um ano e deverá ser previamente aprovado pela Anvisa (BRASIL, 2016).

Abaixo, encontra-se uma relação dos 11 medicamentos cuja importação já está autorizada pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária, o preço médio de venda aos pacientes e o total final da compra, com as taxas de importações, tudo convertido em reais. Ressalta-se, contudo, que essa é apenas uma estimativa a partir de valores obtidos no *site* das próprias empresas, porém as especificações e as concentrações podem variar de acordo com as necessidades de cada paciente. Além disso, lembra-se que os números abaixo indicados não incluem as taxas e os tributos que envolvem o processo de importação.

Tabela 4: óleos de CBD e seus respectivos preços de acordo com a massa de CBD por frasco

Óleo de CBD	Preço unitário	Preço de 100 mg	30 dias (100mg/dia) ¹⁰¹ 102	30 dias (600mg/dia)
Charlotte's Web™ 100ml-5000mg¹⁰³	US\$ 279,99	US\$ 5,59	R\$ 697,63	R\$ 4.185,00
Elixinol 120ml - 5000 mg¹⁰⁴	US\$ 599,00	US\$ 11,98	R\$ 1.495,10	R\$ 8.970,62
Revivid Pure CBD 60 ml - 6.000 mg¹⁰⁵	US\$ 360,00	US\$ 6,00	R\$ 748,80	R\$ 4.492,80
CBDRx¹⁰⁶	-	-	-	-
Endoca CBD hemp oil 10 ml (1.500 mg)¹⁰⁷	115 €	7,60 €	R\$ 1.174,2	R\$ 7.045,20
RSHO CBD GOLD 10 ml (2.400 mg)¹⁰⁸	US\$ 278,99	US\$ 11,62	R\$ 1.450,17	R\$ 8.701,05
EVR 30% Premium Hemp Oil Airless	US\$ 214,00	US\$ 7,13	R\$ 889,82	R\$ 5.338,94

¹⁰¹ Considerando a cotação do dólar turismo em 04 nov. 2019 de R\$4,16 (quatro reais e dezesseis centavos) e da libra esterlina turismo de R\$5,15 (cinco reais e quinze centavos) para a mesma data. Disponível em: <<https://economia.uol.com.br/cotacoes/cambio/>> Acesso em: 04 nov. 2019.

¹⁰² Sem levar em consideração as taxas e os tributos referente ao processo de importação, estimados em 150 dólares, conforme dados constantes na ADI 5708 (BRASIL, 2017).

¹⁰³ Valores encontrados em: <https://www.charlottesweb.com/catalog/product/view/?ignore_category/1/id/291/s/original-formula-cbd-oil/> Acesso em: 04 nov. 2019.

¹⁰⁴ Valores encontrados em: <<https://elixinol.com/product/extrato-rico-em-cbd-canabidiol-5000mg/>> Acesso em: 04 nov. 2019.

¹⁰⁵ Valores encontrados em: <<https://revividbrasil.com/product/revivid-pure-hemp-drops-6000-mg-cbd/>> Acesso em: 04 nov. 2019.

¹⁰⁶ Produto não encontrado.

¹⁰⁷ Valores encontrados em: <<https://www.endoca.com/pt-pt/product/cbd-hemp-oil-drops-15-raw-1500mg/>> Acesso em: 04 nov. 2019.

¹⁰⁸ Valores encontrados em: <<https://hempmedspx.com/product/real-scientific-hemp-oil-24-gold-label-10g-tube/>> Acesso em: 04 nov. 2019.

Metered Pen – 3000mg’s¹⁰⁹				
RSHO CBD BLUE 10 ml - 1.700 mg¹¹⁰	US\$ 199,00	US\$ 11,70	R\$ 1.460,16	R\$ 8.760,96
Cibdex Hemp CBD Complex¹¹¹	-	-	-	-
Mary’s elite CBD remedy oil¹¹²	-	-	-	-
Purodiol CBD¹¹³	-	-	-	-

Os onze produtos listados pertencem a dez marcas diferentes, das quais quatro têm representação no Brasil ou apresentam *site* em português voltado especificamente para o público brasileiro, quais sejam, *Hemp MedsPX*, *Purodiol*, *EVR Hemp* e *Revivid*, embora o óleo seja produzido no exterior (quase todos nos Estados Unidos, enquanto apenas o Purodiol é fabricado na Inglaterra). Ademais, dois deles são disponibilizados por uma mesma empresa (Cibdex e RSHO), o que significa que as opções para o pacientes que deseja adquirir um desses medicamentos se restringe a dez marcas de dois países diferentes.

Quanto aos valores relacionados na tabela acima, é claro que esses números podem se alterar radicalmente – de acordo com múltiplas variáveis, sobretudo as necessidades do paciente – mas servem para ilustrar como o tratamento com o canabidiol pode ser dispendioso e, logo, inacessível a indivíduos de baixa renda. Mas isso não impede que, na falta de alternativas mais simples, baratas ou rápidas, milhares de pessoas obriguem-se a custear o tratamento com CBD por meio da importação dos fármacos, até mesmo por ser essa a principal forma de acesso aos medicamentos com canabinoides.¹¹⁴

Assim, levando em consideração apenas a importação lícita, que passa obrigatoriamente pela Anvisa, é possível obter uma aproximação da quantidade de pacientes tratados com CBD no Brasil. Na estatística de pacientes por unidade federativa, tem-se um total de 7.305 *indivíduos*, presentes mais massivamente nos estados de São Paulo (2.710 pacientes), Rio de Janeiro (1.316) e Minas Gerais (623). Nos dados por sexo, haveria 4.270 pacientes do sexo masculino e 3.449 do sexo feminino, o que perfaz um total de 7.719 *pacientes* cadastrados junto

¹⁰⁹ Valores encontrados em: < <https://evrcbd.com/product/10ml-evr-30-premium-hemp-oil-airless-metered-pen-3000mgs/>> Acesso em: 04 nov. 2019.

¹¹⁰ Valores encontrados em: < <https://hempmedsbr.com/produtos/real-scientific-hemp-oil/rsho-blue-label-em-dosador-oral-10ml/>> Acesso em: 04 nov. 2019.

¹¹¹ Produto não encontrado.

¹¹² Produto não encontrado.

¹¹³ Produto não encontrado.

¹¹⁴ As outras formas são pelo autocultivo ou pela filiação à Associação Brasileira de Apoio Cannabis Esperança (Abrace), com sede em João Pessoa (PB), possibilidades que serão melhor analisadas adiante

à Anvisa para importação do óleo de canabidiol¹¹⁵. Logo, pode-se afirmar com segurança que, no Brasil, há pelo menos 7.305 pacientes cadastrados para importação de óleo de CBD combinado com outros canabinoides. Comparando esse número com os valores apresentados na tabela 4, é possível se ter uma ideia do quanto se gasta mensalmente com esses medicamentos, os quais poderiam ser facilmente produzidos em território nacional, se não de forma doméstica, pelo menos no âmbito de associações civis, como a Abrace.

A Anvisa também apresenta dados da proporção das doenças cadastradas por unidade da federação, lembrando que um mesmo paciente pode fazer uso do óleo para tratar mais de uma enfermidade. De acordo com as estatísticas, a epilepsia é a doença mais tratada pelo canabidiol, com um total de 3954 cadastros. Na sequência, o autismo tem 745 pacientes cadastrados e a dor crônica, 343. No total, a planilha da agência sanitária apresenta 20 enfermidades cadastradas¹¹⁶.

Em relação à quantidade de medicamentos importados, não foi possível se obter tais informações, por se tratar de “sigilo empresarial”. Tampouco foi possível ter acesso à demanda para fornecimento gratuito pelo Sistema Único de Saúde (SUS), uma vez que a Anvisa alegou incompetência para disponibilizar tal informação, enquanto o Departamento de Assistência Farmacêutica e Insumos Estratégicos DAF/SCTIE/MS afirmou que *não realiza aquisição de qualquer medicamento à base de canabinoides*¹¹⁷.

Tabela 5: número de cadastros na Anvisa por doença tratada

Epilepsia	Autismo	Dor crônica	Doença de Parkinson	Neoplasia maligna	Transtorno de tecidos moles
3954	745	343	339	296	183
Transtornos Ansiosos	Paralisia cerebral	Transtorno depressivo	Esclerose múltipla	Retardo mental	Fibromialgia
181	104	94	94	79	53

¹¹⁵ A divergência entre o número total de pacientes por sexo e por unidade federativa de origem explica-se pela intensa variação de cadastros, cadastros vencidos e recadastramentos.

¹¹⁶ Demanda sob o Protocolo nº 2019036601; pedido feito em 05 de fevereiro de 2019 e resposta obtida dia 07 de fevereiro do mesmo ano.

¹¹⁷ Demanda sob o Protocolo nº 2968907; pedido feito em 05 de fevereiro de 2019 e resposta obtida em 07 de fevereiro do mesmo ano.

Conforme se verifica pelos dados acima, a epilepsia é, de longe, a enfermidade mais tratada com óleo de CBD importado, o que reflete a incidência considerável da patologia na população, pois se estima que “a prevalência mundial de epilepsia ativa esteja entre 0,5% e 1% da população” (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2013)¹¹⁸. Além disso, há que se levar em conta também as especificidade do contexto brasileiro em relação ao canabidiol, uma vez que a primeira doença tratada com a substância foi a epilepsia, fato que ganhou forte clamor popular depois da vinculação de manchetes que divulgavam que “derivado da maconha é usado para tratar casos graves de epilepsia” (RBS, 2014), com relatos de tratamentos exitosos, como o da criança Anny Fischer.

Todavia, a preponderância da epilepsia entre as doenças tratadas pelo óleo importado de canabidiol justifica-se sobretudo pelo fato de aproximadamente 30 por cento dos indivíduos diagnosticados com a doença serem refratários, i.e., “continuam a ter crises, sem remissão, apesar de tratamento adequado com medicamentos anticonvulsivantes” (MS, 2013). Mas talvez o fator mais interessante que explique a importância do CBD no tratamento da epilepsia diga respeito aos efeitos colaterais dos medicamentos convencionais. O Depakote®, por exemplo, medicamento indicado para tratamento de pacientes adultos e crianças acima de 10 anos de idade com crises parciais complexas traz, em sua bula, os seguintes efeitos adversos:

Dor de cabeça, astenia, febre, náusea, vômito, dor abdominal, diarreia, anorexia, dispepsia, constipação, sonolência, tremor, tontura, diplopia, ambliopia, visão embaçada, ataxia, nistagmo, labilidade emocional, alteração no pensamento, amnésia, síndrome gripal, infecção, bronquite, rinite, alopecia, perda de peso, trombocitopenia, equimose, ganho de peso, edema periférico, nervosismo, *depressão*, faringite, alopecia, tinido, taquicardia, hipertensão, palpitação, aumento do apetite, flatulência, hematêmese, eructação, *pancreatite*, abscesso periodontal, petéquias, AST e ALT aumentadas, mialgia, contração muscular, artralgia, câibra na perna, miastenia, ansiedade, confusão, alteração na marcha, parestesia, hipertonía, incoordenação, alteração nos sonhos, transtorno de personalidade, sinusite, tosse aumentada, *pneumonia*, epistaxe, rash cutâneo, prurido, pele seca, alteração no paladar, na visão e audição, *surdez*, *otite média*, *incontinência urinária*, *vaginite*, dismenorreia, amenorreia e poliúria (ANVISA, s/d, grifos meus)¹¹⁹

¹¹⁸ Nesse mesmo sentido, Matos *et al.* (2017, p. 798) explicam que “aproximadamente 1% da população mundial é acometida pela epilepsia. A constante ocorrência de crises epiléticas pode prejudicar gravemente a qualidade de vida do indivíduo causando danos cerebrais, especialmente no período de desenvolvimento. Portanto, o tratamento da epilepsia visando o controle das crises convulsivas é extremamente importante.”

¹¹⁹ O MPF-PB, ao apresentar parecer na Ação de Obrigação de Fazer ajuizada pela Abrace em desfavor da União e da Anvisa pretendendo que estas fossem obrigadas a autorizar que a associação produzisse o óleo de CBD, organizou uma tabela comparativa entre os efeitos colaterais do canabidiol e os principais remédios empregados no tratamento da epilepsia, quais sejam, Depakote, Sabril, Rivotril e Gardenal. Todos os quatro apresentam dezenas de efeitos adversos, enquanto o canabidiol, segundo documento do Conselho Federal de Medicina (CFM),

O óleo de CBD em associação com outros canabinoides, por sua vez, foi considerado como desprovido de efeitos adversos e tóxicos em diversos estudos numa ampla faixa de concentrações. Ademais, o consumo de canabidiol por diferentes vias “não produziu efeitos tóxicos significativos em humanos; e a administração crônica por um mês em voluntários saudáveis (doses diárias entre 10 a 400 mg), não provocou nenhuma alteração em exames neurológicos, psiquiátricos ou clínicos” (MATOS *et al.*, 2017)¹²⁰, o que torna flagrantes seus benefícios em relação a outros anticonvulsivos.

2.3.2 Maconha medicinal ou canabinoides isolados? O reflexo do impasse na regulamentação da Anvisa

Como se tem procurado demonstrar, a estigmatização social da cannabis é um processo que remonta ao século XIX bem como sua associação com a criminalidade, com a violência e com a ignorância, enfim, com as grandes mazelas da sociedade atual. Do mesmo modo, o emprego medicinal da maconha, embora seja milenar e consolidado em vários sistemas médicos, também passou a sofrer ataques frequentes, a ponto de ser considerado pelo discurso científico oficial como inútil e defasado, como se constata pela leitura do *Bulletin on Narcotics* de 1962, o qual enuncia, *ipsis literis*, que “os medicamentos à base de cannabis são geralmente considerados obsoletos e quase nunca usados” (ONU, 1962).

Sob tal perspectiva, o Conselho Econômico e Social da ONU chegou a adotar uma resolução do Comitê de Especialistas sobre Drogas Produtoras de Aditivos da OMS que afirma não mais haver justificativa para o uso medicinal da cannabis, pois essas preparações estavam “praticamente obsoletas” e inclusive recomendou que “os governos dos países nos quais tais preparações ainda estavam sendo usadas para fins médicos explorem a possibilidade de interromper seu uso o mais rápido possível” (*idem*). Como se verifica, quando se trata do combate às drogas, algumas autoridades não hesitam em proferir verdadeiros dogmas, que desafiam séculos de tradição científica pautada na dúvida e na experiência.

apresenta apenas cinco: sonolência (40%), fadiga (26%) diarreia (16%), diminuição de apetite (11%), aumento de apetite (10%) (BRASIL, 2017).

¹²⁰ O MPF-PB, na mesma ação, argumenta que: “Ao se cotejar os riscos de possíveis efeitos colaterais do medicamento rico em CBD com as medicações tradicionais mais utilizadas, é de se concluir que o CBD não deveria ser utilizado de forma residual, quando a terapêutica tradicional não traz respostas, mas sim deveria ser o medicamento de eleição.” (*idem*)

Essa “cruzada antimaconha” resultou naquilo que o neurocientista Fabrício Pamplona (2014, p. 29) define como um “período obscuro da história médica e científica da Cannabis” em que a aplicação médica da substância foi praticamente interrompida e houve pouco empenho da Ciência com pesquisas sérias e imparciais sobre os canabinoides. A exceção de suma importância a essa realidade, como se viu, foram os trabalhos do Dr. Raphael Mechoulam, em Israel, que permitiram desvendar a estrutura do CBD, do THC, da anandamida e do sistema endocanabinoide.

Devido a todas essas décadas de estigmatização, a regulamentação do acesso ao canabidiol medicinal não foi fácil. Ousa-se dizer que, se não tivesse ocorrido a comoção gerada pela cobertura midiática às famílias que importavam ilegalmente o CBD, os resultados não teriam sido tão profícuos. Mais do que isso, não se pode ignorar o fato de que a maioria das famílias pioneiras na importação do CBD não correspondiam ao estereótipo do “maconheiro preto e pobre” de Rodrigues Dória. Ao contrário, essas famílias eram, em sua maioria, brancas, de classe média ou média alta. Como exemplo, sobre Katiele Fischer, mãe da menina Anny, o jornalista Tarso Araújo, quem primeiro noticiou seu caso, relata que “ela falava super bem e tinha essa coisa de uma família de um comercial de margarina”, o que consistia numa “forma da maconha não ser a maconha no sentido dos estigmas que ela produzia” (OLIVEIRA M, 2016, p. 145).

Dessa maneira, as autoridades sanitárias não poderiam correr o risco de vincular qualquer ação oficial a uma suposta abertura para a legalização da cannabis; também não convinha que se veiculasse a notícia de que, agora, permitia-se ministrar derivados da maconha a crianças epiléticas. Foi assim que se desenhou todo um discurso que, *a priori*, separava a maconha dos canabinoides e, depois, classifica estes últimos em “vilões”, como o THC, e em “mocinhos”, como o CBD (*idem*, p. 104).

Tal discurso baseia-se no argumento principal de que *medicinal não é a cannabis, mas alguns de seus compostos* e que o fato de a maconha conter substâncias benéficas para o organismo não significa que seja ela mesma, como um todo, benéfica e desprovida de toxicidade. Nesse sentido, o professor José Alexandre Crippa¹²¹ explica à jornalista Monique Batista de Oliveira (2016, p. 192) que o efeito benéfico sentido por quem utiliza a planta, não

¹²¹ José Alexandre Souza Crippa é professor de Psiquiatria e chefe do Departamento de Neurociências e Ciências do Comportamento da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo (USP); é autor de alguns dos mais importantes trabalhos sobre os efeitos terapêuticos dos canabinoides, sobretudo do CBD. Informações colhidas no Currículo Lattes. Disponível em: < <http://lattes.cnpq.br/2484665702538194>> Acesso em: 10 abr. 2019.

é da planta propriamente dita, mas dos canabinoides e que, conquanto alguns indivíduos que fumam melhorem de suas dores, esse efeito é tão somente dos compostos e não da maconha em si. Para ilustrar, Crippa compara ao caso do cientista Sérgio Henrique Ferreira, que chegou ao princípio ativo do Captopril - um dos principais medicamentos usados para combater a hipertensão - por meio de pesquisas com o veneno da jararaca:

Acho que já comentei na outra vez contigo, do veneno da jararaca. Sérgio Ferreira descobriu que as pessoas que eram picadas pela jararaca, além da dor, tinham uma hipotensão enorme. Então, ele pensou: “bom, deve ter alguma coisa no veneno da jararaca que diminui a pressão”. E ele descobriu o fator potencializador da bradicinina. Isso levou à descoberta de uma das maiores substâncias farmacológicas do planeta, que é o captopril. Bom, o fato é que jamais vi alguém pedindo o direito de criar jararaca no fundo de casa. O paralelo que eu faço é: uma coisa é a farma e outra coisa é a substância usada (*idem*).

O posicionamento de Crippa, bem como de outros pesquisadores, leva-o a defender, com cautela, a regulamentação do acesso apenas ao canabidiol e não a outros canabinoides e, muito menos, a legalização da maconha de forma ampla. A analogia por ele utilizada busca mostrar como o fato de a cannabis conter substâncias benéficas em sua composição não significa dizer que a *planta* é benigna ao corpo humano. Nesse sentido, para o pesquisador, defender o direito ao autocultivo para a produção de canabidiol seria como advogar a criação doméstica de jararacas para a obtenção do captopril, algo, portanto, descabido (temerário e nada recomendado).

Também faz parte desse discurso (médico e jurídico) oficial a distinção *maniqueísta* entre o que seriam os canabinoides benéficos, que contribuem para a saúde humana e que devem, portanto, ser regulamentados, e os maléficos, cujo acesso deve ser dificultado ou proibido¹²². Essa separação fica evidente no texto de todas as normas que regulam o tema, no Brasil, a começar da Resolução CFM 2.113/2014, que se atém a aprovar o canabidiol, mas

¹²² A postura fechada de Crippa e de outros pesquisadores é criticada por muitas mães e ativistas, que não sentem suas necessidades contempladas pelo discurso oficial da Ciência. É o caso de Cidinha Carvalho, por exemplo, que optou por não importar o óleo de CBD e continuar na ilegalidade, pois percebe que sua filha reage muito melhor com o medicamento artesanal com alto teor de THC. Para ela, “não tem que ouvir só o Crippa que está sintetizando a planta. Tem que ouvir todos os lados, abrir as possibilidades. [...] Tem muitas crianças que não tem resposta positiva com o importado. Então, eu não vou importar só pra ficar na legalidade. Eu preciso da minha filha viva (*in* OLIVEIRA M, 2016, p. 106-107). Não se pode esquecer, contudo, que Crippa foi o único pesquisador que se dispôs a contribuir com Katiele Fischer, por meio da elaboração de um laudo médico a ser utilizado na exitosa ação judicial que permitiu a Anny o acesso legal ao CBD.

apenas para uso compassivo no tratamento de epilepsias da criança e do adolescente refratárias aos tratamentos convencionais. Na mesma linha, a Resolução RDC nº17/2015 da Anvisa, que transparece a preocupação com a restrição de que os medicamentos importados devem ser predominantemente à base de canabidiol. Na impossibilidade de se produzir óleos de CBD puro, o composto pode ser em associação com outros canabinoides, entre eles, o THC, desde que o teor deste seja conhecido e menor que o de canabidiol (BRASIL, 2015)

Porém, como afirma Oliveira (*idem*, p. 193), essa visão tem um nicho específico, pois para ativistas e para muitas famílias, o autocultivo e o consumo da planta como um tudo são essenciais para que alguns indivíduos obtenham benefício terapêutico. Além disso, a aversão em relação ao tetrahydrocannabinol causa estranheza porque parece não levar em conta o efeito terapêutico do composto. É que, como explica o professor Elisaldo Carlini (2006, p. 316), já foi definitivamente provado que o THC age como um potente inibidor de enjoos e vômitos causados pela quimioterapia, além de funcionar como estimulante de apetite bastante útil nos casos de perda de peso causada pela aids ou pelo câncer. Ressalta-se, por exemplo, a existência de diversos medicamentos que utilizam o THC como princípio ativo, como o Marinol®, o Cesamet® e o Sativex®. Todavia, “o que não há é a mesma mobilização e pressão que houve em relação ao canabidiol. Há pacientes [que se tratam com o THC], mas poucas instituições saem à frente para fazer qualquer defesa” da substância (*ibidem*, p. 106). A principal bandeira levantada quando se trata da maconha medicinal, sem dúvidas, restringe-se à defesa do canabidiol.

Além disso, outro fator que parece contribuir para o “ostracismo” do THC é o fato de se tratar de um composto psicoativo que altera o funcionamento considerado normal da mente humana, causando um “barato”, efeito bastante relacionado com a toxicomania e que justifica a perspectiva asceta que paira sobre as drogas, em geral, e sobre a maconha, em específico. Não se pode olvidar que a maconha, enquanto droga, também é identificada como um poderoso inimigo associado a “tudo o que é há de ruim” que ameaça a ordem social, pelo que deve ter seus efeitos combatidos, inclusive o prazer e a psicodelia¹²³.

¹²³ Sobre o tema, Escotado (1998, p. 692) traz alguns excertos de um curso sobre drogas editado pela Direção Geral da Guarda Civil espanhola em 1964, que relacionam o consumo de drogas à promiscuidade, à violência, ao comunismo e, inclusive, a movimentos grevistas, pacifistas e estudantis, apresentando todos, sempre, de uma forma negativa e com origens e objetivos comuns.

Sobre o tema da “viagem” e do prazer proporcionados por alguns compostos, no caso, pelo THC, Oliveira M (2016, p. 107), a partir de suas pesquisas e vivências no contexto da regulamentação do canabidiol, argumenta que:

Hoje, olhando a cobertura sobre o canabidiol em retrospecto, eu fico me questionando o porquê de não ter perguntado mais atentamente o que de fato significa esse barato para a saúde. Ele era retratado como um mal em si. E o que é esse mal? O que isso de fato significa em termos de saúde? E qual a diferença do THC para os benzodiazepínicos, para a morfina e até mesmo o álcool? Que mais estudos são necessários? Por conta de algumas questões, como as descritas acima, a atuação da Anvisa e do CFM foi muito criticada e alguns observam poucos aspectos positivos na reclassificação [do CBD].

Essa *antipatia* em relação aos efeitos psicoativos do THC, aliás, revela a perspectiva do Estado acerca do que ele considera um “prazer ruim”, que merece, portanto, ser banido, uma vez que considerado inferior a prazeres obtidos por meios diversos, inclusive pela ingestão de outras drogas, como o álcool e a cafeína (MVUMBI, 2016, p. 93)¹²⁴. Já quanto ao CBD, vislumbra-se um crescimento da aceitação social de sua regulamentação por dois motivos: a) seu enorme potencial terapêutico, divulgado a partir dos relatos de seus benefícios a crianças epiléticas que geraram grande comoção e; b) o fato de ele ser “desprovido” de efeitos psicoativos. No que diz respeito ao THC, por mais que ele tenha seus efeitos médicos comprovados – não só quando administrado de forma pura, mas também associado aos outros canabinoides, inclusive ao CBD – continua sendo veementemente combatido devido ao seu caráter supostamente daninho.¹²⁵¹²⁶ Isso evidencia, talvez, que o alicerce de toda a construção proibicionista não é outra senão o ascetismo que não tolera os “prazeres proibidos” gerados por algumas substâncias, herança cultural judaico-cristã alimentada, no caso da maconha, pelo preconceito por sua associação ao uso pelos negros escravizados e por outras etnias (PONTES, 2017, p. 90).

¹²⁴ Acerca da discussão sobre drogas e prazer, cf. Fiore (2008).

¹²⁵ Vide, por exemplo, trechos do discurso do atual Ministro da Cidadania apresentados no item 3.1.3.

¹²⁶ Sobre o preconceito em relação aos efeitos psicoativos do THC e da maconha fumada, vale a pena consultar a pesquisa realizada por Passie *et al.* (2012), que mostra como indivíduos que sofrem com Transtorno de Estresse Pós-Traumático (TEPM), muitas vezes, se “automedicam” com baseados para conter sintomas da doença, como ansiedade, dissociação e *flashbacks* pesados. O artigo apresenta, como exemplo, o caso de um jovem de 19 anos com TEPM, que, por meio do uso da cannabis, conseguia administrar as crises de ansiedade e parar alguns *flashbacks* e reduzir o sofrimento causado pelo transtorno.

Ademais, o tratamento discriminatório que o “perseguidor” THC tem sofrido em comparação ao “salvador” canabidiol evidencia-se cada vez mais equivocada, quando se consideram as mais recentes descobertas científicas sobre a planta, por exemplo, a hipótese do *entourage effect*. Traduzido como “efeito comitiva”, tal processo consiste na sinergia “da ação conjunta dos diferentes canabinoides, [...] ao invés de uma única substância, pode ser responsável por efeitos antiepilépticos mais consistentes” (MAIA, 2014, p. 2).¹²⁷

O pesquisador Ethan B. Russo, presidente da Sociedade Internacional de Pesquisa com Canabinoides, explica como o efeito séquito permite alcançar um resultado final melhor quando os canabinoides atuam cooperando entre si¹²⁸. Para Russo, esse sinergismo contribui para a crença amplamente aceita de que, em alguns casos, a planta inteira é uma droga melhor do que seus compostos naturais isolados e cita estudos em que os extratos da maconha apresentaram efeitos de duas a quatro vezes maiores do que os do THC isolado (RUSSO, 2011).

Não se deve esquecer, por fim, que a autorização administrativa da Anvisa que restringe o acesso aos canabinoides, acaba por impedir, na verdade, que pacientes de baixa renda possam fazer uso desse tipo de medicamento devido aos seus altos preços, encarecidos ainda mais pela dinâmica da importação. Isto é, a decisão da Agência Nacional de Vigilância Sanitária que limita o uso medicinal de canabinoides e que, na prática, continua proibindo o uso medicinal da própria maconha, atende tão somente uma camada social específica com poder aquisitivo ou instrução técnica¹²⁹ suficientes para importar o óleo de CBD – formada por, especificamente, 7.305 pacientes, número que contrasta com os milhões de brasileiros que sofrem com epilepsia, câncer, aids e com as enfermidades apresentadas na tabela 5. Compreende-se, portanto, que “esse cenário resulta numa violação aos direitos fundamentais dos cidadãos, já que, para essas pessoas [enfermos de classes sociais com restrições monetárias], é inviável o atual contexto do uso terapêutico da maconha (ZAGANELLI; CORREIA, 2018, p. 624)¹³⁰.

¹²⁷ Como ressalta Monique Batista de Oliveira (2016, p. 220), “além de ninguém utilizar o canabidiol puro, há relatos e estudos sobre o efeito comitiva da maconha, que é a interação entre seus componentes. O efeito comitiva atesta que a ação de um composto vai depender da presença de outro.”

¹²⁸ Um artigo da espanhola Fundación Canna (BOUSO, s/d), ao citar a pesquisa de Russo, explica que: “hoy día existe una gran controversia con relación a si los cannabinoides puros son tan eficaces y bien tolerados como es la forma herbal, donde, de acuerdo con algunos investigadores, los diferentes cannabinoides, con sus terpenos y flavonoides, actuarían ‘cooperando’ entre ellos para conseguir un resultado final, tanto en eficacia como en tolerabilidad, superior al de las formas puras. Es lo que se conoce como efecto ‘séquito’ o ‘entourage’”.

¹²⁹ Além de todos os gastos com a compra do óleo e com a importação, entende-se que esse processo apresenta uma série de outras exigências, que vão desde a necessidade de encontrar um médico (geralmente da rede privada) que aceite prescrever o CBD, à imprescindibilidade de lidar com o cadastro e com os formulários da Anvisa e a complexidade em fazer a compra pela internet, geralmente em *sites* em inglês.

¹³⁰ Na mesma esteira, Oliveira (2016, p. 91), apresentando o depoimento de Emilio Figueiredo, advogado de uma rede de ativistas que defendem ou praticam o autocultivo, advoga que “outra questão que não ficou clara durante

o processo de reclassificação é o custo do canabidiol que, segundo relatos das famílias, a depender do peso da criança pode chegar de R\$ 2.000 a R\$ 10.000. Ainda, há uma percepção de que muitas demandas não chegaram à agência ou sequer foram consideradas. Na percepção de Emílio Figueiredo, advogado de cultivadores, a decisão da Anvisa não fez diferença para muita gente. Muitas famílias não podem arcar com a importação e, para realmente fazer diferença na vida dos portadores, seria preciso pensar, mais detalhadamente, sobre a possibilidade de autocultivo para a obtenção do óleo. Figueiredo diz que, sem uma posição da agência sobre isso, ele estimula as pessoas a fazerem o seu próprio remédio porque ‘contra a vida, nada pode.’”

3 A CONSTRUÇÃO DA REGULAMENTAÇÃO DO USO MEDICINAL DOS CANABINOIDES NO BRASIL

Embora a história do uso medicinal (de derivados) da maconha seja bastante recente no Brasil - vide que ela se iniciou no final de 2013 - são relativamente abundantes os materiais informativos sobre esse percurso: a princípio, até mesmo pela importância que a mídia exerceu no caso, há uma série de reportagens e artigos jornalísticos que acompanharam de perto a saga das famílias e as discussões nos órgãos oficiais. Depois, sobretudo a partir de 2015, quando a Anvisa já sinalizara a regulamentação do canabidiol, começou a se manifestar um interesse acadêmico pelo assunto, como se pode ver pelos vários textos que têm sido publicados, no âmbito da graduação, do mestrado e do doutorado, nas principais universidades do País, nas mais diversas áreas, como Antropologia (OLIVEIRA F, 2016), Direito (MACEDO, 2018; OLIVEIRA L, 2016; ZAGANELLI; CORREIA, 2018), Jornalismo (OLIVEIRA M, 2016), Medicina (PEREIRA JUNIOR, 2013), Psicologia (PONTES, 2017) e Química (SOUZA, 2017).¹³¹ Essa multiplicidade de trabalhos permite uma compreensão interdisciplinar do tema, além de possibilitar o recorte de informações mais técnicas, imprescindíveis para a construção de uma hipótese jurídica bem fundamentada sobre a regulamentação dos canabinoides no direito brasileiro.

Ademais entende-se que a maioria dessas obras apresentam perspectivas quase unânimes sobre alguns fatos. A primeira diz respeito ao pioneirismo da família Brito, no Rio de Janeiro, e da família Fischer, em Brasília, na aquisição e no uso do canabidiol e de sua divulgação no Brasil, sobretudo entre epiléticos e seus familiares; a segunda refere-se à importância da atuação da imprensa quanto ao uso do CBD pelas famílias e ao ativismo político que se desenvolveu em torno do tema; e a terceira, por fim, concerne à igual importância da formação de associações que passaram a pleitear autorização judicial para a produção da *Cannabis sativa L* com fins terapêuticos, como é o caso da Abrace, em João Pessoa (PB). Esses três pontos evidenciam como a participação popular tem influenciado a legislação antidrogas brasileira e como o Direito, em alguns casos, mostra-se mais comprometido com o conservadorismo do que com evidências científicas e com exigências cada vez mais urgentes da saúde pública.

¹³¹ Não se deve esquecer a ampla gama de capítulos de livro e artigos publicados em periódicos que também tratam da construção da regulamentação do canabidiol no Brasil; há também diversos trabalhos, principalmente das áreas da Química e da Medicina, que descrevem o potencial terapêutico dos canabinoides. Cf., nesse sentido, Pamplona (2014).

3.1. O direito à saúde como base legal para o uso terapêutico da cannabis

Como será analisado nos itens seguintes, a grande maioria dos pedidos de concessão de CBD, assim como das decisões que apreciam esses requerimentos, alicerçam-se no direito fundamental à saúde, disposto pelos artigos 6º e 196 da Constituição Federal. E não poderia ser diferente, pois todo esse debate teve início justamente com as reivindicações dos familiares da menina Anny Fischer e de tantas outras crianças que, em tese, dependiam da maconha para preservar sua vida e saúde de forma minimamente digna.

Nessas decisões, há frequentes embates sobre a extensão do direito à saúde, sobretudo quanto à questão da judicialização da saúde, isto é, pedidos feitos via judicial para que a Administração pública custeasse despesas médico-hospitalares e tratamentos, inclusive com o fornecimento de medicamentos de elevado custo, como o óleo de canabidiol. Isso porque a Constituição brasileira limita-se, primeiramente, a definir a saúde como um direito social e, depois, como um “direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação” (CRFB, 1988). Não explica, contudo, quais as extensões direito nem como exatamente o Estado deve garanti-lo.

A priori, como já antecipado pelo texto constitucional, tem-se que o direito à saúde pertence ao gênero dos direitos fundamentais e à espécie dos direitos sociais,¹³² ou seja, um direito fundamental desenvolvido principalmente com o advento do Estado Social de Direito¹³³ - o qual surgiu com a crise do Estado Liberal devido à intensificação de problemas sociais - com o escopo de garantir à população em geral o gozo de prestações materiais básicas que lhe permitisse, pelo menos, sua subsistência (CASARA, 2017, p. 28). Entre outros documentos que dispuseram sobre direitos sociais, destacam-se a Constituição Política dos Estados Unidos Mexicanos, de 1917, a Constituição da República Socialista Federativa Soviética Russa, também de 1917, e a Constituição de Weimar, de 1919¹³⁴.

¹³² Optou-se por não utilizar a clássica divisão dos direitos humanos e fundamentais em gerações ou dimensões por considerá-la inadequada, por diversas razões. Nesse sentido, cf. Dimoulis e Martins (2012, p. 20-24).

¹³³ Todavia, como realisticamente pondera Cândice Lisbôa Alves (2017, p. 290), “dizer que o direito à saúde é um direito fundamental infelizmente não significa muita coisa, pois não tem o condão de trazer consigo elementos aptos a garantir a procedência dos pleitos por requerimentos sanitários, nem tampouco de descartá-los. Em verdade, o adjetivo “fundamental” conduz a mais dúvidas que certezas, especialmente quando há colisão entre direitos fundamentais.”

¹³⁴ Como explicam Dimoulis e Martins (2012, p. 21), por exemplo, na Constituição de Weimar, havia a previsão de um extenso rol de direitos fundamentais divididos em cinco títulos - “indivíduo”, “ordem social”, “religião e sociedades religiosas”, “educação e formação escolar” e “ordem econômica” - dos quais os dois últimos

Já no Brasil, o primeiro texto constitucional a garantir com maior abrangência o que se consideram direitos sociais foi a Constituição de 1934, que protegia os direitos dos trabalhadores e alguns aspectos materiais da vida urbana e rural¹³⁵, ainda que de forma muito primária e assistencial. A saúde, por sua vez, foi relegada a um papel coadjuvante no sistema jurídico-constitucional, haja vista que a constituição vigente à época limitava-se a atribuir à União e aos Estados a competência para “cuidar da saúde e da assistência públicas”, conforme seu artigo 10¹³⁶.

Em âmbito mundial, um marco da positivação da saúde foi a instituição da Organização Mundial de Saúde (OMS), em 1946, no contexto do pós-Segunda Guerra Mundial e criação da Organização das Nações Unidas. A constituição da OMS, nessa linha, trouxe duas grandes novidades, quais sejam, a compreensão da saúde, não só como a ausência de doenças, mas como completo bem-estar físico, mental e social e a sua definição como direito fundamental de todo ser humano, “sem distinção de raça, de religião, de credo político, de condição econômica ou social” (OMS, 1946).

Nas décadas subsequentes, o tema continuou avançando, com a assinatura do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC), de 1966, que reconhece “o direito de toda pessoa de desfrutar o mais elevado nível possível de saúde física e mental” e com o Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Protocolo de São Salvador), de 1999, que prevê que “toda pessoa têm direito à saúde, compreendendo-se como saúde o gozo do mais alto nível de bem-estar físico, mental e social”.

“introduziam a dimensão social e econômica dos direitos fundamentais, cujo objetivo era garantir a liberdade individual mediante ações (prestações) do Estado.” Todavia, originalmente, esses direitos eram praticamente desprovidos de juridicidade, pois eram vistos como “meros programas políticos” (idem); não se considerava, portanto, que poderiam ser judicializados, mas que ficavam pendentes da boa vontade administrativa para sua efetivação.

¹³⁵ O artigo 121 da Constituição de 1934, por exemplo, instituía o salário mínimo, proibia a discriminação salarial por idade, sexo, nacionalidade ou estado civil, fixava a jornada diária em oito horas, proibia o trabalho a menores de 14 anos, previa a assistência médica e sanitária ao trabalhador e à gestante, inclusive com descanso antes e depois do parto. Já no artigo 138, a Constituição incumbiu à União, aos Estados e aos Municípios o dever de amparar os desvalidos, de amparar a maternidade e a infância, de socorrer as famílias de prole numerosa e de proteger a juventude contra toda forma de exploração. Vê-se, portanto, que a positivação dos direitos fundamentais no âmbito da Constituição de 1934 ia muito além das liberdades clássicas, adentrando na proteção de elementos materiais básicos.

¹³⁶ Dallari (2009, p. 10) chega a afirmar que “o direito à saúde não foi tema das constituições brasileiras anteriores a 1988, a não ser acidentalmente”, pois, de todos os textos pré-1988, apenas a efêmera Constituição de 1934 “sugere sua possibilidade sugere sua possibilidade ao conferir competência concorrente à União e aos estados para cuidar da saúde”.

Mas talvez o mais importante documento internacional firmado na esfera sanitária tenha sido a Declaração de Alma-Ata, como resultado da Conferência Internacional sobre Cuidados Primários de Saúde, que ocorreu em 1978, na então capital da República Soviética do Cazaquistão. A Declaração, além de reafirmar o caráter fundamental do direito à saúde, em seu conceito amplo, atribuiu ao desenvolvimento socioeconômico a responsabilidade pela “mais plena realização a meta de saúde para todos” e chamou a atenção para a “chocante desigualdade existente no estado de saúde dos povos, particularmente entre os países desenvolvidos e em desenvolvimento”, o que seria *política, social e economicamente inaceitável*. Entende-se, dessa forma, que a Declaração de Alma-Ata instituiu a noção de “intersetorialidade” no direito sanitário, que atribui não apenas ao setor da saúde a garantia de qualidade mínima de vida à população, mas ao Estado, como um todo, o dever de formulação de “políticas públicas mais amplas, direcionadas à superação das desigualdades sociais e ao pleno desenvolvimento da personalidade, inclusive pelo compromisso com as futuras gerações” (SARLET; FIGUEIREDO, 2008, p. 4).

