

A CRIMINALIZAÇÃO DAS DROGAS COMO FATOR LIMITANTE AO ACESSO À MACONHA MEDICINAL^{1 2}

CRIMINALIZATION OF DRUGS AS A LIMITING FACTOR FOR ACCESS TO MEDICINAL MARIHUANA

José Renato Venâncio Resende³

RESUMO

A maconha é uma das substâncias classificadas como drogas pela Portaria SVS/MS 344/1998, cuja produção, comércio e consumo são severamente punidos no âmbito da Lei 11.343/2006. Ao mesmo tempo, ela conta com dezenas de componentes (os chamados “canabinoides”) com eficácia e segurança conhecida há décadas para o tratamento de várias doenças, inclusive algumas consideradas refratárias, isto é, resistentes aos tratamentos convencionais. Dessa forma, questiona-se como a criminalização das drogas tolhe o direito à saúde ao obstruir o acesso à maconha para fins medicinais. A hipótese é de que muitas dessas normas antidrogas são inconstitucionais ao afrontar a dignidade da pessoa humana e os direitos fundamentais. A pesquisa foi bibliográfica e documental e partiu da consulta a textos legais, doutrinários, inclusive de outras áreas do conhecimento além do Direito, visando dar ao trabalho um viés interdisciplinar.

PALAVRAS-CHAVE: criminalização das drogas. Direito à saúde. Direitos fundamentais. Maconha medicinal.

ABSTRACT

Marijuana is one of the substances classified as drugs by Ordinance SVS/MS 344/1998 whose production, trade and consumption are severely punished under Law 11.343/2006. At the same time, it has dozens of components (so-called “cannabinoids”) with efficacy and safety known for decades to treat various diseases, including some considered refractory (resistant to conventional treatments). Thus, it is questioned how drug criminalization hinders the right to health by obstructing access to medical marijuana. It

¹ Artigo submetido em 24-09-2019 e aprovado em 07-04-2020.

² O presente trabalho foi realizado com apoio da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior - Brasil (CAPES) - Código de Financiamento 001.

³ Mestrando em Direito pela Universidade Federal de Uberlândia. Bolsista Capes/Cnpq. Endereço eletrônico: jrenatoresende@gmail.com.



is hypothesized that many of these anti-drug rules are unconstitutional in addressing the dignity of the human person and fundamental rights. The research was bibliographic and documentary and started from the consultation to legal texts, doctrinal, including from other areas of knowledge besides Law, aiming to give the work an interdisciplinary bias.

KEYWORDS: criminalization of drugs. Right to health. Fundamental rights. Medical Marijuana.

1. INTRODUÇÃO

Há milênios, sabe-se que o ser humano faz uso de determinadas substâncias naturais ou de seus derivados com objetivos de alterar a consciência e a percepção da realidade, de buscar a cura de patologias ou o “alívio da dor e do sofrimento”, de realizar rituais religiosos ou diversas experiências espirituais ou, ainda, no intuito de sentir prazer e dar algum sentido à existência humana. Esses compostos, que têm sido classificados como drogas, psicotrópicos, psicoativos, entre outros nomes, participam de um fenômeno que pode ser comprovado por relatos históricos de diferentes culturas e civilizações, ao longo da História, o que serve para demonstrar, sobretudo, a infinita curiosidade humana direcionada para o desenvolvimento de meios que possibilitem alcançar uma vida mais livre, saudável e prazerosa.

Contudo, de forma paralela, desde o início do século XX, nota-se um esforço do governo das grandes nações para erradicar o uso e o comércio da maioria dessas drogas, por meio de normas nacionais e internacionais que as classificam como substâncias ilícitas, num processo que gera múltiplas consequências jurídicas, as quais repercutem, todo o tempo, no mundo real. Por exemplo, não apenas o consumo e o comércio são considerados crimes, mas a sementeira, o cultivo, a produção, a prescrição e até mesmo a cessão gratuita de drogas são punidas severamente pelo Estado, num processo em que os núcleos verbais se multiplicam de tempos em tempos, de forma a abranger, cada vez mais, um maior número de condutas que envolvam essas substâncias (ZAFFARONI, 1990, p. 18). No mundo ideal, talvez, o ápice da legislação seria punir qualquer contato, por mínimo que seja, com qualquer produto classificado como droga (ilícita).



