

pje.jfrn.jus.br

Processo Judicial Eletrônico:

17-23 minutos

PROCESSO Nº: 0811062-52.2017.4.05.8400 - **HABEAS CORPUS**

IMPETRANTE: GABRIEL BULHOES NOBREGA DIAS e outro

ADVOGADO: Carla De Moraes Coutinho

ADVOGADO: Ubaldo Onésio De Araújo Silva Filho

ADVOGADO: Gabriel Bulhoes Nobrega Dias

IMPETRADO: DEPARTAMENTO DE POLÍCIA FEDERAL NO ESTADO DO RN (DPF/RN) e outro

2ª VARA FEDERAL - RN (JUIZ FEDERAL TITULAR)

DECISÃO

Trata-se de Habeas Corpus Preventivo, com pedido de liminar, impetrado em favor dos pacientes acima nominados, qualificados na exordial, contra suposto ato de coação ilegal iminente em vias de ser praticado pelas autoridades apontadas coatoras, considerado ameaçador da liberdade de locomoção dos pacientes.

Em especificação da amplitude de sua pretensão, os impetrantes requereram a concessão das providências deduzidas, conforme a transcrição abaixo esposada:

a) seja concedida, *initio litis e inaudita altera parte*, ordem de **salvo-conduto em favor dos Pacientes** para assegurar que os agentes policiais do estado do Rio Grande do Norte se abstenham

de atentar contra a sua liberdade de locomoção, em razão da presença concomitante dos requisitos *periculum in mora* e *fumus boni iuris*, e também por ser necessário segundo ordens médicas e reconhecido pelo órgão do Estado, de que a Paciente [REDACTED] precisa do tratamento com Cannabis medicinal, bem como fiquem impedidos de apreenderem as mudas das plantas utilizadas nos respectivo tratamento terapêutico, até decisão definitiva de mérito no presente Writ, por este ilustre Juízo;

b) notifique as Autoridades Coatoras para que prestem as informações de estilo, no prazo de 72 horas, ressaltando que esta envie, caso exista, documentos que contradigam o alegado no presente Writ;

c) apesar de se tratar de material físico, e não digital, pugna-se pelo envio das informações de estilo prestadas pelas Autoridades Coatoras pelo sistema virtual;

d) conceda vistas ao Ilustre Representante do Parquet para ofertar parecer;

e) a declaração incidental de inconstitucionalidade do artigo 28, §1º, da Lei Federal nº 11.343/2006;

f) ao final, no mérito, seja confirmada a **concessão da ordem de salvo-conduto em favor dos Pacientes** [REDACTED]

[REDACTED] e [REDACTED], a fim de que as autoridades encarregadas, Polícias Federal, Civil e Militar, competentes para receberem eventuais denúncias, sejam impedidas de proceder à prisão em flagrante dos Pacientes pelo cultivo, uso, porte e produção artesanal da Cannabis para fins exclusivamente terapêuticos, bem como se abstenham de apreenderem os vegetais da planta utilizados para produzir os

medicamentos necessários e ora tutelados pelo presente

mandamus;

g) conste no salvo-conduto, autorização para porte, transporte/remessa de plantas e flores para teste de quantificação e análise de canabinóides através de guia de remessa lacrada confeccionada pelos próprios Pacientes, aos órgãos entidades de pesquisa, para que seja possível a feitura da parametrização laboratorial e a o exercício e fruição plena de seus direitos constitucionais;

h) que se permita, em razão da extensão e da diversidade de formatos do material anexo ao presente *Wtrit* (vídeos, reportagens, estudos etc.), pugna-se pela aceitação dos materiais fornecidos na Secretaria desta Vara Federal em de suporte digital (CD-ROM) e físico (cópia impressa da petição e seus respectivos anexos), tendo em vista que o PJe não dispõe de ferramenta para recepção da grande quantidade de arquivos e de vídeos ora acostados.

i) conceda a medida liminar pleiteada no sentido de expedir Salvo Conduto para autorizar a importação de sementes, a produção e o cultivo do vegetal *Cannabis Sativa* com fins exclusivamente medicinais, na proporção de 06 (seis) plantas.