Paralelamente, no Brasil, o médico e pesquisador Eleutério Rodriguez Neto (2003, p. 33) explica que desde 1976 começou a se formar um movimento sanitarista, de caráter civil, que funcionou como impulsionador do processo que culminaria na constitucionalização do direito à saúde e na estruturação de um sistema único de saúde. Nesse processo, destaca-se a realização da VIII Conferência Nacional de Saúde (CNS), que pode ser considerada “o evento mais significativo no processo de construção da plataforma e das estratégias do movimento pela democratização da saúde em toda sua história.” (*idem*, p. 49)¹³⁷. A VIII Conferência, prevista como “instrumento de elaboração do novo Sistema Nacional de Saúde” (*ibidem*), já apontava a necessidade de profundas modificações no setor da saúde e da separação entre saúde e previdência social, além de enumerar diversos tópicos que decorrem da compreensão da saúde como direito. Entre esses pontos, destaca-se que (i) a saúde deve ser entendida como resultante condições de alimentação, habitação, educação, renda, meio ambiente, trabalho, transporte, emprego, lazer, liberdade, acesso e posse da terra e acesso a serviços de saúde; (ii) a saúde não é um conceito abstrato, mas deve ser definida a partir do contexto histórico de determinada sociedade, num dado momento do seu desenvolvimento; (iii) direito à saúde significa a garantia, pelo Estado, de condições dignas de vida e de acesso universal e igualitário às ações e serviços

¹³⁷ Realizada em Brasília (DF), entre 17 e 21 de março de 1986.

de promoção, proteção e recuperação da saúde, em todos os seus níveis, a todos os habitantes do território nacional (BRASIL, 1986)¹³⁸.

Num primeiro momento, chama a atenção o caráter cada vez mais abrangente do conceito de saúde que, se desde 1946, com a Constituição da OMS, deixara de ser considerado apenas a ausência de enfermidades; em 1978, com a Declaração de Alma-Ata, assumira feições fortemente socioeconômicas; e, agora, em 1986, no Brasil, passou a ser quase indissociável das questões socioestruturais do país. Assim, para o relatório final da VIII CNS, a saúde de um indivíduo não é definida simplesmente por condições físicas que determinam o aparecimento ou não de patologias, mas da integração de diversos fatores internos e externos, o que exige do Estado uma atuação que vai muito além do tratamento de doenças, mas perpassa pela *garantia de condições dignas de vida e de acesso universal a ações de promoção, proteção e recuperação da saúde*.

A propósito, também se faz notar a proximidade entre o relatório da VIII Conferência e alguns dispositivos da Constituição de 1988, chegando ao ponto de se valerem dos mesmos termos e expressões¹³⁹. Essa semelhança, contudo, não é coincidência, uma vez que a introdução da saúde nas discussões da Assembleia Constituinte de 1987-88 deu-se com a ruptura da tradição legislativa e constitucional anterior e, simultaneamente, com a atenção às reivindicações do Movimento de Reforma Sanitária, “que muito influíram o constituinte originário, notadamente pelo resultado das discussões travadas durante a VIII Conferência Nacional de Saúde” (SARLET; FIGUEIREDO, 2008, p. 2)¹⁴⁰.

Durante a Assembleia Constituinte de 1987-88, a formulação de uma nova constituição – que substituiria a ordem jurídico-constitucional herdada da Ditadura – deu-se em quatro etapas sucessivas, quais sejam, a fase das subcomissões, das comissões temáticas, da comissão de sistematização e do plenário. Nas primeira fase, o tema da saúde tocou à Subcomissão de Saúde, Seguridade e Meio Ambiente, de que resultou um texto bem mais analítico e enérgico

¹³⁸ A importância do movimento sanitário e das conferências nacionais de saúde para a evolução do tema no direito brasileiro foi tamanha que leva Dallari (2009, p. 10) a advogar que “a introdução da saúde no rol dos direitos sociais no Brasil foi, sobretudo, resultado da força dos movimentos populares no momento da redemocratização política, no final dos anos oitenta do século vinte.”

¹³⁹ Vide, nesse aspecto, o artigo 196 da CRFB de 1988.

¹⁴⁰ Essa influência fica mais explícita quando o relatório final da VIII Conferência Nacional de Saúde declara que “para assegurar o direito à saúde a toda a população brasileira é imprescindível: garantir uma Assembleia Nacional Constituinte livre, soberana, democrática, popular e exclusiva” (BRASIL, 1986). Nesse mesmo sentido, Rodriguez Neto (2003, p. 53) também entende que, apesar de a VIII CNS “não ter feito propostas específicas para a nova Constituição, definiu o quadro de referência que passaria a informar, a partir de então, o conjunto de sugestões e reivindicações que o movimento sanitário passaria a apresentar no processo Constituinte.”

do que o disposto hoje na Constituição. Nele, por exemplo, tentou-se proibir a propaganda de medicamentos, tratamentos, tabaco e bebida alcoólica e também, logo após prever que a saúde é direito de todos e dever do Estado, o texto determina que *a legislação infraconstitucional “disporá sobre a ação de rito sumário pela qual o cidadão exigirá do Estado o direito previsto neste artigo”* (RODRIGUEZ NETO, 2003, p. 204, grifo meu)¹⁴¹.

Na segunda etapa, o tema do direito à saúde compôs a Comissão de Ordem Social e de sua versão final desapareceu a previsão de ação judicial para exigir do Estado tal direito, embora se tenha mantido a vedação de publicidade de medicamentos, tratamentos, tabaco, bebidas alcoólicas e, agora, também de agrotóxicos. Já nas duas últimas fases, foram aprovados textos muito parecidos com o que hoje se encontra na Constituição, portanto, bem mais enxutos, e sem regulamentação sobre propaganda de substâncias ou sobre ações judiciais de cunho sanitário (*idem*, p. 220-260)¹⁴².

Embora em poucos artigos, a seção II (da saúde), do capítulo II (da seguridade social) do título VIII (da ordem social) da CRFB, além de finalmente consagrar a saúde como direito fundamental, também instituiu o Sistema Único de Saúde (SUS), previu suas diretrizes e regulou seu financiamento. O SUS, por sua vez, tem sua regulamentação melhor detalhada pela Lei 8.080/1990, que inclui no campo de sua atuação a “assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica” (artigo 6º, I). Esta, por sua vez, consiste na “dispensação de medicamentos e produtos de interesse para a saúde” e na “oferta de procedimentos terapêuticos, em regime domiciliar, ambulatorial e hospitalar” (artigo 19-M e seguintes).

Todo esse sistema de direitos e garantias deixa clara a intenção do constituinte e do legislador em constitucionalizar o direito à saúde, não apenas como uma intenção legislativa, mas como uma norma vinculante, de aplicabilidade imediata, que deve ser garantida mediante políticas sociais e econômicas, sempre pautadas pelo acesso universal e igualitário, inclusive pelo fornecimento de remédios – o que, para Sarlet e Figueiredo (2008, p. 32), consiste, sem dúvidas, numa obrigação estatal. Para os mesmos autores, contudo, essa situação não se aplica ao tratamento caracterizado como experimental, devido à ausência de registro ou porque “o registro já existente tem por objeto outro tipo de tratamento”. Em tal hipótese, em sede de

¹⁴¹ Além desses exemplos, o caráter enérgico, detalhista e, algumas vezes, progressista do texto da Subcomissão revela-se: i) na autorização para que o poder público pudesse intervir e desapropriar serviços de saúde de natureza privada, de acordo com a necessidade; ii) na regulação da saúde ocupacional como parte integrante do sistema único de saúde; iii) na proibição da prática da eutanásia; iv) na garantia de acesso à educação, à informação e aos métodos adequados à regulação da fertilidade, respeitadas as opções individuais.

¹⁴² Enquanto o texto atualmente vigente na Constituição Federal apresenta cinco artigos, a versão final elaborada pela Subcomissão de Saúde Seguridade e Meio Ambiente trazia treze.

pedido judicial, instaura-se verdadeira polêmica quanto à dispensação ou não do fármaco, sobretudo quando o paciente encontra-se em perigo de morte, quadro muito recorrente em grande parte das ações aqui levantadas¹⁴³.

3.1.1 A saúde como direito fundamental social: dimensões negativa e positiva

A saúde ocupa *locus* privilegiado no sistema constitucional brasileiro, qual seja, o de direito fundamental social¹⁴⁴, apontado, *a priori*, como um direito meio, eis que “uma pessoa sem saúde não pode usufruir de nenhum outro bem da vida”, mas também como um direito fim, “já que prevista taxativamente na norma constitucional” (ALVES, 2017, p. 273).

A propósito, é por estar listado no catálogo de direitos da Constituição que se diz que o direito à saúde é dotado de fundamentalidade formal, característica da qual se desdobram três consequências importantes: a) como os demais direitos fundamentais, a saúde consiste em norma de superior hierarquia axiológica, eis que se situa no “ápice de todo o ordenamento”; b) por esse mesmo motivo, ela encontra-se duplamente submetida a limites formais (procedimento diferenciado que exige quórum qualificado) e materiais (cláusulas pétreas) para sua reforma; e, por fim, c) a saúde dispõe de aplicabilidade imediata, nos termos do § 1º do artigo 5º da CRFB (SARLET E FIGUEIREDO, 2008, p. 5).

Mas o interessante é que a saúde também goza de fundamentalidade material, devido à sua importância “como pressuposto à manutenção da vida – e vida com dignidade, ou seja, vida saudável e com certa qualidade – assim como para a garantia das condições necessárias à fruição dos demais direitos, fundamentais ou não” (*idem*). Este, inclusive, é um ponto relevante muito explorado nas peças processuais que rodeiam o tema da cannabis medicinal, pois, muitas vezes, em eventual conflito entre o direito à saúde e outras normas, privilegia-se o primeiro, ainda que em detrimento de regras “inflexíveis” sobre eficácia e segurança de medicamentos. É que, para alguns julgadores, “o direito à saúde e à vida se sobrepõe à observância das regras burocráticas

¹⁴³ Os artigos de 19-M a 19-U foram introduzidos posteriormente, com a Lei 12.401/2011. Entre eles, o artigo 19-T proíbe o pagamento, o ressarcimento ou o reembolso de medicamento, produto e procedimento clínico ou cirúrgico experimental, ou de uso não autorizado pela Anvisa assim como o a dispensação, o pagamento, o ressarcimento ou o reembolso de medicamento e produto, nacional ou importado, sem registro na mesma agência. Esse dispositivo serve de base legal para a maioria das decisões que negam o pedido de CBD.

¹⁴⁴ Aliás, “fundamentalíssimo, tão fundamental que mesmo em países nos quais não está previsto expressamente na Constituição, chegou a haver um reconhecimento da saúde como um direito fundamental não escrito (implícito), tal como ocorreu na Alemanha e em outros lugares.” (SARLET, 2007, p. 337).

ou financeiras, de modo que não deve o Poder Público se eximir de sua responsabilidade de assegurar o cumprimento da garantia constitucional.”¹⁴⁵

Ademais, considera-se o direito à saúde como um direito fundamental *subjetivo*, uma vez que seu titular (ou seja, *todos*, pois se trata de um direito de titularidade universal), possui a faculdade de exigir sua prestação por parte do Estado¹⁴⁶. Esse entendimento, contudo, é fruto de um longo processo de embates e dissonâncias, principalmente em face daqueles que defendiam que tal direito fosse programático, quer dizer, que revelava apenas uma intenção do constituinte, sendo desprovido de efetividade, e que, “sem política pública específica, o Estado não seria responsabilizado ou não se veria obrigado a garantir saúde pública ou os pleitos de saúde de maneira individual” (ALVES, 2017, p. 290).

Porém, como explica Alves (*idem*, p. 292), marco histórico do alijamento dessa posição foi o voto do Ministro Celso de Mello, num processo em que se requeria, da Administração Pública, a concessão de medicamentos gratuitos para paciente soropositivo¹⁴⁷. Nele, o Ministro expressa seu entendimento de que o direito público subjetivo à saúde, qualificado como direito fundamental, “representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas pela própria Constituição” além de “consequência jurídica indissociável do direito à vida” (STF, 2000)¹⁴⁸.

Dessa decisão, em especial do voto do Ministro Celso de Mello, autores como Cândice Lisbôa Alves (2017, p. 293), extraem três importantes conclusões para o estudo do direito sanitário: a) a saúde foi, definitivamente, reconhecida como direito fundamental subjetivo; b) é dever da Administração (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) cumprir tal direito em sua integridade; c) superou-se a classificação das normas constitucionais (fundamentais) em figuras meramente programáticas. Tem-se, desta feita, que essa reformulação da jurisprudência do Supremo representou uma mudança paradigmática, que segue presente em grande parte dos

¹⁴⁵ TJMG, Remessa necessária/apelação 1.0480.16.003594-9/002. Relator: Desembargador Corrêa Junior. Julgado em: 20 fev. 2018.

¹⁴⁶ Cf. Sarlet e Figueiredo (2008, p. 9-10).

¹⁴⁷ Agravo Regimental em Recurso Extraordinário RE 271.286.

¹⁴⁸ Outro argumento interessante desenvolvido pelo Ministro Celso de Mello nesse voto diz respeito à alegação do Município de Porto Alegre sobre a escassez de recursos necessário para atender a demanda. Quanto a isso, o Ministro declarou que “entre proteger a inviolabilidade do direito à vida e à saúde, que se qualifica como direito subjetivo inalienável assegurado a todos pela própria Constituição da República (art. 5º, *caput*, e art. 196), ou fazer prevalecer, contra essa prerrogativa fundamental, um interesse financeiro e secundário do Estado, entendo – uma vez configurado esse dilema – que razões de ordem ético-jurídicas impõem ao julgador uma só e possível opção: aquela que privilegia o respeito indeclinável à vida e à saúde humana [...]” (STF, 2000, p. 9).

julgados que versam sobre assistência médica e farmacêutica – como será melhor analisado no próximo capítulo.

Mas, além de pertencer ao gênero dos direitos fundamentais, a saúde foi reconhecida como direito social (COSTA, 2013, p. 184), de forma bastante explícita, quando o texto constitucional, além de reservar uma seção específica para a saúde, incluiu-a no rol de direitos sociais enumerados em seu artigo 6º, no título dos direitos e garantias fundamentais. Essa caracterização traz algumas consequências teóricas e práticas, sobretudo quando se pensa na divisão dos direitos fundamentais em direitos de liberdade (negativos ou defensivos) e direitos sociais (positivos ou prestacionais), numa distinção estrutural que acarretaria, “por natureza, diferenças decisivas nas respectivas justiciabilidade e vinculatividade jurídica”, como defende o jurista português Jorge Reis Novaes (2010, p. 123)¹⁴⁹.

Esse agrupamento dos direitos fundamentais de acordo com a função que (se acredita que) eles exercem deriva principalmente do contexto histórico que eles surgiram, seja durante as revoluções liberais do final do século XVIII ou na crise do Estado liberal, na transição do século XIX para o XX. Como consequência disso – e por forte influência de sua divisão em gerações ou dimensões – passou-se a crer que os tradicionais direitos negativos davam ao particular “o direito a uma omissão, uma abstenção de actuação por parte do Estado”, enquanto os direitos sociais lhe garantiam “uma prestação fáctica e, logo, uma actuação estatal positiva. (*idem*, p. 124). Em outras palavras, majoritariamente, acreditava-se que os direitos de liberdade poderiam existir em número ilimitado e, mesmo assim, ser de vinculatividade e aplicabilidade imediata, uma vez que não gerariam custos, ao mesmo tempo em que os direitos sociais eram sempre onerosos à Administração pública, eis que geradores de custos e dependentes da disponibilidade de recursos e, por isso mesmo, de efetividade restrita.

Contudo, considera-se tal perspectiva equivocada, por não levar em conta que os direitos de liberdade também geram dispêndios ao erário, para que sejam devidamente efetivados. Por exemplo, tem-se todo o aparato policial necessário à garantia do direito de propriedade ou a organização judicial indispensável para o cumprimento dos direitos de acesso à justiça, do devido processo legal, entre outros. Os direitos de liberdade seriam, dessa forma, também direitos sociais em sentido amplo. Por sua vez, os direitos sociais tampouco deixam de ter um

¹⁴⁹ Como explica Rocha (2013, p. 371), também Ferrajoli faz essa mesma diferenciação entre direitos sociais e liberais. “Estes, segundo ele, geram antinomias e aqueles geram lacunas (omissões legislativas). Para ele a diferença entre ‘direitos a’ direitos sociais) e ‘direitos de’ (direitos de liberdade) está acompanhada da diferença de natureza dos bens assegurados pelos dois tipos de garantias (sociais e liberais).”

viés defensivo, ao exigirem a abstenção estatal, como o direito à saúde, que exige do Estado, “a obrigação de não atentar contra a saúde dos particulares ou contra o acesso aos cuidados de saúde garantidos aos particulares ou assegurados por eles próprios” (*ibidem*, p. 128).^{150 151}

Nessa esteira, ao explorar o tema dos deveres fundamentais correspondentes ao direito à saúde, Sarlet e Figueiredo (2008, p. 6) apontam seu caráter bidimensional, no qual a dimensão defensiva explicita-se nas diversas normas de proteção à saúde, à vida e à integridade física, ao meio ambiente e à saúde pública, este último bem jurídico, inclusive, servindo como justificativa para a tipificação do comércio e do consumo de drogas. Já a dimensão prestacional faz-se presente na normativa e nas políticas públicas que tratam da promoção e da recuperação da saúde, por exemplo, com a organização do SUS e a previsão de assistência farmacêutica.

Aliás, na linha argumentativa que aqui se desenvolve, adota-se a classificação desses direitos em três categorias, a saber: a) dever estatal de respeito: consiste, essencialmente, “num dever de abstenção, de não interferência nas esferas de autonomia, de liberdade e de bem-estar dos particulares”; b) dever estatal de proteção: significa não apenas a proteção contra ameaças ou agressões de outros particulares, mas também contra “contingências ou eventualidades naturais, catástrofes, riscos tecnológicos, actividades perigosas ou de consequências desconhecidas ou incertas”; c) dever estatal de promoção: obriga o Estado a promover o acesso individual aos bens jusfundamentais, sobretudo aos que não têm condições para fazê-lo (REIS NOVAIS, 2010, p. 257; 259; 262).

A teoria do autor português adequa-se muito bem à esfera sanitária, em muitos sentidos, ao se identificar, por exemplo, o dever de promoção dos direitos fundamentais com aquele mesmo dever de promoção da saúde, previsto pelo artigo 196 da Constituição. Mas adentrando mais especificando no tema da maconha medicinal, haveria, sob alguns aspectos, um atrito entre os deveres de proteção e respeito. Isso pois, de um lado, encontra-se a obrigação estatal de proteger à sociedade do contato com substâncias danosas ou que apresentam riscos conhecidos ou não à saúde humana, por exemplo, os produtos regulados pela Lei 11.343/2006 ou ainda alguns remédios não registrados. Nessa linha, dispõe o artigo 19-Q da Lei 8.080/1990, que

¹⁵⁰ Como pontua Alves (2017, p. 281), “embora classicamente se afirme que todos os direitos sociais são prestacionais e que os direitos de defesa exigem uma atuação negativa por parte do Estado, nem sempre esta afirmação se sustenta. Nem todos os direitos sociais são, em sua essência, prestacionais ativos (que exigem uma atuação do Estado específica), da mesma forma que não se pode dizer que todos os direitos de defesa sejam negativos.” A autora ainda alega que “a diferenciação entre o modo de concretização de direitos civis e sociais fiado em custos hoje já não prospera, uma vez que se reconhece que todos os direitos – sem exceção – representam custos para o Estado, sejam direitos ou indiretos.” (*idem*, p. 283).

¹⁵¹ Cf. Sarlet (2002, p. 342).

exige, para a incorporação de medicamentos ao sistema de saúde, evidências científicas sobre sua *eficácia, acurácia, efetividade e segurança*. Mais adiante, a mesma lei também proíbe o pagamento ou a dispensação de produto sem registro na Anvisa.

Em contrapartida, considera-se o dever de respeito, no que tange ao direito à saúde, correspondente à sua dimensão negativa ou defensiva, isto é, significa, para o Estado, uma obrigação de se abster de interferir na vida, na saúde e na integridade psicofísica do indivíduo. Mas se advoga que esse mesmo direito também se traduz, para o particular, na possibilidade de participar das ingerências (consentidas) sobre sua saúde e corpo, por exemplo, na escolha de tratamentos médicos e farmacológicos que a ele melhor se adequem.

Consoante a posição aqui defendida, isso significa que o Estado, em alguns casos, deve *respeitar* as decisões tomadas pelo sujeito quanto ao que ele considera mais conveniente para a própria saúde, contanto que observados alguns requisitos, como da devida orientação profissional. Tal hipótese pode ser muito bem ilustrada pela Ação Civil Pública 0802543-14.2014.4.05.8200¹⁵², proposta pelo MPF-PB em desfavor da União e da Anvisa, em que se requereu que ambos os órgãos se *abstivessem* de impedir que qualquer produto com CBD chegasse ao seu destinatário, desde que estivesse acompanhado de receita e endereçado aos pacientes arrolados na inicial da ação.

Em suma, não há dúvidas da importância da proteção à saúde pública, exercida pelo Estado quando este afasta ou dificulta o contato da população com substâncias daninhas, *como os agrotóxicos*. Também é importante que essa proteção ocorra no âmbito dos medicamentos, que devem passar por um rígido controle dos órgãos sanitários de modo a evitar que produtos ineficazes, inúteis, inseguros ou perigosos sejam vendidos abertamente nas farmácias brasileiras. Situação diversa ocorre:

Quando a medicina não oferece a segurança para a vida, no sentido de não haver terapia disponível para uma doença de alta mortalidade, pacientes buscam outras alternativas. Quando a Anvisa nega a importação de um produto, ela tem a sua existência questionada e cidadãos passam para a ilegalidade. Quando o Conselho Federal de Medicina impede a prescrição ou a restringe, alguns médicos passam a desrespeitá-lo. (OLIVEIRA M, 2016, p. 276)

¹⁵² Cf. item 2.3.2.

No geral, considera-se importante que o paciente, enquanto cidadão titular de direitos, seja, sempre que possível, consultado e ouvido atentamente sobre tratamentos que lhe serão dispensados. Mas nesse caso em específico, em que vida e saúde dignas restam comprometidas por doenças incuráveis ou refratárias às terapias convencionais, seria injustificável que o Estado impeça o enfermo de buscar linhas terapêuticas alternativas que lhe ofereçam alguma esperança e que, cumulativamente, não ofereçam risco nenhum para a coletividade. Vale lembrar, como constatou Monique Oliveira (2016, p. 280) a partir de suas pesquisas sobre as famílias paraibanas, que “a ciência não é a única realidade possível e também depende, como outras instituições e campos de conhecimento, de que a sociedade propicie as condições para que outras realidades sejam mostradas.”

3.1.2 A garantia à saúde e os medicamentos essenciais: uma leitura a partir da teoria garantista de Luigi Ferrajoli

Em que pese a Lei 8.080/1990 incluir no campo de atuação do SUS a “assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica”, a dispensação de fármacos pelo Estado foi regulamentada apenas alguns anos mais tarde, com a Portaria GM nº 3.916/1998, do Ministério da Saúde, que aprova a Política Nacional de Medicamentos, com o escopo de “garantir a necessária segurança, eficácia e qualidade dos medicamentos, a promoção do uso racional e o acesso da população àqueles considerados essenciais”. A portaria, ainda, define como medicamentos essenciais aqueles “considerados básicos e indispensáveis para atender a maioria dos problemas de saúde da população”. Em contrapartida, classifica-se como medicamentos de dispensação em caráter excepcional aqueles utilizados para o tratamento de doenças raras, “geralmente de custo elevado e cujo fornecimento atende a casos específicos” (BRASIL, 1998).¹⁵³ Ou seja, há uma perspectiva normativa distinta quanto às enfermidades mais recorrentes na população e as que são consideradas raras, sendo elas objeto de políticas públicas específicas.

De modo complementar, a Resolução nº 338/2004 do Conselho Nacional de Saúde (CNS) aprovou a Política Nacional de Assistência Farmacêutica, definida como o “conjunto de

¹⁵³ Doenças raras são aquelas que afetam até 65 pessoas em cada 100.000 indivíduos, ou seja, 1,3 pessoas para cada 2.000 indivíduos, de acordo com a Portaria número 199/2014 da Anvisa. Já o termo doenças ultrarraras, que também aparece em algumas normas sanitárias, refere-se à enfermidade crônica, debilitante ou que ameace a vida, com incidência menor ou igual a um caso para cada 50.000 habitantes, de acordo com a Resolução nº 563/2017 do Conselho Nacional de Saúde.

ações voltadas à promoção, proteção e recuperação da saúde, tanto individual como coletivo, tendo o medicamento como insumo essencial e visando o acesso e ao seu uso racional” (BRASIL, 2004). Ambas – a portaria do Ministério da Saúde e a resolução do CNS – preveem a utilização da Relação Nacional de Medicamentos Essenciais (Rename)¹⁵⁴ como instrumento imprescindível para que o SUS cumpra sua função no provimento de medicamentos necessários a quem deles necessita. O Rename, por sua vez, consiste numa lista atualizada periodicamente, baseada na Lista de Medicamentos Essenciais da OMS, e que traz um rol de produtos considerados seguros, eficazes e de qualidade voltados ao tratamento e à prevenção das patologias de maior incidência na população (BRASIL, 2001, p. 9).

Todas essas normas foram abundantemente utilizadas nas decisões que julgaram pedidos de CBD, inclusive para negar sua concessão, ao levar em conta que o canabidiol e outros derivados da maconha não foram listados no Rename. Trata-se, pois, de medicamentos excepcionais, utilizados, muitas vezes, no tratamento de doenças raras ou ultrarraras, e regulados por legislação própria¹⁵⁵.

Ocorre que o termo “medicamentos essenciais” também pode ser encontrado na doutrina jurídica, mais exatamente na teoria dos bens fundamentais do jurista italiano Luigi Ferrajoli, com significado próximo daquele atribuído pela normativa sanitária brasileira. Para o autor, medicamentos essenciais são os produtos do desenvolvimento da pesquisa científica e da tecnologia farmacêutica, e que servem para atender às necessidades sanitárias da maioria da população mundial, em definição fixada a partir das listas da Organização Mundial de Saúde (FERRAJOLI, 2010, p. 78)¹⁵⁶.

A proposta de criação dessa nova categoria jurídica se daria devido à insuficiência da “simples estipulação ou apenas o reconhecimento de direitos fundamentais, pelas constituições, para assegurar uma garantia adequada a todas as necessidades e a todos os interesse vitais, principalmente aqueles de tipo coletivo” (PES, 2012, p. 14). Segundo Ferrajoli (2010, p. 30):

¹⁵⁴ Instituído pela Portaria N.º 507/GM do Ministério da Saúde.

¹⁵⁵ Por exemplo, a Política Nacional de Atenção Integral às Pessoas com Doenças Raras, instituída pela Portaria GM n.º 199/2014 do Ministério da Saúde.

¹⁵⁶ Carla Vasconcelos de Carvalho (2016, p. 63), ao tratar sobre a essencialidade dos medicamentos sob a perspectiva do direito do consumidor, lembra que “essencial é aquilo sem o qual não se pode viver, ou não se mantém uma vida de qualidade”; a pesquisadora também destaca que a baixa fungibilidade dos medicamentos, como uma de suas principais características, “reflete no estabelecimento de uma demanda inelástica, que não varia razoavelmente em função do preço fixado, favorecendo assim abusos na respectiva fixação.”

A atribuição a todos do direito à vida e à saúde, embora estatuído em tantas cartas constitucionais e internacionais, é capaz de garantir a vida e a saúde aos milhões de pessoas que hoje vivem na indigência e que, na quase totalidade dos casos, não têm um juiz perante o qual demandar justiça, tanto pela inexistência de tal juiz, ou porque não possuem os meios para requerê-la? Naturalmente, a afirmação de tais direitos e das respectivas obrigações e proibições é essencial para a sua tutela. Mas é ela, também, nos casos exemplificados, suficiente?

Dessa forma, o jurista italiano advoga a instituição de uma carta de bens fundamentais, aos quais deve ser assegurado igual acesso por todos, haja vista que eles consistem em objetos de outros tantos direitos fundamentais e que, por essa mesma razão, são – ou devem ser – subtraídos da lógica do mercado, nos quais se incluem o ar, a água e outros bens do patrimônio ecológico da humanidade, os órgãos do corpo humano assim como *os fármacos considerados essenciais*. Segundo o autor, eles se diferenciam de uma outra categoria de bens, os patrimoniais, pois, enquanto estes são objeto de direitos patrimoniais (pelo que podem ser usados e abusados por seu proprietário), os bens considerados vitais devem ser distribuídos entre os que deles necessitam – e jamais apropriados ou destruídos (FERRAJOLI, 2010, p. 38).

Todavia, defende-se que a concepção de fármacos essenciais enquanto bens fundamentais correlatos ao direito à vida e à saúde, segundo a teoria de Ferrajoli, ou ainda a definição de medicamentos essenciais fixada pela OMS e pelo Ministério da Saúde deve ser alargada de modo a abranger não apenas os produtos necessários ao tratamento de enfermidades que acometem a maior parte da população, mas também das doenças refratárias e das patologias raras, que incidem sobre uma minoria. A conceituação do que é um medicamento essencial não deveria ser feita apenas com base em critérios quantitativos, mas também a partir de condições peculiares dos pacientes, que permitam considerar i) o risco iminente de morte; ii) o comprometimento de seu bem-estar, entendido como uma vida e saúde minimamente dignas; iii) a inexistência de tratamento alternativo eficaz¹⁵⁷.

Esse, inclusive, tem sido o entendimento de algumas decisões proferidas pelo TJMG, que deixaram de lado as formalidades da Anvisa e ignoraram a falta de registro do canabidiol e sua ausência nas listas de medicamentos essenciais, para conceder o acesso ao canabidiol, ao se constatar que a sua negatória poderia implicar “risco de morte, perda irreversível de órgãos ou funções orgânicas e grave comprometimento do bem-estar¹⁵⁸.” Em outro caso, em que uma

¹⁵⁷ A propósito, esses critérios são bem próximos daqueles utilizados pela Anvisa na proposta de regulamentação de medicamentos à base de cannabis feita na Consulta Pública número 654. Sobre o tema, cf. item 2.3.3.

¹⁵⁸ TJMG, Agravo de Instrumento 1.0481.18.004749-2/001. Relator: Desembargador Washington Ferreira. Julgado em 18 dez. 2019.

menor já estava fazendo uso do CBD com ótimos resultados, inclusive com a redução de mais de 80 por cento das crises convulsivas sofridas, os julgadores entenderam que a interrupção da distribuição do fármaco acarretaria “risco à integridade física da paciente, colocando-a sob risco de morte”, de acordo com laudos médicos anexos aos autos¹⁵⁹.

Alinha-se ao posicionamento das decisões mencionadas, pois se entende que, se a construção de um conceito de medicamentos essenciais visa a efetivar o direito fundamental à saúde, não se pode excluir de sua abrangência produtos e tratamentos necessários para garantir a sobrevivência de pacientes. Não se justifica que as vítimas de doenças raras, necessitadas de fármacos “excepcionais”, sejam preteridas, por constituírem uma parcela minoritária da população.

Também é válido lembrar, mais uma vez, dos enfermos acometidos por patologias refratárias, que não respondem aos tratamentos convencionais nem, muitas vezes, aos medicamentos disponibilizados pelo SUS. Esse é o caso das crianças Anny Fischer e Sofia Brito¹⁶⁰ e de muitos pacientes que recorreram ao TJMG no intuito de obter, do Estado, acesso ao CBD, invariavelmente depois de ter feito uso de vários outros produtos que se mostraram inócuos. Aliás, esse tem sido outro critério de decisão do tribunal, que, embora respeitando a regra de preferência dos tratamentos disponíveis no SUS, admite exceções quando estes não apresentam resultados satisfatórios, ao mesmo tempo em que existem medicamentos eficazes para os fins almejados, *in casu*, o canabidiol¹⁶¹.

Ao cabo, outra consideração importante diz respeito à relação entre direitos (fundamentais) e suas garantias, tal qual pensada por Luigi Ferrajoli. De acordo com o autor italiano:

Os direitos fundamentais, da mesma forma que os demais direitos, consistem em expectativas negativas ou positivas às quais correspondem obrigações (de prestação) ou proibições (de lesão). Convém chamar de garantias primárias estas obrigações e estas proibições, e garantias secundárias às obrigações de reparar ou sancionar judicialmente as lesões aos direitos, quer dizer, as violações de suas garantias primárias. Mas tanto as obrigações e as proibições do primeiro tipo como as obrigações do segundo, mesmo estando implicadas logicamente pelo estatuto normativo dos direitos, de fato não só são

¹⁵⁹ TJMG, Agravo de Instrumento 1.0035.18.002187-1/001. Relator: Desembargador Washington Ferreira. Julgado em 05 fev. 2019.

¹⁶⁰ Cujos casos serão melhor aprofundados no item 3.2.

¹⁶¹ TJMG, Agravo de Instrumento 1.0377.16.000691-4/001. Relator: Desembargador Jair Varão. Julgado em: 12 abr. 2018.

frequentemente violadas, mas, às vezes, não se encontram sequer estabelecidas. (FERRAJOLI, 2010, p. 43, tradução minha)

Nesse plano, quando se analisa o direito à saúde enquanto direito fundamental a partir da ótica garantista, suas garantias primárias não podem ser outras senão as normas penais que protegem a vida e à saúde (quanto às proibições de lesão) e as normas constitucionais e administrativas que regem as políticas públicas de saúde, por exemplo, a Lei 8.080/1990 (quanto às obrigações de prestação). Levando em conta apenas essa segunda espécie de garantias primárias, as de obrigação prestacional, acredita-se que suas garantias secundárias – i.e., possibilidade de reparar judicialmente as violações das garantias primárias e, portanto, ao direito fundamental – abrangem uma gama de instrumentos processuais hábeis a obrigar o Estado a fornecer tratamento médico ou a se abster de intervir em tratamento que se mostre como último recurso no caso de doentes refratários ou terminais. Em outras palavras, crê-se que pedidos judiciais que questionam a proibição do uso medicinal da maconha ou ainda que pleiteiam seu fornecimento por órgão público não são mais do que a garantia secundária do direito à saúde, ferramenta legítima para assegurar a efetivação de um direito fundamental, de acordo com a concepção do sistema de garantias de Luigi Ferrajoli¹⁶².

3.1.3 Vigência, validade, eficácia e efetividade da ampliação regulamentatória a partir da ótica garantista

Para uma melhor compreensão do que se trata eficácia e efetividade e sua aplicação às normas de direito sanitário, faz-se mister, a priori, uma breve análise de outros dois termos de grande importância no modelo garantista de Ferrajoli, quais sejam, vigência e validade. Isso porque, enquanto grandes vultos do Direito, como Hans Kelsen e Norberto Bobbio, mesclavam ambos os conceitos numa mesma figura, o jurista italiano rechaçou tal concepção ao preferir a distinção entre o que seria a validade formal e a validade substancial das normas jurídicas – o que também levou, por consequência, a uma reinterpretção do que seria a efetividade e a eficácia da unidade normativa.

¹⁶² Sobre o tema, Rocha (2013, p. 284) explica que, “evidencia-se na análise da teoria do garantismo a necessidade de se garantir a implementação de uma justiça constitucional para a imprescindível tarefa de interpretar/aplicar a Constituição nos limites impostos e definidos pela própria Constituição e, desta forma, impor a efetividade de suas normas; caso contrário, qualquer Constituição estará fadada ao insucesso, pois se enfraqueceria uma das principais funções que desempenha que é a função de garantia.”

Em outras palavras, para alguns autores clássicos, “a validade normativa se confunde com a circunstância de a norma pertencer ao ordenamento, ou seja, com sua validade formal”, portanto, considera-se que, “se a norma existe juridicamente enquanto norma, sendo formalmente apta a emanar os seus efeitos, ela é válida” (COELHO, 2007, p. 54). Dessa forma, bastaria que determinado ato jurídico procedesse de autoridade legítima e competente, desde que respeitado o processo regulamentatório próprio, para que seja ele considerado existente, vigente e, portanto, válido.

Sem embargo, esse entendimento recebeu profundas críticas por parte de Luigi Ferrajoli e de outros autores filiados ao garantismo, para os quais o fato de a norma poder ser considerada vigente – criada por autoridade competente e de acordo com o procedimento adequado – quer dizer que ela é tão somente *formalmente válida*. A validade substancial, no entanto, vai além e se refere ao seu conteúdo, que deve estar de acordo com outras normas hierarquicamente superiores, em especial com os valores protegidos pelos direitos fundamentais. Por conseguinte, para essa corrente, direito vigente não é, necessariamente, direito válido, e não será válido, de jeito nenhum, quando em oposição às normas jusfundamentais. É por isso que se afirma que, em relação à validez formal das normas, faz-se um juízo de validade, ou seja, afere-se se:

[...] uma norma vigente tem significado jurídico compatível com as normas dentro do sistema jurídico que lhe são superiores (plano vertical), em especial com as normas constitucionais, e com o próprio sistema jurídico como um todo (plano horizontal). Trata-se de um juízo que significa afirmar, em termos finais, que a norma é compatível com as normas constitucionais que consagram os direitos humanos básicos, com eles está numa relação de coerência - por isso um juízo axiológico-normativo. (*idem*, p. 60)

Assim, para Ferrajoli (2010, p. 21, tradução minha), “o paradigma do Estado constitucional de direito – ou seja, o modelo garantista – não é outra coisa senão essa dupla sujeição do direito ao direito, que afeta ambas as dimensões de todo fenômeno normativo”, como vigência e validade, forma e substância e, em termos weberianos, racionalidade formal e racionalidade material. De igual maneira:

Todos os direitos fundamentais – não só os direitos sociais e as obrigações positivas que se impõem ao Estado, mas também os direitos de liberdade e correspondentes deveres negativos que limitam suas intervenções – equivalem

a vínculos de substância e não de forma, que condicionam a validade substancial das normas produzidas e expressam, ao mesmo tempo, os fins a que está orientado esse moderno artifício que é o Estado constitucional de direito (*idem*).

Por conseguinte, não fica difícil imaginar os impactos dessa reformulação teórica, pois, agora, examina-se também o conteúdo da norma jurídica, que deve ser coerente, por exemplo, com o princípio da igualdade e com a proteção dos direitos fundamentais, sob pena de ser considerada inválida, logo, inconstitucional (*ibidem*, p. 20). Na prática, segundo essa linha argumentativa, quaisquer normas, inclusive decisões judiciais ou resoluções e portarias editadas pelo Poder Executivo estão sujeitas à arguição de validade, a qual deve aferir sua coerência em relação aos direitos fundamentais, inclusive, por óbvio, aos direitos à vida e à saúde.

Uma discussão como essa se mostra importante porque, entre outros motivos, validade e vigência são requisitos para que uma determinada norma também seja considerada, eventualmente, como eficaz e efetiva. Como bem observa Coelho (2007, p. 61), normas vigentes e válidas num “determinado sistema jurídico terão legitimidade jurídico-valorativa para serem aplicadas à sociedade como um todo”, o que se traduz em sua aplicabilidade e, portanto, em sua eficácia jurídica. Ou seja, se vigente e válida, a norma também será aplicável a casos concretos, e, por isso, pode-se dizer que ela é dotada de eficácia (jurídica).¹⁶³

Discussão igualmente interessante diz respeito à efetividade social, conceito que se refere ao exame do efetivo cumprimento de alguma norma e se ela – efetivamente – contribui para que o sistema jurídico atinja seus objetivos, aspectos que permitiriam indagar se, de fato, o sistema é efetivo no meio social (*idem*, p. 63). E a importância dessa ideia de efetividade social é tamanha a ponto de se afirmar que o constitucionalismo contemporâneo é caracterizado precisamente “pela busca da efetividade dos direitos e liberdades reconhecidos nos textos constitucionais; ou, em outras palavras, busca encontrar uma fórmula para concretizar os valores plasmados na Constituição” (ROCHA, 2013, p. 372)¹⁶⁴.

Em suma, há quatro importantes conceitos reformulados pelo garantismo, todos eles interligados. A norma jurídica deve, segundo essa teoria, a) ser editada por autoridade

¹⁶³ Sobre a eficácia e a efetividade do direito à saúde, cf. Sarlet (2002).