É que, por um lado, a cannabis é uma das substâncias classificadas como droga desde 1925 e, por isso, combatida veementemente no plano nacional e internacional – ainda que, concomitantemente, também seja o narcótico mais utilizado em todo o mundo. No Brasil, a maconha é historicamente criminalizada, constando na Portaria SVS/MS 344/1998, que classifica os diferentes compostos em de uso proibido, permitido ou controlado e à qual remete a legislação antidrogas brasileira. Seus principais componentes, por sua vez, o tetrahidrocanabinol (THC) e o canabidiol (CBD) – respectivamente, o maior responsável por seus efeitos alucinógenos e sua molécula com efeitos medicinais mais notórios – também constavam nessa mesma lista na categoria proibitiva, quando, em 2014, após uma série de reivindicações de pacientes e seus familiares e de outros ativistas, permitiu-se a importação desses produtos em caráter excepcional.

Por outro lado, há mais de 50 anos acumulam-se robustas evidências científicas acerca da eficácia e da segurança do uso do THC, do CBD e, inclusive, da “maconha integral” – i.e., do consumo da planta como um todo e não de seus componentes de forma isolada – para o tratamento de diversas enfermidades. Da mesma forma, há milhares de relatos em todo o mundo (e muitos deles no Brasil) acerca da utilização exitosa de tais compostos no controle das doenças ditas refratárias, ou seja, que não respondem aos medicamentos convencionais. No entanto, apesar de comprovações e testemunhos, a maconha, enquanto planta, continua constando, no ordenamento brasileiro, na lista de drogas altamente nocivas que têm sua produção, seu comércio e seu consumo proibidos. Já o THC e o CBD, embora, atualmente, sejam passíveis de aquisição lícita, têm seu acesso restrito a uma pequena parcela populacional, que pode arcar com os altos custo de sua importação de um dos dez laboratórios autorizados pela Anvisa.

Dessa forma, vislumbra-se como problema de pesquisa a atual restrição que o ordenamento estabelece quanto ao acesso da maconha medicinal: a regulamentação da cannabis tal como é feita na atualidade é suficiente para garantir o acesso de todos à saúde e aos medicamentos e tratamentos necessários? A hipótese levantada é de que, na situação em que se encontra, as normas da Anvisa afrontam a Constituição, em especial os direitos



fundamentais, quando autorizam o consumo do THC e do CBD apenas mediante importação e em caráter excepcional, o que contempla tão somente pessoas com melhores condições financeiras.

O trabalho foi desenvolvido a partir de pesquisas bibliográficas e documentais, com ampla consulta a obras de estudiosos da área da saúde, das drogas, dos direitos fundamentais e a outros estudos acerca da maconha (medicinal). Por fim, também se utilizou como referencial o trabalho de Renato Malcher-Lopes e Sidarta Ribeiro sobre o histórico da maconha, sua composição e sua ação no corpo humana, além de outros importantes estudos sobre as drogas no geral e sobre a cannabis.

2. A MACONHA COMO MEDICAMENTO

A *Cannabis sativa L* é uma planta de uso ancestral, cujo cultivo pelo ser humano remonta à pré-História e ocupa lugar de destaque entre as maiores e mais antigas civilizações de todo o mundo. Os produtos dela extraídos têm encontrado ampla empregabilidade, com objetivos manufactureiros, como o cânhamo, ou com fins religiosos, recreativos ou medicinais, como o haxixe.

A propósito desse uso terapêutico, ele é feito pelo ser humano há, pelo menos, 4.000 anos, inclusive as propriedades medicinais da cannabis aparecem em importantes farmacopeias da Antiguidade, sendo indicada para o tratamento de diversas patologias. Um exemplo é o caso da *Pen-ts'ao ching*, farmacopeia chinesa do século I d.C. que, entre diversas substâncias com propriedades terapêuticas, apresenta a maconha, indicada para tratar dor reumática, constipação, beribéri, gota, malária e, até mesmo, dificuldades em se concentrar (MALCHER-LOPES; RIBEIRO, 2007, p. 17).