Os impetrantes sustentaram que a competência deste juízo exsurge do rol de autoridades coatoras, notadamente por constar referência ao nome do Superintendente Regional da Polícia Federal no Rio Grande do Norte. Aduziram que a medida perquirida é necessária para tutelar o cultivo caseiro da Cannabis, consistente na aquisição da "matéria prima" para florescimento das plantas, as quais germinam e iniciam as suas vidas a partir de sementes altamente especializadas.

Arguiu ainda que a Polícia Federal, em diversos estados do Brasil, vem fiscalizando, há anos, a importação de sementes de *Cannabis* com a abertura de Inquéritos os quais culminam no indiciamento dos investigados pelos crimes de tráfico internacional de drogas (art. 33, c/c art. 40, I, da Lei nº 11.343 de 2006) ou contrabando (art. 334-A, do Código Penal).

Por fim, requereu que fosse concedido liminarmente o salvo-conduto, determinando-se a as autoridades policiais encarregadas de investigar e repreender o tráfico se abstenham de adotar qualquer medida voltada a cercear a liberdade de locomoção dos pacientes, bem como de apreender materiais, insumos, plantas e óleo, ou mesmo destruí-los, possibilitando o efetivo acesso e exercício de seu direito à saúde e dignidade, até a não mais necessidade de uso de óleo de cânhamo.

Com vista à comprovação dos fatos, os impetrantes trouxeram diversos documentos, entre eles estudos científicos e reportagens sobre o uso da *Cannabis* para fins terapêuticos, vídeos de especialistas sobre o tema, laudos médicos, extratos de julgamentos sobre a matéria, cabendo destacar os seguintes: (a) Laudo Médico da Paciente [REDACTED] sobre a Doença de Parkinson; (b) Receituário de Controle Especial prescrevendo extrato híbrido feito a partir de *Cannabis* para a Paciente [REDACTED]; (d) Declaração da UFRN sobre a possibilidade de uso de seus laboratórios para parametrização do medicamento produzido para a Paciente [REDACTED] [REDACTED] (e) Declaração do Diretor do Instituto do Cérebro da UFRN, Dr. Sidarta Ribeiro, sobre os benefícios da *Cannabis* para a Doença de Parkinson; (f) Declaração de próprio punho da Paciente [REDACTED] descrevendo seu quadro clínico.

Na sequência, antes da apreciação da liminar, no dia de hoje, os impetrantes lançaram nos autos petição, esclarecendo que a competência da justiça federal se justifica igualmente pela circunstância de as matérias primas das plantas de *Cannabis* serem importadas, o que evidencia a existência de conexão internacional. Ainda em complementação à exordial, explicitaram que, tendo em consideração a prescrição médica, há a necessidade do cultivo de seis plantas de *Cannabis*.

Eis, em apertada síntese, o relatório.

No momento, cabe examinar, apenas, a liminar solicitada em Habeas Corpus, cujos requisitos se subsumem no *fumus boni iuris* e no *periculum in mora*. A esse respeito, cabe lembrar que o Habeas Corpus se trata de ação nobre prevista nos sistemas democráticos, cujo escopo é proteger o direito de liberdade contra abuso de poder ou ilegalidades praticadas ou em vias de ser praticadas por agentes públicos ou particulares. Conquanto haja divergência quanto à sua origem - parte da doutrina sustenta que o instituto é oriundo do Direito Romano - o certo é que o *writ* está previsto desde a Carta Magna inglesa de 1215. No Brasil, implícito na Constituição Imperial de 1824, o Habeas Corpus restou assegurado expressamente no Código de Processo Criminal de 1832, que possuía viés liberal.

Daí em diante, o Habeas Corpus encontrou guarida em todas as Constituições brasileiras, servindo de escudo para o sagrado direito de liberdade.

Feitos esses esclarecimentos, quanto ao *fumus boni iuris*, o primeiro aspecto a ser considerado é que o salvo conduto é solicitado para evitar eventual prisão pelo cultivo de plantas de

Cannabis Sativa para fins terapêuticos. Veja-se, não se está pedindo autorização para o cultivo de substância entorpecente para fins recreativos. É para o tratamento de uma moléstia, conforme receitado pelo seu médico particular, o que tem sido bastante comum, quando se trata de doenças como Epilepsia e Mal de *Parkinson*, que é o caso de um dos pacientes.