¹⁶⁴ Particularmente quanto ao direito à saúde – objeto de estudo deste trabalho – vale a observação de que sua efetivação é “um instrumento de justiça social, pois, além de possibilitar o exercício de outros direitos, exige o repensar de estruturas e comportamentos enraizados, levando ao estabelecimento de novas relações entre as instâncias de poder e promovendo a inclusão social” (d’Ávila e Saliba, 2016, p. 33).

competente e legítima seguindo o procedimento adequado; b) estar de acordo com as normas hierarquicamente superiores, sobretudo com as que resguardam os direitos fundamentais; c) mostrar-se aplicável aos casos concretos e; d) consubstanciar os valores enunciados pela Constituição.

Sob essa perspectiva e no enfoque do presente trabalho, questiona-se a vigência, a validade, a eficácia e a efetividade de algumas normas sanitárias que regulam o tema das drogas no Brasil, por exemplo, a Portaria SVS/MS 344/1998 – que classifica diferentes substâncias em lícitas, ilícitas, de uso controlado, etc. – assim como a Resolução RDC 17/2015 da Anvisa, a qual permite a importação do canabidiol em caráter de excepcionalidade para fins exclusivamente medicinais.

Acredita-se que ambas sejam vigentes (formalmente válidas), por terem sido editadas por órgãos competentes para tanto, respectivamente, pelo Ministério da Saúde e pela Anvisa, num processo que, até agora, não foi juridicamente questionado. Sua validade substancial, contudo, apresenta-se como um tema um pouco mais complexo, quando se leva em conta que, para que uma norma seja considerada válida, ela deve ser coerente com os direitos fundamentais e que esses, segundo Ferrajoli (2010, p. 23), configuram-se como vínculos substanciais atrelados à “democracia política: negativos, quando gerados pelos direitos de liberdade que nenhuma maioria pode violar, ou positivos, gerados pelos direitos sociais que nenhuma maioria pode deixar de satisfazer”. O teórico italiano continua afirmando que:

[...] a democracia política - como também o mercado - identifica-se com a esfera do que pode ser decidido, delimitada e vinculada por aqueles direitos [fundamentais]. Nenhuma maioria, sequer por unanimidade, pode legitimamente decidir a violação de um direito de liberdade ou não decidir a satisfação de um direito social. Os direitos fundamentais, precisamente porque estão igualmente garantidos a todos e subtraídos da disponibilidade do mercado e da política, formam a esfera do “indecidível” que e do “indecidível que não” (*idem*, tradução minha).

Seria válido, nessa esteira, inquirir a pretensa validade de normas que, a priori, proíbem a utilização de substâncias com potencial terapêutico reconhecido há décadas e, depois, por permitir sua utilização parcial (apenas de um de seus componentes), mediante importação e em caráter excepcional. A validez dessas duas regras jurídicas mostra-se demasiado frágil quanto

mais elas parecem afrontar os direitos fundamentais à vida e à saúde e contrariar o projeto constitucional, entendido aqui sumamente como a busca pela dignidade da pessoa humana.

Outro ponto de relevo é a afirmação de que os direitos fundamentais estão subtraídos da lógica do mercado e da política, inclusive fora do alcance da vontade da maioria. A esse respeito, Ferrajoli é bastante claro ao sustentar que nem a unanimidade dos cidadãos poderia decidir pela violação de um direito de liberdade ou pelo não cumprimento de um direito social. Todavia, o direito à saúde, enquanto direito fundamental social, aqui considerado em sua dupla dimensão (defensiva e prestacional), encontra-se, sem dúvidas, prejudicado, pela dureza de certos órgãos dos Três Poderes, quando estes negam o acesso aos canabinoides a quem deles necessita.

Um exemplo é a atuação parlamentar conservadora do ex-senador Magno Malta, quem, em alguns momentos, manifestava-se favorável à regulamentação do CBD, mas completamente contrário à do THC ou à legalização da maconha. O posicionamento de Malta já era um pouco complicado, por si só, pela sua falta de cientificidade, ao desprezar, por exemplo, as recentes pesquisas acerca do “efeito séquito” e da importância de os canabinoides serem administrados em associação uns com os outros. O problema, contudo, agravou-se quando o ex-senador passou a afirmar que “eram os ativistas que estavam atrapalhando o processo ao sugerirem que o CBD seria um passo para liberar o THC” e, por isso, denunciar que estariam se aproveitando da reclassificação para fazer apologia das drogas (OLIVEIRA M, 2016, p. 202). Malta, ao comentar, no Senado, a suposta perseguição que um outro senador estaria sofrendo por se posicionar contra as drogas ilícitas, declarou:

Por isso, [o Senador Petecão]¹⁶⁵ está sendo crucificado certamente por aqueles “esquerdopatas” que tentam falar em maconha medicinal, sendo que a maconha medicinal é o Canabidiol, uma substância usada por crianças e pessoas que têm convulsão - e o número de pessoas que já recebem o remédio é ínfimo¹⁶⁶. Eles agora querem aprovar a legalização do uso do THC, ou seja, o que é alucinógeno, Senador Omar Aziz, dizendo que é para uso recreativo. O que é uso recreativo da maconha? É o sujeito fumar maconha e ficar louco?

¹⁶⁵ Sérgio Petecão, eleito senador pelo Estado do Acre em 2011 e reeleito em 2018. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/senadores/senador/-/perfil/4560>> Acesso em: 03 set. 2019.

¹⁶⁶ Atualmente, estima-se que 8.224 pessoas fazem uso medicinal de canabinoides por meios lícitos, conforme informações levantadas e apresentadas nos próximos itens.

É o sujeito fumar maconha e se desequilibrar? É o sujeito fumar maconha e “viajar na maionese”, dormir o dia inteiro?¹⁶⁷ (SENADO, 2017)

O ex-senador, que, em 2015 chegou a conseguir assinaturas de 60 senadores numa frente contra a legalização das drogas (GOSPEL PRIME, 2015), continuou seu discurso:

No dia, Deputado Silas¹⁶⁸, em que um empresário resolver contratar para o setor de recursos humanos da empresa dele um sujeito fumador contumaz de maconha e disser “não, está legal, eu o contrato”; no dia em que tivermos coragem de andar num taxi, sabendo que o taxista é maconheiro; no dia em que tivermos coragem de subir num avião, sabendo que os dois pilotos fumam maconha dentro da cabine, porque está liberado por lei no Brasil, este será o dia bom para legalizar a maconha no Brasil! Mas e se não houver esse dia? (*idem*)

De forma análoga, Osmar Terra, atual Ministro da Cidadania do governo do presidente Jair Bolsonaro, tem se posicionado ferrenhamente contra as drogas no geral e também filia-se à “teoria da conspiração” de que a regulamentação da maconha medicinal seria o primeiro passo de um plano que visa à legalização das drogas. Terra (2019), em artigo publicado em agosto deste ano no jornal Folha de São Paulo, afirma que:

O que a Anvisa está tentando, com o apoio das empresas internacionais, é quebrar o paradigma da proibição, como já foi feito em poucos países, que acabaram legalizando o consumo da maconha. Nessa estratégia bem articulada, o primeiro passo seria a descriminalização do uso; depois, a liberação da maconha medicinal; em seguida, a permissão do seu uso recreativo; e, logo após, a legalização de todas as drogas, deixando que o mercado regule seu uso.

O então ministro - que admite a possibilidade do consumo do canabidiol isolado sintético para fins exclusivamente medicinais - também entende que:

¹⁶⁷ A contrassenso, o THC é conhecido justamente por seu efeito “excitante” – “quem” induz ao sono é o CBD. Ademais, segundo os neurocientistas Malcher-Lopes e Ribeiro (2007, p. 72), o THC também é eficaz no tratamento da anorexia causada pela AIDS ou pela quimioterapia, possui forte ação anti-inflamatória e se revelou um potente agente antioxidante que protege os neurônios, sobretudo após a ocorrência de convulsões e de isquemias cerebrais (*idem*, p. 83).

¹⁶⁸ Silas Câmara, em 2018, reeleito deputado federal pelo Estado do Acre pela sexta vez consecutiva. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/deputados/74356/biografia>> Acesso em: 03 set. 2019.

Afirmar que fumar maconha ou usar seus óleos derivados pode ser tratamento é uma manipulação absurda. Cria uma ilusão que pode levar milhares de jovens a usá-la despreocupadamente. Perguntem o que acham disso milhões de mães brasileiras que perderam seus filhos para as drogas! Isso não impede, porém, que uma molécula, como o canabidiol, não possa ter efeito benéfico em alguma doença rara. (*idem*)¹⁶⁹

As transcrições do discurso de Malta e do artigo de Terra buscam evidenciar a visão extremamente religiosa (no caso do primeiro), conservadora, partidária e pouco científica dos dois políticos, que, aparentemente, desconhecem ou negam o potencial terapêutico do tetrahidrocanabinol e de outros canabinoides¹⁷⁰. Eles também mesclam suas *mundividências* com um tema médico-jurídico da maior importância que é a regulamentação da cannabis medicinal, ao mesmo tempo em que desprezam notórios avanços da Ciência nessa área^{171 172}

Mas, no que concerne ao presente debate, retoma-se, mais uma vez, a teoria de Ferrajoli de que os direitos fundamentais encontram-se alheios à lógica (e ao poder) do mercado e da

¹⁶⁹ O “discurso generalista das drogas” - que trata todas elas como uma massa homogênea e perigosa que deve ser combatida a qualquer custo – é ele mesmo bastante nocivo, haja vista as astronômicas diferenças existentes entre diferentes compostos. Assim, embora muitas dessas substâncias sejam, de fato, prejudiciais à vida e à sociedade, quanto à cannabis, “[...] não existe evidência de que a droga em si possa causar alterações patológicas em neurônios ou qualquer outro tipo de célula no organismo. Tampouco se pode afirmar que a maconha modifique a fisiologia a ponto de colocar em risco a vida do usuário. Portanto, ao contrário de drogas como álcool, cocaína e heroína (ou morfina) não é possível morrer por consequência direta de uma dose excessiva (overdose) de maconha (MALCHER-LOPES, RIBEIRO, 2007, p. 89-90).

¹⁷⁰ Nessa mesma corrente, Eline Matos Reis (2017, p. 166) também defende que: “se antes o CBD referendado pelo discurso médico era constantemente enfatizado como positivo graças a seus efeitos benéficos e por não possuir capacidade psicoativa, o THC que há muito tem sido indicado pela Medicina como um importante medicamento para várias doenças ganha *status* medicinal dentro do ordenamento jurídico. Assim, a separação do debate, artificialmente construído, entre o “CBD medicinal” e a “maconha medicinal”, que foi muito importante no reconhecimento do CBD pelos discursos jurídicos e a efetivação do direito à saúde dos pacientes, agora pode tender um pouco ao esvaziamento, haja vista que, com a afirmação, pelo discurso jurídico, do direito ao uso medicinal do THC, abre-se espaço para um debate mais amplo, o da maconha medicinal, reconhecendo a própria planta como, não apenas uma droga, mas também como um remédio – local discursivo do qual ela jamais deveria ter saído, pois remédio e drogas são objetivamente sinônimos que foram artificialmente constituídos de forma diferente pelas necessidades de poder no discurso moderno de farmacologia e da biomedicina [...]”

¹⁷¹ Curiosamente, em pesquisa realizada pela Plataforma Brasileira de Políticas de Drogas (2016, p. 11-12), apontou que de 200 deputados federais entrevistados, 46% declararam-se favoráveis ao uso medicinal da cannabis e 36% ao uso exclusivo do CBD. Entre os senadores, de 34 que foram consultados, 56% eram a favor do uso da cannabis para fins medicinais, enquanto 35% mostraram-se de acordo com o uso apenas do canabidiol. Ou seja, em ambas as casas, mais da metade dos parlamentares entrevistados apoiam, pelo menos, a regulamentação do uso terapêutico do CBD.

¹⁷² Também importante aludir ao estudo conduzido por Abrams *et al.* (2007) que aponta como a maconha *fumada* mostrou-se efetiva no alívio de dores neuropáticas crônicas associadas à AIDS, sem relatar, ao mesmo tempo, nenhum efeito adverso grave. Outra pesquisa conduzida por Zajicek *et al.* (2012), no Reino Unido, com 279 pacientes, demonstrou como o extrato de cannabis (e não de canabinoides isolados) é capaz de tratar a rigidez muscular causada pela esclerose múltipla (EM).

política: nem os bens protegidos pelos direitos de liberdade podem sofrer intervenções indesejadas, nem os valores resguardados pelos direitos sociais podem deixar de ser atendidos, ainda que a unanimidade dos cidadãos assim decida.

Ocorre que, no Brasil, por uma opção do constituinte originário, a soberania popular é “exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto” para a escolha de outros cidadãos que representarão a coletividade durante seus respectivos mandatos, de forma tal que a vontade da maioria da qual fala o garantismo é concretizada *indiretamente*, em âmbito federal, por meio de deputados, senadores, presidente da República e pelos ministros por ele(ela) escolhidos. Desta feita, nem a vontade do povo nem a atuação dos políticos pode dar-se à revelia do catálogo de direitos fundamentais, o que se traduz, por óbvio, na vedação de que esses direitos sejam sacrificados em nome de preconceitos, credices, “achismos” ou pontos de vista religiosos, ainda que estes representem à maioria da população.

Dessa forma, quando se analisa a validade substancial da norma jurídica, é necessário que ela seja constituída de um conteúdo respeitoso aos valores jusfundamentais sob pena, por conseguinte, de ser considerada inválida. No caso das leis, resoluções e portarias sobre a maconha (medicinal), por exemplo, é imprescindível que elas estejam de acordo com o que protege os direitos à vida e à saúde. Não é cabível, desse modo, que, assim como ocorria antes de 2015, uma criança precisasse de fazer uso de canabinoides para sobreviver, mas isso lhe fosse proibido porque um ato administrativo assim determinava. Também não cabe, igualmente, como acontece atualmente, que um idoso pobre, que necessita do CBD e do THC para controlar o avanço do mal de Alzheimer ou mal de Parkinson, mas que não possui recursos financeiros para adquiri-lo do exterior, seja privado de tais substâncias porque a legislação brasileira permite apenas a importação, enquanto proíbe o autocultivo, o cultivo em associações ou a produção nacional desses compostos.

Chega-se, finalmente, à apreciação da eficácia e efetividade das normas sanitárias quanto às drogas, sobre as quais dispensa-se maior análise, caso não se tenha detectado, anteriormente, a validez do elemento normativo. É que, no que concerne à eficácia, se a norma é inválida, tampouco será eficaz, pois não deve ser aplicável nem aplicada aos casos concretos. E, quanto à efetividade – o real cumprimento das normas ou o que Rocha (2013, p. 372) considera como a concretização dos valores constitucionais – não há como considerar efetiva uma norma qualquer que desafie os direitos fundamentais, sobretudo aquela que deveria ser a *ratio essendi* do ordenamento, isto é, a proteção à vida (digna) e à saúde dos cidadãos desde o

nascimento até seu derradeiro suspiro. Nesse caso, a Constituição e os direitos fundamentais por ela listados padeceriam de grave inefetividade, o que implicaria sérios riscos para o Estado democrático de Direito e para o sistema jurídico constitucional como um todo.¹⁷³

3.2 A sociedade contra o Estado: tensões na regulamentação dos canabinoides¹⁷⁴

“O direito é estabelecido em uma relação estática com o futuro, desconsiderando as mudanças inerentes ao processo social, sobretudo, considerando a atual sociedade, que intensificou ainda mais esse caminhar de metamorfoses” (CHOUCAIR; VERÍSSIMO, 2017, p. 390). É justamente esse descompasso entre a norma e a evolução da sociedade que acarreta um retardo social que reflete “naquilo que já passou” e permite afirmar que o Direito está em constante tensão com a sociedade, pois, se quando ele foi estruturado outrora, a vida se mostrava muito mais estática e previsível, atualmente, “não há possibilidade de ele caminhar lado a lado da vida social para se adequar de maneira imediata, [...] o que causa insatisfações grandes por uma sociedade que precisa e anseia institucionalizar mudanças de forma cada vez mais rápida” (*idem*, p. 394).

O tensionamento entre o ordenamento jurídico e as diversas demandas da população pode ser muito bem ilustrado com o caso dos canabinoides. Isso porque a Portaria nº 344, da Secretaria de Vigilância de Saúde, do Ministério da Saúde, era irredutível ao classificar a *Cannabis sativa L*, o tetrahidrocanabinol ou qualquer outro composto canábico como substâncias de “uso proscrito”, o que tornava igualmente proibidos medicamentos que utilizassem esses produtos como princípio ativo. Tal proscrição, contudo, começou a mostrar-

¹⁷³ Afinal, como advoga Alexandre de Almeida Rocha (2013, p. 381), “a precedência axiológica e cronológica do Estado de Direito em relação ao Estado Democrático, está intimamente conectada com a distinção entre democracia formal – caracterizada pelo princípio da maioria – e democracia substancial – compreendida como sistema de limites e vínculos impostos aos poderes públicos – e revelam a existência de um espaço normativo (direitos fundamentais) que não deve ser desrespeitado por estes poderes. Evidencia-se na análise da teoria do garantismo a necessidade de se garantir a implementação de uma justiça constitucional para a imprescindível tarefa de interpretar/aplicar a Constituição nos limites impostos e definidos pela própria Constituição e, desta forma, impor a efetividade de suas normas; caso contrário, qualquer Constituição estará fadada ao insucesso, pois se enfraqueceria uma das principais funções que desempenha que é a função de garantia. Esta avaliação ganha relevo, notadamente entre nós, onde constatam-se, os mais variados tipos de abusos que são praticados a partir da e contra a Constituição.”

¹⁷⁴ Referência à obra homônima de Pierre Clastres, publicada originalmente em 1974, que discute a compreensão das sociedades ditas primitivas como sociedades sem estado. O autor, contudo, distancia-se da categorização desses grupos a partir de elementos negativos (sem escrita, sem Estado e sem história) e oferece um novo entendimento: seriam eles, na verdade, sociedades *contra* o Estado, que não se opõem à política nem ao poder (inerentes aos grupos sociais), mas tão somente à violência, ao poder coercitivo que emana do ente estatal (CLASTRES, 2003).

se indesejável, na medida em que se evidenciava uma necessidade de tratamento médico eficaz para milhares de pacientes com epilepsia que poderia ser suprida com um desses compostos: o canabidiol.

In casu, pode-se considerar que essa mesma tensão entre *fato* e *norma* iniciou-se com o caso da advogada paulista Margarete Brito, que, atualmente, vive com o marido e as duas filhas no Rio de Janeiro. A filha mais velha, Sofia, com apenas um mês de vida, começou a sofrer suas primeiras convulsões e, após uma série de exames, em maio de 2011, foi diagnosticada com a síndrome CDKL5, uma problema relativamente raro que deriva de uma mutação gênica e pode ser causa de severas crises convulsivas. Sobre o diagnóstico e o início da prescrição de uma série de medicamentos, a advogada relata que:

Foi quando se iniciou para mim uns dos maiores sofrimentos da minha vida, que era dar drogas para aquele bebê tão pequenininho, tão delicado, tão lindo. Eram drogas e mais drogas, todas lícitas, de tarjas preta, vermelha, amarela, de todas as cores. Em algumas épocas, a Sofia tomava cinco anticonvulsivantes de uma só vez. Um dos efeitos mais brandos desses medicamentos era a perda de campo visual, sem volta, irreversível. (PONTES, 2017, p. 39).

Inconformada, Margarete e seu esposo passaram a procurar alternativas e apoio, quando encontraram a comunidade *Together we are stronger hope, love, cure*. Junior, então, viu uma postagem em que um morador do Texas, nos EUA, relatava como sua filha, Harper Howard¹⁷⁵, que sofria da mesma síndrome de Sofia, estava há 15 dias sem convulsões após ser medicada com o composto de canabidiol. Foi assim que Margarete, ciente do relato, e depois se inteirar sobre os efeitos terapêuticos do CBD, enviou uma mensagem aos pais de Harper em setembro de 2013 e obteve toda uma *orientação leiga* sobre a aquisição e a administração do medicamento. Do mesmo modo, a advogada foi informada sobre o icônico caso de Charlotte Figi¹⁷⁶, também nos EUA, que, aos cinco anos de idade, sofria cerca de 300 crises semanais, o que comprometia completamente seu desenvolvimento; depois que começou a ser medicada com o canabidiol, com seis anos de idade, Charlotte voltou a andar, comer e falar e as crises foram reduzidas para duas ou três por mês (OLIVEIRA F, 2016, p. 37).

¹⁷⁵ Infelizmente, Harper faleceu em janeiro de 2016, aos cinco anos de idade (OLIVEIRAA, 2016, p. 37).

¹⁷⁶ Um dos medicamentos da Tabela 4 foi batizado em sua homenagem.

A partir dessas informações e do contato repassado pelo pai de Harper, no dia 30 de setembro de 2013, Margarete entrou em contato com um médico da empresa *Hempmeds*, que, em poucos dias, respondeu-lhe se comprometendo a enviar uma amostra do CBD, tudo de forma gratuita, porque a advogada seria a primeira pessoa do Brasil a obter o medicamento dessa marca. Assim, em 10 de outubro de 2013, Margarete passou a medicar sua filha com o *Real Scientific Hemp Oil Blue Label*, o qual contém um teor de 17,5 por cento de canabidiol (*idem*, p. 38-40).

Margarete Brito era membro de um outro grupo no Facebook, o *CDKL5 Parents Support Group*¹⁷⁷, do qual faziam parte outros brasileiros, entre eles a brasileira Katiele Fischer, mãe da criança Anny, quem sofria com a mesma síndrome de Sofia e de Harper. Katiele, logicamente seduzida pela promessa de um composto capaz de tratar eficazmente a doença de sua filha, começou a comprar o CBD pela internet e a pedir que amigos o trouxessem dos Estados Unidos escondido na bagagem, na expectativa de que a substância não fosse apreendida. Dessa maneira, no dia 11 de novembro de 2013 a família Fischer ministrou a primeira dose de canabidiol a Anny, que, em fevereiro de 2014, viu suas crises praticamente zerarem. No entanto, na maioria das vezes, os pedidos eram feitos pela internet e, numa dessas ocasiões, a “encomenda” foi barrada pela Anvisa: para obtê-la e prosseguir com o tratamento da criança, seria necessário explicar à agência do que se tratava a mercadoria. “E foi assim que a luta começou. A família não podia arriscar que Anny ficasse sem o tratamento e decidiu sair da ilegalidade. Era preciso que o episódio não se repetisse e, com isso, a história chega ao mundo” (OLIVEIRA M, 2016, p. 50-51).

No dia 15 de janeiro de 2014, Katiele relatou ao jornalista Tarso Araújo acerca do tratamento da menina Anny à base de CBD, sobre como as crises haviam diminuído e da dificuldade na importação. O jornalista, impressionado com a narrativa, documentou-a na reportagem “A revolução da maconha”, publicada na Revista Superinteressante, em abril de 2014, em cuja capa Katiele apareceu segurando a filha, no colo, de costas para a foto. Tarso também começou a produzir um documentário sobre o caso, ao qual a produção do programa “Fantástico” teve acesso e, em 30 de março de 2014, também veiculou uma reportagem que

¹⁷⁷ Em abril de 2019, o grupo contava com 1.053 membros e sua descrição era a seguinte: “This is a support group for Parents, grandparents, and full time caregivers of Children with CDKL5. The contents and medical opinions expressed within this group are that of the parents, families and carers. This support group is NOT affiliated with any charitable CDKL5 organization.” Disponível em: < <https://www.facebook.com/groups/CDKL5/?fref=ts>> Acesso em: 05 abr. 2019.

relatava as dificuldades da família de Anny para adquirir o canabidiol.¹⁷⁸ Apenas alguns dias depois, em 03 de abril do mesmo ano, o juiz federal Bruno Apolinário proferiu decisão favorável ao pedido de liminar da família Fischer para uso e importação do CBD (OLIVEIRA F, 2016, p. 42)¹⁷⁹, em decisão histórica que, pela primeira vez, tornou legal o uso de compostos derivados da maconha para fins medicinais.

É nesse sentido que se advoga que a cobertura midiática dada ao caso da família Fischer foi essencial para o êxito (parcial) da campanha pela alteração das normas da Anvisa. Isso porque, além da influência, que se acredita ter existido, na decisão de Apolinário, foi por meio da reportagem do “Fantástico” que vários núcleos familiares em todo o Brasil, com crianças na mesma situação que Anny, souberam do potencial terapêutico do CBD (*idem*, p. 45) – inclusive as famílias paraibanas, assunto do próximo item.

Com toda essa movimentação, a Diretoria Colegiada da Anvisa, em 29 de maio de 2014, realizou uma reunião ordinária pública, em que pais, jornalistas, especialistas e autoridades discutiram a proposta de resolução que reclassificaria o canabidiol, de modo a realocá-lo da lista F1 (de substâncias proibidas) para a lista C1 (de substâncias sujeitas a controle especial). Na ocasião, a expectativa era de vitória, pois, além do fato de uma nota técnica do dia cinco do mesmo mês já se pronunciar favoravelmente à reclassificação, o então diretor da agência de saúde recebeu os pais de algumas crianças enfermas e declarou que o órgão estava equivocado “em ser insensível e em não ouvir quem mais precisava”, o que levou as famílias a saírem da reunião bastante otimistas com o resultado. Entretanto, ainda não seria nessa reunião em que se decidiria pela classificação do canabidiol, avanço que só se concretizaria quase um ano depois (OLIVEIRA M, 2016, p. 75)¹⁸⁰.

Nesse interim, quem tomou uma atitude em defesa do uso medicinal do CBD foi o Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo (Cremesp) que, em 07 de outubro de 2014, autorizou a prescrição da substância para o tratamento de epilepsia infantis graves,

¹⁷⁸ Como narra Fabiana Oliveira (2016, p.45), “o programa levantou a seguinte questão aos seus telespectadores: ‘Se você fosse pai ou mãe de uma criança como Anny, importaria remédio apesar da proibição?’

¹⁷⁹ Como explica Fabiana Oliveira (2016, p. 39), na petição inicial da ação ajuizada pela família Fischer, era necessária a anexação de um laudo médico, fito, no caso, pelo psiquiatra e pesquisador da USP José Alexandre Crippa, que há anos tem desenvolvido pesquisas sobre o uso terapêutico do canabidiol na psiquiatria. Crippa é autor de, entre outros estudos, um artigo que descreve os efeitos ansiolíticos do CBD e outro em que relata os resultados da administração do composto em pacientes esquizofrênicos.

¹⁸⁰ A opinião de Macedo (2018, p. 132-133) é que a opção da Anvisa em adiar a reclassificação do CBD foi tomada com base em interesses eleitorais do Planalto e não segundo qualquer justificativa científica. O adiamento da reclassificação por questões políticas, para o autor, foi um erro.

refratárias aos tratamentos convencionais¹⁸¹. Com essa resolução paradigmática, o Cremesp (2014) antecipou-se ao próprio CFM, valendo-se, para tanto, de justificativas extremamente técnicas, sobre a segurança no uso do CBD e referentes à gravidade de muitos tipos de epilepsia que, na maioria dos casos, têm evolução natural com alta morbidade e mortalidade. A resolução do conselho paulista de Medicina, para muitos, influenciou o CFM que, dois meses depois, no dia 11 de dezembro, editou a Resolução 2.113/2014, que aprovou o uso compassivo do canabidiol para o tratamento de crianças e adolescentes com epilepsias refratárias, em termos bastante parecidos com os do Cremesp e, também, com uma ampla justificativa técnica (BRASIL, 2014)¹⁸². A Resolução/CFM 2.113/2014 foi um grande marco na história da maconha no Brasil, pois, pela primeira vez, permitia expressamente sua prescrição médica para alguns grupos, ainda que com uma série de restrições.

Sem embargo, apesar de terem sido um avanço sob muitos pontos de vista, sob outros, as resoluções dos conselhos paulista e federal de Medicina, revelaram-se bastante problemáticas. Isso porque as normas limitavam o uso do canabidiol a: a) crianças e adolescentes; b) com algum tipo de epilepsia; c) resistentes ao tratamento convencional. Com isso, por conseguinte, excluía de seu alcance diversas outros pacientes que também poderiam ser tratados com o composto, com destaque para os adultos epiléticos, nas mesmas condições precárias de saúde. Nesse sentido, Monique Oliveira (2016, p. 119) apresenta o depoimento de familiares que acusaram o Conselho Federal de Medicina de ser conservador, preconceituoso e fechado, características pelas quais teria agido com *desrespeito à vida humana* na redação da Resolução/CFM 2.113/2014. Segundo Margarete Brito, por exemplo, que tentou algumas vezes dialogar com o CFM, o órgão só deu espaço para o pesquisador José Alexandre Crippa, da USP, e para sua equipe, que *elitizavam* a discussão, sem levar em conta a vivência das famílias e dos pacientes nem a situação de várias pessoas que optaram pelo autocultivo por não terem condições financeiras de comprar o fármaco importado.

Na sequência, agora com um viés mais abrangente, em 14 de janeiro de 2015, a diretoria colegiada da Anvisa, por unanimidade, decidiu reclassificar o canabidiol, por meio da

¹⁸¹ Resolução Cremesp nº 268, de 7 de outubro de 2014 – “O Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo [...] resolve: Art. 1º. O canabidiol poderá ser prescrito pelo médico mediante assentimento do paciente e consentimento livre e esclarecido assinado pelo seu responsável legal, para o tratamento das epilepsias mioclônicas graves do lactente e da infância refratárias a tratamentos convencionais.”

¹⁸² Assim como a resolução do Cremesp, a norma do CFM apresenta, em seus considerandos, uma série de justificativas legais e técnicas para embasar a regulamentação do uso da cannabis. No entanto, restringe sua prescrição às áreas da neurologia, da neurocirurgia e da psiquiatria e veda expressamente que o profissional prescreva a maconha *in natura*.

Resolução nº 3, de 26 de janeiro de 2015, atualizada em março do mesmo ano para ampliar o rol de medicamentos permitidos. Além disso, em 08 de julho de 2015, o Ministério da Fazenda passou a aplicar a alíquota zero sobre a compra de medicamentos importados, de modo que as famílias que adquirem o óleo de CBD não precisariam mais pagar impostos pelo processo de importação (OLIVEIRA F, 2016, p. 127)

Por conseguinte, tem-se que, desde o primeiro contato da advogada Margarete Brito com a *Hempmeds*, em setembro de 2013, até a alteração das listas da Anvisa, em janeiro de 2015, passou-se pouco mais de um ano, num período em que algumas famílias começaram a importar ilegalmente o óleo de CBD e a ministrá-lo às crianças enfermas, houve uma grande repercussão midiática sobre os casos, a Justiça Federal autorizou, pela primeira vez, a aquisição e uso do composto e iniciou-se a discussão pelos órgãos oficiais que culminou na dita modificação normativa. Esse percurso não deixa de ser revolucionário, ao se considerar sua oposição ao processo de criminalização das drogas e da maconha, que já dura mais de um século e insiste em ressaltar o caráter unilateralmente maléfico de todas as drogas. Também pode ser entendido como um processo bastante célere, quando se leva em conta a lentidão da aprovação de leis e da formulação de políticas públicas, no Brasil, sobretudo quando se trata de temas de cunho progressista.

Numa espécie de reação em cadeia, o engajamento de Margarete, no Rio de Janeiro, e de Katiele, em Brasília, gerou diversas outras consequências que continuaram repercutindo com o passar dos anos. Uma delas, igualmente notável, foi a organização das famílias paraibanas e a formação da Associação Brasileira Cannabis Esperança (Abrace), até hoje, a primeira instituição brasileira com autorização judicial para cultivar maconha, produzir medicamentos a partir dela e distribuí-los entre seus associados¹⁸³.

Outro avanço no tema foi o registro do Mevatyl®¹⁸⁴, fármaco similar ao Sativex®, que tem como princípios ativos o THC (27 mg) e o CBD (25 mg) e é indicado para o tratamento de

¹⁸³ Em suma, se, hoje, pode-se considerar a existência de um significativo progresso quanto ao tema da cannabis medicinal, ele se deve, em boa parte, ao empenho de famílias e de associações que ousaram desafiar a autoridade do Estado e o dogma proibitivo que envolve as drogas. Tanto Katiele Fischer, Margarete Brito e outros “ativistas” correram sérios riscos de responder processo por tráfico de drogas e por tal crime serem condenados – como de fato ocorreu em tantos outros casos analisados no capítulo 4. Fazendo uma alusão à teoria de Clastres (2003, p. 37-38), tem-se, por conseguinte, que a luta pela vida e pela saúde, pelo menos nesse caso em específico, também significa, de certa forma, uma luta *contra o Estado*, ou seja, resistência contra o poder político coercitivo (e violento) exercido pela autoridade estatal contra todo aquele que se insurge contra as normas que proíbem as drogas, independentemente da finalidade.

¹⁸⁴ Produto sintetizado pela inglesa Beaufour Ipsen Farmacêutica Ltda e registrado na Anvisa em 16 de janeiro de 2017, sob o número 1697700030014. Segundo a Anvisa, além do Mevatyl®, não há outro registro de medicamentos à base de canabidiol ou de substâncias psicoativas, encontradas nas plantas do gênero Cannabis,

espasmos com intensidade de moderada a grave relacionados à esclerose múltipla sofrida por pacientes adultos (ANVISA, 2017). Porém, sua regulação no Brasil, embora se trate de um avanço técnico-jurídico, restringe-se a pacientes com esclerose múltipla e revela uma série de contradições, pois tem como principal composto o tetrahydrocannabinol, substância que ainda é classificada como de uso proscrito nas listas da própria agência de saúde. Outro problema referente ao Mevatyl® diz respeito ao preço com que é vendido nas farmácias, o qual pode chegar ao montante de 2.977,72 reais¹⁸⁵, o que corresponde, atualmente, a quase três salários mínimos e, portanto, está bem distante da realidade financeira de boa parte dos brasileiros.

3.3 O vanguardismo paraibano na militância pela maconha medicinal: a Liga Canábica e a Abrace

A antropóloga Fabiana Oliveira (2016, p. 123) aponta como foi unânime a forma como as famílias paraibanas ficaram cientes sobre o uso do canabidiol no tratamento de epilepsias: todas elas assistiram à reportagem do Fantástico, de março de 2014, na qual Katiele Fischer aparece com sua filha Anny. Para a pesquisadora, a matéria da Rede Globo foi “o divisor de águas para as famílias paraibanas imaginarem o acesso ao medicamento.”

Nessa esteira, alguns meses depois, algumas dessas famílias de João Pessoa (PB) procuraram o Ministério Público Federal (MPF) com o objetivo de requerer tutela judicial que permitisse a superação das dificuldades no acesso ao CBD importado. Foi assim que, em 09 de julho de 2014, deu-se a instauração do Procedimento Preparatório (PP) nº 1.24.000.001421/2014-74, por meio da atuação do Dr. José Godoy, da Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão (PFDC), com o intuito de efetivar o direito fundamental à saúde pelo uso medicinal da maconha (MACEDO, 2018, p. 132). Tal procedimento serviria para a futura instauração de uma Ação Civil Pública pelo MPF como, de fato, aconteceu.

No PP, foram emitidos ofícios às câmaras temáticas do Conselho Regional de Medicina do Estado da Paraíba (CRM-PB) e do Conselho Federal de Medicina (CFM), aos quais se solicitava pronunciamento técnico oficial sobre a suposta eficácia do canabidiol no tratamento

nem qualquer solicitação de registro nesse sentido, conforme resposta ao pedido de informações sob protocolo 2019102741.

¹⁸⁵ Esse é o preço máximo de venda ao consumidor, considerando um ICMS com alíquota de 20 por cento. Já o preço de fábrica numa situação hipotética de ICMS com alíquota zero é de 1735,04, que seria o valor mínimo, de acordo com consulta na tabela de preços máximos de medicamentos por princípio ativo da Anvisa. Disponível em: <http://portal.anvisa.gov.br/documents/374947/2829072/LISTA+CONFORMIDADE_2019-03-12.pdf/0e87159d-88e6-403e-9072-d3d82f936760> Acesso em: 10 abr. 2019

da epilepsia bem como sobre efeitos de uma eventual liberação do composto pela Anvisa. Em resposta, o CRM-PB posicionou-se favorável ao uso do CBD, segundo a ampla experiência internacional no assunto, segundo a alegação de que “a literatura médica está repleta de artigos que relatam os efeitos terapêuticos” do canabidiol em relação a diversas neuropatologias, que descrevem o emprego da substância no controle de crises epiléticas resistentes aos tratamentos convencional com ótimos resultados (MPF, 2017).

Também se requereu parecer do Projeto de Extensão Universitária “Acesso à Jurisdição Internacional do Sistema Interamericano de Direitos Humanos”, da Universidade Federal da Paraíba, que traz interessante perspectiva jurídica sobre o assunto. Por exemplo, o parecer do grupo explica que os dois dos principais tratados internacionais que versam sobre drogas (as convenções de 1961 e de 1971) excepcionam o direito ao uso medicinal das substâncias que proíbem e que a obstrução do acesso a elas seria passível, inclusive, de controle de convencionalidade, devido à violação de direitos humanos garantidos nesses tratados (OLIVEIRA L, 2016, p. 142).¹⁸⁶

Por isso, as diligências requeridas pela PRDC do MPF da Paraíba serviram para a construção dos argumentos utilizados em Ação Civil Pública (ACP)¹⁸⁷ ajuizada pelo mesmo órgão no dia 31 de julho, em que se pleiteava o direito de 16 pacientes (12 crianças, dois adolescentes e dois adultos) de obterem o óleo de CBD, com pedido de liminar no mesmo sentido. Na petição inicial:

É destacado o fato de se conseguir o medicamento nos termos burocráticos impostos pela Anvisa. Nesse contexto, é identificado como ponto nodal da argumentação burocrática a necessidade de vários documentos de difícil consecução. É ressaltado o requisito do termo de responsabilidade assinado por médicos que muito dificulta o pedido de autorização. Narra-se, conforme já sabemos, que não houve um único médico no Estado que fornecesse tal termo, conforme já havia sido descrito pelos requerentes em momento anterior. Em virtude disso, tal termo não foi juntado à petição, que contém apenas o laudo médico atestando o estado do paciente (com as formalidades legais como a CID) e o receituário prescrevendo o medicamento. Talvez este seja um dos pontos mais importantes da solicitação, pois, em virtude da

¹⁸⁶ A argumentação dos pesquisadores da UFPB vai ao encontro do que se acreditar ser uma grave falha na aplicação das convenções internacionais de drogas ou mesmo na Lei 11.343/2006, pois, embora essas normas permitam o uso medicinal das substâncias proibidas (inclusive da maconha e de seus derivados, obviamente), não há nenhuma regulamentação legal desse uso em específico. Ao que parece, ao longo das décadas, o Estado preocupou-se tanto com o ideal utópico de um “mundo sem drogas” e com todas as terríveis consequências práticas que isso acarreta – vide as milhares de mortes na luta contra o tráfico – que se esqueceu da utilidade benéfica de muitas dessas substâncias.

¹⁸⁷ ACP protocolada sob o número 0802543-14.2014.4.05.8200.

inclusão da substância na Lista F2, há um grande receio da parte dos profissionais de saúde em, não só prescrever a medicação, mas principalmente emitir um termo de responsabilidade. (OLIVEIRA L, 2016, p. 148)

A ACP das famílias paraibanas foi proposta menos de quatro meses depois da sentença favorável a Anny Fischer, em Brasília¹⁸⁸ e, logo, bem antes da edição das resoluções da Anvisa que regulamentaram a importação do CBD. Por conseguinte, é interessante notar como um dos maiores entraves, de então, ao acesso ao medicamento, eram os excessos burocráticos da própria Anvisa, além, é claro, da classificação proibitiva do canabidiol e do tetrahidrocanabinol, fatores que, na prática, impediam completamente a obtenção dos compostos, pois sequer havia médicos dispostos a prescrever o óleo de CBD incorrendo sérios riscos legais. Isso demonstra como foi (e é) importante uma atuação conjunta de autoridades administrativas e judiciais, comprometidas com a efetivação do direito fundamental à saúde e com as necessidades individuais de pacientes que sofrem com doenças refratárias.

Além disso, na Ação Civil Pública em discussão, o MPF requereu a determinação à União e à Anvisa que se abstivessem de fazer com que qualquer objeto importado que contivesse CBD com a devida receita médica e endereçado a algum dos pacientes listados na petição inicial *não* chegasse ao seu destino, sob pena de multa diária na ordem de 100 mil reais. Felizmente, concedeu-se liminar em favor do MPF, no dia 18 de agosto de 2014, com decisão fundamentada, entre outros dispositivos, nos direitos fundamentais e fundamentais sociais previstos nos artigos 5º e 6º da Constituição Federal (*idem*, p. 151). A partir de então, mais 16 pacientes no Brasil tiveram acesso liberado ao CBD.