Também na Índia, o consumo da cannabis com fins terapêuticos também é muito antigo, tendo sido incorporado ao sistema ayurvédico da Medicina hindu, também utilizado para tratar constipação intestinal, problemas ginecológicos e malária (GONTIÈS; ARAÚJO, 2003, p. 52). No Ocidente, entretanto, foi só no final do século



XIX que a maconha foi adotada como remédio, por exemplo, com a empresa Grimault, que comercializava cigarros da erva para tratar asma, inclusive de crianças (OLIVEIRA M, 2016, p. 56).

Porém, como explica Zuardi (2006, p. 156) no início do século XX, esse uso entrou em declínio, devido, principalmente, “à dificuldade de se obter efeitos replicáveis por causa da eficácia variável de diferentes amostras da planta”, além, é claro, do aparecimento de diversos medicamentos naquela época – como analgésicos, narcóticos e sedativos – e do desenvolvimento de vacinas para várias doenças infecciosas. Destaca-se, também, que, nesse tempo, o princípio dativo da *Cannabis sativa* ainda não havia sido isolado.

Foi só na década de 1960 que o pesquisador Raphael Mechoulam, intrigado pelos múltiplos efeitos que a maconha pode produzir – muitos deles antagônicos entre si – conseguiu isolar, pela primeira vez, a molécula do tetrahidrocanabinol e, mais tarde, do canabidiol, dois dos 80 *canabinoides* “armazenados em glândulas na extremidade de pelos secretores que recobrem as flores e folhas da planta”. (ZUARDI, 2010, p. 51). Desde então, há números estudos que apontam a eficácia dessas duas moléculas no tratamento da epilepsia, da insônia, da asma, da ansiedade e de sintomas da esclerose múltipla (ZUARDI, 2006, p. 156).

Destaca-se, também, a descoberta do sistema endocanabinoide, constituído por uma rede de receptores que podem ser localizados em várias partes do corpo humano com três “espécies” detectadas até agora: o CB1, “um tipo de receptor para a cannabis encontrado em altas quantidades no cérebro em regiões do hipocampo, córtex, cerebelo e gânglio basal”, o CB2, comum no sistema imunológico, e o CB3 (OLIVEIRA, 2016, p. 121). Essas estruturas presentes no corpo humana próprias para “se ligarem” à maconha intrigaram os pesquisadores, o que acarretou, mais tarde, o descobrimento de um composto lipídico produzido pelo cérebro que se ligava especificamente ao CB1 e que produzia efeitos muito semelhantes aos do THC e de outros canabinoides sintéticos. Tal



molécula foi batizada de anandamida (do sânscrito, *ananda*, felicidade), o primeiro “endocanabinoide” detectado (MALCHER-LOPES, RIBEIRO, 2007, p. 57).

Assim, o atual estágio de pesquisas sobre o sistema endocanabinoide, sobre os canabinoides e sua ação no corpo humano tem permitido novos trabalhos cada vez mais ousados. Por exemplo, já foi comprovado que esses compostos da maconha previnem *déficits* cognitivos causados em ratos por decorrência do mal de Alzheimer, o que constitui a primeira evidência que os canabinoides combinam ações anti-inflamatórias e neuroprotetoras, o que pode ser uma base para o uso de tais substâncias para o tratamento da doença (RAMIREZ *et al*, 2005, p. 1910). Da mesma forma, ressalta-se o potente efeito anticonvulsivo do CBD, importante na abordagem terapêutica da epilepsia e que ainda apresenta uma vantagem adicional: “sua ação neuroprotetora, que atua contra a neurodegeneração causada pelo excesso de liberação de glutamato e entrada de cálcio nos neurônios” (MALCHER-LOPES, RIBEIRO, 2007, p. 83).

Porém, em que pese o enorme potencial terapêutico da cannabis e as evidências científicas sobre ele, as políticas públicas de drogas e a legislação internacional e nacional que regula o assunto parecem, muitas vezes, ir na contramão da Ciência, ao reprimir e combater o acesso a erva. É o que se verá no capítulo seguinte, a partir de uma breve análise sobre a (i)legalidade da maconha no Brasil e no mundo.