Tem sido recorrente não apenas no Brasil como em diversos países, a exemplo dos Estados Unidos, os médicos receitarem para os seus pacientes o tratamento à base da extração do óleo da planta de *Cannabis*. Esse é um dado que chama a atenção. Note-se que o tratamento essencialmente repressor dado à questão em nosso país por inspiração da política antidrogas norte americana, é hoje seriamente questionada e revista até pelos EUA no seu âmbito interno, tanto que vários Estados americanos já legalizaram o uso da *Cannabis* para fins medicinais, especialmente para pacientes com parkinson, câncer, glaucoma, epilepsia e até insônia ou dores nas costas.

Na hipótese, há de se olhar para o direito à saúde, estampado no art. 196, *caput*, da Constituição da República de 1988, cuja dicção normativa preceitua: "A saúde é 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."

Ademais, este juízo tem o entendimento de que o uso de substância para consumo próprio não caracteriza crime, o que não dizer quando o cultivo para o conseqüente uso se destina a tratamento de moléstia, preceituado por um médico.

Não se há de esquecer que a criminalização do uso de substância entorpecente significa a punição da autolesão, o que não é razoável. É verdade que, para contornar essa incongruência, defende-se que o bem jurídico tutelado pela norma em foco é a saúde pública, não a do consumidor em si. O argumento não convence. Para todos os efeitos, esse tipo de criminalização não está em compasso com o estado democrático constitucional que tem como pedra de toque os direitos fundamentais, de modo que a tipificação de conduta ilícita só se justifica tendo em conta a regra da subsidiariedade e se e quando tiver em conta proteger, com eficiência, na perspectiva objetiva, algum direito fundamental. Desenganadamente esse não é o caso.

Com a criminalização do uso, o legislador, por meio do direito penal, tem a pretensão de estabelecer um comportamento ético que interfere na esfera privada ou de autonomia do agente, o que é incompatível o art. 5º, X, da Constituição, na medida em que assegura a inviolabilidade da *intimidade* e, especialmente, da *vida privada*. Ademais, malfere o postulado do direito penal mínimo, que é um corolário lógico do estado democrático constitucional.

Nem é preciso dizer que se está, aqui, fazendo apologia ao consumo de drogas ilícitas. Muito pelo contrário. O que se está dizendo é que art. 28 da Lei nº 11.343, de 2006, é inconstitucional em razão de criminalizar uma conduta que não lesiona bem jurídico alheio, o que é fundamental em um sistema criminal democrático, vazado na teoria constitucionalista do direito, que impõe como limite ao legislador penal a tutela de bem jurídico que se extrai da leitura dos direitos fundamentais ou, em outras palavras, a edição de normas penais necessárias para a proteção eficiente dos direitos fundamentais na perspectiva objetiva.

Se não é crime o uso recreativo, muito menos pode ser considerado o uso terapêutico, especialmente quando corresponde a tratamento que é reconhecido cientificamente pela sua eficiência. Tanto o é que a própria Agência Nacional de Vigilância Sanitária/ANVISA permite a sua importação, porém, não da matéria prima ou semente, mas apenas de medicamentos ou produtos com o respectivo princípio ativo.

Nesse ponto, cabe destacar que apesar da ANVISA ter retirado a *Cannabis Sativa* da sua lista de drogas proibidas[1], quando utilizada para fins medicinais, a agência não permite a produção do óleo essencial no Brasil, nem muito menos a importação da matéria prima. Em verdade, repita-se, apenas autoriza a importação de medicamentos e produtos, através de um processo complexo via desembaraço aduaneiro, conforme se observa em seu *website*. [2]

Desse modo, a compra do óleo fica restrita a um público restrito, não possibilitando a todos o exercício do mesmo direito, ferindo o direito à isonomia previsto no artigo 5º, inciso I, da Constituição Federal, até porque é extremamente caro o tratamento por meio da importação do medicamento ou do produto, sendo no mínimo curioso a circunstância de não se permitir a importação da matéria prima para fins terapêuticos. Aliás, o impedimento da importação da matéria prima finda inviabilizando que entidades sérias, como o caso das universidades, possam desenvolver pesquisas e auxiliar na produção do medicamento, barateando a produção e permitindo o amplo acesso da população brasileira ao tratamento.