Com a liminar, as famílias puderam adquirir o *Real Scientific Hemp Oil Blue* (RSHO), da *Hempmeds*, que não é um medicamento considerado barato (v. tabela 4). Por sorte, pelo menos nesse primeiro momento, a empresa forneceu gratuitamente o óleo a todas as 16 famílias, que passaram a empregá-lo no tratamento dos pacientes a partir das orientações das mães Katiele e Margarete, com quem já vinham mantendo contato. Interessante destacar que, além dessa troca de conhecimento – a qual foi muito comum nesses primeiros anos de uso do CBD, que nem sempre contou com o apoio de especialistas – as próprias famílias passaram a

¹⁸⁸ A propósito, como já foi afirmado algumas vezes, o *leading case* da criança Anny Fischer influenciou diretamente no ajuizamento da Ação Civil Pública do MPF-PB, pois ele foi citado como exemplo argumentativo na petição inicial. Inclusive, a decisão judicial liminar do caso Fischer foi juntada ao processo em questão (OLIVEIRA L, 2016, p. 149).

desenvolver uma *expertise* “leiga” acerca da epilepsia e do tratamento com o óleo, que Fabiana Oliveira descreve como nenhum pouco confusa, mas extremamente meticulosa, analítica e organizada, num processo em que “o conhecimento transcende a academia e a indústria” (2016, p. 139).¹⁸⁹

A partir dessa mobilização das famílias da Paraíba, as quais conquistaram decisão judicial favorável à importação do canabidiol que atingia o maior número de pessoas até então, começou a se formar a Liga Canábica Paraibana, impulsionada pela “pela luta dos pais e mães e angústia das pessoas” (MACEDO, 2018, p. 150). A Liga, definida como uma associação sem fins lucrativos, composta por pacientes e por não pacientes em defesa do acesso à cannabis medicinal, reúne profissionais e estudantes de diversas áreas, pesquisadores da saúde, jornalistas e dirigentes de organizações governamentais e não governamentais, a fim de lutar pela “regulamentação imediata do uso medicinal da Cannabis, de modo a atender ao que já está previsto na Lei 11.343/06, no Decreto 5.912/06 e legislações correlatas”, conforme estabelece seu estatuto.¹⁹⁰

Toda essa articulação em prol da cannabis formava uma verdadeira rede constituída por diversos atores. Isso, nesse caso, significa dizer que existem conexões entre os envolvidos e que, “nessa interação, eles se modificam constantemente”, num panorama em que os atores estão em rede porque há pontos de diálogo, seja pela existência de discursos similares ou de controvérsias (OLIVEIRA M, 2016, p. 20).¹⁹¹ E é por meio dessa imensa rede de diálogos mas

¹⁸⁹ Acredita-se que foi esse conhecimento desenvolvido pelas famílias dos enfermos, motivado, o tempo todo, pela esperança de um tratamento eficaz e de uma vida digna, que serviu de contraponto ao discurso oficial antidrogas, o qual levou quase à proibição absoluta do consumo da maconha e ao descrédito de suas propriedades medicinais, conforme narrado no presente capítulo e no anterior.

¹⁹⁰ “Queremos uma Política Pública Nacional de Cannabis Medicinal, fundada nas seguintes diretrizes e propostas: [...] 2. Criação uma linha de fomento permanente a estudos e pesquisas, para universidades e institutos de pesquisas, que contemple o uso terapêutico da cannabis, em suas diversas formas; 3. Criação e estruturação de uma rede nacional de laboratórios estatais equipados para apoiar as pesquisas e monitorar a composição e a qualidade dos produtos medicinais derivados da Cannabis ssp, a fim de garantir a sua qualidade e eficácia terapêutica; [...] 5. Incentivo à formação de parcerias entre Universidades, Institutos de Pesquisa e Conselhos de classe de profissionais de saúde, de modo a viabilizar uma política de formação continuada para os profissionais da área de saúde envolvidos, seja com o tratamento de usuários que utilizam a Cannabis Terapêutica, seja com a produção e o fornecimento de Cannabis SSP e dos produtos terapêuticos dela derivados; 6. Criação de um plano para o desenvolvimento da produção nacional de Cannabis Medicinal que contemple o plantio, a cultura, a colheita, a exploração, a manipulação, a fabricação, a distribuição e a prescrição, exclusivamente para fins terapêuticos e científicos, das diversas espécies e variedades de Cannabis, bem como dos produtos obtidos a partir destas plantas, de modo a atender à demanda atual e futura da população, especialmente os mais vulneráveis socioeconomicamente.” Disponível em: <<https://www.facebook.com/ligacanabicapb/>> Acesso em: 08 abr. 2019.

¹⁹¹ A Teoria-Ator Rede foi utilizada pela pesquisadora Monique Batista Oliveira para explicar o emaranhamento de relações entre especialistas, autoridades, atividades e pacientes e seus familiares que levou à reclassificação do canabidiol.

também de divergências que aconteceram todas essas transformações desencadeadas por um processo contínuo de regulamentação, cada vez mais ampla, da maconha medicinal.

Por sinal, quando se fala em atuação dos próprios cidadãos – os próprios titulares dos direitos fundamentais – em torno do direito à saúde, é bom ressaltar que a real efetivação desse direito só pode ocorrer por intermédio da devida participação popular, que, aqui, traduz-se pelo “envolvimento efetivo do povo na tomada de decisões, na gestão do SUS e nas transferências de recursos entre os níveis de governo, e não somente o acompanhamento da execução de políticas” – devendo ser garantidos, para tanto, as informações e o conhecimento necessários à população (D’ÁVILA E SALIBA, 2016, p. 24). Conforme Dallari (2005, p. 22), aliás, a saúde e o direito são “absolutamente dependentes da participação popular na atualidade, sem a direta participação das pessoas na definição desse direito não haverá garantia do direito à saúde”, razão pela qual o envolvimento da comunidade não pode nem deve existir apenas no plano teórico, eis que¹⁹²:

É formalmente possível que as pessoas participem, possuindo todas as informações, das decisões que afetem o seu tratamento medicamentoso e a sua segurança, podendo, inclusive, reorientar o desenvolvimento científico ilimitado. A estrutura instalada permite, seja que se exerça vigilância, tanto para preparar a decisão, quanto para acompanhar suas consequências, seja que se avaliem os impactos econômicos e sociais decorrentes da decisão de agir ou se abster (*idem*).

É com base nesse *direito* de participação popular na concretização do direito à saúde e na execução de políticas públicas afins que se entende mais que autorizado o engajamento de pacientes, familiares e ativistas em prol da regulamentação da maconha medicinal. As decisões sobre drogas e medicamentos não podem ser tomadas às escuras, permeadas por interesses políticos, religiosos ou mercadológicos, em detrimento de minorias, às quais deve ser reservada a faculdade de acompanhar ativamente o processo de reclassificação e regulamentação de substâncias pela Anvisa bem como de incorporação de novos produtos pelo sistema de saúde.

¹⁹² O artigo 7º, VIII, da Lei 8.080/1990, inclusive, estabelece a participação da comunidade como um dos princípios que regem o Sistema Único de Saúde.

E isso deve ocorrer de modo que o direito à saúde tenha um alcance cada vez maior, a fim de abrigar, inclusive, as vítimas de doenças raras e refratárias.¹⁹³

Mas ainda se fazem ausentes, nessa rede, um importante grupo de atores ou pelo menos falta mencionar sua atuação. Trata-se dos cultivadores e autocultivadores, essa categoria de ativistas que defende a cultura da *Cannabis sativa L* e a produção do óleo de CBD por meios próprios, de modo a dispensar a necessidade de importação, e que teve sua representatividade máxima com a institucionalização da Associação Brasileira de Apoio Cannabis Esperança (Abrace).

A Abrace foi fundada em 20 de abril de 2014, também em João Pessoa (PB), mas foi somente em 7 julho de 2016 que foi legalmente registrada enquanto associação civil sem fins lucrativos, com o objetivo de “requerer junto aos órgãos competentes o direito de plantar a Cannabis, exclusivamente para fins medicinais e/ou científicos, visando à produção de um composto de caráter medicinal para seus sócios”.¹⁹⁴ A instituição surgiu principalmente para suprir uma demanda que já era esperada, das muitas famílias que haviam conseguido autorização judicial para importar o óleo de CBD, mas que, depois de alguns meses, já não tinham condições financeiras para suportar os custos da importação. De acordo com José Godoy, procurador do MPF-PB:

[...] alguns meses depois eles [os familiares dos pacientes] me relataram que estavam com dificuldades financeiras para continuar o tratamento. Estavam fazendo rifas, vendendo carro, fazendo dívidas para pagar o óleo importado. [...] Tentamos que o governo bancasse o custo, mas não conseguimos. (EL PAIS, 2017)

Essa dificuldade ilustra muito bem como o Direito pode se distanciar dos grupos mais vulneráveis da população, ao excluir do âmbito de efetivação do direito à saúde todos aqueles milhares de pacientes de baixa renda, que não poderiam arcar com os altos custos do processo de importação dos medicamentos constantes na tabela 4. Dessa forma, a necessidade combinada

¹⁹³ Sobre o assunto, Dallari chega a defender que (2018, p. 8) “no caso brasileiro, o sistema de saúde deve ser organizado, por exigência constitucional, com a participação da comunidade. Assim, cada uma das decisões tomadas visando a identificar os melhores meios e produtos seguros e eficazes ou a torná-los imediatamente disponíveis para todos aqueles que deles necessitarem deve passar pelo crivo da vontade popular diretamente manifestada nas instâncias previstas, a fim de abrigar tal manifestação na estrutura do sistema de saúde.”

¹⁹⁴ Segundo o próprio estatuto da associação. Disponível em: <<https://abracesperanca.com.br/download/estatuto-1039.pdf>> Acesso em: 08 abr. 2019.

com o desespero levou Cassiano Teixeira a comprar a matéria-prima do óleo numa “boca de fumo” em João Pessoa e depois, para baratear o processo, numa região produtora em Solânea, no sertão da Paraíba, a fim de atender gratuitamente a demanda de várias mães que o procuravam. A propósito, desde o início, Teixeira custeava ele mesmo a produção com doações, ao invés de vendas, em que cada família contribuía com o que lhe era possível. Como a demanda crescia cada vez mais, Teixeira, que hoje é diretor-executivo da Abrace, decidiu formalizar essa relação com as famílias por meio da constituição de uma associação de pacientes. Agora, para ter acesso ao remédio, os familiares precisariam se associar, enviar a prescrição e apresentar laudo médico (*idem*).

Entretanto, até então, tudo era efeito de forma ilegal. Os dirigentes da Abrace estavam, por isso, no campo de aplicação da Lei 11.343/2006 e poderiam facilmente ser enquadrados nos tipos penais descritos em seus artigos 28, 33, 34, 35 e, portanto, ser condenados pelos crimes de tráfico e associação criminosa para o tráfico, com as altas penas que tal lei comina. “Você não sabe quantas noites eu passei sem dormir com medo de ser preso aqui dentro” afirmou Cassiano Teixeira, em frente ao cultivo que usa para preparar o óleo (*ibidem*).

Essa situação só se alterou quando foi ajuizada Ação de Obrigação de Fazer¹⁹⁵, com pedido de tutela antecipada, em desfavor da União Federal e da Anvisa, a fim de que as rés fossem obrigadas a autorizar que a associação preparasse extrato fitoterápico à base de cannabis para o tratamento de seus associados¹⁹⁶. Na petição inicial, a associação alegou que a) o uso medicinal da maconha já era uma realidade em muitos países no tratamento de diversas enfermidades até então intratáveis e catastróficas, como as epilepsias de difícil controle em crianças; b) até então, a única opção para os pacientes para os quais foram prescritos medicamentos à base de cannabis era a importação do composto, o qual, devido ao seu alto custo e à sujeição às variações da taxa de câmbio, muitas pessoas não tinham condições de adquirir, pelo queurgia a necessidade de uma produção nacional; c) a demora estatal em tomar providências gerava sérios prejuízos aos associados e pacientes que dependiam do vegetal para garantir sua sobrevivência minimamente digna; d) e a finalidade terapêutica da produção não

¹⁹⁵ Ação PJE 0800333-82.2017.4.05.8200, que tramitou na 2ª Vara Federal da Paraíba.

¹⁹⁶ À época do ajuizamento, a Abrace era composta por 151 associados, portadores de graves enfermidades ou seus representantes legais (BRASIL, 2017b)

se enquadrava nas condutas típicas da Lei de Drogas, o que justificaria a autorização para o cultivo da cannabis com fins estritamente medicinais (BRASIL, 2017)¹⁹⁷.

Na contestação, tanto a União¹⁹⁸ quanto a Anvisa¹⁹⁹ alegaram o descabimento do pedido portanto, sem propor nenhuma espécie de acordo. Por outro lado, o Ministério Público Federal, mais uma vez por meio do procurador federal dos direitos do cidadão José Godoy, opinou pela procedência da ação, atitude que se mostrou essencial para o êxito da Abrace. Isso porque o parecer emitido pelo procurador²⁰⁰ conta com uma vasta argumentação jurídica acrescida de outros dados técnicos fornecidos sobretudo por pesquisadores da área da saúde.

A priori, o MPF-PB explica como o funcionamento da Abrace como produtora do óleo se daria de forma responsável e sob intensa fiscalização, o que tornaria injustificado o receio da União de desvio de finalidade do produto. Esse processo se daria por meio de parceria entre diversas instituições, conforme constou em Inquérito Civil instaurado anteriormente,²⁰¹ que visava estabelecer diálogo junto aos órgãos públicos, inclusive com a própria Anvisa, contando com a articulação entre a Universidade Federal da Paraíba (UFPB), a Defensoria Pública da União (DPU), o Laboratório Industrial Farmacêutico da Paraíba (Lifesa), a Liga Canábica e a própria Abrace (*idem*).

Outrossim, a Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão (PFDC), em sua manifestação, apresentou alguns argumentos referentes à eficácia terapêutica do canabidiol, em que se apresenta a opinião de laboratórios competentes da Universidade Federal do Rio de Janeiro, da UFPB e do Conselho Regional de Medicina da Paraíba que ressaltam o potencial terapêutico (mais que comprovado) desse composto. Também se alude à justificativa da Resolução/Cremsp nº 268/2014 do e da Resolução/CFM nº 2.113/2014 em defesa do

¹⁹⁷ Argumentos e demais informações extraídas do relatório do parecer do MPF-PB e do relatório da própria sentença judicial, pois, devido ao fato de tramitar em segredo de justiça, não foi possível acessar a petição inicial e as contestações da referida ação.

¹⁹⁸ A União contestou alegando, preliminarmente, a) a impossibilidade jurídica da demanda, haja vista que o ordenamento proíbe expressamente o plantio e cultivo da maconha; b) a falta de interesse processual da Abrace, uma vez que a associação não teria comprovado o requerimento de autorização especial a ser concedida pela Secretaria de Vigilância Sanitária. No mérito, alegou que c) a necessidade de se respeitar a separação dos poderes, o que impossibilitaria o Judiciário intervir na independência do Executivo para autorizar o plantio, o cultivo e o preparo de substâncias ilícitas; d) a ausência de garantias de que a produção do composto se aterias aos fins propostos pela Abrace; e) a atuação do Ministério da Saúde e da Anvisa estaria em sintonia com o ordenamento e que a agência trabalhava constantemente para o efetivo avanço do tema (BRASIL, 2017).

¹⁹⁹ A agência, por sua vez, alegou que o preparo de produtos fitoterápicos por particulares, sem controle de qualidade, pode acarretar intoxicação do paciente e que para a utilização dessas substâncias à base de planta como medicamento é necessária a aprovação do registro na própria Anvisa, com dados que comprovem sua segurança e eficácia. Também invocou o argumento da separação dos poderes e argumentou que a tutela de urgência requerida pela Abrace não se justificaria, devido a ausência de previsão legal para o cultivo do produto postulado (*idem*).

²⁰⁰ Manifestação nº. 3201/2017/MPF/PRPB/GAB-JGBS.

²⁰¹ Inquérito Civil nº. 1.24.000.001421/2014-74.

canabinoide em pauta. Da mesma forma, discute-se a existência de autorização normativa para o cultivo medicinal de cannabis, pois, em oposição ao argumento da União e da Anvisa, o MPF lembra que tanto a Convenção de 1961 quanto a de 1971 não só não proíbem o uso medicinal de drogas como reconhecem que a utilização de algumas substâncias ilícitas para fins médicos é indispensável e não deve, portanto, ser indevidamente restringida²⁰².

Outrossim, o MPF invoca a proteção internacional da criança e do adolescente, presente na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e na Convenção sobre Direitos da Criança, haja vista que indivíduos com essas faixas etárias, se vítimas de epilepsia, têm seu desenvolvimento e qualidade de vida intensamente prejudicados ou mesmo interrompidos. A Procuradoria entende, nesse sentido, que esses documentos internacionais obrigam o Estado a autorizar o uso medicinal de substâncias psicoativas com o escopo de possibilitar uma melhor qualidade de vida àqueles que necessitam de seu uso terapêutico. Portanto, “a negligência do Estado Brasileiro em prover o uso gratuito dessa substância, às crianças e jovens acometidos pela patologia neurológica que gera crises convulsivas, configura uma omissão inconvenção” visto que violadora o que se encontra disposto nas Convenções da Organização das Nações Unidas aplicáveis ao tema (*ibidem*).

Na sequência, no dia 30 de abril, foi concedida liminar pela juíza federal Wanessa Figueiredo dos Santos Lima a qual permitiu à Abrace fornecer – ou melhor, continuar fornecendo – o óleo aos pacientes listados na petição inicial, além de autorizar que tal benefício pudesse ser estendido a todas as famílias que apresentassem a documentação necessária. Já em 19 de novembro, a mesma juíza proferiu a sentença, na qual declara o direito da Abrace de efetuar o cultivo e a manipulação da cannabis exclusivamente para fins medicinais e para destinação a pacientes a ela associados, contanto que demonstrada a necessidade do uso do extrato e cumpridos todos os requisitos necessários.

Na fundamentação da decisão, a magistrada reconhece que o uso medicinal da maconha *não é proibido* pela Lei 11.343/2006, ainda que lhe faltem a devida regulamentação administrativa que trate do exercício de tal conduta. Invoca-se uma interpretação teleológica da Lei de Drogas, haja vista que a finalidade dessa norma “é proteger a saúde pública do uso nocivo das drogas, e não prejudicar o direito à saúde de alguns que, excepcionalmente, se beneficiam do uso controlado dessas substâncias.” Também se afirma que a causa da falta de regulamentação do uso medicinal de algumas drogas deve-se ao fato de que esse é um tema

²⁰² Cf. item 1.3.3.

permeado de ideias pré-concebidas, medos e receios por se tratar de substâncias de uso proscrito. Nesse sentido, a juíza entende que “o estigma que cerca a planta e o válido receio do seu mau uso, em prejuízo à saúde pública, refreiam também a sua manipulação legal e necessária” (BRASIL, 2017b)²⁰³.

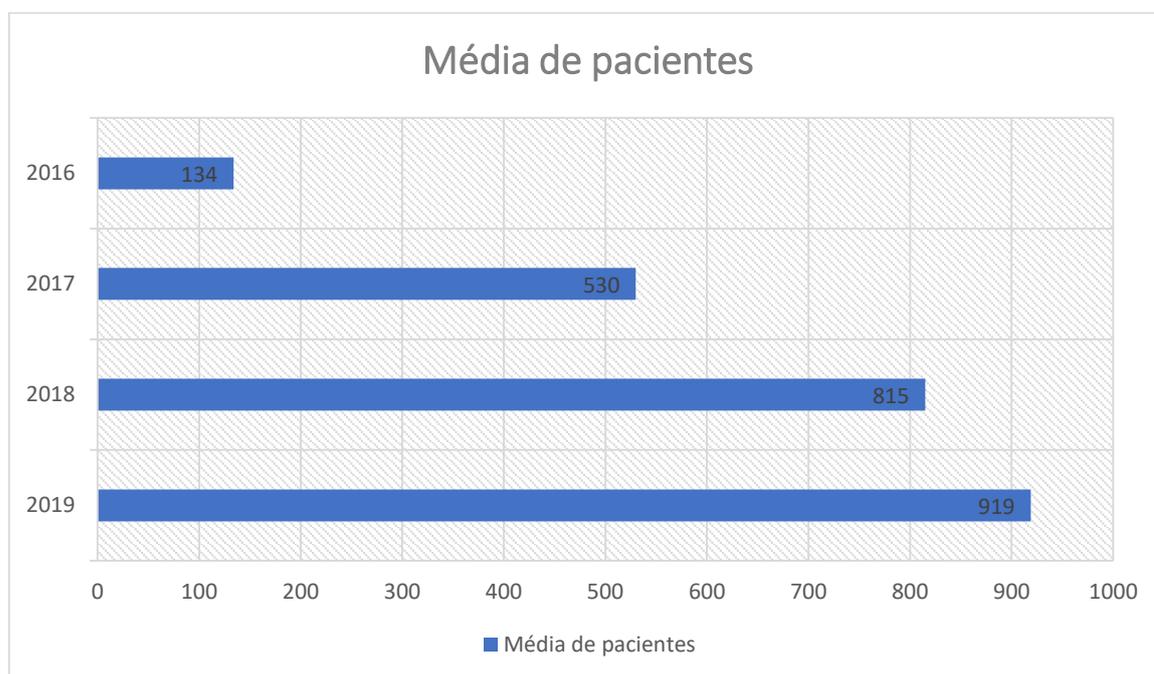
Dessa forma, com a sentença judicial que autorizou definitivamente o funcionamento da Abrace, a instituição já pode cultivar maconha, produzir o óleo de canabidiol e distribuí-lo aos pacientes que estão com seu registro em dia²⁰⁴. Desde então, o número de associados só tem crescido e a Abrace fornece o composto para indivíduos em todo o Brasil, sempre sem fins lucrativos: aos associados, só é exigido o pagamento de uma anuidade que é integralmente revertida para o custeio da produção do óleo.

Além disso, para a aquisição de qualquer produto disponibilizado pela associação, é necessário o envio prévio de laudo médico que descreva a patologia e justifique a necessidade do uso do canabinoide, além da receita médica. Também se exige o envio de um termo em que o paciente autoriza o ajuizamento de ação em face da União para requerer o reconhecimento do direito ao cultivo da *Cannabis sp.* para fins medicinais²⁰⁵. Esse cadastro exigido do paciente é similar àquele que deve ser feito junto à Anvisa para a importação do canabidiol, como requisito para a segurança do processo de distribuição dos óleos.

²⁰³ No que se refere à alegação tanto da União quanto da Anvisa de que o pedido da Abrace e eventual intervenção do Judiciário violaria o princípio constitucional da separação dos poderes, a magistrada apresenta interessante conclusão: “Logo se vê que aguardar uma regulamentação mais específica a ser elaborada pela ANVISA e pela UNIÃO significaria esperar ainda vários meses ou anos para que o cultivo e a manipulação da planta Cannabis pudesse ser feito no Brasil, mesmo para as finalidades legalmente admitidas. [...] É nesse espaço que deve agir o Poder Judiciário, como não poderia deixar de ser, já que é sua missão constitucional apreciar toda e qualquer lesão ou ameaça a direito (art. 5º, XXXV, da CF), ainda que esta seja proveniente de outro dos Poderes do Estado” (BRASIL, 2017b)

²⁰⁴ Segundo informações fornecidas pelos próprios representantes, a Abrace conta hoje com a sede e um anexo em João Pessoa (PB) e com um outro anexo em Campina Grande (PB), além de um laboratório e um setor de cultivo também em João Pessoa. Ademais, atualmente, com o objetivo de expandir o cultivo e a produção do óleo, pleiteia-se a autorização para plantar cannabis no anexo da instituição em Campina Grande.

²⁰⁵ Conforme consta no site da instituição. Disponível em: <<https://abracesperanca.org.br/home/cadastro-de-pacientes/>> Acesso em: 09 abr. 2019.

Gráfico 1: média de pacientes da Abrace por ano²⁰⁶

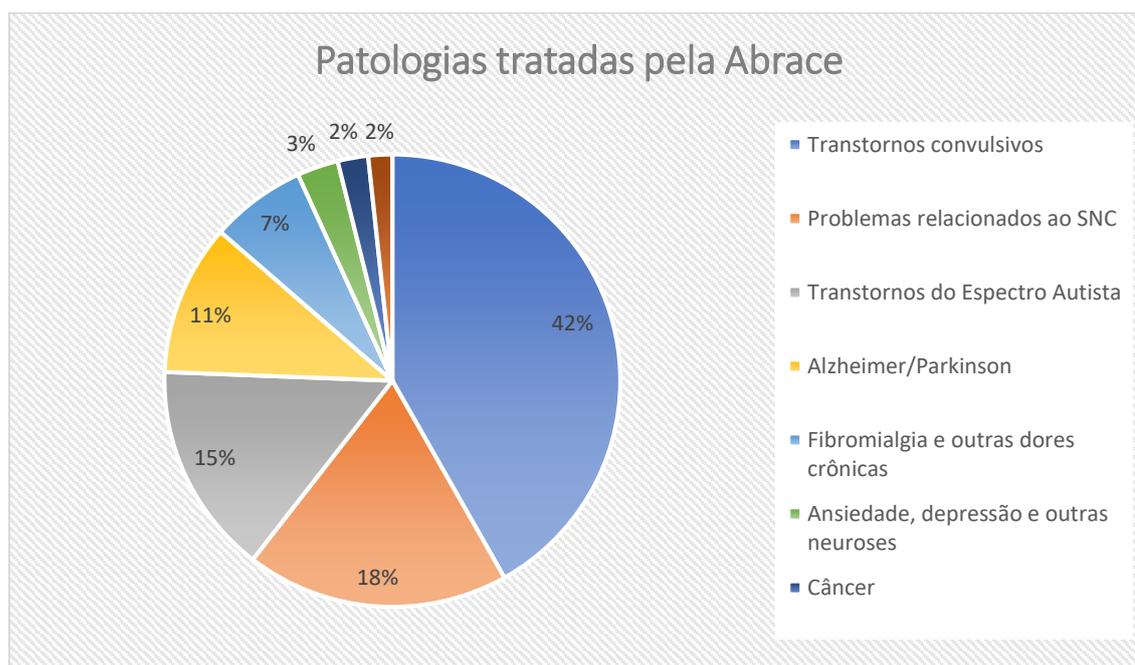
Ao se considerar que pelo menos 7.305 pacientes brasileiros importam o óleo de canabidiol dos Estados Unidos ou do Reino Unido, segundo os dados apresentados nos itens anteriores, pode-se estimar que 8.224 pessoas fazem uso desse composto no Brasil, de forma legal e com fins medicinais. Desse total, 919 são associados da Abrace, o que representa aproximadamente 11,74 por cento dos usuários de maconha medicinal no país²⁰⁷. A ampla maioria, portanto, fica refém da importação de uma das dez marcas da tabela 4, da variação da taxa de câmbio assim como do limitado catálogo de produtos que essas empresas oferecem.

Por outro lado, a Abrace, até mesmo por não ter fins lucrativos e produzir seus óleos sob fiscalização da UFPB e de autoridades, oferece um vasto rol de compostos, que combinam diferentes proporções de CBD e de THC, o que possibilita o tratamento mais específico de diversas patologias. Além disso, vale ressaltar que o frete da compra na Abrace é muito menor em relação aos custos com produtos importados, como a taxa fixa de entrega no valor de 50 dólares cobrada pela empresa *Purodiol*²⁰⁸.

²⁰⁶ Dados obtidos em abril de 2019. Contudo, também de acordo com os próprios responsáveis pela Abrace, trata-se apenas de uma média, pois, ao decorrer do ano, muitas pessoas entram e deixam de fazer parte da associação, o que torna impossível que se aponte um número exato.

²⁰⁷ A grande parte dos pacientes da Abrace é composta por crianças com idade entre 0 e 12 anos, aproximadamente 36,96 por cento do total, segundo dados calculados em agosto de 2018.

²⁰⁸ Para ilustrar, o envio de uma encomenda pelos Correios de João Pessoa (PB) a Uberlândia (MG), tipo PAC, custaria aproximadamente 75 reais, considerando em até um quilo o peso do produto. Disponível em: <<http://www2.correios.com.br/sistemas/precosPrazos/>> Acesso em: 09 abr. 2019.

Gráfico 2: principais patologias dos associados à Abrace²⁰⁹

Como fica claro, os gráficos da Abrace repetem a maioria das enfermidades já listadas pela Anvisa referentes às principais patologias sofridas pelos pacientes brasileiros que se tratam com o canabidiol importado, inclusive quanto às proporções de uso²¹⁰. Há uma predominância de transtornos convulsivos entre os pacientes que usam o composto, além de alta incidência de outras doenças consideradas incuráveis ou que não respondem à medicação convencional, como o Alzheimer, o Parkinson e a fibromialgia. Igualmente, destaca-se o autismo, o segundo transtorno mais tratado na tabela da Anvisa e o terceiro no gráfico da Abrace.

Entende-se que essa similaridade entre os dados da agência de saúde e os da associação paraibana comprovam, na verdade, como o perfil do paciente que importa o óleo de maconha e aquele outro que recebe o medicamento produzido no Brasil é semelhante. Isso significa que muitos pacientes que sofrem com epilepsias, com autismo e demais doenças listadas poderiam ter sua demanda satisfatoriamente atendida por meio de uma ampliação da regulamentação do uso medicinal da maconha, de modo a autorizar o funcionamento de outras instituições com o mesmo perfil da Abrace ou mesmo viabilizar o autocultivo entre pacientes e familiares – contanto que com a devida fiscalização.

²⁰⁹ Segundo os representantes da Abrace, os dados aqui apresentados foram calculados em agosto de 2018 e, embora não estejam completamente atualizados, compõem uma boa amostra da população de pacientes da associação.

²¹⁰ Cf. tabela 5.

Tabela 6: relação entre a concentração dos produtos da Abrace, o volume, o preço de venda e a proporção de canabinoides

Concentração do extrato²¹¹	Preço por volume	Preço de 100 mg	30 dias (100 mg/dia)	30 dias (600 mg/dia)
4mg/ml	60ml: R\$ 150,00 100ml: R\$ 200,00 200ml: R\$ 400,00	R\$ 50,00	R\$ 1500,00	R\$ 9.000,00
10 mg/ml	60ml: R\$ 250,00 100ml: R\$ 300,00 200ml: R\$ 500,00	R\$ 25,00	R\$ 750,00	R\$ 4.500,00
20 mg/ml	60ml: R\$ 450,00 100ml: R\$ 555,00 200ml: R\$ 800,00	R\$20,00	R\$ 600,00	R\$ 3.600,00

Finalmente, no que tange aos preços dos produtos disponibilizados, tem-se que cada associado deve pagar uma anuidade no valor de 350 reais, o que lhe permite acesso anual ao dispensário da instituição, onde pode obter os medicamentos que lhe são necessários na quantidade que lhe foram prescritos pelos valores indicados na tabela 6.

Vale destacar o contraste de gastos em comparação com o tratamento feito com os produtos importados. Por exemplo, considerando a mesma situação do item 2.2.1, de um adulto que deve ingerir 600 mg de CBD/dia e tomando como referência o extrato com concentração de 20 mg/ml com um volume de 200 ml, o tratamento ficaria em 3.600,00 reais mensais, enquanto, com o medicamento importado, pode chegar a 8.760,96 reais, sem contar os custos com a importação²¹².

Além disso, outro grande diferencial da Abrace é fato de ela reservar 20 por cento do número total de suas vagas para o tratamento de pacientes de baixa renda, aos quais é dada isenção de taxas e de anuidade e, em casos de extrema pobreza ou risco de morte, se oferece até 100 por cento de gratuidade em todos os medicamentos constantes no dispensário da

²¹¹ Os óleos podem ser do tipo: verde, preto (mais THC), laranja, marrom (mais CBD), azul ou roxo (mais CBD e THC que outros canabinoides). Os óleos de cor verde e preto são produzidos a partir do extrato da *Cannabis sativa*, enquanto os óleos laranja e marrom são feitos com extrato da variedade *Cannabis sativa indica*. Os óleos azul e roxo são uma mescla dos extratos das duas plantas.

²¹² Esse é o valor do Real Scientific Hemp Oil (RSHO) Blue, o óleo de canabidiol mais fornecido pelo Estado de Minas Gerais, conforme apuração apresentada no capítulo 4.

Abrace²¹³. Especificamente, é nessa reserva da associação paraibana que se vislumbra a efetivação do direito à saúde, aqui interpretado de forma sistemática, por possibilitar o acesso a medicamentos, não só de um setor da população com recursos financeiros para importá-los, mas inclusive de pessoas miseráveis. Nesse sentido, evoca-se a teoria de Luigi Ferrajoli (2011, p. 75) sobre os direitos e bens fundamentais, segundo a qual o clássico direito à vida, assumido “como a razão de ser do direito e das instituições políticas não pode hoje não incluir, ao lado do direito de não ser morto, também o direito a sobreviver e, portanto, à fruição dos bens necessários para tal fim”, inclusive de fármacos necessários para uma subsistência digna.

Por conseguinte, compreende-se que a existência da Abrace também evidencia o “abismo social” existente entre a decisão judicial que autoriza o funcionamento da associação – medida que possibilita acesso mais democrático aos canabinoides, inclusive de pessoas em situação de miséria – e as resoluções da Anvisa que regulamentam os produtos vendidos a preços exorbitantes e fora do alcance das famílias de classe baixa. Ocorre que o dever de proteção, promoção e recuperação da saúde, nos termos em que é concebido na ordem constitucional brasileira, não pode ser um luxo das classes mais abastadas, mais um direito fundamental garantido a todos, por meio de acesso universal e igualitário inclusive a medicamentos, como os óleos de maconha, na linha do que defendem autores como Ferrajoli (2011) e Jorge Reis Novais (2010).

3.4 Perspectivas quanto à regulamentação dos canabinoides pelos órgãos estatais brasileiros

No dia 11 de junho de 2019, a Agência Nacional de Vigilância Sanitária aprovou duas propostas de Resolução de Diretoria Colegiada (RDC) para que fossem submetidas a consulta pública. Ambas tinham como fundamento legal a autorização normativa prevista pela Convenção Única de Entorpecentes, de 1961, e emendada pelo protocolo de 1972, e aplicam-se exclusivamente à planta *Cannabis ssp* e a seus derivados.

A primeira proposta²¹⁴ dizia respeito ao procedimento específico para registro e monitoramento de medicamentos à base de cannabis, seus derivados e análogos sintéticos,

²¹³ Informações extraídas do Manual de Ingresso e Permanência da Abrace. Disponível em: <<http://abracesperanca.org.br/download/manual.pdf>> Acesso em: 11 abr. 2019.

²¹⁴ Consulta Pública número 654, de 13 de junho de 2019. Disponível em: <<http://portal.anvisa.gov.br/documents/10181/5533192/CONSULTA+PU%C2%B4BLICA+N+654+GGMED.pdf/4116aee5-5a0b-4673-a554-f12b131f2741>> Acesso em: 18 jul. 2019.

contanto que nas formas farmacêuticas de cápsula, comprimido, pó, líquido, solução ou suspensão e cuja via de administração seja oral – ou seja, ficam excluídos produtos inaláveis. Junto ao pedido de registro, o requerente também deve apresentar i) a descrição da doença para a qual o produto será indicado; ii) a relevância do fármaco para o tratamento e; iii) a comprovação de uso seguro mediante literatura técnico-científica. Exigia-se, contudo, que o medicamento fosse indicado para *tratamento de patologias debilitantes graves ou que ameacem a vida do paciente*, sem que houvesse alternativa terapêutica.

Já a segunda proposta²¹⁵ dizia respeito às exigências técnicas e administrativas para o cultivo da *Cannabis sativa L.* exclusivamente por pessoas jurídicas autorizadas, apenas para fins medicinais e científicos, mediante concessão de autorização especial pela agência de saúde, desde que cumprida uma extensa série de requisitos²¹⁶. O cultivo, segundo o texto proposto, seria feito em locais apropriados denominados “casas de vegetação”, que consistem em sistemas de ambiente fechado, com acesso restrito à equipe técnica responsável, observadas medidas de segurança que impedissem a disseminação da planta no meio ambiente, além de prevenir seu desvio intencional.

Tais mudanças no âmbito da Anvisa partiram de um estudo de Análise de Impacto Regulatório (AIR) com vistas a definir as opções regulatórias possíveis. Esses estudos identificaram, entre outros problemas, justamente a “dificuldade de acesso dos pacientes ao uso medicinal seguro da cannabis” e o alto custo dos tratamentos, o qual poderia “ser reduzido com a produção nacional”. (ANVISA, 2019). Além disso, destaca-se que as normas sanitárias que flexibilizam o uso medicinal dos canabinoides, pela primeira vez, não se restringiram ao CBD e ao THC, mas tratavam da *Cannabis ssp.* e de seus derivados, o que inclui, portanto, outras dezenas de moléculas que podem ter seu potencial terapêutico eventualmente pesquisado e explorado.

²¹⁵ Consulta Pública número 655, de 13 de junho de 2019. Disponível em: <<http://portal.anvisa.gov.br/documents/10181/5533192/CONSULTA+PU%C2%B4BLICA+N+655+GGMON.pdf/56fc32ba-0d19-4853-8466-03cbe38e4709>> Acesso em: 18 jul. 2019.

²¹⁶ Entre eles, a) alvará referente à localização e ocupação, planta arquitetônica, proteção ambiental, segurança de instalações e segurança dos trabalhadores; b) certidões negativas de antecedentes criminais dos responsáveis legal e técnico; c) comprovação do registro de responsabilidade técnica realizada pelo profissional legalmente habilitado junto ao respectivo conselho de classe; d) instalações, equipamentos e aparelhagem técnica necessários à finalidade a que se propõem; e) plano de segurança das instalações; f) condições de higiene, armazenamento e operação adequadas ao cultivo; g) recursos humanos capacitados ao desempenho das atividades; h) sistema de controle de estoque que possibilite a emissão de inventários periódicos; i) sistema formal de investigação de desvios e medidas preventivas e corretivas adotadas após a identificação das causas; j) plano para gerenciamento de resíduos; k) áreas de recebimento e expedição protegidas contra variações climáticas.

Por outro lado, a questão ideológico-política também pesa bastante nas deliberações sobre a regulamentação da maconha. Um exemplo é a recente indicação, pelo presidente Jair Bolsonaro, do contra-almirante Antônio Barra Torres, para o cargo de diretor da Anvisa²¹⁷. Torres, embora admita a existência de estudos que apontam a efetividade do canabidiol em alguns tratamentos, opõe-se cultivo medicinal da cannabis, no Brasil, em entendimento contrário ao hoje defendido por outros diretores da Anvisa (VEJA, 2019).

Outro posicionamento divergente partiu do Conselho Federal de Medicina e da Associação Brasileira de Psiquiatria (ABP) que, em documento publicado conjuntamente, pediram a “revogação das propostas aprovadas pela diretoria da Anvisa e o cancelamento da consulta pública sobre o tema”, por considerar que não há evidências científicas suficientes sobre a segurança e a eficácia da cannabis. Além disso, as entidades defenderam que a responsabilidade pela aprovação de novos procedimentos médicos no Brasil cabem exclusivamente ao CFM, devendo o tema ser discutido, antes de tudo, com seus representantes²¹⁸.

Em resposta, a Plataforma Brasileira de Políticas de Drogas (PBPD) afirmou que o CFM e a ABP insistem “na retórica ultrapassada de que não há suficiente acúmulo de pesquisas sobre o uso medicinal da cannabis”. De fato, como bem lembrado pela PBPD, há décadas se sobrepõem evidências favoráveis ao consumo terapêutico da cannabis, que serviram, inclusive, para embasar o registro do medicamento Mevatyl®, o que “torna descabida a afirmação de que o extrato de cannabis se enquadre no conceito de procedimento de caráter experimental.”²¹⁹

Em resultado às discussões travadas no âmbito interno da agência de saúde, no dia 03 de dezembro de 2009, a Diretoria Colegiada da Anvisa aprovou a proposta que autoriza a comercialização, no Brasil, de medicamentos à base de cannabis, contanto que a matéria-prima seja importada; a medida passa a vigor após 90 dias e deverá ser revisada em até três anos após sua publicação, “justamente em razão do estágio técnico-científico em que se encontram os produtos à base de *Cannabis* mundialmente”. O outro texto, que propunha a regulamentação

²¹⁷ A propósito, o presidente Jair Bolsonaro há tempos sustenta um tom ultrarrígido quanto à política de drogas, já presente em seu plano de governo, no qual defende que o avanço das drogas relaciona-se com grupos de esquerda, com o Foro de São Paulo e com as Forças Armadas Revolucionárias da Colômbia (RESENDE, 2019, p. 122).