3. O STATUS LEGAL DA CANNABIS E UM CURTO HISTÓRICO DE SUA CRIMINALIZAÇÃO

O processo de criminalização das drogas iniciou-se em 1909, com a Conferência de Xangai e conta, pois, com pouco mais de um século de idade, pelo que pode ser considerado relativamente recente. Isso não impede, no entanto, que notícias sobre apreensão de drogas, bem como infelizes relatos relativos a seus traficantes e usuários, ocupem grande parte dos jornais de todo o mundo, além, é claro, de serem objeto constante de preocupação dos cidadãos e de políticas públicas governamentais. Não sem



motivos, importantes documentos já definiram as drogas como o “verdadeiro mal da humanidade” e se propuseram a erradicar sua produção e seu consumo⁴. Lembre-se, nesse sentido, a “guerra contra as drogas” declarada pelo então presidente dos Estados Unidos, Richard Nixon.⁵

A partir desse percurso criminalizador, com as convenções de 1909 e de 1912⁶ e, posteriormente, com a Convenção de 1925⁷ – primeiro documento internacional a proibir o comércio e o uso da cannabis – houve um “período obscuro” em que a aplicação terapêutica da maconha foi considerada anacrônica e inútil. Vide, nesse sentido, o parecer elaborado pelo Comitê de Peritos em Medicamentos Produtores de Dependência da Organização Mundial da Saúde (OMS), base de uma resolução adotada pelo Conselho Econômico e Social da Organização das Nações Unidas (ONU) em 1954, que afirmava não haver justificativa para o uso medicinal de preparações de maconha, haja vista que tais preparações seriam praticamente obsoletas. Com base nessas mesmas informações, a Comissão de Estupefacientes da ONU, em 1957, solicitou aos governos que ainda não o tivessem feito que abolissem o consumo legal de todas as substâncias à base da maconha, exceto, por enquanto, para fins médicos e científicos (ONU, 1964).

Contudo, na atualidade, mormente com importantes e recentes descobertas sobre a relação do corpo humano com a cannabis, fica cada vez mais evidente a importância da ação de substâncias derivadas da maconha no corpo humano. Também se multiplicam as pesquisas científicas sobre o potencial dessas moléculas no tratamento de doenças incuráveis e refratárias, as quais minam a qualidade de vida de milhões de pessoas em todo o mundo, como a epilepsia, o autismo e a depressão.

⁴ É o que diz o preâmbulo da Convenção Única sobre Entorpecentes de 1961, *in verbis*: “As Partes, Preocupadas com a saúde física e moral da humanidade [...], Reconhecendo que a toxicomania é um grave mal para o indivíduo e constitui um perigo social e econômico para a humanidade, Conscientes de seu dever de prevenir e combater esse mal [...]” Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1960-1969/decreto-54216-27-agosto-1964-394342-publicacaooriginal-1-pe.html> Acesso em: 24 set. 2019.

⁵ Nixon's 'war on drugs' began 40 years ago, and the battle is still raging. Disponível em: <https://www.theguardian.com/society/2011/jul/24/war-on-drugs-40-years> Acesso em: 24 set. 2019.

⁶ (Primeira) Convenção Internacional do Ópio, assinada em Haia, nos Países Baixos, em 1912 (BOITEUX, 2006, p. 38).

⁷ Segunda Convenção Internacional do Ópio, resultado da Conferência Internacional do Ópio, realizada no âmbito da Liga das Nações entre 1924 e 1925, em Genebra, na Suíça (VALOIS, 2017, p. 157).



No contexto específico do Brasil, a maconha sofreu um processo peculiar e intenso de discriminação e, em seguida, de proibição, que se deve, em grande parte, à sua associação às culturas africanas e indígenas e também às classes sociais mais baixas, no geral (MALCHER-LOPES, RIBEIRO, 2007, p. 37). Esse processo, que se pauta, sobretudo, no racismo, no preconceito e na “pseudociência”, ocorreu principalmente no começo do século XX, quando

[...] psiquiatras brasileiros elaboraram uma série de teses criminalizando negros, nativos, mulheres, capoeiristas, sambistas, maconheiros, prostitutas, macumbeiros, cachaceiros, explorando certo tipo de discurso que estigmatizava todos que não fossem supostamente brancos “puros”, próximo daquele que viria a originar também ideias fascista e nazista da superioridade de raças. (BARROS; PERES, 2011, p. 12)