A partir da análise dos documentos juntados aos autos (Id. 4058400.2888661), ou seja, respectivamente, o Laudo Médico e o

Receituário de Controle Especial, ambos destinados à Paciente [REDACTED] e elaborados pelo Dr. Pedro Mello, percebe-se que, em relação ao tratamento receitado, a posologia indicada é para uso regular de 08 (oito) em 08 (oito) horas, portanto 03 (três) vezes ao dia, com uma quantidade de 10mg (dez miligramas) de THC (*Tetrahydrocannabinol*) + 25mg (vinte e cinco miligramas) de CBD (*Canabidiol*), o que totaliza 35mg (trinta e cinco miligramas) de extrato por ministração e 105mg (cento e cinco miligramas) por dia de tratamento.

Na complementação da exordial, os impetrantes trouxeram esclarecimento do Diretor do Instituto do Cérebro, Professor PhD Sidarta Ribeiro, no sentido de sinalizar parâmetros confiáveis para se estabelecer a quantidade de plantas necessárias para a produção do óleo necessário ao tratamento da paciente. Com efeito, no documento assinado pelo referido cientista, uma planta de maconha (*Cannabis sativa*, *Cannabis indica*) pode gerar cerca de 500 gramas de flores (peso seco). Esta quantidade permite extrair cerca de 50 mililitros de óleo rico em canabinóides de uso terapêutico. No caso de paciente Parkinsoniano fazendo uso de 4 gotas 3 vezes ao dia, seriam necessárias entre 4 e 5 plantas fêmeas adultas para suprir a necessidade de 1 ano de tratamento, admitindose que não haja problemas com a colheita. O limite de 6 plantas por pessoa, adotado tanto no Uruguai quanto no estado do Colorado (EUA), parece mais seguro do ponto de vista de garantir o suprimento do medicamento ao Paciente

Como se vê, o *fumus boni iuris* é patente. De outra banda, o *periculum in mora* se mostra igualmente presente, pois, caso não seja expedido o salvo conduto, os pacientes, tanto [REDACTED] [REDACTED], quanto o seu filho [REDACTED], estão à mercê da

fiscalização de autoridades policiais, sendo iminentes as suas prisões, pela prática do crime de tráfico de entorpecentes com conexão internacional, na medida em que a matéria prima ou sementes usadas no cultivo da *Cannabis* são importadas.

O salvo conduto há de ser extensivo a [REDACTED], pois, nada obstante não padeça da mesma moléstia, é ele quem, na condição de filho de [REDACTED], pessoa que se encontra com estado de saúde debilitado e possui mais de 60 anos de idade, presta assistência a sua genitora, quanto à aquisição, transporte e cultivo da matéria prima da *Cannabis*.

Diante do exposto, **DEFIRO a medida liminar requerida**, concedendo aos pacientes [REDACTED] e [REDACTED] salvo-conduto para que a autoridade coatora se abstenha de adotar qualquer medida voltada a cercar a liberdade de locomoção do paciente, na ocasião da importação de sementes, produção e cultivo do vegetal *Cannabis Sativa* e *Cannabis Indica*, com fins exclusivamente medicinais, suficientes para cultivo de 06 (seis) plantas, bem assim o transporte dos vegetais *in natura* entre a residência dos pacientes e o Instituto do Cérebro da Universidade Federal do Rio Grande do Norte, para parametrização com testes laboratoriais com a finalidade de verificação da quantidade dos canabinóides presentes nas plantas cultivadas, qualidade e níveis seguros de utilização dos seus extratos.

Por conseguinte, determino que às autoridades impetradas seja intimada.

Expeça-se o SALVO CONDUTO em nome de [REDACTED]

[REDACTED] e [REDACTED] para que

as autoridades coatoras se abstenham de efetuar, contra os pacientes, qualquer ato que atente contra a sua liberdade de locomoção em razão do transporte da matéria prima da *Cannabis*, bem assim do seu cultivo e extração do óleo, até ulterior deliberação

Notifiquem-se as autoridades apontadas como coatoras a fim de que, no prazo de 05 (cinco) dias, preste as informações que entender pertinentes.

Após, abra-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intimem-se os advogados.

[1] ANVISA. Portaria nº 334, de 12 de maio de 1998. Aprova o Regulamento Técnico sobre substâncias e medicamentos sujeitos a controle especial. Disponível em:

http://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/svs/1998/prt0344_12_05_1998_rep.html. Acesso em: 14.11.2017.

[2] ANVISA. Passo a passo para importação de produtos a base de Canabidiol . Disponível em: <http://portal.anvisa.gov.br/importacao-de-canabidiol>. Acesso em 14.11.2017.