²¹⁸ “CFM e ABP pedem revogação de atos que podem liberar o cultivo da maconha no País”. Disponível em: <https://portal.cfm.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=28296:2019-06-13-23-06-04&catid=3> Acesso em: 18 jul. 2019.

²¹⁹ “Resposta à nota do CFM e ABP sobre decisão da Anvisa”. Disponível em: <<http://pbpd.org.br/resposta-a-nota-do-cfm-e-abp-sobre-decisao-da-anvisa/>> Acesso em: 18 jul. 2019.

do cultivo da cannabis em âmbito nacional – medida que permitiria a diminuição dos custos da produção e preços mais acessíveis para os pacientes – foi rejeitada²²⁰.

Ao cabo, resta mencionar a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 5708, proposta pelo Partido Popular Socialista (PPS) em 2017, com o escopo de declarar a inconstitucionalidade do artigo 28 da Lei nº 11.343/2006, frente aos artigos 1º, II e III; 3º, I e IV; 5º, caput, III, X, XVII e XXXIX; 193; 196; 226, § 7º; e 227, caput, § 1º da Constituição e de conferir interpretação conforme aos artigos 2º, 33, 34, 35 e 36, também da Lei de Drogas, a fim de “afastar entendimento segundo o qual, seria conduta-crime plantar, cultivar, colher, guardar, transportar, prescrever, ministrar, e adquirir Cannabis para fins medicinais e de bem-estar terapêutico.” Além desse e de outros pedidos, o PPS também requereu que fosse determinada à União e à Anvisa que procedessem na “regulamentação da Cannabis para fins medicinais e de bem-estar terapêutico”, em “homenagem à democracia crítica e à sociedade aberta dos intérpretes da Constituição” (STF, 2017)

A ação, cuja relatora é a ministra Rosa Weber, aguarda julgamento. Porém, no dia 13 de setembro de 2019, recebeu parecer parcialmente favorável da Procuradoria Geral da República que, ainda que entenda válidos o controle e fiscalização do acesso da população a substâncias que possam causar riscos à saúde, também compreendeu que “a omissão do Poder Público na regulamentação do plantio da Cannabis para fins medicinais afronta a proteção constitucional conferida ao direito à saúde” e que, portanto, seria viável a ingerência jurisdicional a fim de fazer cessar a violação à Constituição, “com a determinação de prazo razoável à União e à Anvisa para a regulamentação do plantio da Cannabis destinado ao atendimento de finalidade medicinal, na forma prevista pelo art. 2º da Lei nº 11.343/2006” (STF, 2017).

²²⁰ ANVISA. Cannabis: Dicol delibera sobre plantio e registro. Disponível em: <http://portal.anvisa.gov.br/noticias?p_p_id=101_INSTANCE_FXrpx9qY7FbU&p_p_col_id=column-2&p_p_col_pos=1&p_p_col_count=2&_101_INSTANCE_FXrpx9qY7FbU_groupId=219201&_101_INSTANCE_FXrpx9qY7FbU_urlTitle=produto-de-cannabis-aprovado-regulamento-para-uso-medicina&_101_INSTANCE_FXrpx9qY7FbU_struts_action=%2Fasset_publisher%2Fview_content&_101_INSTANCE_FXrpx9qY7FbU_assetEntryId=5709414&_101_INSTANCE_FXrpx9qY7FbU_type=content> Acesso em: 10 dez. 2019.

4 A APRECIÇÃO DOS PEDIDOS DE CANABINOIDES NA JURISPRUDÊNCIA DO TJMG E DO TRF-1 NO PERÍODO DE 2015 A 2019

Em que pese tratar-se de fato recente, a possibilidade de concessão de autorização judicial ou administrativa para aquisição, produção, prescrição e uso de compostos relacionados à maconha para fins medicinais, de 2014 em diante, tem ganhado cada vez mais notoriedade, principalmente por consistir numa promessa de vida digna a milhares de pessoas acometidas por um extenso rol de enfermidades. Vide, nesse sentido, a grande aceitação do óleo de canabidiol entre famílias de crianças e adolescentes com epilepsia refratária, muitas das quais ousaram enfrentar o preconceito existente em relação a esse novo e polêmico tratamento²²¹.

Por conseguinte, a utilização de canabinoides, ou mesmo da *cannabis in natura*, para fins medicinais, já não pode ser considerada um caso isolado, de alguns grupos ou indivíduos que se entregaram a uma “aventura rumo ao desconhecido”, seja por desespero ou por inconsequência. Mas, ao contrário, o número de pacientes que aderiram ao uso terapêutico da maconha é cada vez mais expressivo, como se pode concluir a partir das estatísticas apresentadas no capítulo anterior, referentes aos associados da Abrace ou aos mais de 7 mil indivíduos cadastrados na Agência Nacional de Vigilância Sanitária para importação de canabidiol.

Entretanto, inclusive como desenvolvimento da hipótese levantada na introdução do presente trabalho, considerou-se que as normas da Anvisa que efetivaram a reclassificação do canabidiol e a regulamentação da importação de fármacos à base de maconha não foram suficientes para solucionar problema tão complexo nem bastaram para efetivar o direito fundamental à saúde – pelo menos não no que concerne ao acesso a esses medicamentos entendidos como vitais. Por isso mesmo, compreendeu-se que a insuficiência da norma acabaria por repercutir no Judiciário, ao qual, por determinação constitucional, cabe apreciar toda lesão e ameaça de lesão a direito, inclusive, obviamente, ao direito à saúde

Por tal motivo, optou-se por proceder a um levantamento jurisprudencial de ações julgadas pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais (TJMG) e pelo Tribunal Regional Federal da Primeira Região, as quais tratassem, direta ou indiretamente, de fatos relacionados aos canabinoides ou à maconha medicinal, uma vez que tal pesquisa poderia oferecer uma

²²¹ O psicólogo Lauro Rodriguez de Pontes (2017 p. 18), a propósito, comenta ter observado “a luta contra o preconceito travada contra, muitas vezes, os próprios parentes e amigos próximos, desconstruindo paradigmas e exibindo os resultados, transformando a falta de conhecimento latente sobre o tema em esperança de dias melhores.” Nesse mesmo sentido, apontam a antropóloga Fabiana Rodrigues de Oliveira (2016, p. 134) e a jornalista Monique Batista de Oliveira (2016, p. 69).

panorama atual e concreto sobre os casos para os quais a regulamentação da Anvisa não bastou. A sondagem da jurisprudência também permitiria uma melhor compreensão do entendimento de tais cortes no que tange aos canabinoides.

Além disso, *a priori*, foram vislumbradas algumas hipóteses não abrangidas pelas normas da Anvisa, isto é, todos aqueles casos que não consistem no acesso à maconha medicinal via importação, mas por qualquer outro modo. Um exemplo já amplamente discutido são as associações civis sem fins lucrativos formadas por pacientes e não pacientes, como é o caso da Abrace, que, de forma *sui generis*, obteve autorização para fornecer compostos com CBD e THC a seus membros, de modo a dispensar a exigência de importação. Qualquer instituição análoga que pleiteasse igual permissão teria que passar, obrigatoriamente, pelo Judiciário, o que poderia ser constatado numa pesquisa jurisprudencial, como a ora realizada.

Um outro exemplo previamente imaginado é o dos casos de autocultivo, ou seja, de pacientes ou seus familiares que já cultivam a *Cannabis sativa* L. em local próprio – ou pretendem fazê-lo – com o escopo de produzir o óleo medicamentoso, por meio de processo artesanal. Desde já, ressalta-se que tal hipótese não é descabida, pois já se tem notícia de algumas famílias que obtiveram autorização judicial nesse sentido²²², inclusive, recentemente, na cidade de Uberlândia (MG)²²³. Também nesses casos seria necessário um exame judicial, facilmente detectável em eventuais levantamentos.

Importante destacar que a possibilidade de “importação, em caráter de excepcionalidade, de produtos à base de Canabidiol em associação com outros canabinoides, dentre eles o THC” (ANVISA, 2015), embora, em tese, seja a via de acesso mais fácil a esses fármacos, ao alcance de todos os cidadãos brasileiros, em todo o território nacional, para a qual basta a realização de um cadastro na agência de saúde, na prática, não é isso que ocorre. Basta lembrar os preços dos remédios importados, além de todo o trabalho que envolve a importação, que exclui, de imediato, significativas parcelas populacionais que sobrevivem com baixa (ou nenhuma) renda²²⁴.

²²² Caso paradigmático foi o em que o TJDF autorizou, em outubro de 2017, uma mãe a plantar maconha para produzir óleo para tratar a filha, de 16 anos, com problemas neurológicos. A jovem chegava a ter 40 crises convulsivas seguidas em uma única manhã e não respondera satisfatoriamente ao tratamento convencional (G1, 2017).

²²³ Em novembro de 2018, o juiz Antônio José Pêcego, da 3ª Vara Criminal da Comarca de Uberlândia, Minas Gerais, concedeu autorização para que um casal produzisse, de forma doméstica, medicamento à base de cannabis para o tratamento de seu filho, que, com apenas quatro anos, sofre de paralisia cerebral e de Síndrome de West, chegando a ter até 100 crises epiléticas diárias (BRASIL DE FATO, 2018).

²²⁴ Segundo as estatísticas mais recentes do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE, 2018), a proporção de pessoas pobres, no Brasil, subiu de 25,7%, em 2016, para 25,6%, em 2017, o que, em números absolutos, representa um aumento de 52,8 milhões para 54,8 milhões de indivíduos. Já no que se refere àqueles

Quanto ao recorte espacial, achou-se por bem delimitar a pesquisa ao Estado de Minas Gerais, a princípio, porque o tema, de fato, exige algumas demarcações, haja vista sua abrangência e a impossibilidade de se pesquisar todas as unidades da federação brasileira. Em segundo lugar, porque se trata de um trabalho vinculado à Universidade Federal de Uberlândia (UFU), inclusive financiado com verba pública proveniente da Capes e nada mais justo que devolver, em forma de conhecimento, o apoio recebido. E, por fim, destaca-se que Minas Gerais é o segundo estado brasileiro mais populoso²²⁵ e, por conseguinte, considerou-se que uma análise da prática em seus tribunais seria bastante representativa da realidade nacional. Veja-se, por exemplo, que Minas Gerais é o terceiro estado com mais pacientes cadastrados na Anvisa para a importação do CBD, com 623 indivíduos, atrás apenas de São Paulo e do Rio de Janeiro, que contam, respectivamente, com 2710 e 1316 cadastros.

Ao cabo, ponderou-se que, após a longa discussão desenvolvida sobre a questão das drogas, da maconha e, mais especificamente, sobre a maconha medicinal, no Brasil e no mundo, seria interessante entender como esse assunto tem repercutido além dos livros e dos muros acadêmicos. Até porque concebe-se a análise jurisprudencial como a verdadeira “alma” da pesquisa jurídica, que, por isso mesmo, tem o condão de enriquecer e complementar a grande maioria dos trabalhos desenvolvidos em tal âmbito.

4.1 Metodologia utilizada e limitações da pesquisa

Realizar um levantamento jurisprudencial exigiu cuidados específicos, em respeito às peculiaridades de um método próprio do Direito, que difere de qualquer outro. Ademais, há que se levar em consideração as particularidades do tema pesquisado, algumas previamente identificadas e outras, apenas durante a investigação, que exigiram que fossem feitas algumas adaptações e reformulações. Para ilustrar, tem-se que, embora a intenção fosse pesquisar tão somente casos relacionados à saúde, foram encontrados acórdãos referentes a julgamentos por tráfico de drogas, de pessoas apreendidas com maconha, mas que alegaram uso exclusivo para fins medicinais (alguns, inclusive, com argumentos bastante interessantes), o que constitui apenas um exemplo de constatações inesperadas descobertas no decurso da pesquisa.

Aliás, aponta-se, aqui, um dos grandes méritos do levantamento jurisprudencial, qual seja, o de conduzir o pesquisador por caminhos desconhecidos, que servem para testar sua

que estariam na extrema pobreza (indivíduos que sobrevivem com menos de US\$ 1,90 por dia), a variação foi de 6,6% da população, em 2016, para 7,4% em 2017, o que representa, atualmente, 15,2 milhões de pessoas.

²²⁵ Segundo as últimas estimativas feitas pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, a população de Minas Gerais é de 21.119.536 de habitantes, atrás apenas do Estado de São Paulo, que conta com um total de 45.094.866 habitantes (IBGE, 2017).

hipótese de trabalho, de modo a garantir seriedade e cientificidade à sua conclusão. *In casu*, além de tudo, a pesquisa realizada contou com a leitura de várias dezenas de julgados, os quais possibilitaram o contato com distintas perspectivas sobre a cannabis medicinal, explanadas por juízes, advogados, mas, sobretudo, pela própria eloquência da realidade presente em muitos dos fatos narrados.

4.1.1 Organização e divisão interna dos tribunais

O Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais (TJMG) é o órgão superior do Poder Judiciário estadual, com sede em Belo Horizonte e jurisdição em todo o território mineiro²²⁶. Ele é regido pelas disposições da Constituição Federal e da Constituição do Estado de Minas Gerais no que se refere ao Poder Judiciário assim como pelo Estatuto da Magistratura, pela Lei de Organização e Divisão Judiciárias do Estado e pelo Regimento Interno (RI) da própria corte (TJMG, 2012).

Segundo o artigo 9º de seu Regimento (2012), o TJMG é composto pelo Tribunal Pleno, pelo Órgão Especial pela Corregedoria-Geral de Justiça, pelos Seções Cíveis, pelos grupos de câmaras criminais, pelas câmaras cíveis, entre outros órgãos. Porém, mais especificamente, interessa a este trabalho somente a atuação das câmaras cíveis e criminais, às quais foi atribuída a competência de julgar um amplo rol de casos, inclusive todos os que foram aqui analisados.

Sobre o tema, de acordo com o artigo 36 do RI do TJMG, nas Primeira à Oitava Câmaras Cíveis e na Décima Nona²²⁷ são julgadas as ações cíveis em que for autor ou réu o Estado, o município ou entidades da administração indireta e também as decisões proferidas por juiz da infância e da juventude. Por isso, adianta-se que a maioria dos casos analisados foram julgados por tais câmaras, haja vista que quase todos os feitos trata-se de recursos interpostos pelo Estado ou por municípios ou contra eles ou ainda em face de decisões proferidas por juízos da infância e da juventude, pois grande parte refere-se a pedidos apresentados por menores de idade. Por outro lado, nas turmas compreendidas entre a Nona e Décima Oitava são julgados os casos gerais residuais, não especificados pelo Regimento, o que inclui aqueles recursos em ações nas quais planos ou instituições de saúde aparecem como réu em pedidos de fornecimento de

²²⁶ Segundo o artigo 1º do Regimento Interno do TJMG (2012).

²²⁷ Criada pela Resolução nº 878/2018. Disponível em: <<http://www8.tjmg.jus.br/institucional/at/pdf/re08782018.pdf>> Acesso em: 22 maio 2019

canabidiol.²²⁸ Por sua vez, as câmaras criminais também são compostas cada uma por cinco membros, que podem julgar conjuntamente ou em turmas de três julgadores, inclusive na hipótese de interposição de *habeas corpus* e de recursos em ação ou execução. A estes últimos casos enquadraram-se todos os acórdãos criminais examinados, proferidos, portanto, por turmas de três desembargadores.

Já o Tribunal Regional Federal da Primeira Região (TRF-1) tem características bastante diversas. Com sede em Brasília, tem jurisdição no Distrito Federal, em Minas Gerais e em outros 12 estados da federação e é composto por 27 juízes vitalícios nomeados pelo presidente da República. Sua organização e seu funcionamento também são regidos pela Constituição Federal, pela Lei Orgânica da Magistratura e por seu Regimento Interno (TRF-1, 2017).

O TRF-1 tem oito turmas, cada uma delas compostas por três desembargadores. Cada duas turmas formam uma seção, de modo que a 1ª e a 2ª compõem a 1ª Seção; a 2ª e a 3ª turmas compõem a 2ª Seção e assim sucessivamente. Cada seção fica responsável por julgar matérias agrupadas pelo regimento em quatro diferentes áreas de especialização²²⁹, sendo que à 4ª Seção cabe o processo e o julgamento dos feitos relativos aos atos administrativos em geral não incluídos na competência das outras seções²³⁰, hipótese que se aplica às ações contra a União ou a Anvisa que versam sobre o fornecimento de medicamentos ou sobre a não interferências desses órgãos na constituição de uma “associação canábica”, por exemplo. Ao cabo, embora o TRF-1 julgue feitos de 14 unidades federativas brasileiras, optou-se por se ater apenas aos casos relativos a Minas Gerais, a fim de se assegurar um maior rigor metodológico à pesquisa e permitir que seja feita uma comparação com as decisões da corte estadual. Assim, após realizadas as buscas preliminares, procedeu-se a uma primeira filtragem, de forma a selecionar apenas os julgados provenientes da seção mineiras e, portanto, excluindo-se todos os outros.

²²⁸ As câmaras cíveis são compostas por cinco membros. Elas processarão e julgarão, com a participação de todos eles, entre outras hipóteses, o mandado de segurança contra ato de Secretário de Estado, por exemplo, o Secretário de Estado de Saúde, quando se alega omissão na distribuição de medicamento. Diversamente, as câmaras julgarão em turma de três julgadores os recursos de decisão de primeira instância, previsão na qual se adequa quase todos os acórdãos analisados.

²²⁹ São essas as áreas I – de previdência social, benefícios assistenciais e regime dos servidores públicos civis e militares; II – penal, de improbidade administrativa e desapropriação; III – administrativa, civil e comercial; IV – tributária, financeira e de conselhos profissionais (TRF-1, 2017).

²³⁰ *In verbis*, o Artigo 8º, parágrafo 3º do Regimento Interno do TRF-1 (2017) dispõe que “à 3ª Seção cabe o processo e julgamento dos feitos relativos a: I – licitação, contratos administrativos e atos administrativos em geral não incluídos na competência de outra seção;

4.1.2 Campo amostral

O *site* do TJMG dispõe de um sistema próprio de pesquisa por jurisprudência disponível ao cidadão em geral, que permite ao usuário fazer uso de palavras-chave, para buscar em acórdãos (ementa ou inteiro teor), decisões monocráticas, súmulas, decisões de turma recursal e sentenças²³¹, em determinado período. Também proporciona a procura de jurisprudência que contenha certa referência legislativa previamente indicada.

Valendo-se dessa ferramenta, foi feita busca de acórdãos e de sentenças monocráticas com diferentes palavras-chave, que sejam resultado de julgamentos feitos entre 26 de janeiro de 2015 e 20 de maio de 2019, isto é, entre a data da edição da Resolução RDC nº 03 da Anvisa²³² e o dia inicial da coleta. Na procura do acórdãos, levou-se em consideração o texto do inteiro teor (e não da ementa), para que se pudesse a todas as menções aos termos buscados, ainda que, numa filtragem posterior, nem todas elas se mostrassem pertinentes. As palavras-chave utilizadas foram:

Canabidiol: escolhido por ser o termo com maior relação com o uso médico da maconha ou dos canabinoides, uma vez que se refere à molécula com maior aceitação entre médicos, autoridades e na própria sociedade, sobretudo por ser “desprovida” de efeitos psicoativos.

Tetrahydrocannabinol: vocábulo que aparece com grande frequência tanto em documentos relativos aos danos causados pela maconha quanto por seus efeitos medicinais, pois corresponde ao principal composto psicoativo da erva, mas que, ao mesmo tempo, traz grandes benefícios à saúde humana.

Maconha medicinal: tal expressão foi definida com fins de abranger possíveis julgados que se referissem ao cultivo da cannabis em âmbito doméstico ou em associação, haja vista ser bem recorrente em textos sobre tal assunto.

Canabinoide: palavra que abarca, além do canabidiol e do tetrahydrocannabinol, todos as outras dezenas de compostos presentes na planta *Cannabis sativa L*, inclusive com efeitos terapêuticos e que, eventualmente, também poderiam estar em discussão no âmbito judicial.

²³¹ Conferir o sistema de pesquisa por jurisprudência do TJMG. Disponível em: <<https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/formEspelhoAcordao.do>> Acesso em: 20 maio 2019.

²³² A escolha da Resolução RDC nº 03 da Anvisa como marco inicial da investigação deu-se porque considera ela a primeira norma de abrangência nacional que iniciou o processo de regulamentação do uso medicinal de canabinoides, no Brasil, ao atualizar as listas anexas à Portaria SVS/MS 344/1998 de forma a reclassificar o *status* legal do canabidiol.

Canabinoides: igualmente, diz respeito aos compostos da cannabis, só que, agora, no plural.

A busca com siglas, como THC e CBD, foi deixada de lado, pela dificuldade em manusear julgados que, no caso do CBD, pode assumir outros significados que não interessam à presente pesquisa e, quanto o THC, devido ao elevadíssimo número de acórdãos encontrados, com enorme diversidade temática.

A escolha dessas cinco palavras-chave deu-se por entender que elas contemplam a grande maioria das discussões judiciais sobre o tema tratado. Assim, de fato, a maioria dos julgados que continham o termo “canabidiol” diziam respeito ao uso terapêutico. Já a presença do termo “tetrahydrocannabinol” mostrou-se mais complicada, pois, por se tratar do componente mais conhecido e psicoativo da maconha, em todas as vezes que ele apareceu em algum julgado, referia-se a laudos toxicológicos de substâncias apreendidas em investigações criminais; porém, não havia nenhum caso de pedido de autorização para uso medicinal do tetrahydrocannabinol ou de substância a ele associada.

A partir dessas palavras-chave, foram encontrados exatamente 373 acórdãos e sete decisões monocráticas no sistema de busca do TJMG. Numa análise prévia, todas essas sete decisões monocráticas foram logo descartadas, pois tratavam exclusivamente de questões processuais, sem enfrentar o mérito do uso dos canabinoides²³³.

Esses 373 acórdãos passaram por uma outra filtragem a fim de se eliminar aqueles que não tinham relação com o uso medicinal da cannabis ou de seus compostos, assim foram descartadas as decisões que mencionavam o canabidiol, o tetrahydrocannabinol, a maconha (medicinal)²³⁴ e o(s) canabinoides apenas num contexto diverso do procurado²³⁵. Também foram excluídos da análise os acórdãos referentes aos recursos de embargos infringentes ou de nulidade e de embargos de declaração. Todos os outros foram mantidos, ainda que o julgamento não tratasse exclusiva ou diretamente sobre a cannabis medicinal, pois se entendeu que

²³³ As decisões monocráticas são proferidas pelo relator do caso nas hipóteses previstas pelo artigo 932 do Código de Processo Civil e, por exemplo, podem negar provimento a recurso que for contrário a súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, sem sequer analisar seu mérito. Por esse motivo, nenhuma decisão monocrática analisada mostrou-se pertinente.

²³⁴ Quando se pesquisam duas palavras, como “maconha medicinal”, o sistema não busca situações em que elas ocorram assim, conjuntamente, mas apenas textos em que ambas apareçam, ainda que em frases, parágrafos ou contextos diferentes.

²³⁵ Dessa forma, foram excluídos julgados que tratam exclusivamente da competência do julgamento da matéria bem como julgados que versam sobre tráfico de drogas que apenas mencionam a existência de tetrahydrocannabinol, canabidiol e de outros canabinoides em produtos apreendidos em operações policiais em repressão ao uso e ao tráfico de drogas.

permitiram uma compreensão dos fatos e direitos discutidos, dos argumentos usados além de contribuir para a construção de estatísticas sobre o tema bem como de sua judicialização.

Ao final, ficaram 68 acórdãos, que foram sobrepostos para se excluir, agora, os casos repetidos. Concluída essa última etapa, restou um total de 50 acórdãos prontos para análise, a partir de julgamentos feitos pelas câmaras cíveis e criminais do TJMG, que trataram diretamente sobre o canabidiol, o tetrahydrocannabinol, o(s) canabinoide(s), a maconha (medicinal) ou que apenas mencionaram qualquer um desses termos²³⁶.

No que tange ao sistema de buscas da Justiça Federal, tem-se que ele está disponível num *site* do Conselho da Justiça Federal (CJF), com um mecanismo específico para o TRF-1²³⁷. Ele oferece praticamente as mesmas opções de pesquisa do que o do TJMG e autorizou a procura de acórdãos e decisões monocráticas, com as mesmas palavras-chave e no mesmo período utilizado na corte mineira.

Desta feita, foram aplicadas na investigação jurisprudencial do TRF-1 os mesmos filtros utilizados na pesquisa do TJMG e na mesma ordem. A única diferença foi que também foram excluídos os julgados que se referiam a casos de outros estados, que não fosse Minas Gerais. Ao final, restou um total de três acórdãos que versassem sobre o uso medicinal do canabidiol ou que mencionasse tal termo²³⁸.

A princípio, já se aponta a grande discrepância entre a quantidade de julgados das justiças federal e estadual, pois, enquanto o TJMG apresentou 50 acórdãos, o TRF-1 totalizou apenas três, quanto à temática da maconha medicinal. De antemão, explica-se que essa diferença se deve ao fato de que a maioria das ações de obrigação de foram ajuizadas na justiça estadual, contra o Estado de Minas Gerais, contra algum município mineiro ou contra plano ou instituição de saúde e, apenas excepcionalmente, fez-se o pedido em face da União ou da Anvisa, o que seria competência da justiça federal. Da mesma forma, frisa-se que a grande maioria dos casos de tráfico é julgada na justiça estadual e não na federal.

²³⁶ A grande maioria das decisões que mencionam o uso da maconha ou de seus derivados para fins medicinais refere-se tão somente ao canabidiol, de modo a ignorar a existência e o potencial terapêutico de todos os outros canabinoides. Para ilustrar, o tetrahydrocannabinol, com uma única exceção, é mencionado apenas em casos que julgam crimes tipificados na Lei 11.343/2006, sobretudo o tráfico de drogas

²³⁷ Conferir o sistema de busca do CJF. Disponível em: < <https://www2.cjf.jus.br/jurisprudencia/trf1/index.xhtml> > Acesso em: 20 maio 2019.

²³⁸ Não foram encontradas decisões que julgassem casos relativos ao uso medicinal do tetrahydrocannabinol ou que mencionasse tal termo ou as palavras “canabinoide(s)” ou “maconha medicinal” que tivessem relação com a presente pesquisa.

4.2 Análise das decisões judiciais

Realizou-se uma análise quantitativa e qualitativa das decisões do TJMG e do TRF-1, as quais foram agrupadas em dois eixos, um relativo às questões da área da saúde e outro da área criminal. Preferiu-se, portanto, a divisão das decisões analisadas de acordo com o órgão julgador e com a área a que elas pertencem, de forma a facilitar a pesquisa e possibilitar uma análise mais equânime

A análise quantitativa buscou responder as perguntas relativas à quantidade de: a) acórdãos encontrados; b) acórdãos da área da saúde e da área criminal; c) decisões de primeira instância favoráveis e contrárias ao CBD; d) decisões de segunda instância favoráveis e contrárias ao CBD. E, ainda, levantar estatísticas referentes e) ao entendimento das diferentes câmaras; e) à evolução das decisões proferidas entre os anos de 2015 e 2019; f) a quem são os recorrentes ou a parte autora em remessa necessária; g) ao perfil da pessoa enferma que busca o tratamento com CBD; h) ao tamanho das decisões; i) à menção de marcas e produtos específicos; j) à atuação dos tribunais como instância recursal ou originária.

Em outra linha, a análise qualitativa focou na argumentação utilizada nos acórdãos. Para tanto, fez-se um levantamento do que se pleiteava na ação ou no recurso e qual foi o resultado obtido, quais eram os fatos e os fundamentos da decisão e se houve ou não menção às normas da Anvisa, do Conselho Federal de Medicina ou do Ministério da Saúde. Assim, delimitou-se tais questionamentos às perguntas:

- i) Sobre o que trata a decisão?
- ii) Qual foi a argumentação contrário ao uso medicinal?
- iii) Quais foram os critérios ou parâmetros utilizados para o julgamento do caso?
- iv) Quais foram as referências à legislação e jurisprudência nacional?
- v) Houve menção ou fundamentação a partir de algum documento internacional (Convenções de 1961, de 1971 e de 1988 ou algum outro acordo)?
- vi) Houve menção às normas específicas sobre o uso medicinais dos canabinoides (da Anvisa, do CFM, do MS ou de algum outro órgão)?
- vii) A decisão foi semelhante a alguma outra ou está em contradição com as demais?

As respostas obtidas e as conclusões desenvolvidas encontram-se ao longo dos próximos itens. Por fim, foram construídas tabelas quando se achou necessário para o melhor agrupamento e exposição das informações levantadas.

4.2.1 As decisões na justiça estadual

Feitas todas as filtragens já detalhadas, foram analisados 50 acórdãos proferidos pelo TJMG, dos quais dois julgavam remessa necessária, quatro, reexame necessário e apelação cível, quatro, apelação cível, quatro, apelação criminal, 29 acórdãos decidiam sobre agravo de instrumento, cinco eram sobre *habeas corpus*, um julgou mandado de segurança cuja competência originária era do Tribunal e um acórdão tratou de conflito de competência na primeira instância.

Tais decisões podem ser divididas em dois grandes eixos. O primeiro abrange os casos julgados pelas câmaras cíveis sobre casos relativos à saúde de indivíduos, mais especificamente sobre pedido de fornecimento de medicamentos e pertencem às áreas cíveis ou administrativas. Neles, na maior parte das vezes aparecem como parte o Estado de Minas Gerais ou um de seus municípios, como autor ou réu, como recorrente ou recorrido e perfazem um total de 41 decisões.

Já o segundo eixo engloba ações criminais, em recursos decididos pelas câmaras criminais e em todos os casos se referem a acusações de condutas tipificadas pela Lei 11.343/2006, como uso, cultivo, produção e distribuição de drogas, e totalizam nove decisões. Esses acórdãos referentes a crimes de tráfico foram selecionados porque, em todos eles, o acusado ou o condenado alegou que usava, cultivava, produzia ou fornecia maconha para fins exclusivamente medicinais, inclusive indicando alguma doença específica a qual seria tratada com a cannabis. Contudo, nesses julgados os desembargadores entenderam que o uso terapêutico não foi comprovado, o que acarretou o não acolhimento de tal alegação.

Do total de decisões judiciais do Tribunal de Justiça mineiro que foram apuradas, 35 se mostraram favoráveis à utilização terapêutica do canabidiol, seja por meio da confirmação de decisão em primeira instância que havia determinado o fornecimento de CBD ou de reforma de decisão que havia negado tal pedido. Cinco decisões foram desfavoráveis, de forma a negar o pedido de distribuição do óleo de canabidiol e outras dez decisões não enfrentaram o especificamente a questão do uso medicinal de canabinoides, das quais nove se referem aos

casos de tráfico de drogas e apenas uma diz respeito a conflito de competência na primeira instância²³⁹.

Quanto ao volume, tem-se que foram analisadas 621 páginas, no total, sendo que cada decisão tem uma média de 12,42. As decisões favoráveis têm, em média, 12,2 páginas, as decisões desfavoráveis contam com 13,2 enquanto as decisões que não tratam diretamente do tema têm 12,8 páginas, ou seja, todas elas apresentam tamanhos médios muito próximos, embora as decisões que se mostraram desfavoráveis ao uso canábico sejam ligeiramente mais extensas.

A maior parte das decisões – tanto as proferidas em segunda instância quanto as de primeira instância (e que foram posteriormente mencionadas pelos desembargadores) – especifica o nome e a marca do remédio à base de canabidiol do qual se pleiteia o fornecimento. Dos 41 acórdãos sobre saúde, 28 mencionam o Real Scientific Hemp Oil (RSHO), da marca Hemp Meds, empresa sediada nos Estados Unidos, onde o medicamento é produzido, mas que conta com representantes no Brasil. A propósito, a Hemp Meds foi a marca pioneira na venda de CBD no Brasil, inclusive a primeira a ser autorizada pela Anvisa.

No mais, há uma menção ao produto Pure²⁴⁰, ao Hemp Oil 18%²⁴¹ e ao Hemp Oil RH 50²⁴², estes dois últimos correspondendo, também, aos fármacos vendidos pela Hemp Meds²⁴³. Os demais acórdãos, que não se referem a nenhuma marca ou produto específico, dizem apenas “canabidiol”, sem mais detalhes²⁴⁴ - a especificação de nome, marca e dosagem, acredita-se, foi feita por receita e laudo médico anexados ao processo.

Por outro lado, em que pese a maioria das receitas médicas citadas pelas decisões especificarem um determinado medicamento e o acórdão “aceitar” a prescrição e determinar a

²³⁹ Conforme resposta dada ao Pedido 01320000249201983 feito à Secretaria de Estado de Saúde (SES) de Minas Gerais com base na Lei de Acesso à Informação, até 19 de julho de 2019, tal órgão fornecia 10 produtos diferentes à base de CBD a um total de 33 pacientes, um número muito próximo ao de sentenças apuradas que determinaram a concessão do medicamento. A Secretaria também afirmou que todos os pedidos de medicamento foram feitos por ação judicial e não se encontrou nenhum requerimento feito por vias administrativas.

²⁴⁰ Agravo de Instrumento 1.0000.18.083752-8/001. Relator: Des. Geraldo Augusto. Julgado em 22 nov 2018.

²⁴¹ Agravo de Instrumento 1.0479.15.008675-5/001. Relator: Des. Rodrigues Pereira. Julgado em 24 nov 2015.

²⁴² Agravo de Instrumento 1.0672.15.021420-9/001. Relator: Des. Peixoto Henriques. Julgado em 02 ago 2016.

²⁴³ Todos esses produtos são melhor detalhados no item 2.2 do capítulo anterior, inclusive com informações sobre o preço de venda.

²⁴⁴ Ainda segundo resposta ao Pedido 01320000249201983, dos 33 produtos fornecidos periodicamente pela SES-MG, 16 deles são do tipo “Canabidiol (CBD) 24% pasta seringa preenchida 10 g” e outros 7 do tipo “Canabidiol (CBD) 17% pasta seringa preenchida 10g”, ambos da marca Royal Scientific Hemp Oil (RSHO). O primeiro é vendido pelo *site* da empresa norte-americana por 278,99 dólares (cerca de 1.163,00 reais, segundo a cotação do dólar de 20 set. 2019), enquanto o segundo, por 208,99 dólares (cerca de 871,00 reais). Esses valores permitem uma ilustração do quanto os órgãos públicos gastam com medicamentos extremamente simples que poderiam ser facilmente produzidos no Brasil por empresas, associações ou mesmo em âmbito doméstico (como, aliás, efetivamente são, pela Abrace). Disponível em: <<https://hempmedspx.com/>> Acesso em: 20 set. 2019.

compra da marca indicada, houve dois que consideraram necessária a troca por produto genérico, com a mesma composição. *Ipis literis*, há um julgado recente que reforma sentença *a quo* no sentido de “autorizar que o fornecimento da medicação se dê à luz da composição do fármaco – medicamento genérico – sem vinculação à marca comercial.”^{245 246}

Também chama a atenção que todos os 41 acórdãos sobre saúde julgam ações que pleiteiam que alguma instituição adquira o óleo de CBD produzido no exterior. Não se encontrou nenhum caso de autocultivo ou de pedido para custeio de fármacos produzidos pela Abrace, o que também é uma hipótese viável, haja vista que a associação paraibana fabrica os mesmos produtos das marcas relacionadas pela Anvisa e os revende por preços mais acessíveis.

Quanto à evolução por datas das ações sobre a cannabis medicinal, em 2015 houve três decisões proferidas pelo TJMG tratando do assunto; em 2016, esse número subiu para nove; em 2017, esse número caiu para oito ações; em 2018, voltou a subir, totalizando 15 ações; e até maio deste ano de 2019 foram detectadas seis decisões que julgaram pedidos relativos a canabinoides.

Ademais, em 2015, todas as três decisões foram favoráveis ao fornecimento de canabidiol, enquanto em 2016 houve duas que se mostraram contra o medicamento, em 2017, outras duas com o mesmo resultado e, em 2018, uma decisão desfavorável à distribuição de CBD. Enquanto isso, em 2019, os seis acórdãos encontrados determinaram a entrega do canabidiol, pelo que se aponta uma possível evolução da aceitação desse composto na justiça mineira. Veja-se que, nesse sentido, se os primeiros acórdãos que negaram o pedido de recebimento do CBD argumentaram que se tratava de um remédio recente, sem eficácia nem segurança devidamente comprovadas²⁴⁷, depois de quatro anos das primeiras ações, tal argumenta, gradualmente, deixa de fazer sentido.

Tabela 7: relação de decisões por ano

	2015	2016	2017	2018	2019 ²⁴⁸
Quantidade	03	09	08	15	06

²⁴⁵ Remessa necessária/apelação 1.0056.15.004354-7/002. Relator: Des. Corrêa Junior. Data do julgamento: 02/04/2019.

²⁴⁶ Igualmente, o Agravo de Instrumento 1.0105.17.043324-4/001, que teve como relatora a Desembargadora Sandra Fonseca, faz a mesma determinação de substituição por fármaco genérico, sem vinculação à marca, se houver.

²⁴⁷ A argumentação contra ou a favor o uso medicinal dos canabinoides desenvolvida nos acórdãos será analisada nos próximos itens.

²⁴⁸ Até dia 20 de maio de 2019.

Decisões desfavoráveis ao CBD	Nenhuma	02	02	01	Nenhuma
--	---------	----	----	----	---------

Ainda em relação aos casos do eixo da saúde, 39 deles foram analisados pelo TJMG como segunda instância, consistindo, na maioria das vezes, em agravo de instrumento, apelação cível ou remessa necessária. Apenas um foi julgado no TJMG enquanto instância originária, qual seja, o Mandado de Segurança 1.0000.15.057721-1/000 impetrado contra o Secretário Estadual de Saúde por menor que sofre com paralisia cerebral grave associada à epilepsia, em que requer o cumprimento do seu “direito líquido e certo” de receber o óleo de canabidiol da Hemp Meds para tratamento de suas enfermidades.

Dos casos de saúde em que o Tribunal atuou como segunda instância recursal, em 24 o Estado de Minas Gerais aparece como recorrente e em outras oito a parte “inconformada” é algum município mineiro, sempre se insurgindo contra alguma decisão de juízo monocrático que havia determinado o fornecimento de CBD. Disso, já se depreende ser o Estado de Minas Gerais o ente que mais vezes foi acionado para prestar assistência farmacêutica e que a maior parte dos recursos dizem respeito a sentenças ou decisões intermediárias que deferiram o pedido de recebimento do fármaco. Os outros recorrentes foram o plano de saúde (um caso) ou a instituição de saúde (um caso) e em cinco se julgou o recurso interposto pelo próprio interessado no fornecimento do canabidiol, contra decisão em primeira instância que o havia negado. Desse modo, já é possível concluir que, das decisões do juízo monocrático contra a qual as partes se insurgem, 35 elas haviam sido favoráveis ao fornecimento do óleo e apenas quatro, desfavoráveis, o que totaliza 39. As outras duas referem-se a um conflito de competência e ao mandado de segurança já discutido.

Outro dado interessante é que, ainda sobre esses 41 acórdãos, pelo menos 37 julgam pedidos feitos em favor de criança ou de adolescente, enquanto dois tutelam os interesses de adultos com epilepsia e outros dois não especificam a idade ou capacidade da parte²⁴⁹. Desses menores de idade, apurou-se que pelo menos 34 sofrem de algum tipo de epilepsia ou outras patologias que causam crises convulsivas. Essa predominância é atribuída a) à eficácia e segurança mais que comprovadas do CBD no tratamento da epilepsia bem como seus efeitos anticonvulsivos; b) à grande publicidade dada à história de Anny Fischer; c) ao fato de que a

²⁴⁹ Nos julgados que envolvem menores de idade, é muito comum que se utilizem como argumentos a proteção integral da criança e do adolescente e que, na mesma linha, fundamente-se a decisão no Estatuto da Criança e do Adolescente, como será melhor analisado adiante.

incidência de epilepsia é maior entre crianças e idosos (SCORZA; ARIDA; ALBUQUERQUE, 2008, p. 199)²⁵⁰. Além disso, ressalta-se que muitas enfermidades para as quais buscou-se a assistência farmacêutica com CBD foram descritas pelos médicos responsáveis como gravíssimas, as quais geravam grande risco de morte²⁵¹. Dessa forma, especula-se que tais patologias, quando refratárias ao tratamento convencional e uma vez que são tão graves, podem acarretar a morte do enfermo antes que ele complete 18 anos de idade, o que também pode explicar o fato de que há mais menores do que adultos requerendo o óleo de maconha.