Como exemplo de trabalho “pouco sério” que influenciou bastante a estigmatização da maconha e sua criminalização no Brasil tem-se o artigo “Os fumadores de maconha: efeitos e males do vício”, apresentado pelo médico baiano Francisco Rodrigues Dória numa conferência em Washington DC, em 1915. Nele, Dória afirma, com base em suas percepções pessoais e em relatos orais por ele mesmo recolhidos, que o consumo da cannabis é popular entre “pessoas de baixa condição”, na maioria analfabetos, homens do campo, trabalhadores rurais, canoieiros, pescadores, soldados, “os quais ainda entre nós são tirados da escória da nossa sociedade.” A responsabilidade por esse vício disseminado entre a população brasileira é atribuída, pelo médico, à “raça preta, selvagem e ignorante”, como uma forma de vingança pela escravidão que lhe foi imposta pelos “brancos, seus irmãos mais adiantados em civilização.” (DORIA, 1958).

Tudo isso, e com base na pressão dos acordos internacionais e de potências estrangeiras muito interessadas na criminalização de certos produtos, implicou a proibição definitiva da maconha, no Brasil, por meio do Decreto-lei número 891/1938, o qual “regulava o controle do uso de substâncias narcóticas no Brasil, colocando a maconha na mesma categoria legal da cocaína e do ópio” (MALCHER-LOPES, RIBEIRO, 2007, p. 38). Posteriormente, o banimento da maconha da lista de compostos lícitos foi confirmada, no sistema internacional, pela Convenção Única sobre Entorpecentes de 1961 – a qual incluiu a cannabis na Lista I, de substâncias proibidas, e na Lista IV, de “entorpecentes particularmente perigosos”. Posteriormente, a Convenção



sobre Substâncias Psicotrópicas, de 1971, traz, em específico, os “tetraidrocanabinóis” (variações do THC), em sua Lista I, para uso restrito a algumas poucas possibilidades, inclusive para fins medicinais ou científicos.

Já no plano nacional, pela legislação vindoura, com destaque para a Lei 6.368/1976 e pela Lei 11.343/2006, sendo que ambas remetiam (remete, no caso da segunda) para normas complementares editadas pelo Ministério da Saúde. A propósito, a Lei 11.343/2006, atualmente vigente, prevê que a União pode autorizar a produção de drogas para uso medicinal ou científico, mediante fiscalização e com local e prazo pré-determinados. Regulamentando a Lei de Drogas, o Decreto nº 5.912/2006 prevê que é competência específica do Ministério da Saúde autorizar o plantio, a cultura e a colheita dos vegetais dos quais possam ser extraídas ou produzidas drogas, contanto que com objetivos medicinais ou científicos.

Ocorre que, apesar das próprias normas nacionais e internacionais antidrogas preverem tal exceção do uso médico ou científico, de acordo com a própria Anvisa, tal tema, até hoje, não foi regulamentado, de modo que não existe nenhuma instituição ou empresa com autorização expressa da agência de saúde para produzir cannabis. De igual modo, não há sequer via administrativa hábil por meio da qual se possa fazer um requerimento desse gênero⁸.

Entretanto, pelo menos desde 2014, tem se formado um amplo debate em torno do potencial terapêutico da cannabis, ao qual o acesso por pacientes que dela necessitam fica prejudicado, por causa desse mesmo viés proibitivo bem como pela falta de regulamentação. Tal movimento ganhou grande repercussão quando veio à lume a história de algumas mães que importavam ilegalmente o canabidiol para administrar a seus filhos, quase sempre, vítimas de epilepsias refratárias. Um desses casos que foi muito relatado é o da criança Anny Fischer, acometida por uma tipo grave e raro de epilepsia denominado Síndrome CDKL5 e que chegava a lhe causar 60 convulsões diárias

⁸ Informações obtidas por meio do pedido de protocolo 25820005286201913, feito ao Ministério da Saúde e à Anvisa, respondido em 17 de julho de 2019, por meio do Sistema Eletrônico do Serviço de Informação ao Cidadão.



OLIVEIRA M, 2016, p. 49). A mãe de Anny, Katiele, ciente de alguns relatos de uso exitoso do CBD para pacientes na mesma condição, passou a importá-lo ilicitamente dos Estados Unidos, e que viu, em poucos meses as crises convulsivas da menina praticamente zerarem (*idem*, p. 51).

Desse modo, em 2015, após uma série de embates, a Anvisa editou a Resolução RDC 03, de 26 de janeiro de 2015, que reclassificou o canabidiol, incluindo-o na lista C1 da Portaria SVS/MS 344/1998 de substâncias sujeitas a controle especial. Algumas meses depois, a agência sanitária foi mais longe, ao editar a Resolução RDC 17, de 06 de maio de 2015, que define os critérios e os procedimentos para a importação, em caráter de excepcionalidade, de produtos à base de CBD em associação com outros canabinoides, por pessoa física, para uso próprio e mediante prescrição de profissional legalmente habilitado (BRASIL, 2015)⁹. Assim, já há mais de quatro anos, é possível que pacientes brasileiros adquiram o canabidiol para tratamento de problemas de saúde, de modo a garantir-lhes uma vida minimamente digna.

Ocorre que, embora essas mudanças constituam um grande passo para o cenário brasileiro das drogas, que se flexibilizou ao permitir que vítimas de doenças até então consideradas “intratáveis” pudessem tratar-se com derivados da maconha, o acesso a esses compostos continua pouco democrático. Isso porque, como estabelece a resolução de 2015, a aquisição dos canabinoides só pode ser feita em caráter excepcional e mediante importação, o que exige um processo complexo e financeiramente inviável para grande parte da população brasileira.

Vislumbra-se, nesse sentido, uma certa incongruência entre a) a lei de drogas, que autoriza a utilização medicinal de entorpecentes mas que não a regulamenta, b) as

⁹ Os produtos cuja importação está, atualmente, permitida pela Anvisa são: i. CibdexHemp CBDComplex, da marca HempMeds PX; ii. Hemp Blend, da marca Bluebird Botanicals; iii. Real Scientific Hemp Oil (RSHO) CBD, da marca HempMeds PX; iv. RevividLLC HempTincture, da marca Revivid; v. CBDRX CBD Oil, da marca CBDRX; vi. Charlotte Web HempExtract, da marca CWBotanicals; vii. EndocaHempOil, da marca Endoca; viii. ElixinolHempOilCBD, da marca Elixinol; ix. EVRHempOilCBD, da marca EVR; x. Mary’s Elite CBD Remedy Oil, da empresa Mary’sNutritionals e; xi. PurodiolCBD, da marca PurodiolLimitedUK. Disponível em: http://portal.anvisa.gov.br/noticias/-/asset_publisher/FXrpx9qY7FbU/content/atuizada-lista-de-produtos-com-canabidiol-importados/219201?inheritRedirect=false Acesso em: 23 set. 2019.



resoluções da Anvisa, que regulamentam de forma incompleta o acesso a alguns canabinoides, mas somente via importação, e continua proibindo seu cultivo e produção nacionais e c) o direito fundamental a saúde, tal como consagrado na Constituição Federal. Assim, a partir dessa restrição imposta pela legislação infraconstitucional, considera-se existir uma violação ao texto constitucional, melhor debatida no próximo item.¹⁰

4. A CRIMINALIZAÇÃO DO USO DE DROGAS COMO UMA QUESTÃO DE (IN)CONSTITUCIONALIDADE

Em 18 de maio de 2017, foi protocolada, no Supremo Tribunal Federal, Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) com pedido de medida cautelar, ajuizada pelo Partido Popular Socialista (PPS) em face dos artigos 2º, caput e § único; 28; 31; 33, § 1º, I, II e III; 34; 35 e 36, todos da Lei nº 11.343/2006. Segundo os autores, o objetivo seria “conferir interpretação conforme a Constituição aos dispositivos supracitados, afastando entendimento, segundo o qual, seria crime plantar, cultivar, colher, guardar, transportar, prescrever, ministrar, e adquirir Cannabis” (STF, 2017, p. 1).

Na ação, são utilizados como argumentos, entre outros, o histórico antiquíssimo do consumo medicinal da maconha, a relação de sua proibição com a escravatura e o racismo e o processo estapafúrdio de sua criminalização e estigmatização no contexto da “guerra às drogas” e da Guerra Fria, no século XX. Ademais, também se discute sobre a composição da cannabis, a ação dos canabinoides no organismo e seu potencial para tratar diversas enfermidades, além da existência do sistema endocanabinoide e da anandamida – informações já brevemente apresentadas no presente trabalho.