Tabela 8: resultados das ações em cada câmara cível

Câmara Cível	Ações julgadas	A favor do CBD	Contra o CBD	Casos excepcionais
Primeira	6	4	1	MS julgado sem resolução de mérito
Segunda	1	1	-	-
Terceira	4	4	-	-
Quarta	3	3	-	-
Quinta	-	-	-	-
Sexta	11	Nove	Duas	-
Sétima	4	3	1	-
Oitava	7	6	-	Um caso de conflito de competência
Décima nona	1	-	1	-

²⁵⁰ Os autores esclarecem a diminuição da qualidade e da expectativa de vida causada pela incidência de epilepsia, inclusive com grande risco de morte súbita. Segundo eles, “os fatores etiológicos mais comuns são os tumores encefálicos, traumatismo crânio-encefálico, acidente vascular encefálico e infecções do sistema nervoso central. Nos países em desenvolvimento, infecções endêmicas (neurocisticercose e malária) apresentam-se como principais fatores de risco. Curiosamente, indivíduos com epilepsia apresentam duas ou três vezes mais chances de morrerem subitamente quando comparados com indivíduos sem epilepsia, sendo que a categoria de morte mais comum nesses casos é o fenômeno da morte súbita e inesperada na epilepsia [...] (SCORZA; ARIDA; ALBUQUERQUE, 2008, p. 199).

²⁵¹ Por exemplo, consta em mandado de segurança laudo médico que aponta que uma criança de oito anos de idade necessitava de fazer uso do óleo de canabidiol para controle de suas crises convulsivas que, frequentemente, tem-no levado à beira da morte (Mandado de Segurança 1.0000.15.057721-1/000. Des. Armando Freire. Julgado em 02 ago. 2016.)

Como já explicado, as câmaras cíveis da primeiro a oitava e a décima nona julgam decisões em que o Estado, os municípios ou suas autarquias sejam partes bem como decisões proferidas por juiz da infância e juventude. Quanto as demais, da nova a decima oitava câmara cível, foram encontrados acórdãos que tratam do tema pesquisado na 13^a, na 15^a e na 18^a câmaras cíveis do TJMG, todos favoráveis ao uso do canabidiol e ao seu fornecimento à pessoa enferma.

No que se refere aos recursos julgados pelas câmaras criminais, foram encontrados cinco *habeas corpus* e quatro apelações. Os *habeas corpus* foram impetrados por pessoas que haviam sido presas acusadas de tráfico de drogas e que se insurgiam contra a ordem de prisão ou contra a conversão da prisão em flagrante em preventiva. Já as apelações foram interpostas contra sentença condenatória também por crime de tráfico. Em todos os casos, o acusado ou o condenado alegou que a maconha apreendida (sementes ou erva *in natura*) era cultivada, fornecida ou usada somente para fins terapêuticos.

4.2.2 As decisões na justiça federal

Após a realização do mesmo processo de filtragem feito com os documentos do TJMG, foram apuradas apenas três ações julgadas no Tribunal Regional Federal da Primeira Região, que mencionavam as palavras-chave “canabidiol”, “tetrahydrocannabinol”, “maconha medicinal” ou “canabinoide(s)” que tinham relação com a temática pesquisada. Todos os três acórdãos foram julgados no ano de 2016 e apresentaram resultado favorável ao fornecimento de CBD para uso medicinal.

Especificamente, o Agravo de Instrumento 0003816-97.2015.4.01.0000/MG trata de um pedido de fornecimento do Real Scientific Hemp Oil (RSHO) da Hemp Meds para adulto que sofre com epilepsia refratária de difícil controle. O agravante foi a União Federal, que se insurgiu contra decisão em primeira instância que havia determinado a entrega do óleo. O relatório e os votos aparecem numa decisão de sete páginas.

O Agravo de Instrumento 0003828-14.2015.4.01.0000/MG refere-se ao mesmo caso de pedido do RSHO em favor de adulto com epilepsia, mas com agravo interposto, dessa vez, pelo Município de Uberaba, contra a mesma decisão em primeira instância. A decisão foi proferida

pelos mesmos julgadores que utilizaram os mesmos critérios e igual argumentação e também conta com sete páginas.

Por fim, o Agravo de Instrumento 0008965-40.2016.4.01.0000/MG foi interposto contra decisão proferida pelo juízo da Vara Federal da subseção de Governador Valadares, em ação ajuizada por Sofia Costa Correa Rabelo (acometida pela Síndrome de Rett²⁵²), representada por sua genitora, contra a União Federal, o Estado de Minas Gerais e a Anvisa. Em sede do mesmo recurso, o TRF-1 proferiu duas decisões contra o julgamento em primeira instância, sendo que a primeira decidiu sobre pedido de antecipação de tutela no sentido de que fosse assegurado à autora o direito ao recebimento de canabidiol, enquanto a segunda julgou o pedido de reforma da decisão *a quo*. A primeira decisão tem 12 páginas enquanto a segunda tem 13, portanto, mais extensas do que as outras, mas na mesma média dos acórdãos do TJMG (de 12,46 páginas).

4.2.3 Argumentos desfavoráveis ao canabidiol

Conforme já explanado, há dois eixos de decisões em que se discute a questão dos canabinoides, um pertencente à área criminal – o qual se atém ao direito penal e processual penal – e o outro à área da saúde – que discute principalmente regras constitucionais, administrativas e processuais civis. Num primeiro momento, deve ficar claro que a argumentação usada nas ações desses respectivos grupos é completamente distinta, pois, nas ações de saúde, são pleiteados derivados da maconha já regulamentados pela Anvisa e os quais se pretende que sejam fornecidos por algum órgão público, isso tudo feito baseado em laudos médicos, nos direitos fundamentais, em regras específicas das autoridades sanitárias e, em muitos casos, na proteção integral conferida ao menor de idade. Assim, pode-se notar que os pedidos de remédios são alicerçados numa legitimidade conferida duplamente pelo Direito e pela Medicina, da qual os casos criminais não dispõem. Ademais, além de toda a lógica presente naquelas ações, há um forte elemento extra, que é o apelo emocional. Isso porque, embora o canabidiol não seja uma substância milagrosa capaz de salvar a vida de uma pessoa à beira da morte, muitas ações deixam claro que o óleo pleiteado pode ser a última esperança de tratamento em meio a tantas outras tentativas frustradas.

²⁵² Desordem neurológica severa do desenvolvimento, que atinge sobretudo crianças do sexo feminino. Entre um e três anos de idade, a criança com Síndrome de Rett pode começar a sofrer crises epiléticas, as quais podem reduzir com o decorrer do tempo ou assumir um caráter severo e de difícil controle (SILVA; PASSOS; PARREIRA, 2016, p. 54).

Os julgados criminais já são bem diferentes, haja vista se tratar de uma atuação *repressiva* do Judiciário. Neles, a parte não procurou voluntariamente a Justiça para requerer a tutela de um determinado direito, mas, ao contrário, foi impelida a participar de um processo no qual é acusada de cometer certo crime tipificado pela Lei 11.343/2006. Só então, no exercício de seu direito de defesa, essa mesma parte alegou que seu contato com a droga (a maconha) apreendida deu-se apenas com fins medicinais. Mas, mais uma vez, a afirmação de uso terapêutico veio depois da acusação e, invariavelmente, não foi acatada, por falta de provas.

Não se esperava encontrar elementos relacionados ao uso medicinal da cannabis em ações criminais, que foram uma inesperada descoberta sobre a qual se podem fazer algumas conjecturas. Por exemplo, considerando que, em todas essas nove ações, a decisão não acolheu o argumento da maconha medicinal, por incoerência, falta de verossimilhança ou ausência de provas, pode-se pressupor que algumas dessas alegações são *falsas*, isto é, que o indivíduo cultivava ou fornecia a erva, de fato, com *animus* de traficar, mas que se valeu da recente regulamentação do canabidiol e de sua crescente aceitação social para compor a tese de defesa, o que demonstraria a notoriedade que o tema tem ganhado em todo o território brasileiro

Uma outra hipótese é de que o acusado ou condenado por tráfico cometia os atos descritos na Lei de Drogas realmente com “objetivos” medicinais, mas sua mera palavra, nesse sentido, foi insuficiente. Vide o *habeas corpus* com pedido de liminar impetrado em favor de Jorge Ramos Vieira, que teve decretada sua prisão em flagrante posteriormente convertida em preventiva devido à prática, em tese, do delito previsto no art. 33 da Lei 11.343/2006, por ter em sua residência 1647 sementes de cannabis e 0,06g de folhas da mesma planta. Um detalhe que chama a atenção é que Vieira é cadeirante e sofre com graves problemas de saúde e, em sua defesa, sustentou que as sementes e as folhas encontrados eram utilizadas para tratamento médico devido à sua condição física especial. Mesmo assim, o relator entendeu que “nesse quadro em que há proliferação do tráfico de drogas, aliada à sua organização em escala sem precedentes e à prática de demais delitos que decorrem desta atividade criminosa” a manutenção da prisão se amparava no primado da segurança social, o que consistiria num “sacrifício individual em prol da coletividade”, em decisão que manteve a prisão preventiva de um homem já *naturalmente preso* numa cadeira de rodas.^{253 254} Porém, o que se pode extrair do acórdão é

²⁵³ Neste ano de 2019, o Ministro Celso de Melo entendeu que “a importação de pequenas quantidades da semente de maconha não poder ser considerada crime, pois elas não contêm nenhum princípio ativo que, por meio de manipulação, possa resultar em uma droga ilegal.” (ESTADO DE MINAS, 2019).

²⁵⁴ Se Vieira realmente tivesse fazendo uso do material apreendido com fins medicinais, seria recomendado que ele tivesse buscado autorização judicial para tanto, de modo a se resguardar de eventuais reprimendas legais. Isso

apenas que faltaram evidências que comprovassem o alegado uso terapêutico da maconha.

No que se refere às ações da saúde, elas foram promovidas por pessoas que buscavam assistência governamental para fazer uso de um composto regulamentado pela Anvisa e para o qual elas já dispunham de autorização prévia. São, pois, situações bem diferentes das discutidas nas ações e recursos criminais, pois o enfermo não está sendo acusado de cometer nenhum crime.

A propósito, insta frisar que não foi encontrada nenhuma ação em que o indivíduo requeria autorização para fazer uso de canabinoides fora das hipóteses regulamentadas pela Anvisa, ou seja, obter esse tipo de medicamento por outra via que não fosse a importação dos produtos permitidos, por exemplo, por meio do autocultivo. Todas as 43 ações de saúde analisadas²⁵⁵ tratam de pedido para que órgão público prestasse assistência farmacêutica, com o custeio óleo de CBD.

Por isso, muitas vezes, a discussão presente nas decisões judiciais ateu-se muito mais à judicialização da saúde, ao fornecimento de medicamentos não cadastrados no Sistema Único de Saúde ou não registrados na Anvisa e ao alto custo do óleo de canabidiol, argumentos comumente mencionados nas decisões, sobretudo nas que recusaram o pedido de medicamento. Com frequência, também houve abordagens processuais, por exemplo, sobre a legitimidade das partes e, em outras vezes, o debate se concentrou em aspectos administrativos, como no dever tripartite quanto às atribuições sanitárias ou quanto ao prazo fixado para o adimplemento da obrigação ou a multa cominada na hipótese de descumprimento.

Porém, muitas decisões não ignoraram o fato de que o medicamento pleiteado não se tratava de um “composto qualquer” sintetizado em laboratórios estrangeiros, mas de um derivado da *Cannabis sativa L*, essa planta que dá origem à droga mais popular e mais consumida em todo o mundo e que é proibida, em âmbito mundial, há quase um século. Veja-se, por exemplo, o agravo de instrumento em que o Estado de Minas Gerais se insurge contra decisão de primeira instância que determinou o fornecimento de canabidiol a uma menor que sofre com epilepsia. Ao proferir seu voto, o relator, Desembargador Oliveira Firmo, afirmou

porque a Anvisa regulamentou tão somente a importação de remédios que contenham CBD associado a THC ou outros canabinoides. Qualquer outra forma de uso, obtenção, cultivo, produção ou fornecimento da maconha ou de seus compostos continua sendo crime, passível de punição nos termos da Lei 11.343/2006 – ainda que um crime constitucionalmente questionável.

²⁵⁵ São 40 do TJMG e outras três do TRF-1.

que:

Conquanto signifique um avanço para a obtenção do medicamento, por importação, até mesmo para os fins de pesquisa, a mera mudança de categoria está longe de significar sua inclusão nos protocolos terapêuticos do SUS, essa que depende de imperiosa realização de estudos aprofundados de segurança, eficácia e efetividade, sobretudo em comparação com aquelas terapias já disponíveis e contempladas nas listagens próprias. A questão não perpassa, então, pelo estigma preconceituoso que envolve os efeitos das substâncias derivadas da planta *cannabis sativa*, abrangendo, antes, a ótica da saúde pública. (TJMG, 2015)

A partir desse argumento e de outros, o desembargador relator votou pelo provimento do agravo em análise, para que a decisão *a quo* fosse reformada no sentido de desobrigar o ente estatal da concessão do fármaco requerido. Ele entendeu que o Judiciário não deveria proteger “pretensões aventureiras a tratamentos experimentais, sem eficácia comprovada”, haja vista faltarem estudos sérios e conclusivos sobre a prevalência do canabidiol como anticonvulsivo e antiepilético.

A princípio, destaca-se que o relator tenta desvincular seu voto de qualquer viés preconceituoso e o atrela tão somente à *ótica da saúde pública*, de modo a isentá-lo de qualquer subjetividade ou carga valorativa. Mas chama a atenção a escolha de palavras do julgador, que, embora se refira ao “estigma preconceituoso que envolve os efeitos das substâncias derivadas da planta *cannabis sativa*” invoca justamente estigmas²⁵⁶ e preconceitos para motivar sua decisão. Isso tudo leva a crer que ele remete à discriminação existente em relação aos efeitos psicoativos causados pela maconha ou, melhor dizendo, pelo seu princípio ativo, o tetrahydrocannabinol (THC).

Contudo, como já visto no capítulo anterior, a *cannabis* é formada por mais de 400

²⁵⁶ Goffman (1975, p. 12) explica que um ser pode ser considerado estigmatizado quando tem um “atributo que o torna diferente de outros que se encontram numa categoria em que pudesse ser - incluído, sendo, até, de uma espécie menos desejável - num caso extremo, uma pessoa completamente má, perigosa ou fraca. Assim, deixamos de considerá-lo criatura comum e total, reduzindo-o a uma pessoa estragada e diminuída. Tal característica é um estigma, especialmente quando o seu efeito de descrédito é muito grande - algumas vezes ele também é considerado um defeito, uma fraqueza, uma desvantagem [...]” Especificamente em relação à estigmatização da maconha no Brasil, Brandão (2017, p. 52) explica que tal fenômeno se deve, em parte, à associação entre canabismo e escravidão, com “a difusão de estudos médicos fortemente marcados por ideais científicos de cunho racista.” Para o autor, “pode-se dizer que o uso de maconha por pessoas negras e pobres foi apresentado por muitos cientistas como sendo uma das razões que as colocam em condições de maior vulnerabilidade social e econômica.” (*idem*, p. 54).

substâncias, sendo 70 consideradas canabinoides e o THC é apenas uma delas, de maneira que uma planta tão complexa não pode ser considerada sinônimo de um único composto. Quanto ao canabidiol – canabinoide cujo fornecimento foi requerido – embora não possa ser considerado como uma molécula completamente desprovida de efeitos cerebrais, ele, isolado, não induz aos conhecidos efeitos euforizantes do THC. Além disso, como explica Pamplona (2014, p. 30), o CBD oral até 600 mg foi considerado seguro e bem tolerado e que “os extratos padronizados com alto teor de canabidiol (CBD) conseguem reduzir drasticamente a frequência e a severidade das convulsões, sendo utilizado inclusive em pacientes infantis” (*idem*, p. 29)²⁵⁷.

Entretanto, o relator, quando questiona a segurança e a eficácia do CBD como anticonvulsivo, baseia-se apenas num parecer realizado pelo Centro Colaborador do SUS – Avaliação de Tecnologias e Excelência em Saúde (CCATES) da Faculdade de Farmácia da Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG)²⁵⁸. Ocorre que tal parecer trata exclusivamente do canabidiol no tratamento da Síndrome de Rett²⁵⁹, além de ter sido elaborado em agosto de 2014, ou seja, meses antes da regulamentação da substância da Anvisa, fato que impacta fortemente nos estudos realizados até então.^{260 261}

Nessa mesma esteira, aduziu-se que o Brasil “adotou o direito a medicina baseada em evidências, o que significa dizer que somente podem ser fornecidos medicamentos e realizados procedimentos em relação aos quais haja prova da eficácia, eficiência e efetividade” e segurança²⁶². Sobre o alegado, destaca-se que, de fato, o Judiciário tem-se apoiado cada vez mais na medicina de evidência e em critérios “práticos e objetivos” que funcionem como uma espécie de filtro na apreciação de pedidos de medicamentos²⁶³. Como explicam Sarlet e

²⁵⁷ Pelo menos desde a década de 1960, com as descobertas de Raphael Mechoulam sobre os compostos da *Cannabis sativa*, há uma série de estudos que afirmam a segurança e a eficácia do canabidiol no tratamento de epilepsias refratárias, além de apresentar efeitos ansiolíticos e antipsicóticos. Vide, nesse sentido, a obra “Maconha, cérebro e saúde”, de Renato Malcher-Lopes e Sidarta Ribeiro (2007).

²⁵⁸ Parecer Técnico PTC 07/2014. Disponível em: <http://www.ccates.org.br/content/pdf/PUB_1408458367.pdf> Acesso em: 25 maio 2019.

²⁵⁹ Enquanto a menor de idade que pleiteia o remédio sofre com a Síndrome de Lennox-Gastaut.

²⁶⁰ Segundo o próprio CCATES (2014), “os aspectos regulamentários colocam um impedimento à condução de pesquisas de qualidade e de grande porte sobre os efeitos dos canabinoides no tratamento de várias doenças” motivo pelo qual uma eventual reclassificação do composto pela Anvisa poderia fomentar novos estudos que confirmem ou não o uso do CBD, o que seria um primeiro passo para “eliminar o estigma associado ao uso de *Cannabis sativa*.”

²⁶¹ Com essa mesma fundamentação, o Desembargador Oliveira Firmo valeu-se de argumentos idênticos em outra ação, na qual também votou contra a entrega do medicamento. Na primeira ação, seu voto foi vencido pelos demais desembargadores, enquanto na segunda prevaleceu seu entendimento.

²⁶² TJMG, Agravo de Instrumento 1.0382.15.011638-4/00. Relatora: Desembargadora Ana Paula Caixeta. Julgado em 04 ago. 2016.

²⁶³ A utilização de critérios pelos tribunais será melhor analisada nos itens 3.2.3 e 3.2.4.

Figueiredo (2008, p. 19):

o Judiciário [...] alargou suas hipóteses de intervenção direta e controle, inclusive sobre as políticas públicas, podendo-se até mesmo falar, em hipóteses mais extremas, de uma hipertrofia jurisdicional nesta seara – o que hoje vem sendo substituído pela busca de critérios práticos e objetivos para a aferição das pretensões formuladas, num claro resgate do sentido da noção de *jurisprudência*, com destaque para o diálogo interdisciplinar (princípios da Bioética, “medicina de evidências”, critérios para o uso racional de medicamentos)²⁶⁴.

Outro argumento bastante recorrente diz respeito ao custo elevado da aquisição dos fármacos com canabinoide²⁶⁵, a qual se considerou que oneraria excessivamente o erário, principalmente quando se leva em conta que se trata de uma substância não registrada pela Anvisa. Nessa linha, posiciona-se o Desembargador Bittencourt Marcondes, em acórdão que julga recurso do Estado de Minas Gerais contra decisão que havia ordenado a concessão do canabidiol²⁶⁶:

Não obstante, compulsando os autos, vislumbro tratar-se de fármaco de elevado custo (aproximadamente US\$ 375,02 o tubo - vide f. 24), ainda não registrado pela ANVISA e, portanto, não incorporado na relação de medicamentos fornecidos pelo SUS. Assim, o fato de se tratar de medicamento de elevadíssimo custo (custo mensal para o menor que necessita de 6 tubos será de US\$2.250,12) e cuja eficácia não restou suficientemente comprovada, inviabiliza sua dispensação às expensas do sistema público de saúde. Isso porque, embora a questão envolva o direito constitucional à saúde, fato é que não se apresenta possível a exigência de custeio e fornecimento de todo e qualquer medicamento requerido pelo usuário, devendo-se sopesar outros fatores, como sua eficácia e riscos para o paciente. Ademais, *deve ser considerado o valor cobrado pelo fármaco, sob pena de inviabilizar as políticas públicas elaboradas para atendimento desse serviço, que deve ser norteado pelo princípio da igualdade e universalidade.* (TJMG, 2018, grifo meu)

²⁶⁴ Trata-se, por conseguinte, de uma tentativa da Justiça de maximizar a objetividade das decisões judiciais no que tange ao fornecimento de medicamentos, com o escopo de evitar dispêndios que extrapolam a necessidade. A observância de parâmetros como os oferecidos pela medicina de evidências decorre, assim, dos próprios critérios de racionalidade e de proporcionalidade, “no duplo sentido de vedação do excesso e da insuficiência” que, ao mesmo tempo, contrastam com a “proteção do mínimo existencial, no sentido de salvaguarda das condições materiais mínimas à vida com dignidade e certa qualidade, que permita o desenvolvimento pessoal e a fruição dos demais direitos fundamentais, sociais ou não” (Sarlet e Figueiredo, 2008, p. 19).

²⁶⁵ Cf. Tabela 4.

²⁶⁶ TJMG, Agravo de Instrumento 1.0479.15.008674-8/001. Relator: Des. Bittencourt Marcondes. Julgado em 18 abr. 2017.

A respeito da ausência de registro pela Anvisa e dos altos preços do óleo de CBD importado, deve-se lembrar que a importação não é o único meio existente de aquisição do fármaco, pois existem alternativas mais baratas, como as oferecidas pela Abrace. Ademais, pode-se constatar que os custos de tal remédio são realmente elevados, mas usar isso como pretexto para negar seu fornecimento abre espaço para alguns debates no que concerne à universalidade do direito sanitário.

Por exemplo, vide que, embora os canabinoides não sejam registrados pela agência de saúde, permite-se que eles sejam importados, em caráter excepcional, ou seja, independentemente da falta de registro ou de seu preço, trata-se de medicamentos que têm sido, de fato, adquiridos e utilizados no Brasil por pelo menos 7.305 indivíduos, segundo as estatísticas da própria Anvisa. Pode-se depreender que as pessoas que conseguem custear um tratamento dessa monta contam com uma renda mensal considerável, haja vista que trata-se de produtos de “elevadíssimo custo”, conforme palavras do relator do processo. Assim, se eles onerariam muito o sistema público de saúde, imagina o quanto não pesam para as famílias dos pacientes.

Por outro lado, tem-se os enfermos que tentam o acesso ao canabidiol, sem sucesso, pois não conseguem comprá-lo por recursos próprios e, quando o solicitam às autoridades, obtêm resposta negativa, como a dos acórdãos expostos alhures. Desse modo, ao que parece, o problema não pode ser dissociado da questão de classe, pois, enquanto pessoas ricas podem escolher e custear o tratamento que lhes é mais benéfico – independentemente do preço ou do registro em órgãos oficiais – aos pobres resta se conformarem com os procedimentos eleitos pelo sistema de saúde, ainda que ineficazes para o seu quadro de saúde.

Assim, a proibição das drogas, inclusive da maconha, e, simultaneamente, a exceção dessa proibição feita pela regulamentação da Anvisa, que favorece apenas os mais abastados, parece corroborar o pensamento de Beutel Mvumbi (2016, p. 132), quem aponta que “o obscuro começa a desvanecer gradativamente, quando se compreende que a definição da droga é meramente política e mutável no tempo, mormente, atendendo interesses capitalistas e políticos de dado grupo.” De fato, não se pode olvidar a estreita ligação entre a maconha e a questão social, muito bem expressa no texto de Francisco Doria (1915). Também, mais recentemente, às críticas feitas por famílias e ativistas ao “elitismo” das normas do CFM e da Anvisa,

transcritas no trabalho de Monique Baptista Oliveira (2016)²⁶⁷.

Igualmente, entende-se que a igualdade e a universalidade que a Constituição de 1988 consagra ao direito sanitário, como destacado pelo relator, não podem ser invocadas como escusa estatal na recusa de fornecimento de um medicamento essencial à sobrevivência de um indivíduo, o que vai contra o próprio espírito constitucional que definiu a saúde como *direito de todos e dever do Estado*. Nessa esteira, conforme explica Ingo Sarlet e Mariana Figueiredo (2008, p. 25), ainda que a judicialização da saúde seja altamente discutível, sobretudo nas demandas individuais, “não se pode deixar de considerar a necessária observância da dimensão individual do direito à saúde. Impedir o acesso à justiça a quem foi excluído, pelo Estado, das prestações de saúde, certamente também não é a melhor forma de realizar as exigências da igualdade substancial.”

Em suma, no geral, os fundamentos que mais aparecem nos votos e nas decisões que se posicionam de forma contrária ao uso medicinal da maconha são o preço elevado do medicamento, a falta de comprovação de segurança e eficácia, a recente reclassificação do CBD, a ausência de registro na agência de saúde, sua não inclusão na Relação Nacional de Medicamentos Essenciais (Rename)²⁶⁸ e a relatividade do direito fundamental à saúde²⁶⁹. A exceção diz respeito às decisões que versam sobre regras processuais ou sobre provas, por exemplo, o Mandado de Segurança que foi denegado por entender que concessão de medicamentos exigiria dilação probatória e não trata, pois, de direito líquido e certo²⁷⁰. Também se considerou excepcional acórdão que reformou decisão que havia determinado a entrega de

²⁶⁷ A propósito, a partir das críticas ouvidas quanto às normas da Anvisa e do Conselho Federal de Medicina, a jornalista conclui que “para garantir à proteção a vida, outros diálogos precisam ser estabelecidos. Talvez a consideração de outras variáveis, como o alto custo ou o acesso a compostos proibidos, não possa ser feito somente pelos médicos e precisa da intervenção de outras instituições.” (OLIVEIRA, 2016, p. 245)

²⁶⁸ Segundo a Portaria nº 3.916, de 30 de outubro de 1998, do Ministério da Saúde, “integram o elenco dos medicamentos essenciais aqueles produtos considerados básicos e indispensáveis para atender a maioria dos problemas de saúde da população. Esses produtos devem estar continuamente disponíveis aos segmentos da sociedade que deles necessitem, nas formas farmacêuticas apropriadas, e compõem uma relação nacional de referência que servirá de base para o direcionamento da produção farmacêutica e para o desenvolvimento científico e tecnológico, bem como para a definição de listas de medicamentos essenciais nos âmbitos estadual e municipal, que deverão ser estabelecidas com o apoio do gestor federal e segundo a situação epidemiológica respectiva.” Disponível em: < http://bvsm.s.saude.gov.br/bvsm/saudelegis/gm/1998/prt3916_30_10_1998.html > Acesso em: 25 maio 2019.

²⁶⁹ “A norma contida no art. 196 da CF não deve ser interpretada como de caráter absoluto; mas, sim, analisada à luz do direito/interesse coletivo, e não, exclusivamente, sob o aspecto do direito individual, razão pela qual não se mostra razoável impor ao Município, pelo menos em sede de cognição sumária, o fornecimento de medicamento não disponibilizado pelo SUS, de alto custo e sem registro na ANVISA, especialmente quando não demonstrada, a convencer, a ineficácia das alternativas terapêuticas ofertadas pelo SUS” (TJMG, Agravo de Instrumento 1.0000.18.083752-8/00. Relator: Des. Geraldo Augusto. Julgado em 22 nov. 2018).

²⁷⁰ Mandado de Segurança 1.0000.15.057721-1/000. Relator: Des. Armando Freire. Julgado em 02 ago. 2016.

fármaco por constatar a ausência de comprovação robusta da imprescindibilidade dos medicamentos e tratamento pleiteados²⁷¹.

4.2.4 Argumentos favoráveis ao canabidiol

Em muitas decisões favoráveis ao CBD, no âmbito da saúde, proferidas pelo TJMG e pelo TRF-1, foram usados aqueles mesmos fundamentos presentes nos acórdãos classificados como desfavoráveis, só que a partir de uma perspectiva oposta. Por exemplo, alguns desembargadores embasaram seu voto no direito fundamental à saúde, que, em outras ações, foi considerado relativo e, por isso mesmo, como uma norma que não autorizaria o fornecimento de remédios de elevado custo. Na mesma linha, alguns julgados valeram-se da eficácia e da segurança do CBD já comprovadas cientificamente – mas tão questionadas em outros casos – para determinar sua concessão.

Em números, o direito à saúde foi o fundamento mais utilizado, pois ele aparece em 30 decisões da justiça estadual e em uma da justiça federal, das mais diversas formas, como em votos que entenderam que invocaram o mandamento de proteção à saúde presente nos artigos 6º e 196 da Constituição Federal. Para ilustrar, é válida a menção a julgado do TRF-1 que quis prestigiar o princípio *in dubio pro vita*, como forma de dar efetivo cumprimento à disposição constitucional do artigo 196²⁷².

Outrossim, valeu-se da resguarda específica da vida e da saúde do menor, ordenada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/1990). A propósito, aponta-se que, em muitos desses casos, a condição de menor de idade da parte foi amplamente destacada e usada no motivação do voto, deixando-se claro que, “como bem disposto no art. 227, da Constituição Federal, bem como no ECA, a criança e o adolescente devem ser tratados com absoluta prioridade, pelo que não podem ser negligenciados em nenhuma hipótese.”²⁷³

Outro argumento recorrente refere-se ao perigo do dano que poderia ser sofrido no caso

²⁷¹ Trata-se de recurso em que não se juntou o laudo médico que comprovasse a urgência e a imprescindibilidade da concessão do medicamento pleiteado. (TJMG, Agravo de Instrumento 1.0687.16.000410-1/001. Rel.: Des. Corrêa Junior. Julgado em 31 jan. 2017.)

²⁷² TRF-1, Agravo de Instrumento número 0003816-97.2015.4.01.0000/MG. Relator: Desembargador Federal Souza Prudente. Julgado em: 15 maio 2017.

²⁷³ TJMG, Agravo de Instrumento 1.0433.14.029576-0/005. Relator: Des. Adriano de Mesquita Carneiro. Julgado em 08 jun 2017.

de demora na entrega do óleo ou mesmo na sua negativa²⁷⁴. Em tais casos, considerou-se que havia um risco de morte significativo – de acordo com o estado de saúde precário em que o requerente encontrava-se – o qual autorizava a intervenção judiciária nas políticas públicas de assistência farmacêutica.

Também levou-se em conta a autonomia do médico que prescreveu o canabidiol, o qual, “no exercício regular da sua profissão, responde pela correta indicação do mencionado medicamento, não cabendo ao juiz do feito interferir no âmbito dessa deliberação, de cunho eminentemente médico-científica da inteira responsabilidade do profissional médico”²⁷⁵. Nessa esteira, o TJMG chegou a considerar que a prescrição médica seria suficiente para suprir a ausência de autorização pela Anvisa para a utilização de determinado medicamento, eis que cabe a ele prescrever o tratamento que entende mais adequado para o paciente. A exceção se daria somente na hipótese de o Estado realizar “prova técnica, capaz de derruir a indicação médica” o que não ocorreu em nenhum dos casos analisados²⁷⁶.

Nesse mesmo julgado, como se pode ver, o relator privilegiou a autoridade do médico que acompanha o paciente, haja vista que não há nenhum profissional mais capacitado do que ele próprio para fazer diagnósticos e receitar fármacos. Sob o mesmo pálio, negou-se o pedido de substituição de um tipo de medicamento por outro, sugerido pela Secretaria de Saúde do Estado de Minas Gerais, tendo em vista que “somente aos médicos cabe avaliar hipóteses de troca de remédios”.

Os juízes do TJMG também se respaldaram na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, cuja Primeira Turma considera o recebimento de medicamentos pelo Estado como direito fundamental, o que autoriza ao cidadão requerê-los diretamente de qualquer um dos entes federados, contanto que evidencie a premente necessidade e a impossibilidade de arcar com seus custos. Sob tal perspectiva, defende-se que, além da garantia de um direito fundamental, o artigo 196 da CRFB, prevê “o dever fundamental de prestação de saúde por parte do Estado”, o qual consistiria no “dever de desenvolver políticas públicas que visem à redução de doenças, à promoção, à proteção e à recuperação da saúde” inclusive, portanto,

²⁷⁴ Sobretudo quando analisado agravo de instrumento interposto contra decisão judicial em primeira instância que concedera o pedido de tutela de urgência, cujos requisitos são, justamente, a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, segundo o artigo 300 do Código de Processo Civil.

²⁷⁵ TRF-1, Agravo de Instrumento número 0003816-97.2015.4.01.0000/MG. Relator: Desembargador Federal Souza Prudente. Julgado em: 15 maio 2017.

²⁷⁶ TJMG, Agravo de Instrumento 1.0183.16.008276-8/001 Relator: Desembargador Renato Dresch. Julgado em 08 nov. 2018.

quando necessário, pela distribuição de fármacos indispensáveis.²⁷⁷

Quanto a esse “direito fundamental ao recebimento de medicamentos”, extraído a partir de uma interpretação teleológica da norma constitucional²⁷⁸, cabe compará-lo à teoria dos bens fundamentais de Ferrajoli, segundo a qual faz-se necessário o desenvolvimento dessa nova categoria jurídica que protegeria o acesso a determinados bens considerados fundamentais. Nas palavras de Ferrajoli (2010, p. 30)²⁷⁹:

A atribuição a todos do direito à vida e à saúde, embora estatuído em tantas cartas constitucionais e internacionais, é capaz de garantir a vida e a saúde aos milhões de pessoas que hoje vivem na indigência e que, na quase totalidade dos casos, não têm um juiz perante o qual demandar justiça, tanto pela inexistência de tal juiz, ou porque não possuem os meios para requerê-la? Naturalmente, a afirmação de tais direitos e das respectivas obrigações e proibições é essencial para a sua tutela. Mas é ela, também, nos casos exemplificados, suficiente?

De fato, parece haver um entendimento majoritário no Tribunal de Justiça de que era o intuito Constituição Federal impor aos entes da Federação o dever de garantir a todos o amplo acesso à assistência médica e farmacológica. Inclusive, há julgadores que afirmaram que tal assistência deve ser prestada a todo cidadão, “independentemente de sua condição econômica e social”²⁸⁰. Em outros casos, também se nota uma atenção maior à configuração da “essencialidade do tratamento pleiteado” para a proteção da saúde e da qualidade de vida do enfermo²⁸¹, o que se desenha quase como um requisito para a concessão de medicamentos e reforça a teoria de Ferrajoli da necessidade de se garantir medicamentos essenciais como bens

²⁷⁷ STF, Agravo Regimental no RE 607.381 Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 17 jun 2011. Citado no TJMG, Agravo de Instrumento 1.0479.15.008675-5/001. Relator: Des. Rodrigues Pereira, julgado em 24 nov 2015 e no TJMG, Agravo de Instrumento 1.0313.14.027355-5/0. Relator: Des. Oliveira Firmo, julgado em 24 nov 2015.

²⁷⁸ Finardi (2002, p. 28) explica que “o método teleológico busca a finalidade da lei, procurando entender seu espírito e sua razão de ser. Tal método visa a identificar o valor e o bem jurídico que o ordenamento visa defender e proteger.” Seu surgimento e aplicação na hermenêutica constitucional deu-se, principalmente, porque “a sociedade demanda ao Direito soluções para conflitos de interesse. Entretanto, a criação de normas não consegue acompanhar o ritmo social frenético, que a cada dia inova com situações aparentemente - e até mesmo realmente - não protegidas pelo ordenamento jurídico. Portanto, a análise da finalidade, dos valores e espírito das normas jurídicas amplia o alcance das mesmas, privilegiando-se o conteúdo em detrimento da forma, os fins práticos em detrimento dos sentidos dogmáticos, fazendo-se a necessária e demandada justiça. (*idem*, p. 30)

²⁷⁹ Tema melhor aprofundado no capítulo 3.

²⁸⁰ TJMG, Agravo de Instrumento 1.0431.18.002788-7/000. Relatora: Desembargadora Tereza Cristina Cunha Peixoto. Julgado em 14 nov. 2018.

²⁸¹ TJMG, Agravo de Instrumento 1.0000.18.089485-9/000. Relator: Desembargador. Mota e Silva. Julgado em 13 nov. 2018.

fundamentais.

Justificativa diversa que também merece destaque diz respeito à alegada prevalência do direito à vida e à saúde “em detrimento das normas infraconstitucionais suscitadas como entraves burocráticos do sistema”, por exemplo, a falta de cadastro na Anvisa por parte de indivíduo que necessita importar canabidiol²⁸². Em casos assim, entendeu-se que, caso se tenha comprovado a urgência e a indispensabilidade do tratamento com CBD e sua prescrição por profissional especialista, deve-se privilegiar a saúde do indivíduo, acima, até mesmo, dos argumentos de cunho burocrático da outra parte ou da agência de saúde²⁸³.

Por fim, mencionam-se os requisitos utilizados em duas das decisões do Tribunal Regional Federal da Primeira Região para a concessão ou não de medicamentos e, *in casu*, para o fornecimento de canabidiol. De acordo com o voto do Desembargador Kássio Nunes Marques, o pedido de fármaco deve ser lastreado em dados técnicos que:

- (a) atestem a imprescindibilidade do medicamento pleiteado;
- (b) confirmem a inexistência de outra substância eficaz ao tratamento;
- (c) apontem a atual situação clínica do paciente e o grau evolução da doença;
- (d) bem como a demonstração nos autos da hipossuficiência financeira do(a) paciente.²⁸⁴

A utilização de critérios objetivos em casos assim vai ao encontro do que afirma Sarlet e Figueiredo (2008, p. 19), quanto à tentativa do Judiciário de delimitar “critérios práticos e objetivos” quando da análise de pedidos medicamentosos. Além disso, salvo algumas poucas exceções, tem-se entendido que somente fazem jus ao recebimento de fármacos os indivíduos sem condições para custear o tratamento com os próprios recursos, como se nota nos critérios definidos pelo TRF-1.

4.3 Tendências jurisprudenciais atuais em âmbito nacional

²⁸² TJMG, Agravo de Instrumento 1.0480.16.003594-9/001. Relator: Desembargador Corrêa Junior. Julgado em 27 jun. 2017.

²⁸³ TJMG, Agravo de Instrumento 1.0000.17.029133-0/001. Relator: Desembargador Elias Camilo. Julgado em 09 nov. 2017.

²⁸⁴ TRF-1, Agravo de Instrumento 0003816-97.2015.4.01.0000/MG. Relator: Des. Kássio Marques. Julgado em 29 fev. 2016 e TRF-1, Agravo de Instrumento 0003828-14.2015.4.01.0000/MG. Relator: Des. Kássio Marques. Julgado em 29 fev. 2016.

Ainda nessa linha da fixação de parâmetros para a concessão de medicamentos, há que se falar no julgamento de recurso especial sob a sistemática de recurso repetitivo²⁸⁵ pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ)²⁸⁶, em 2018, quando foi analisado pedido de fornecimento de dois colírios não especificados nas listas do SUS para mulher acometida por glaucoma. Na ocasião, fixou-se a tese de que o Estado ficaria adstrito à distribuição de fármacos, ainda que não previstos pelos órgãos responsáveis, contanto que fosse constatado o cumprimento (cumulativo) dos requisitos de:

- 1 - Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS;
- 2 - Incapacidade financeira do paciente de arcar com o custo do medicamento prescrito; e
- 3 - Existência de registro do medicamento na Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa).