¹⁰ No dia 03 de dezembro de 2019, a Anvisa aprovou uma resolução que passou a autorizar a venda de “produtos à base de cannabis” nas farmácias brasileiras, mas rejeitou outra proposta que poderia autorizar a produção ou o cultivo nacionais, de modo que os pacientes que fazem tratamento com a erva continuarão reféns dos altos custos da importação e das oscilações do mercado. Por isso, continua-se a considerar incompleta a regulamentação da agência sanitária, a qual se encontra muito aquém da universalidade da saúde estabelecida pela Constituição. Disponível em: http://portal.anvisa.gov.br/noticias/-/asset_publisher/FXrpx9qY7FbU/content/produto-de-cannabis-aprovado-regulamento-para-uso-medicina/219201?p_p_auth=i0KKRM5M Acesso em: 04 dez. 2019.



Na ADI, o Partido Popular Socialista ainda argumenta que, ao se proibir o consumo, o plantio, o cultivo, a colheita e o transporte da maconha, os dispositivos da Lei 11.343/2006 que o fazem estariam afrontando violentamente a Constituição, ao implicar que, sem acesso à cannabis pela via legal, os pacientes sejam marginalizados pelo sistema criminal, “atacados em sua cidadania (art. 1º, II da Constituição) sem possibilidade de obter o melhor tratamento correspondente à moléstia que os acomete.” (STF, 2017, p. 38). Desta feita, a dignidade da pessoa humana, a cidadania e numerosos direitos fundamentais, como à vida e à saúde, estariam sendo desrespeitados por legislação infraconstitucional que deveria, portanto, ser declarada inconstitucional.

De fato, é importante lembrar que a saúde caracteriza-se como direito fundamental social, conforme os dizeres do artigo 6º da Constituição, o que “lhe garante aplicação imediata, na forma do §1º, Art. 5º da Constituição Federal de 1988” (ALVES; BITENCOURT, 2016). Além disso, como direito fundamental, o direito à saúde é composto por um viés positivo – ou prestacional, que impõe, ao Estado a formulação de políticas públicas necessárias para sua concretização, por exemplo, na concessão de medicamentos – mas também por outro aspecto negativo – ou defensivo, que impõe limites à intervenção estatal na vida, na liberdade e nas escolhas dos cidadãos (SARLET, 2002, p. 342).

Em outras palavras, tem-se que a saúde – direito de todos e dever do Estado, segundo o artigo 196 do texto constitucional – contempla o direito de os cidadãos receberem a atenção estatal por meio de prestações materiais, inclusive por meio da assistência farmacêutica, o que poderia abranger, atendidos certos requisitos, a concessão de medicamentos à base de canabinoides. Contudo, esse mesmo direito também abarca a defesa de seus titulares contra a atuação indesejável do Estado, no caso, a possibilidade de o paciente, de seus familiares e de seus médicos escolherem o tratamento mais adequado, sem correr o risco de responder a um processo criminal por uso ou tráfico de drogas.

Não basta, portanto, que a Anvisa flexibilize as resoluções que complementam a legislação antidrogas, de modo a permitir a aquisição apenas de um único canabinoide –



o canabidiol – em caráter excepcional e mediante importação, num processo extremamente caro e acessível apenas para alguns grupos de elevada renda mensal. É necessário que o direito à saúde seja efetivamente garantido a todos, assim como ordena a Constituição e que a exceção das normas antidrogas (nacionais e internacionais) quanto à utilização de entorpecentes com fins medicinais ou científicos seja, de fato, regulamentada para contemplar o maior número de pessoas que delas necessitam para (sobre)viver.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Sem desconsiderar o grande avanço contemplado nesses últimos anos quanto à temática das drogas, crê-se que ainda se fazem necessários muitos outros ajustes que permitam o acesso, cada vez mais democrático, a medicamentos como a maconha ou a seus derivados, cuja falta pode acarretar morte ou danos irreversíveis de pacientes vítimas de doenças refratárias, como a epilepsia. Isso porque se entende que qualquer fármaco com segurança e eficácia já comprovadas e que tenham a capacidade de promover melhoras significativas na vida dos indivíduos deve ser acessível, inclusive com seu fornecimento gratuito àqueles que não podem custeá-lo.