Essas três condições foram compiladas pelo ministro relator a partir de outros julgados e da própria interpretação das normas sanitárias. Nesse sentido, o primeiro requisito foi extraído do Enunciado nº 15 da I Jornada de Direito da Saúde, realizada pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), o qual entende que, para a comprovação de imprescindibilidade de medicamento, deve-se apresentar laudo médico que descreva o fármaco indicado, seu princípio ativo, seguido do nome de referência da substância, posologia, forma de administração e período de tratamento²⁸⁷. A segunda exigência, definida a partir da jurisprudência do STF e do STJ, refere-se à demonstração de hipossuficiência do requerente, i.e., da *impossibilidade de custear a aquisição dos produtos prescritos sem comprometer a própria subsistência*²⁸⁸. E o terceiro

²⁸⁵ Acerca dos recursos repetitivos, segundo explicação do próprio STJ, de acordo com o que estabelece o artigo 1.036 do Código de Processo Civil, “quando houver multiplicidade de recursos especiais com fundamento em idêntica controvérsia, a análise -do mérito recursal pode ocorrer por amostragem, mediante a seleção de recursos que representem de maneira adequada, a controvérsia. Recurso repetitivo, portanto, é aquele que representa um grupo de recursos especiais que tenham teses idênticas, ou seja, que possuam fundamento em idêntica questão de direito.” Disponível em: < http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt_BR/Processos/Repetitivos-e-IAC/Saiba-mais/Sobre-Recursos-Repetitivos> Acesso em: 30 maio 2019.

²⁸⁶ STJ, Recurso Especial 1.657.156. Relator: Ministro Benedito Gonçalves. Julgado em 25 ago. 2018.

²⁸⁷ Enunciado número 15: As prescrições médicas devem consignar o tratamento necessário ou o medicamento indicado, contendo a sua Denominação Comum Brasileira (DCB) ou, na sua falta, a Denominação Comum Internacional (DCI), o seu princípio ativo, seguido, quando pertinente, do nome de referência da substância, posologia, modo de administração e período de tempo do tratamento e, em caso de prescrição diversa daquela expressamente informada por seu fabricante, a justificativa técnica. (Enunciados aprovados na I Jornada de Direito da Saúde do Conselho Nacional de Justiça em 15 de maio de 2014 – São Paulo - SP)

²⁸⁸ Por exemplo, o AgInt no AREsp 405.126/DF, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 26/10/2016 e o RE 892590 AgR-segundo, Relator: Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe-209 30-9-2016.

requisito decorre do artigo 19-T, inciso II, da Lei 8.080/1990, que determina que o medicamento requerido esteja registrado na Anvisa²⁸⁹.

Outro caso paradigmático foi o Recurso Especial 1.657.075, julgado pelo STJ em 14 de agosto de 2018, que autorizou, pela primeira vez, a importação direta do canabidiol por uma família pernambucana, para fins de tratamento de criança com paralisia cerebral e epilepsia refratária, que chegava a ter cerca de 240 crises convulsivas mensais. O ministro relator, a partir da ótica dos direitos fundamentais, afirmou que:

[...] não se mostra razoável a conclusão de que a garantia de acesso aos medicamentos, inclusive pelo meio de importação direta, deva ficar restrita ao ente público responsável pelo registro. Tal qual ocorre no caso em análise, por vezes, o acesso aos fármacos e insumos não é obstado por questões financeiras, mas sim por entraves burocráticos e administrativos que prejudicam a efetividade do direito fundamental à saúde.²⁹⁰

Nesse julgamento, foi confirmada decisão oriunda da Justiça Federal, a qual permitiu a importação direta e proibiu que a União destruísse ou devolvesse o canabidiol importado ou que impedisse, de qualquer outra forma, que ele fosse entregue ao adquirente. Inclusive, por não se tratar de fornecimento de medicamento pelo Estado, mas da sua compra pelo próprio interessado, entendeu-se que não se aplicariam os requisitos do REsp 1.657.156, discutidos alhures.

Mais recentemente, foi o Supremo Tribunal Federal que julgou a possibilidade de concessão, pelo Estado, de produto medicamentoso sem registro na agência de saúde, no Recurso Extraordinário (RE) 657.718, julgado em 22 de maio de 2019²⁹¹. No caso, por maioria dos votos, o plenário fixou a tese de que, normalmente, “o Estado não pode ser obrigado a

²⁸⁹ Art. 19-T. São vedados, em todas as esferas de gestão do SUS: [...] II - a dispensação, o pagamento, o ressarcimento ou o reembolso de medicamento e produto, nacional ou importado, sem registro na Anvisa.

²⁹⁰ STJ, Recurso Especial número 1.657.075 - PE (2017/0044695-1). Relator: Ministro Francisco Falcão. Julgado em 14 ago. 2019.

²⁹¹ Infelizmente, a autora do processo, que tramitava no STF desde 2011, não poder ver seu desfecho, haja vista que veio a óbito em dezembro de 2017, sem nunca ter tido acesso ao medicamento requerido em âmbito judicial (JOTA, 2018).

fornecer medicamentos experimentais” e que “a ausência de registro na Anvisa impede, como regra geral, o fornecimento de medicamento por decisão judicial” (STF, 2019)²⁹².

Na ocasião do julgamento, analisou-se a constitucionalidade o artigo 19-T da Lei 8.080/1990, aquele mesmo que proíbe o custeio de medicamento experimental ou que não tenha sido autorizado pela Anvisa. O dispositivo foi considerado constitucional pelo ministro Alexandre de Moraes por haver entendido que “não se trata de negar direito fundamental à saúde. Trata-se de analisar que a arrecadação estatal, o orçamento e a destinação à saúde pública são finitos” e que, da mesma forma, o desrespeito à limitação de recursos levaria não à universalidade da saúde, mas a uma seletividade que privilegia aqueles que obtêm decisão judicial favorável (*idem*).

Interessante notar que a própria Corte estabeleceu uma exceção ao seu entendimento, a qual permite “a concessão judicial de medicamento sem registro sanitário” no caso de demora na apreciação do pedido superior a 120 dias para fármacos da categoria prioritária ou 365 dias se da categoria ordinária²⁹³. Para tanto, devem ser preenchidos os requisitos de: i) prévia existência do pedido de registro, exceto no caso de medicamentos *órfãos* para tratar doenças raras e ultrarraras²⁹⁴; ii) registro do fármaco em agências renomadas de outros países; iii) inexistência de produto similar registrado no Brasil.

Por conseguinte, pode-se observar uma forte tendência tanto dos tribunais superiores, quanto do TJMG e do TRF-1 em tornar as decisões que julgam pedidos de medicamentos cada vez mais objetivas, por meio da utilização de critérios previamente definidos pela própria jurisprudência. Na prática, esses critérios propendem a dificultar a concessão de fármacos pelo

²⁹² A tese fixada no RE 657.718, *ipsis literis*, diz que: 1) O Estado não pode ser obrigado a fornecer medicamentos experimentais. 2) A ausência de registro na Anvisa impede, como regra geral, o fornecimento de medicamento por decisão judicial. 3) É possível, excepcionalmente, a concessão judicial de medicamento sem registro sanitário, em caso de mora irrazoável da Anvisa em apreciar o pedido (prazo superior ao previsto na Lei 13.411/2016), quando preenchidos três requisitos: I – a existência de pedido de registro do medicamento no Brasil, salvo no caso de medicamentos órfãos para doenças raras e ultrarraras; II – a existência de registro do medicamento em renomadas agências de regulação no exterior; III – a inexistência de substituto terapêutico com registro no Brasil. 4) As ações que demandem o fornecimento de medicamentos sem registro na Anvisa deverão ser necessariamente propostas em face da União.

²⁹³ Segundo os parâmetros estabelecidos pela Lei 13.411/2016, que altera a Lei nº 9.782/1999, “que define o Sistema Nacional de Vigilância Sanitária, cria a Agência Nacional de Vigilância Sanitária, e dá outras providências, para dar transparência e previsibilidade ao processo de concessão e renovação de registro de medicamento e de alteração pós-registro”.

²⁹⁴ Conforme a Anvisa (2006), o termo “medicamento órfão” designa produto eficaz no tratamento ou no diagnóstico de doenças raras, isto é, aquelas com incidência menor que 5 a cada 10.000 pessoas. O termo doenças ultrarraras, por sua vez, refere-se à enfermidade crônica, debilitante ou que ameace a vida, com incidência menor ou igual a um caso para cada 50.000 habitantes, de acordo com a Resolução nº 563/2017 do Conselho Nacional de Saúde.

Estado, uma vez que obrigam os requerimentos feitos à Justiça a passarem por um processo de filtragem, do qual resultarão poucas ações passíveis de deferimento²⁹⁵.

Ainda não se sabe os efeitos da tese fixada pelo STF no RE 657.718 quanto aos pedidos de canabinoides, mas presume-se que o acesso a esses produtos pode ser dificultado ainda mais. Isso porque, a partir da análise dos critérios do STF, i) segundo a própria Agência Nacional de Vigilância Sanitária, não havia, até o dia 10 de abril, nenhum pedido de registro de medicamento à base de canabidiol em andamento²⁹⁶; ii) deve-se questionar, *a priori*, se será exigido o registro em agências internacionais de uma determinada marca ou do princípio ativo, no caso, de qualquer canabidiol; além disso, destaca-se que, nos Estados Unidos, os óleos de maconha (*hemp oil*) sequer são considerados como medicamentos, mas apenas como suplemento alimentar²⁹⁷; iii) já existe um remédio composto de CBD e de THC com registro no Brasil, qual seja, o Mevatyl®, indicado para o tratamento de esclerose múltipla e que chega a ser vendido pelo valor de 2.977,72 reais nas farmácias brasileiras²⁹⁸. Quanto a este último ponto, seu cumprimento dependerá, mais uma vez, de qual “composto” o julgador exigirá o registro. Se for do princípio ativo, considerando que o Mevatyl® tem como princípio e como segundo ativo, respectivamente, o THC e o CBD, já seria descartado, de antemão, o fornecimento de qualquer produto com base nesses dois compostos.

Ademais, ao que tudo indica, os maiores prejudicados pela intensificação da seletividade na concessão de produtos com canabinoides serão os hipossuficientes, ou seja, pacientes ou seus familiares sem condições de arcar com os dispendiosos tratamentos com esses compostos e que vislumbram na demanda judicial o único meio que lhes permite acesso a fármacos considerados vitais para sua sobrevivência. Nesse sentido, em última instância, tudo parece girar em torno de questões financeiras, numa situação em que, de um lado, enfermos requerem tratamentos gratuitos por não terem meios para custeá-los, e, de outro, o Estado, que possui esses meios, tenta se esquivar dos deveres fundamentais lhe imbuídos pela Constituição Federal.

²⁹⁵ Já na concepção de Sarlet e Figueiredo (2008, p. 32), essa fixação de parâmetros permitiria “uma melhor e mais precisa avaliação das pretensões materiais” relativas ao direito à saúde, o que fortaleceria os “deveres gerais de efetivação e de proteção dos direitos fundamentais”, com destaque para o próprio direito à saúde.

²⁹⁶ Consoante informações prestadas pela Anvisa, em 10 de abril de 2019, em resposta ao protocolo 2019102741: “[...] B: Atualmente, não há outro registro de medicamentos à base de canabidiol, ou de substâncias psicoativas, encontradas nas plantas do gênero *Cannabis*, além do Mevatyl; C: No momento, não há nenhuma solicitação de registro de medicamento a base de canabidiol, portanto, não existe previsão de registro de outros medicamentos.”

²⁹⁷ Cf. Monique Batista de Oliveira (2016, p. 50).

²⁹⁸ Cf. item 2.3.1.

A propósito, considera-se que os filtros aplicados pelo Judiciário na concessão de medicamentos, por meio da definição de critérios, tem, predominantemente, dois objetivos: i) a proteção da saúde pública, ao se evitar a propagação de produtos sem registro e, em tese, sem segurança e eficácia comprovadas; ii) o resguardo do erário, como pode ser visto na argumentação utilizada pelo ministro Alexandre de Moraes no julgamento do RE 657.718. Quanto ao primeiro objetivo, no caso dos canabinoides, entende-se que ele não se justifica, haja vista que, uma vez que a Anvisa considera uma dezena de produtos suficientemente seguros e eficazes para que sejam importados por particulares, é razoável que pacientes hipossuficientes tenham o direito de exigí-los do Estado – e que o Estado tenha o dever de prestá-los. Já em relação ao segundo objetivo, de se proteger os órgãos públicos de gastos considerados desnecessários, tal meta não passa de um desdobramento da chamada “reserva do possível”²⁹⁹, acerca da qual argumentam Sarlet e Figueiredo (2008, p. 21):

Cumprido destacar que o argumento da reserva do possível se desdobra em pelo menos dois aspectos: um primeiro, de contornos eminentemente fáticos, e outro, de cunho prevalentemente jurídico. O aspecto fático apresenta caráter econômico e se reporta à noção de limitação dos recursos disponíveis, refletindo a indagação sobre a existência, a disponibilização e a alocação dos recursos públicos, não apenas num sentido financeiro-orçamentário, mas dos próprios recursos de saúde. Não se trata, portanto, apenas das restrições orçamentárias, mas do questionamento acerca da limitação dos recursos sanitários – pois restritas a existência e a disponibilidade [...] Já o aspecto jurídico diz respeito à capacidade (ou ao poder) de disposição sobre tais recursos e perpassa a interpretação das normas constitucionais de repartição de competências, pressupondo a ponderação entre vários princípios constitucionais de igual hierarquia axiológica.

No caso do fornecimento de canabinoides, portanto, levando em conta apenas o aspecto fático, o indeferimento do pedido pode-se dar apenas devido a restrições financeiras, haja vista que todos os casos analisados se referem a pessoas acometidas por doenças crônicas (e

²⁹⁹ Sobre o assunto, Sarlet e Figueiredo (2007, p. 188) explicam que “A construção teórica da ‘reserva do possível’ tem, ao que se sabe, origem na Alemanha, especialmente a partir do início dos anos de 1970. De acordo com a noção de reserva do possível, a efetividade dos direitos sociais a prestações materiais estaria sob a reserva das capacidades financeiras do Estado, uma vez que seriam direitos fundamentais dependentes de prestações financiadas pelos cofres públicos. A partir disso, a ‘reserva do possível’ (Der Vorbehalt des Möglichen) passou a traduzir (tanto para a doutrina majoritária, quanto para a jurisprudência constitucional na Alemanha) a ideia de que os direitos sociais a prestações materiais dependem da real disponibilidade de recursos financeiros por parte do Estado, disponibilidade esta que estaria localizada no campo discricionário das decisões governamentais e parlamentares, sintetizadas no orçamento público.

refratárias, na maioria das vezes) e que já se encontram sob supervisão médica. O problema, sobretudo em relação às patologias refratárias, é que o tratamento dispensado a esses indivíduos é inócuo e, quanto aos epiléticos, por exemplo, incapaz de conter as dezenas de crises sofridas diariamente.

Problema ainda mais grave diz respeito àqueles que, além de vítimas desse tipo de enfermidade, sofrem de outra grave mazela muito recorrente: a pobreza. Nesse sentido, ressalta-se, mais uma vez, o desacerto das normas da Anvisa e do Conselho Federal da Medicina, que reconhecem que (alguns) canabinoides possuem potencial terapêutico e podem ser considerados minimamente seguros e eficazes, mas, ao mesmo tempo, restringem o acesso a eles apenas aos cidadãos que possuem renda suficiente para custeá-los.

Tem-se, pois, que esse *déficit* normativo contrasta com o dever de promoção dos direitos fundamentais (sociais) que o Estado tem, pelo qual fica ele obrigado a “ajudar sobretudo aqueles que por si sós, com o recurso a meios, aptidões ou capacidades próprias, não dispõem de condições para um acesso igualitário e efetivo a tais bens” (NOVAIS, 2010, p. 262). Se a Constituição incumbiu aos Poderes Públicos tal dever em relação a todos os direitos fundamentais, não é o direito à saúde que pode ser preterido, logo ele que visa proteger o bem jurídico mais valioso de todos, que é a própria vida.

Por isso tudo, advoga-se que, mesmo que se considere a “reserva do possível” um argumento válido nas ações de saúde, ela não o é nas políticas públicas, pelo menos no que concerne aos tratamentos com canabinoides. Isso porque, se o Estado não dispõe de meios hábeis para fornecer esses produtos a seus cidadãos, mormente aos mais pobres, então que permita que eles mesmos se organizem, individualmente ou em associações, para obter acesso a esse tipo de medicamento, que pode confeccionado, de forma simples, natural e segura, até mesmo no âmbito doméstico³⁰⁰. Outra opção, igualmente viável, é que o próprio ente estatal planeje a produção desse tipo de medicamentos, alternativa que possibilitaria um processo extremamente seguro, tanto para o paciente quanto para a sociedade como um todo, e que já é explorada com sucesso em diversos outros países³⁰¹.

³⁰⁰ Nesse sentido, vide as duas propostas de resolução que serão levadas à consulta pública pela Anvisa, apresentadas no item 3.4.

³⁰¹ Veja-se, por exemplo, o caso do Chile, cujo governo, em 2016, mantinha o cultivo de cerca de 6 mil pés de maconha para a produção de remédios para cerca de 4 mil pacientes com câncer, epilepsia, dores crônicas, entre outras enfermidades. (TERRA, 2016)

Vale destacar, como afirma Sarlet (2002, p. 349), que a Constituição Federal proíbe expressamente a pena de morte, a tortura e a imposição de penas desumanas e degradantes, mesmo aos condenados pelos piores crimes, pelo que não se pode aceitar que uma criança (ou um adulto ou um idoso...) pereçam por falta de tratamento porque seu “único crime foi o de ser vítima de um dano à saúde e não ter condições de arcar com o tratamento”. Mais uma vez, o fato de esses pacientes encontrarem-se em situação duplamente vulnerável – devido à doença e à penúria – alvo, muitas vezes, de enfermidades raras ou refratárias, não pode servir de escusa para o desinteresse do Estado em se esmerar na recuperação de sua saúde. Até porque, quando o texto constitucional garante a *todos* o direito a saúde, não poderia, jamais, deixar de lado aqueles que mais precisam dele: os social e fisicamente vulneráveis, resultado do desequilíbrio de um sistema socioeconômico injusto e de uma vida imprevisível – por quem e para quem o Direito deve existir.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Escrever sobre a maconha é tratar de um tema sumamente relevante, que desperta o interesse de amplos setores da sociedade – conservadores e mais progressistas – de diferentes profissões, como políticos, juristas, psiquiatras, universitários de áreas variadas ou mesmo jovens que dela fazem uso ou milhões de pais e de famílias que dela têm medo. Escrever sobre a maconha medicinal, por sua vez, é lidar com um assunto atualíssimo e de importância incontestável, haja vista que nos últimos cinco anos, no Brasil, é algo que tem sido veiculado nos mais diversos meios de comunicação e está presente em discussões cotidianas de quase toda a população.

Não por menos. Desde que os primeiros pais e mães de crianças epiléticas tiveram notícia de que uma droga tão estigmatizada quanto a cannabis (a ponto de ser chamada de “erva do diabo”) teria a capacidade de reduzir as crises convulsivas de seus filhos a quase nada, de modo a possibilitar-lhes um desenvolvimento físico e cognitivo considerado normal, tal assunto entrou definitivamente na pauta de debates do Congresso Nacional, dos tribunais superiores e da Anvisa. Dessa forma, vieram à tona aspectos nunca antes considerados ou até então esquecidos acerca do potencial terapêutico desse vegetal bem como de sua criminalização na legislação nacional e internacional, alguns dos quais tentou se discutir no presente trabalho.

Assim, buscou-se responder, *a priori*, o que são “drogas” e porque praticamente qualquer conduta humana relacionada a elas pode ser considerada crime e ser punida com penas severas, que chegam a 15 anos de reclusão. Essa pesquisa foi feita a partir de textos do Direito, da História e de outras áreas, que estudam desde as primeiras reuniões e acordos internacionais que trataram das drogas até às recentes normas que as proíbem. A conclusão, aqui, com base numa perspectiva crítica, foi de que, embora essas normas tenham o escopo de proteger a “saúde física e moral da humanidade” ou, em termos mais jurídicos, ainda que elas tutelem o bem jurídico “saúde”, a verdade é que o processo de criminalização das drogas deu-se, na maioria das vezes, à margem da Ciência, fundamentada em preconceitos e seguindo interesses políticos, econômicos, moralistas e religiosos. Este foi o assunto do primeiro capítulo.

O segundo capítulo dedicou-se exclusivamente à *Cannabis sativa*. Pesquisou-se o histórico de sua utilização em diversas civilizações do mundo, especialmente quando para fins medicinais; investigou-se como se deu seu processo de estigmatização no Brasil e, ao mesmo tempo, quais as informações sobre seu consumo (medicinal ou não), no país; também, principalmente a partir de estudos multidisciplinares, buscou-se compreender o que a Ciência

sabe, até agora, acerca da eficácia e da segurança na utilização da maconha para o tratamento de algumas patologias e quais são essas enfermidades. Pode-se compreender, dessa forma, que a cannabis é utilizada há milhares de anos, aparece em diversas farmacopeias e sistemas médicos, é a droga mais consumida por pessoas de várias idades no Brasil e no mundo, mas que, ao longo do século XX, sofreu um intenso processo de marginalização, que desacreditou seus efeitos terapêuticos e associou-a ao vício e à criminalidade. No caso específico do Brasil, esse processo de estigmatização teve forte viés racista, uma vez que a cannabis era consumida majoritariamente por africanos escravizados e por seus descendentes, desde o século XVI, e que esse consumo espalhou-se, sobretudo, entre indígenas e outras classes socialmente vulneráveis.

Entretanto, também se constatou que pesquisas sérias desenvolvidas com foco na maconha desde a década de 1960 apontam suas propriedades analgésicas, anticonvulsivas, ansiolíticas, neuroprotetoras, entre outras, com potencial para tratar numerosas doenças ou ao menos aplacar seus sintomas. Apresentou-se, além disso, como o próprio organismo humano (e de outros animais) tem receptores específicos para os canabinoides, porque ele próprio produz suas próprias “maconhas”, os chamados “endocanabinoides”, de extrema importância para a regulação de várias funções vitais, o que, por si só, já parece enfraquecer a tese de necessidade de combate e criminalização dessa droga.

O terceiro capítulo analisou o conteúdo e a extensão do direito fundamental (social) à saúde, assim consagrado pela Constituição Federal de 1988. Desse estudo, podem-se extrair importantes conclusões, como, a partir das teorias de Jorge Reis Novais, os direitos sociais obrigam o Estado à seu respeito, proteção e promoção e que não poderia o Estado, portanto, vedar o acesso dos cidadãos, titulares que são do direito à saúde, de terem acesso a uma substância da qual necessitam para (sobre)viverem. Também se concluiu, com base em artigos de Ingo Sarlet, que a saúde é dotada de uma dimensão positiva e de outra negativa e que, enquanto a primeira obriga o Estado a prestações fáticas, a segunda veda que ele (ou qualquer um) intervenha de forma indevida na vida e na saúde dos indivíduos, de modo a lesá-las. Outro apontamento é quanto à teoria garantista de Luigi Ferrajoli, para quem deveria existir juridicamente a categoria dos bens fundamentais, como os medicamentos essenciais, entre os quais se acredita que deveria se enquadrar os canabinoides. Também com base no pensamento de Ferrajoli, analisou-se os conceitos de vigência, validade, eficácia e efetividade da norma jurídica, o que permitiu entender que boa parte das normas que criminalizam as drogas e impedem ao acesso à maconha medicinal são elas mesmas inválidas, ineficazes e inefetivas.

O contato direto com a Associação Brasileira de Apoio Cannabis Esperança (Abrace), assim como as consultas realizadas junto à Anvisa, ao SUS e à Secretaria de Saúde do Estado de Minas Gerais, por sua vez, possibilitaram esboçar um panorama da realidade do uso medicinal da cannabis no Brasil de forma bastante precisa. São aproximadamente 7.305 pacientes cadastrados na agência de saúde para importarem o óleo de canabidiol, muitas vezes fornecido pela União, pelos Estados ou por Municípios, em razão de condenação judicial, devido à incapacidade financeira do enfermo. Já na Abrace, são 919 pacientes cadastrados que podem adquirir os mesmos produtos importados, mas por valores bem mais acessíveis, além dos 20 por cento das vagas reservados a enfermos pobres ou miseráveis, muitos deles beneficiários do programa Bolsa Família.

Por fim, no quarto capítulo foi desenvolvida pesquisa na jurisprudência do TJMG e do TRF-1 que demonstraram a demanda crescente pelo CBD e como muitas pessoas, geralmente crianças vítimas de epilepsias refratárias, simplesmente não têm condições financeiras de arcar com a importação do canabidiol, o que faz seus familiares recorrerem à Justiça. Assim, no caso delas, ou o Estado, uma vez condenado, passa a fornecer-lhes o CBD ou elas padecem em sua condição fisiológica problemática que, muitas vezes, leva-as à morte. Também se verificou como, muitas vezes, os desembargadores apresentam uma visão garantista que sobrepõe os direitos fundamentais à vida e à saúde acima de todos os outros, inclusive às normas burocráticas da Anvisa, decisão que se considera acertada.

Foram analisados três acórdãos do TRF-1 e 50 do TJMG. Os julgados da corte mineira foram divididos em dois grupos, um que abarcava 41 casos de saúde e o outro que tratava de nove casos da seara criminal. O primeiro grupo, em sua maioria, é constituído de recursos interpostos pelo Estado de Minas Gerais ou por algum de seus municípios contra decisões em primeira instância que condenaram tais entes ao fornecimento de canabidiol; dos 41, 35 decisões foram favoráveis ao uso do CBD e ao seu fornecimento pelo poder público. Já o segundo grupo é composto, na maior parte das vezes, de pedidos de *habeas corpus* ou de apelações contra prisão por tráfico de maconha, em que o preso alegava que o contato com a droga deu-se exclusivamente para fins terapêuticos. Contudo, em nenhum desses casos tal argumento foi aceito. Os três casos do TRF-1, por sua vez, referiam-se a pedido de fornecimento de CBD e em todos os três os desembargadores foram favoráveis à sua concessão e, portanto, negaram o recurso interposto pelo órgão público.

Ressalta-se que todas essas ações são individuais, nenhuma é coletiva. Além disso, não há nenhum acórdão encontrado que julga pedido de autorização para autocultivo ou para a o

cultivo por meio de associações civis de pacientes e de não pacientes, como é o caso da Abrace, em João Pessoa. Portanto, tem-se que, de todos acórdãos encontrados e analisados, somente se encontrou pedido de fornecimento de medicamento – no caso, de CBD. Assim, mostrou-se impossível analisar a questão dos canabinoides no Brasil sem relacioná-la, minimamente, ao fornecimento de medicamentos em geral e à judicialização da saúde, questão também bastante polêmica, mas que não pode ser devidamente aprofundada por limitações de tempo e de espaço.

Outro aspecto interessante é que todos os pedidos feitos referiam-se à importação do óleo de canabidiol, quase sempre do Real Scientific Hemp Meds (RSHO), da empresa Hemp Meds, medicamento que chega a custar 278,90 dólares, o que, num tratamento de 30 dias com 60 miligramas diários, significa um dispêndio mensal de 8.701,05 reais, sem contar os gastos com a importação. Isso permite concluir que, no geral, o paciente brasileiro não pleiteia tratamentos com outros canabinoides que não seja o CBD, embora existam medicamentos feitos, por exemplo, à base de THC, como o Mevatyl®. Ademais, também pode-se observar como o tratamento mensal feito com o óleo importado é extremamente caro, equivalendo a quase nove salários mínimos, razão pela qual se mostra inacessível à boa parte da população brasileira.

É justamente essa inacessibilidade aos medicamentos à base de canabinoides da forma como eles são autorizados pela Anvisa (ou seja, mediante importação, em caráter excepcional) que se considera uma violação ao direito fundamental à saúde. Isso porque, como prevê a Constituição, a saúde é direito de todos e dever do Estado e deve ser garantida mediante políticas públicas que prezem, sempre, seu acesso universal e gratuito. Compreende-se incabível, portanto, que o Estado brasileiro permita que quem tenha renda suficiente adquira o canabidiol importado, enquanto os enfermos pobres, vítimas de doenças refratárias, tenham que se resignar com os medicamentos muitas vezes inúteis disponibilizados pelo SUS, sob a justificativa de que a maconha é uma droga perigosa e que os canabinoides ainda não têm eficácia e segurança comprovadas. A propósito, a questão econômica evidencia-se mais uma vez quando se leva em consideração que o Mevatyl® teve seu registro aprovado pela Anvisa – ainda que tenha como princípios ativos o THC e o CBD – e pode ser comprado nas farmácias brasileiras por “qualquer um” com prescrição médica. “Qualquer um” que disponha de 2.977,72 reais para arcar com o valor com que ele é vendido por aqui.

O mesmo problema refere-se à mui recente aprovação pela Anvisa de uma nova resolução que “autoriza” e regulamenta a comercialização, nas farmácias brasileiras, de produtos à base de cannabis. Ao mesmo tempo e na mesma reunião, os diretores da agência

rejeitaram proposta diversa que autorizaria o cultivo e a produção nacional da maconha. Portanto, acredita-se que, se as alterações realizadas pela Anvisa se tratam de um avanço, seriam elas um avanço muito tímido, pois, por meio delas, o Estado brasileiro entende que a maconha tem valor medicinal, enquanto mantém a proibição de sua produção em âmbito nacional. Além disso, como a comercialização desses medicamentos continuará refém dos custos da importação, pensa-se que tais produtos seguirão pouco acessíveis aos que mais precisam deles, isto é, os mais pobres.

Assim, em suma, compreende-se que o processo de criminalização das drogas sofreu uma série de equívocos nada científicos, além de influências bastante inadequadas, que levaram ao abandono de tratamentos médicos feitos com maconha e de pesquisas científicas acerca desse vegetal. Ao mesmo tempo, quando essas pesquisas foram retomadas e intensificadas, passaram a demonstrar o grande potencial terapêutico da planta, mas tanto as pesquisas quanto à utilização medicinal da cannabis continuam limitadas, devido a esse processo criminalizante ocorrido no século XX. Por isso, mesmo que haja uma série de comprovações acerca da eficácia e da segurança da cannabis no tratamento de diversas enfermidades e, principalmente, ainda que existam relatos de milhares de pessoas em todo o mundo atestando bons resultados quanto a isso, o acesso a essa droga continua limitado porque algumas convenções internacionais e outras leis e resoluções nacionais assim o querem.

Isso leva pacientes necessitados, em risco de morte ou com pouca ou nenhuma qualidade de vida, ou tenham que gastar milhares de reais para importar canabinoides dos Estados Unidos ou da Inglaterra ou tenham que acionar a Justiça para obrigar o Estado a fazê-lo, o que, por óbvio, gera enormes despesas para o erário. Mas entende-se que todo esse transtorno, inclusive os gastos dos órgãos públicos com o fornecimento de canabidiol, poderia ser facilmente evitado, pois não se discute sobre um medicamento sintético, de complicada fabricação, mas fala-se de um composto derivado de uma planta, que pode ser cultivada inclusive no quintal de casa, como já é feita por algumas famílias. Ou cultivada em associações, com o auxílio de cientistas, o apoio de universidades e a fiscalização do Ministério Público Federal e da Anvisa, ou seja, com a maior segurança possível.

Dessa forma, compreende-se absurdo que o Estado não regule o artigo 2º da Lei 11.343/2006, que trata do cultivo e da produção de drogas para fins medicinais, bem como entende-se como uma afronta aos direitos fundamentais que a Anvisa mantenha resoluções que autorizam a aquisição de canabinoides, mas somente por meio de importação, ao mesmo tempo em que a própria agência aprovou um outro medicamento à base das mesmas substâncias que

ela questiona a eficácia e a segurança. Trata-se, por tudo que foi analisado, de uma omissão constitucional na regulamentação do uso medicinal de drogas e, no caso da normativa da Anvisa, de resoluções também claramente inconstitucionais, que violam o direito fundamental à saúde, de que todos são titulares, e não apenas aqueles com recursos financeiros para importar o tratamento de que necessitam.

Entende-se, por fim, que seria necessária, primeiramente, a regulamentação de que trata a Lei de Drogas e, depois, de uma ampliação da regulamentação feita pela Anvisa, no âmbito das Resoluções de Diretoria Colegiada número 03 e número 17 do ano de 2015, de modo a permitir a produção *nacional* de medicamentos à base de *todos* os canabinoides com propriedades terapêuticas. Entende-se, ademais, que essa produção não deveria ser apenas industrial, mas autorizada, se não a indivíduos em âmbito doméstico, o que poderia significar uma dificuldade na fiscalização, pelo menos a associações civis, como é o caso da Abrace, que, há mais de dois anos, realiza um trabalho exemplar e tem distribuído o óleo de CBD a quase mil pessoas por preços bem mais democráticos.

Como defende Ferrajoli, os direitos fundamentais devem ser garantidos, ainda que à margem da vontade da maioria e devem funcionar efetivamente como a lei do mais fraco, em vez da lei do mais forte que vigorava e vigoraria em sua ausência. E defender os direitos dos mais fracos, no presente caso, só pode significar a garantia da efetivação do direito à saúde aos multiplamente vulneráveis: os enfermos, pobres e, até agora, esquecidos pelo Estado.

REFERÊNCIAS

ABRAMS, Donald I. et al. Cannabis in painful HIV-associated sensory neuropathy: a randomized placebo-controlled trial. *Neurology*, v. 68, n. 7, p. 515-521, 2007. Disponível em: <<https://doi.org/10.1212/01.wnl.0000253187.66183.9c>> Acesso em: 09 nov. 2019.

ALVES, Cândice Lisbôa. **Entre a mão e a contramão do direito à saúde pública no Brasil:** a emenda constitucional 86 e a proibição do retrocesso social. In: *Argumenta Journal Law*, Jacarezinho – PR, Brasil, n. 27, p. 271-308.

ALVES, Pedro Vilaro. **Impactos econômicos da legalização da cannabis:** a experiência do colorado. Trabalho de Conclusão de Curso. Universidade Federal do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro, 2016.

ANVISA. **Consulta Pública nº 51**, de 1º de setembro de 2006. Disponível em: <<http://www4.anvisa.gov.br/base/visadoc/CP/CP%5B16120-1-0%5D.PDF>> Acesso em: 06 jun. 2019.

_____. **Consulta pública para Cannabis medicinal.** Disponível em: <http://portal.anvisa.gov.br/noticias/-/asset_publisher/FXrpx9qY7FbU/content/cannabis-normas-para-uso-medicinal-entram-em-consulta/219201?p_p_auth=XxQ4QdEp&inheritRedirect=false&redirect=http%3A%2F%2Fportal.anvisa.gov.br%2Fnoticias%3Fp_p_auth%3DXxQ4QdEp%26p_p_id%3D101_INSTANCE_FXrpx9qY7FbU%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dnormal%26p_p_mode%3Dview%26p_p_col_id%3D_118_INSTANCE_KzfwbqagUNdE__column-1%26p_p_col_count%3D1> Acesso em: 13 jun. 2019.

_____. **Depakote (Bula).** Disponível em: <http://www.anvisa.gov.br/datavisa/fila_bula/frmVisualizarBula.asp?pNuTransacao=23824862016&pIdAnexo=3948965> Acesso em: 02 abr. 2019.

_____. **Parecer Público De Avaliação Do Medicamento – Aprovação (2017).** Disponível em: <<https://consultas.anvisa.gov.br/api/consulta/medicamentos/arquivo/anexo/parecer/eyJhbGciOiJIUzUxMiJ9.eyJqdGkiOiIxODU0NjU3IiwibmJmIjoxNTU0OTI0NzQwLCJleHAiOiJlNT>>

Q5MjUwNDB9.oMhKNuk5na68u6roonuqB_jBpEvf_L2ByWQ-kwvg7Ms443TCnZ_ou8xUDYeM199MbY-f6XeFSZQvKhLMuYluVg/?Authorization=Guest> Acesso em: 10 abr. 2019.

_____. **Resolução - RDC nº 3**, de 26 de janeiro de 2015. Dispõe sobre a atualização do Anexo I, Listas de Substâncias Entorpecentes, Psicotrópicas, Precursoras e Outras sob Controle Especial, da Portaria SVS/MS nº 344, de 12 de maio de 1998 e dá outras providências.. Brasília, DF, Disponível em: <http://www.in.gov.br/materia/-/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/32132854/do1-2015-01-28-resolucao-rdc-n-3-de-26-de-janeiro-de-2015-32132677>. Acesso em: 10 abr. 2019.

_____. **Resolução - RDC nº 17**, de 06 de maio de 2015. Define os critérios e os procedimentos para a importação, em caráter de excepcionalidade, de produto à base de Canabidiol em associação com outros canabinoides, por pessoa física, para uso próprio, mediante prescrição de profissional legalmente habilitado, para tratamento de saúde. Brasília, DF, Disponível em: <http://bvsm.sau.gov.br/bvs/sau/legis/anvisa/2015/rdc0017_06_05_2015.pdf>. Acesso em: 10 abr. 2019.

BARROS, André; PERES, Marta. Proibição da maconha no Brasil e suas raízes históricas escravocratas. In: **Revista Periferia**. V. III, número 2 (jul/dez 2011). Disponível em: <<https://doi.org/10.12957/periferia.2011.3953>> Acesso em: 14 fev. 2019.

BOITEUX DE FIGUEIREDO RODRIGUES, Luciana. **Controle penal sobre as drogas ilícitas: o impacto do proibicionismo no sistema penal e na sociedade**. 2006. 273 f. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo.

BOUSO, José Carlos. **Cannabis y calidad de vida**. Disponível em: <<https://www.fundacion-canna.es/cannabis-y-calidad-de-vida>> Acesso em: 04 abr. 2019.

BRANDÃO, Marcílio. Em Marcha: maconha e a reversão de um estigma. In: **Praça**, Revista Discente da Pós-Graduação em Sociologia da UFPE, Recife, v.1, n.1, 2017.

BRASIL. **Decreto nº 113**, de 13 de outubro de 1934. Promulga a Convenção para limitar a fabricação e regulamentar a distribuição dos estupefacientes e o respectivo Protocolo de assinatura, firmados em Genebra, a 13 de julho de 1931. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-113-13-outubro-1934-557035-publicacaooriginal-77313-pe.html>> Acesso em: 19 fev. 2019.

_____. **Decreto nº 154**, de 26 de junho de 1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0154.htm> Acesso em: 10 fev. 2019.

_____. **Decreto nº 828**, de 29 de setembro de 1851. Manda executar o regulamento da Junta de Hygiene Publica. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-828-29-setembro-1851-549825-publicacaooriginal-81781-pe.html>> Acesso em: 10 fev. 2019.

_____. **Decreto nº 2.994**, de 17 de agosto de 1938. Promulga a Convenção para representação do tráfico ilícito das drogas nocivas, Protocolo de Assinatura e ata final, firmado entre o Brasil e diversos Países, em Genebra, a 26 de junho de 1936, por ocasião da Conferência para a representação do tráfico ilícito das drogas nocivas. Disponível em:

<<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-2994-17-agosto-1938-348813-publicacaooriginal-1-pe.html>> Acesso em: 19 fev. 2019.

_____. **Decreto nº 4.345**, de 26 de agosto de 2002. Institui a Política Nacional Antidrogas e dá outras providências. Disponível em: <
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4345.htm> Acesso em: 13 mar. 2019.

_____. **Decreto nº 13.990**, de 12 de janeiro de 1920. Promulga o Tratado de Paz entre os países aliados, associados e o Brasil de um lado e de outro a Alemanha, assinado em Versailles em 28 de junho de 1919. Disponível em: <
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1910-1929/D13990.htm> Acesso em: 18 fev. 2019.

_____. **Decreto nº 22.950**, de 18 de julho de 1933. Promulga a Convenção Internacional do Opio, firmada em Genebra, a 19 de fevereiro de 1925. Disponível em:
<<http://legis.senado.leg.br/legislacao/PublicacaoSigen.action?id=443953&tipoDocumento=D EC-n&tipoTexto=PUB>> Acesso em: 18 fev. 2019.

_____. **Exposição de motivos da Lei 11.343**, de 23 de agosto de 2006. Disponível em:
<<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2006/lei-11343-23-agosto-2006-545399-exposicaodemotivos-150201-pl.html>> Acesso em: 14 mar. 2019.

_____. Justiça Federal. **Sentença nº 0800333-82.2017.4.05.8200**. Relator: Juíza Wanessa Figueiredo dos Santos Lima. João Pessoa, PB, 19 de novembro de 2017. Disponível em:
<<http://www.jfjb.jus.br/arquivos/editais/Cannabissentenca.pdf>>. Acesso em: 11 abr. 2019.

_____. **Lei 5.726/1971**, de 29 de outubro de 1971. Dispõe sobre medidas preventivas e repressivas ao tráfico e uso de substâncias entorpecentes ou que determinem dependência física ou psíquica e dá outras providências. Disponível em: <
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/1970-1979/L5726.htmimpressao.htm> Acesso em: 10 fev. 2019.

_____. **Lei 6.368/1976**, de 21 de outubro de 1976. Dispõe sobre medidas de prevenção e repressão ao tráfico ilícito e uso indevido de substâncias entorpecentes ou que determinem dependência física ou psíquica, e dá outras providências. Disponível em: <
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6368.htm#art46> Acesso em: 10 fev. 2019.

_____. **Lei 10.409/2002**, de 11 de janeiro de 2002. Dispõe sobre a prevenção, o tratamento, a fiscalização, o controle e a repressão à produção, ao uso e ao tráfico ilícitos de produtos, substâncias ou drogas ilícitas que causem dependência física ou psíquica, assim elencados pelo Ministério da Saúde, e dá outras providências. Disponível em: <
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10409.htm> Acesso em: 10 fev. 2019.

_____. **Lei 11.343/2006**, de 23 de agosto de 2006. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências. Disponível em: <
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/11343.htm> Acesso em: 10 fev. 2019.

_____. **Mensagem nº 724**, de 23 de agosto de 2006. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2006/lei-11343-23-agosto-2006-545399-veto-57863-pl.html>> Acesso em: 14 mar. 2019.

_____. Ministério Público Federal. **Parecer nº 3201/2017/MPF/PRPB/GAB-JGBS**. João Pessoa, PB, 7 de abril de 2017. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/pb/sala-de-imprensa/docs/parecer-0800333-82-2017-4-05-8200-abrace-cannabis-tratamento-canabidiol.pdf>>. Acesso em: 11 abr. 2019.

_____. Ministério da Saúde. **Relatório Final da Conferência Nacional da Saúde (VIII)**. Disponível em: <http://bvsmis.saude.gov.br/bvs/publicacoes/8_conferencia_nacional_saude_relatorio_final.pdf> Acesso em: 15 jul. 2019.

_____. **Relatório brasileiro sobre drogas**. Organizadores Paulina do Carmo Arruda Vieira Duarte, Vladimir de Andrade Stempluk e Lúcia Pereira Barroso. Brasília: SENAD, 2009. Disponível em: <<https://obid.senad.gov.br/biblioteca/publicacoes/relatorio-brasileiro-sobre-drogas-2010.pdf>> Acesso em: 20 mar. 2019.

BRASIL DE FATO. **Justiça de Uberlândia autoriza pais a cultivarem maconha para tratamento do filho**. Disponível em: <<https://www.brasildefato.com.br/2018/11/09/justica-de-uberlandia-autoriza-pais-a-cultivarem-maconha-para-tratamento-do-filho/>> Acesso em: 17 maio 2019.

CALEIRO, João Pedro. A face econômica da guerra às drogas em 11 grandes números. In: Revista Exame (Online). In: **Revista Exame**. Disponível em: <<https://exame.abril.com.br/economia/a-face-economica-da-guerra-as-drogas-em-11-grandes-numeros/>> Acesso em: 22 fev. 2019.

CAMPOS, Marcelo Araújo. **A presença da Cannabis sativa (Linné) e canabinóis na Lista IV da Convenção da ONU**. CONAD, 2005.

CARLINI, Elisaldo Araújo. A história da maconha no Brasil. In: **Jornal Brasileiro de Psiquiatria** [online]. 2006, vol.55, n.4, pp.314-317. Disponível em: <<https://doi.org/10.1590/S0047-20852006000400008>> Acesso em: 09 nov. 2019.

CARVALHO, Carla Vasconcelos. **Direito à Saúde e Direito das Patentes de Medicamentos no Núcleo de Proteção dos Direitos da Personalidade**, 2016. 230f. Tese (Doutorado) – Universidade Federal de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Direito, Belo Horizonte (MG), 2016.

CARVALHO, Jônatas Carlos de. A emergência da política mundial de drogas: o Brasil e as primeiras conferências internacionais do ópio. In: **Oficina do Historiador**. Porto Alegre, EDIPUCRS, v. 7, n. 1, jan./jun. 2014, p. 153-176. Disponível em: <<https://doi.org/10.15448/2178-3748.2014.1.15927>> Acesso em: 09 nov. 2019.

CARVALHO, Salo de. **A Política Criminal de Drogas no Brasil: estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06**. 8 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2016.

CLASTRES, Pierre. **A sociedade contra o Estado**. São Paulo: Cosac Naify, 2003.

CFM. **Resolução nº 2.113**, de 16 de dezembro de 2014. Aprova o uso compassivo do canabidiol para o tratamento de epilepsias da criança e do adolescente refratárias aos tratamentos convencionais... Brasília, DF, Disponível em:

<http://www.portalmédico.org.br/resolucoes/CFM/2014/2113_2014.pdf>. Acesso em: 11 abr. 2019.

COELHO, Edihermes Marques. Reflexões sobre a política criminal repressiva ao uso de drogas. In: **Revista Jurídica Uniaraxá**, Araxá, v. 12, n. 11, p. 85-95, 2008. Disponível em: <<https://www.uniaraxa.edu.br/ojs/index.php/juridica/article/view/399>> Acesso em: 28 ago. 2019.

_____. Reflexões sobre vigência, validade, eficácia e efetividade (a partir do pensamento garantista). In: **Revista da Faculdade de Direito Padre Anchieta**, ano VIII, n. 12, abr. 2007. Disponível em: <<https://revistas.anchieta.br/index.php/RevistaDireito/article/view/210>> Disponível em: 28 ago. 2019.

CONVENÇÃO INTERNACIONAL DO ÓPIO (1912). Disponível em: <http://www.mamacoca.org/docs_de_base/Legislacion_tematica/Opio_mejico_estsdos-no-partes-tratados.pdf> Acesso em: 18 fev. 2019.

COSTA, Ediná Alves. Vigilância sanitária e proteção da saúde. In: **Direito sanitário e saúde pública**. Ministério da Saúde, Secretaria de Gestão do Trabalho e da Educação na Saúde, Departamento de Gestão da Educação na Saúde; Márcio Iorio Aranha (Org.) – Brasília: Ministério da Saúde, 2003.

CREMESP. **Resolução nº 268**, de 07 de outubro de 2014. Regulamenta o uso do canabidiol nas epilepsias mioclônicas graves do lactente e da infância, refratárias a tratamentos convencionais já registrados na ANVISA... São Paulo, SP, Disponível em: <<http://www.cremesp.org.br/?siteAcao=Legislacao&id=777>>. Acesso em: 11 abr. 2019.

CUNHA, Helvécio Damis de Oliveira. A (in)constitucionalidade dos tipos penais abertos: crimes omissivos impróprios, delitos culposos e normas penais em branco analisados sob a ótica do princípio da legalidade penal. In: **I Encontro de Internacionalização do Conpedi**. Orgs.: Nestor Eduardo Araruna Santiago, Érika Mendes de Carvalho. Barcelona: Ediciones Laborum, 2015.

DALLARI, Sueli Gandolfi. A construção do direito à saúde no Brasil. In: **Revista de Direito Sanitário**, v. 9, n. 3 p. 9-34 Nov. 2008 /Fev. 2009. Disponível em: <<https://doi.org/10.11606/issn.2316-9044.v9i3p9-34>> Acesso em: 10 set. 2019.

_____. A Participação Popular e o Direito à Saúde no Sistema Nacional de Saúde Brasileiro. In: **Revista de Direito Sanitário**, v. 6, n. 1-3, p. 9-24, 18 out. 2005. Disponível em: <<https://doi.org/10.11606/issn.2316-9044.v6i1-3p9-24>> Acesso em: 10 set. 2019.

_____. Basta! Nenhuma inconstitucionalidade é conveniente! In: **Revista de Direito Sanitário**, v. 19, n. 1, p. 7-10, 13 jul. 2018. Disponível em: <<https://doi.org/10.11606/issn.2316-9044.v19i1p7-10>> Acesso em: 16 set. 2019.

_____. Direito Sanitário. In: **Direito sanitário e saúde pública**. Ministério da Saúde, Secretaria de Gestão do Trabalho e da Educação na Saúde, Departamento de Gestão da Educação na Saúde; Márcio Iorio Aranha (Org.) – Brasília: Ministério da Saúde, 2003.

D'ÁVILA, Luciana Souza; SALIBA, Graciane Rafisa. **A efetivação do direito à saúde e sua interface com a justiça social**. Revista de Direito Sanitário, v. 17, n. 3, p. 15-38, 9 mar. 2017. Disponível em: <<https://doi.org/10.11606/issn.2316-9044.v17i3p15-38>> Acesso em: 10 set. 2019.

DIAS, Maria Angélica Beltrani. **Políticas públicas para o combate às drogas no Brasil.**

Disponível em: < <http://www.unipac.br/site/bb/tcc/tcc-0635f6ff3a902553a60464031931a8fe.pdf>>

DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria geral dos direitos fundamentais.** – 4. Ed ver, atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012.

DÓRIA, Rodrigues. **Os fumadores de maconha:** efeitos e males do vício. In: MACONHA. Coletânea de Trabalhos Brasileiros. 2. ed. Rio de Janeiro: Serviço Nacional de Educação Sanitária, Ministério da Saúde, 1958, p. 1-14.

DRUG LIBRARY. **Marihuana Tax Act (1937).** Disponível em: < <http://www.druglibrary.org/schaffer/hemp/taxact/mjtaxact.htm>> Acesso em: 20 fev. 2019.

ECO, Umberto. **Como se faz uma tese.** São Paulo: Perspectiva, 2017.

EL PAÍS. **Óleo de maconha, a crescente busca por um remédio no mercado clandestino.**

Disponível em:

<https://brasil.elpais.com/brasil/2017/08/28/politica/1503947657_033732.html> Acesso em: 08 abr. 2019.

ESCOHOTADO, Antonio. **História general de las drogas.** Madri: Alianza Editorial, 1998.

ESTADO DE MINAS. **Ministro do STF:** importar semente de maconha não é crime.

Disponível em: <

https://www.em.com.br/app/noticia/nacional/2019/05/14/interna_nacional,1053682/ministro-do-stf-importar-semente-de-maconha-nao-e-crime.shtml> Acesso em: 22 maio 2019.

FERRAJOLI, Luigi. **Derechos y garantías.** La ley del más débil. Madrid: Editorial Trotta, 2010.

_____. **El garantismo y la filosofía del derecho.** Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2001.

_____. Por uma carta dos bens fundamentais. In: **Sequência**, número 60, p. 29-73, jul. 2010.

_____. **Por uma teoria dos direitos e dos bens fundamentais.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

FERRARO, Alceu Ravanello; KREIDLOW, Daniel. Analfabetismo no Brasil: configuração e gênese das desigualdades regionais. In: **Educação e Realidade.** Ed 29(2) 179-200. Jul-dez/2004. Disponível em: <

<https://seer.ufrgs.br/educacaoerealidade/article/viewFile/25401/14733>> Acesso em: 04 mar. 2019.

FIORE, Maurício. Prazer e Risco: uma discussão a respeito dos saberes médicos sobre uso de “drogas”. In: **Drogas e cultura:** novas perspectivas / Beatriz Caiuby Labate ... [et al.], (orgs.). Salvador: EDUFBA, 2008

G1. **Um em cada três presos do país responde por tráfico de drogas.** Disponível em:

<<https://g1.globo.com/politica/noticia/um-em-cada-tres-presos-do-pais-responde-por-trafico-de-drogas.ghtml>> Acesso em: 14 mar. 2019.

G1. Justiça autoriza família do DF a plantar maconha para tratar jovem de 16 anos.

Disponível em: < <https://g1.globo.com/distrito-federal/noticia/justica-autoriza-familia-do-df-a-plantar-maconha-para-tratar-jovem-de-16-anos.ghtml> > Acesso em: 20 maio 2019.

GERHARDT, Tatiana Engel; SILVEIRA, Denise Tolfo (orgs.). **Métodos de pesquisa**. Porto Alegre: Editora da UFRGS, 2009.

GIL, Antônio Carlos. **Métodos e técnicas de pesquisa social** – 6 ed. - São Paulo: Atlas, 2008.

GOFFMAN, Erving. **Estigma**: notas sobre a manipulação da identidade deteriorada. Rio de Janeiro: LTC, [1963].

GONTIÈS, Bernard; ARAÚJO, Ludgleydson Fernandes de. Maconha: uma perspectiva histórica, farmacológica e antropológica. **Mneme - Revista de Humanidades**, v. 4, n. 07, 30 jun. 2010. Disponível em: < <https://periodicos.ufrn.br/mneme/article/view/164> > Acesso em: 12 fev. 2019.

GOSPEL PRIME. Ativistas atrasaram aprovação do canabidiol, diz Magno Malta.

Disponível em: < <https://www.gospelprime.com.br/ativistas-atrasaram-aprovacao-canabidiol-malta/> > Acesso em: 04 set. 2019.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA (IBGE). **Estimativas da população residente no Brasil e unidades da federação com data de referência em 1º de julho de 2017**. Disponível em:

<ftp://ftp.ibge.gov.br/Estimativas_de_Populacao/Estimativas_2017/estimativa_dou_2017.pdf>
> Acesso em: 17 maio 2019.

JOTA. Morre autora de ação no STF sobre fornecimento de remédio sem registro na

Anvisa. Disponível em: < <https://www.jota.info/dados/rui/morre-autora-de-acao-no-stf-sobre-fornecimento-de-remedio-sem-registro-na-anvisa-19062018> > Acesso em: 11 jun. 2019.

MAIA, Luiz. Cannabis no tratamento da epilepsia. In: **Boletim Maconhabras**, nº 3, out.

2014. Disponível em: < <https://www.cebrid.com.br/wp-content/uploads/2014/10/Boletim-Maconhabr%C3%A1s-No.-03.pdf> > Acesso em: 03 abr. 2019.

MALCHER-LOPES, Renato; RIBEIRO, Sidarta. **Maconha, cérebro e saúde**. Rio de Janeiro: Vieira & Lent, 2007.

MATOS, R. L. A.; SPINOLA, L. A.; BARBOZA, L. L.; GARCIA, D. R.; FRANÇA, T. C. C.; AFFONSO, R. S. O Uso do Canabidiol no Tratamento da Epilepsia. In: Revista Virtual de Química. **Revista Virtual de Química**, 2017, 9 (2), no prelo. Data de publicação na Web: 6 de março de 2017. Disponível em: <<http://rvq.s bq.org.br/imagebank/pdf/MatosNoPrelo.pdf>>
Acesso em: 02 abr. 2019.

MENEZES, Maria Arlinda de Assis. Método do caso e estudo de caso: uma abordagem epistemológica. In: **Revista Justiça e Educação**, v. 1, n. 1, jul./dez. 2012. Disponível em: <<http://www.jf.jus.br/ojs2/index.php/JustEduc/article/viewFile/1683/1660>> Acesso em: 24 abr. 2019.

MESQUITA, Francisco Pedro Trigueiro. **Criminalização da maconha**: discursos proibitivos e políticas de repressão (1910-1960). 2017. 135f. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal do Ceará, Centro de Humanidades, Programa de Pós-graduação em História, Fortaleza (CE), 2017.

MVUMBI, Betuel Virgílio. **Drogas e democracia**: reflexões sobre as políticas nacionais e internacionais de controle. 2016. 209 f., il. Dissertação (Mestrado em Direito)—Universidade de Brasília, Brasília, 2016.

NEVES, Gabriella Nunes. **O conflito ético entre proibicionismo e redução de danos**: análise e contribuições bioéticas. 2017. 99 f., il. Dissertação (Mestrado em Bioética)—Universidade de Brasília, Brasília, 2017.

NIXON FOUNDATION. **Public enemy number one: a pragmatic approach to America's drug problem**. Disponível em: <<https://www.nixonfoundation.org/2016/06/26404/>> Acesso em: 21 fev. 2019.

OLIVEIRA, Fabiana Santos Rodrigues de. **Maconheirinhos**: cuidado, solidariedade e ativismo de pacientes e seus familiares em torno do óleo de maconha rico em canabidiol (CBD). 2016. Dissertação (Mestrado em Antropologia) – Universidade de Brasília (UnB), Brasília, 2016.

OLIVEIRA, Lucas Lopes. **Discursos médicos e jurídicos sobre maconha no Brasil e na Paraíba**: os contradiscursos no debate sobre as políticas de drogas à luz dos direitos humanos. 2016. Dissertação (Mestrado em Direitos Humanos, Cidadania e Políticas Públicas)- Universidade Federal da Paraíba, João Pessoa, 2016.

OLIVEIRA, Monique Batista. **O medicamento proibido**: como um derivado da maconha foi regulamentado no Brasil. 2016. Dissertação (mestrado) - Universidade Estadual de Campinas, Instituto de Estudos da Linguagem, Campinas, SP. Disponível em: <<http://www.repositorio.unicamp.br/handle/REPOSIP/320910>>. Acesso em: 31 jan. 2019.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). **Convenção Americana de Direitos Humanos** (Pacto de São José da Costa Rica – 1969). Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm> Acesso em: 22 fev. 2019.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DE SAÚDE (OMS). **Neurociência do uso e da dependência de substâncias psicoativas**. São Paulo: Roca, 2006.

_____. Declaração de Alma Ata sobre Cuidados Primários. Disponível em: <http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/declaracao_alma_ata.pdf> Acesso em: 15 jul. 2019.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Bulletin on Narcotics** (1949). Disponível em: <https://www.unodc.org/unodc/en/data-and-analysis/bulletin/bulletin_1949-01-01_1.html> Acesso em: 20 fev. 2019.

_____. **Bulletin on Narcotics** (1955). Disponível em: <https://www.unodc.org/unodc/en/data-and-analysis/bulletin/bulletin_1955-01-01_2_page003.html> Acesso em: 20 mar. 2019.

_____. **Bulletin on Narcotics** (1962). Disponível em: <https://www.unodc.org/unodc/en/data-and-analysis/bulletin/bulletin_1962-01-01_4_page005.html> Acesso em: 16 fev. 2019.

_____. **Bulletin on Narcotics** (1965). Disponível em: <https://www.unodc.org/unodc/en/data-and-analysis/bulletin/bulletin_1965-01-01_1_page005.html> Acesso em: 13 mar. 2019.

_____. **Carta das Nações Unidas** (1948). Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2017/11/A-Carta-das-Na%C3%A7%C3%B5es-Unidas.pdf>> Acesso em: 20 fev. 2019.

_____. **Declaração Universal de Direitos Humanos**. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2018/10/DUDH.pdf>> Acesso em: 22 fev. 2019.

_____. Junta Internacional de Fiscalização de Entorpecentes. **Informe** (2017). Disponível em: <http://www.incb.org/documents/Publications/AnnualReports/AR2017/Annual_Report/S_2017_AR_ebook.pdf> Acesso em: 01 abr. 2019.

_____. **Schedules of the Convention on Psychotropic Substances of 1971**, as at 11 November 2018. Disponível em: <<https://undocs.org/ST/CND/1/Add.2/Rev.4>> Acesso em: 22 fev. 2019.

_____. **Tables of the United Nations Convention against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances of 1988**, as at 18 October 2017. Disponível em: <<https://undocs.org/en/ST/CND/1/Add.3/Rev.2>> Acesso em: 22 fev. 2019.

_____. **The cannabis problem**: A note on the problem and the history of international action. Disponível em: <https://www.unodc.org/unodc/en/data-and-analysis/bulletin/bulletin_1962-01-01_4_page005.html> Acesso em: 18 fev. 2019.

_____. **Word Drug Report** (2017). Disponível em: <https://www.unodc.org/wdr2017/field/WDR_2017_presentation_lauch_version.pdf> Acesso em: 22 fev. 2019.

_____. **World Drug Report** (2018). Disponível em: <http://www.unodc.org/wdr2018/prelaunch/WDR18_Booklet_1_EXSUM.pdf> Acesso em: 16 fev. 2018.

PAIVA, Luís Guilherme Mendes de. Panorama Internacional das Políticas sobre Drogas. In: **Boletim de Análise Político-Institucional**, n. 18, Dezembro 2018. Disponível em: <http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/8885/1/bapi_18_cap_11.pdf> Acesso em: 08 jul. 2019.

PAMPLONA, Fabricio Alano. Quais são e pra que servem os medicamentos à base de Cannabis? In: **Revista da Biologia** (2014) 13(1): 28–35. Disponível em: <<https://doi.org/10.7594/revbio.13.01.05>>. Acesso em 21 mar. 2019.

PARLAMENTO EUROPEU. **Proposta de recomendação B5-0541**, de 22 de dezembro de 2002, referente à reforma das convenções sobre as drogas. Disponível em: <<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+MOTION+B5-2002-0541+0+DOC+XML+V0//PT>> Acesso em: 22 fev. 2019.

PASSIE, Torsten et al. Mitigation of post-traumatic stress symptoms by Cannabis resin: a review of the clinical and neurobiological evidence. **Drug Testing and Analysis**, v. 4, n. 7-8,

p. 649-659, 2012. Disponível em: < <https://doi.org/10.1002/dta.1377>> Acesso em: 09 nov. 2019.

PEDRINHA, Roberta. Breves apontamentos acerca da política criminal e da instituição policial na contemporaneidade. In: **Passagens**. Revista Internacional de História Política e Cultura Jurídica, Rio de Janeiro: vol. 3, no .2, maio-agosto 2011, p. 167- 186. Disponível em: < <https://doi.org/10.5533/1984-2503-20113201>> Acesso em: 09 nov. 2019.

_____. Notas sobre a política criminal de drogas no Brasil: elementos para uma reflexão crítica. In: XV Congresso Nacional de Pós-Graduandos. **Anais...** (2008) Disponível em: < http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/salvador/roberta_duboc_pedrinha.pdf> Acesso em: 10 fev. 2019.

PES, João Hélio Ferreira. Água potável e a teoria dos bens fundamentais de Luigi Ferrajoli. In: XXI Congresso Nacional do CONPEDI, 2012, Niteói - RJ. **Anais...**(2012) Disponível em: < <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=da6cb383f8f9e58f>> Acesso em: 17 jul. 2019.

PLATAFORMA BRASILEIRA DE POLÍTICAS DE DROGAS (PBPD). **Relatório executivo da pesquisa sobre percepção dos parlamentares brasileiros sobre política de drogas** (2016). Disponível em: < <http://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento/download/21ad9dbd-72cb-4896-8ecc-462dea8bf7fc>> Acesso em: 10 set. 2019.

RBS. **Remédio derivado da maconha é usado para tratar epilepsias graves**, de 21 de setembro de 2014. Disponível em: < <http://dc.clicrbs.com.br/sc/estilo-de-vida/noticia/2014/09/remedio-derivado-da-maconha-e-usado-para-tratar-epilepsias-graves-4603414.html>> Acesso em: 02 abr. 2019.

REIS, Eline Matos. **A trajetória legal da cannabis na Espanha, no Uruguai e nos Estados Unidos**: uma análise da regulamentação da maconha à luz da corrente ecossocialista. Dissertação (Mestrado em Economia) – Faculdade de Economia, Universidade Federal da Bahia, 2017.

REIS NOVAIS, Jorge. **Direitos Sociais**. Teoria jurídica dos Direitos Sociais enquanto Direitos Fundamentais. Coimbra: Coimbra Editora, 2010.

RESENDE, José Renato Venâncio. As Comissões da Verdade. In: **Relatório I [da Comissão da Verdade do Triângulo Mineiro e Alto Paranaíba]**: o caso Ismene Mendes: o legado classista, machista e fascista da Ditadura Civil-Militar. Uberlândia: EDUFU, 2016.

_____. O Estado Democrático de Direito e o segundo turno das eleições presidenciais de 2018. In: **Proposições hodiernas de políticas públicas e direitos fundamentais**. FALEIROS JUNIOR, José Luís de Moura; GARCIA, Danler Silva; RESENDE, José Renato Venâncio. (Org.). 1 ed. Uberlândia: LAECC, 2019.

ROCHA, Alexandre de Almeida. O modelo normativo garantista do Estado de Direito. In: Congresso Nacional de Pós-Graduandos em Direito (2013). **Anais...** 1ed. Florianópolis: Funjab, 2013, v., p. 364-386. Disponível em: < <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=bea5b83d3a056039>> Acesso em: 27 ago. 2019.

RODRIGUEZ NETO, Eleutério. **Saúde - Promessas e limites da Constituição**. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2003.

RUSSO, Ethan B. Taming THC: potential cannabis synergy and phytocannabinoid-terpenoid entourage effects. In: **Br J Pharmacol**. 2011 Aug; 163(7): 1344–1364. Disponível em: < <https://doi.org/10.1111/j.1476-5381.2011.01238.x>> Acesso em: 03 abr. 2019.

SARLET, Ingo Wolfgang. Algumas Considerações em Torno do Conteúdo, Eficácia e Efetividade do Direito à Saúde na Constituição de 1988. In: **Revista Direito e Democracia (ULBRA)**, v. 3, n.1, 2002. Disponível em: < <https://doi.org/10.15600/2238-1228/cd.v3n5p107-141>> Acesso em: 16 set. 2019.

SARLET, Ingo Wolfgang; FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. Algumas Considerações sobre o Direito Fundamental à Proteção e Promoção da Saúde aos 20 anos da Constituição Federal de 1988. In: **Revista de Direito do Consumidor**, n. 67, p. 125-172, jul./set. 2008.

_____. **Reserva do possível, mínimo existencial e direito à saúde: algumas aproximações**. Disponível em: < <http://dfj.emnuvens.com.br/dfj/article/view/590/73>> Acesso em: 10 jun. 2019.

SCORZA, Fulvio Alexandre; ARIDA, Ricardo Mario; ALBUQUERQUE, Marly de; CAVALHEIRO, Esper Abrão. **Morte súbita na epilepsia: todos os caminhos levam ao coração**. Revista da Associação Médica Brasileira, v. 54, p. 199, 2008. Disponível em: < <https://doi.org/10.1590/S0104-42302008000300008>> Acesso em: 09 nov. 2019.

SENADO FEDERAL. **Pronunciamento de Magno Malta em 29/11/2017**. Disponível em: < <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/pronunciamentos/-/p/texto/439282>> Acesso em: 04 set. 2019.

SILVA, Natália Lorena; PASSOS, Xisto Senna; PARREIRA, Samara Lamounier Santana. **Síndrome de Rett: uma revisão da literatura**. Revista do Instituto de Ciências da Saúde (UNIP), v. 34, p. 53-7-57, 2016.

SOUZA, Jorge Emanuel Luz de. **Sonhos da diamba, controles do cotidiano: uma história da criminalização da maconha no Brasil republicano**. Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal da Bahia, Programa de Pós-Graduação em História, Salvador (BA), 2013.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 593.952. Relator: ministro Reynaldo Soares da Fonseca**. Disponível em: < <https://ww2.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ITA?seq=1613917&tipo=0&nreg=201402606324&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=20170801&formato=PDF&salvar=false>> Acesso em: 14 mar. 2019.

_____. **Importação direta do canabidiol é vitória para pacientes com epilepsia intratável**. Disponível em: < http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt_BR/Comunica%C3%A7%C3%A3o/noticias/Not%C3%ADcias/Importa%C3%A7%C3%A3o-direta-do-canabidiol-%C3%A9-vit%C3%B3ria-para-pacientes-com-epilepsia-intrat%C3%A1vel> Acesso em: 06 jun. 2019.

_____. **Recurso Especial (REsp) 1.657.075**. Disponível em: < <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1>>

[737519&num_registro=201700446951&data=20180820&formato=PDF](#)> Acesso em: 05 nov. 2019.

_____. **Segunda Turma permite importação direta de canabidiol para criança que sofre de epilepsia intratável.** Disponível em: <

http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt_BR/Comunica%C3%A7%C3%A3o/noticias/Not%C3%ADcias/Segunda-Turma-permite-importa%C3%A7%C3%A3o-direta-de-canabidiol-para-crian%C3%A7a-que-sofre-de-epilepsia-intrat%C3%A1vel> Acesso em: 06 jun. 2019.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). **Decisão do STF desobriga Estado de fornecer medicamento sem registro na Anvisa.** Disponível em: <

<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=411857>> Acesso em: 06 jun. 2019.

_____. **Agravo Regimental no Recurso Extraordinário número 271.286.** Relator: Ministro Celso de Mello. Disponível em: <

<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=335538>> Acesso em: 10 set. 2019.

_____. **Ação Direta de Inconstitucionalidade número 5708.** Relatora: Ministra Rosa Weber. Disponível em: <

<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5193491>> Acesso em: 05 nov. 2019.

_____. **Recurso Extraordinário (RE) 657.718.** Relator: Ministro Marco Aurélio. Disponível em: <

<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4143144>> Acesso em: 05 nov. 2019.

STOCKINGS, Emily et al. Evidence for cannabis and cannabinoids for epilepsy: a systematic review of controlled and observational evidence. **Journal of Neurology, Neurosurgery and Psychiatry**, v. 89, n. 7, p. 741-753, 2018. Disponível em: <

<https://doi.org/10.1136/jnnp-2017-317168>> Acesso em: 09 nov. 2019.

TERRA. **Chile tem maior plantação legal de maconha da América Latina.** Disponível em:

<<https://www.terra.com.br/noticias/mundo/america-latina/chile-cultiva-maior-plantacao-legal-de-maconha-da-america-latina,57a22047616c5c76a5326556797fefa87n0ir1gx.html>>

Acesso em: 13 jun. 2019.

TERRA, Osmar. **O plantio de maconha para fins medicinais deve ser liberado no Brasil?**

Não! Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/opiniao/2019/08/o-plantio-de-maconha-para-fins-medicinais-deve-ser-liberado-no-brasil-nao.shtml?loggedpaywall#>>

Acesso em: 04 set. 2019.

THE SCIENTIST. Diretor: Zack Klein. Disponível em: <<http://mechoulamthescientist.com/>>

Acesso em: 21 mar. 2019.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS (TJMG). **Produtor de maconha é condenado a nove anos de prisão.** Disponível em:

<<https://www.tjmg.jus.br/portal-tjmg/noticias/produtor-de-maconha-e-condenado-a-nove-anos-de-prisao.htm#.Xlq3X-hKjIU>> Acesso em: 14 mar. 2019.

_____. **Resolução do Tribunal Pleno nº 03/2012**. Contém o Regimento Interno do Tribunal de Justiça. Disponível em: <<http://www8.tjmg.jus.br/institucional/at/pdf/rp00032012.pdf>> Acesso em: 18 maio de 2019.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO (TRF-1). **Regimento Interno: de acordo com as alterações do novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015)**/Tribunal Regional Federal da 1ª Região. — Brasília: TRF1, 2017.

UOL. **Oficializar maconha é abrir fábrica de esquizofrênicos, diz psiquiatra**. Disponível em: <<https://noticias.uol.com.br/saude/ultimas-noticias/redacao/2013/11/05/legalizar-maconha-e-abrir-fabrica-de-esquizofrenicos-diz-psiquiatra.htm>> Acesso em: 20 mar. 2019.

VALOIS, Luis Carlos. **Direito Penal de Guerra às Drogas**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2017.

VEJA. **Bolsonaro coloca na Anvisa militar contra o plantio de cannabis medicinal**. Disponível em: <<https://veja.abril.com.br/blog/radar/bolsonaro-coloca-na-anvisa-militar-contraplantio-de-cannabis-medicinal>> Acesso em: 18 jul. 2019.

YIN, Robert K. **Estudo de caso: planejamento e métodos**. – 4. Ed. Porto Alegre: Bookman, 2010.

ZAGANELLI, Margareth Vetis; CORREIA, João Victor Gomes. A restrição do uso medicinal da *Cannabis sativa* face ao princípio da autonomia da vontade. In: **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**. V. 13, n. 2 / 2018 p.611-639. Disponível em: <<https://doi.org/10.5902/1981369429501>> Acesso em: 09 nov. 2019.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. La legislación de antidrogas latinoamericana: sus componentes de derecho penal autoritario. In: **Fascículos de Ciências Penais**. Volume: 3. Número: 2. Porto Alegre: Antonio Fabris, 1990, p. 18.

_____. **La cuestión criminal**. Buenos Aires: Planeta, 2012.

ZAJICEK, John Peter et al. Multiple sclerosis and extract of cannabis: results of the Musec trial. **Journal of Neurology, Neurosurgery and Psychiatry**, v. 83, n. 11, p. 1125-1132, 2012. Disponível em: <<https://doi.org/10.1136/jnnp-2012-302468>> Acesso em: 09 nov. 2019.

ANEXO – DECISÕES ANALISADAS

DECISÕES DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS (TJMG)					
	NÚMERO	DATA DE JULGAMENTO	CLASSE	CÂMARA	RESULTADO
01	1.0000.14.098273-7/000	12/02/2015	<i>Habeas corpus</i>	2ª Câmara Criminal	Ordem concedida parcialmente
02	1.0005.15.001128-5/001	22/09/2015	AI em Ação de Obrigação de Fazer	6ª Câmara Cível	Recurso não provido
03	1.0313.14.027355-5/001	24/11/2015	AI em Ação de Obrigação de Fazer	7ª Câmara Cível	Recurso não provido
04	1.0479.15.008675-5/001	24/11/2015	AI em Ação Civil Pública	7ª Câmara Cível	Recurso não provido
05	1.0056.15.004354-7/001	01/03/2016	AI em Ação de Obrigação de Fazer	6ª Câmara Cível	Provimento negado
06	1.0549.15.003372-4/001	10/03/2016	AI em Ação de Obrigação de Fazer	8ª Câmara Cível	Recurso parcialmente provido
07	1.0105.15.000265-4/001	15/03/2016	Apelação criminal	6ª Câmara Criminal	Recurso provido em parte
08	1.0017.15.006329-9/001	21/06/2016	AI em Ação de Obrigação de Fazer	6ª Câmara Cível	Recurso parcialmente provido.
09	1.0123.15.002112-9/002	07/07/2016	AI em Ação de Obrigação de Fazer	4ª Câmara Cível	Provimento negado
10	1.0000.15.057721-1/000	02/08/2016	Mandado de Segurança	1ª Câmara Cível	Ordem denegada; extinto sem resolução de mérito
11	1.0672.15.021420-9/001	02/08/2016	AI em Ação Civil Pública	7ª Câmara Cível	Recurso provido
12	1.0382.15.011638-4/001	04/08/2016	Reexame necessário/apelação em ACP	4ª Câmara Cível	Sentença confirmada
13	1.0433.15.010337-5/001	09/08/2016	AI em Ação de Obrigação de Fazer	6ª Câmara Cível	Recurso parcialmente provido; determinado fornecimento de CBD

14	1.0024.14.128060-2/001	13/10/2016	Apelação cível em Ação de Obrigação de Fazer	8ª Câmara Cível	Provimento negado; pedido de alteração de medicamentos acolhido
15	1.0056.16.015901-0/001	14/02/2017	Apelação criminal	2ª Câmara Criminal	Recurso provido
16	1.0479.15.008674-8/001	18/04/2017	Reexame necessário/apelação cível em ACP	1ª Câmara Cível	Recurso provido e sentença reformada
17	1.0480.16.004037-8/001	20/04/2017	AI em Ação de Obrigação de Fazer	3ª Câmara Cível	Recurso parcialmente provido
18	1.0433.14.029576-0/001	08/06/2017	Remessa necessária em Ação de Obrigação de Fazer	3ª Câmara Cível	Sentença confirmada
19	1.0480.16.003594-9/001	27/06/2017	AI em Medida Protetiva	6ª Câmara Cível	Recurso parcialmente provido, apenas se alterou multa e prazo
20	1.0518.15.006270-2/001	27/07/2017	AI em Ação de Obrigação de Fazer	8ª Câmara Cível	Recurso parcialmente provido.
21	1.0687.16.000410-1/001	31/01/2017	AI em Ação de Obrigação de Fazer	6ª Câmara Cível	Recurso provido
22	1.0000.17.063808-4/000	22/08/2017	<i>Habeas corpus</i>	6ª Câmara Criminal	Ordem denegada
23	1.0525.17.004743-1/001	27/09/2017	AI	6ª Câmara Cível	Recurso não provido
24	1.0000.17.029133-0/001	09/11/2017	AI em Ação de Obrigação de Fazer	3ª Câmara Cível	Provimento negado
25	1.0343.17.001414-0/001	18/02/2018	Apelação criminal	6ª Câmara Criminal	Recurso parcialmente provido
26	1.0480.16.003594-9/001	20/02/2018	Remessa necessária/apelação em Medida Protetiva	6ª Câmara Cível	Sentença parcialmente reformada, alterou-se multa e prazo
27	1.0105.17.043324-4/001	03/03/2018	AI em Ação de Obrigação de Fazer	6ª Câmara Cível	Parcialmente provido
28	1.0718.17.002223-7/001	03/04/2018	AI em Ação de Obrigação de Fazer	6ª Câmara Cível	Recurso provido
29	1.0377.16.000691-4/002	12/04/2018	AI	2ª Câmara Cível	Provimento negado

30	1.0105.17.056586-2/001	19/04/2018	AI em Ação Civil Pública	3ª Câmara Cível	Provimento negado
31	1.0105.17.057084-7/001	17/05/2018	AI em Ação de Obrigação de Fazer	8ª Câmara Cível	Provimento negado
32	1.0000.17.082456-9/001	19/07/2018	AI em Ação de Obrigação de Fazer	13ª Câmara Cível	Parcialmente provido.
33	1.0000.18.039116-1/000	14/09/2018	Conflito de competência	8ª Câmara Cível	Conheceram do conflito
34	1.0000.18.072758-8/001	25/10/2018	AI em Ação de Obrigação de Fazer	15ª Câmara Cível	Recurso não provido
35	1.0000.18.112146-8/00	08/11/2018	<i>Habeas corpus</i>	2ª Câmara Criminal	Ordem denegada
36	1.0183.16.008276-8/001	08/11/2018	Apelação Cível em Ação de Obrigação de Fazer	4ª Câmara Cível	Sentença confirmada
37	1.0000.18.089485-9/001	13/11/2018	AI em Ação de Obrigação de Fazer	18ª Câmara Cível	Recursão não provido
38	1.0431.18.002788-7/001	14/11/2018	AI em Ação de Obrigação de Fazer	8ª Câmara Cível	Parcialmente provido, apenas alterou-se o prazo
39	1.0000.18.083752-8/001	22/11/2018	AI em Ação de Obrigação de Fazer	19ª Câmara Cível	Recurso provido
40	1.0281.18.000044-6/001	27/11/2018	AI em Ação de Obrigação de Fazer	1ª Câmara Cível	Provimento negado
41	1.0481.18.004749-2/001	18/12/2018	AI em Ação de Obrigação de Fazer	1ª Câmara Cível	Parcialmente provido, com alteração da multa e do prazo
42	1.0035.18.002187-1/001	05/02/2019	AI em Ação de Obrigação de Fazer	1ª Câmara Cível	Recurso parcialmente provido, apenas se exigiu a apresentação e retenção de receita
43	1.0378.17.002278-4/001	07/02/2019	AI em Ação de Obrigação de Fazer	8ª Câmara Cível	Parcialmente provido
44	1.0433.16.025969-6/002	12/02/2019	Apelação Cível em Ação Ordinária	1ª Câmara Cível	Provimento negado;

					sentença mantida
45	1.0153.17.008512-7/001	19/02/2019	Apelação Criminal	3ª Câmara Criminal	Parcialmente provido
46	1.0000.19.004998-1/000	19/02/2019	<i>Habeas corpus</i>	3ª Câmara Criminal	Ordem denegada
47	1.0000.19.022112-7/000	26/03/2019	<i>Habeas corpus</i>	6ª Câmara Criminal	Ordem denegada
48	1.0056.15.004354-7/002	02/04/2019	Remessa necessária/Apelação em Ação Cominatória	6ª Câmara Cível	Reformada parcialmente
49	1.0003.16.001432-4/001	23/04/2019	Remessa necessária/Apelação em Ação de Obrigação de Fazer	7ª Câmara Cível	Parcialmente provido
50	1.0433.15.010337-5/004	28/05/2019	Apelação cível	6ª Câmara Cível	Recurso provido

DECISÕES DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO

	NÚMERO	DATA	CLASSE	CÂMARA	RESULTADO
01	0003816-97.2015.4.01.0000	29/02/2016	Agravo de Instrumento	6ª Turma	Parcialmente provido
02	0003828-14.2015.4.01.0000	29/02/2016	Agravo de Instrumento	6ª Turma	Parcialmente provido
03	0008965-40.2016.4.01.0000	10/03/2016 – 15/05/2017	Agravo de Instrumento	5ª Turma	Provido