Em específico, no caso dos canabinoides, é também dever do Estado não embarçar sua aquisição quando para fins medicinais. É que, embora haja normas nacionais e internacionais que proíbam o consumo de drogas, inclusive da maconha, elas mesmas excetam o consumo terapêutico, que deve, portanto, ser garantido de forma segura pelos órgãos públicos, de forma a proteger a saúde e a segurança, tanto do indivíduo, quanto de toda a coletividade.

As próprias normas internacionais, como a Convenção Única sobre Entorpecentes e a Convenção sobre Substâncias Psicotrópicas, admitem o uso do que elas classificam como drogas para fins medicinais ou científicos. Da mesma forma, a legislação nacional, por meio da Lei 11.343/2006, prevê que o Ministério da Saúde poderá conceder autorizações nesse sentido.



Além disso, o consumo de produtos como a maconha ou de seus compostos, como o CBD e o THC, para tratar doenças consideradas incuráveis ou refratárias, já não é questão criminal nem deveria estar limitada no âmbito do direito penal, ato punido com severas penas, que equiparam o doente que cultiva para sobreviver aos grandes traficantes. Tal utilização, quando legítima e segundo prescrição e acompanhamento médico, está amparada pela Constituição, que elenca como fundamento da República a dignidade da pessoa humana e garante, a *todos*, o direito à saúde, o qual não pode, de forma alguma, ser afrontado por legislação infraconstitucional. Ressaltando, a legislação *abaixo* da Constituição deve dirigir-se sempre para a concretização dos direitos fundamentais: de todos eles, inclusive do direito à saúde, e saúde de todos, inclusive daqueles acometidos por doenças refratárias tratáveis com canabinoides.

REFERÊNCIAS

ALVES, Cássio Guilherme; BITENCOURT, Caroline Muller. O direito fundamental social à saúde na Constituição de 1988: a garantia da dignidade da pessoa humana entre o poder judiciário e a ponderação dos princípios. In: **Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito - PPGDir/UFRGS**, 2017.

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://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/periferia/article/view/3953> Acesso em: 14 fev. 2019.

BRASIL. ANVISA. **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://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/anvisa/2015/rdc0017_06_05_2015.pdf Acesso em: 10 abr. 2019.

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.

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.

MALCHER-LOPES, Renato; RIBEIRO, Sidarta. **Maconha, cérebro e saúde**. Rio de Janeiro: Vieira & Lent, 2007.

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: 24 set. 2019.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Bulletin on Narcotics (1964). Disponível em: https://www.unodc.org/unodc/en/data-and-analysis/bulletin/bulletin_1962-01-01_4_page005.html Acesso em: 23 set. 2019.

RAMÍREZ, Belén. BLÁZQUEZ, Cristina. GÓMEZ DEL PULGAR, Teresa. Prevention of Alzheimer's Disease Pathology by Cannabinoids: Neuroprotection Mediated by Blockade of Microglial Activation. In: **Journal of Neuroscience**. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1523/jneurosci.4540-04.2005> Acesso em: 24 set. 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: <http://www.periodicos.ulbra.br/index.php/direito/article/view/2433/1659> Acesso em: 16 set. 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.

ZUARDI, Antônio Waldo; CRIPPA, José Alexandre S.; HALLAK, Jaime E. C. Cannabis sativa: a planta que pode produzir efeitos indesejáveis e também tratá-los. **Revista Brasileira de Psiquiatria**. São Paulo, v. 32, supl. 1, p. 51-52, Maio 2010. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1516-44462010000500001&lng=en&nrm=iso Acesso em: 24 set. 2019. <http://dx.doi.org/10.1590/S1516-44462010000500001>.

ZUARDI, Antônio Waldo. History of cannabis as a medicine: a review. In: **Revista Brasileira de Psiquiatria**. São Paulo, v. 28, n. 2, p. 153-157, Jun. 2006. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1516-44462006000200015&lng=en&nrm=iso Acesso em: 24 set. 2019. <http://dx.doi.org/10.1590/S1516-44462006000200015>.

