



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria da República no Estado de São Paulo

EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL DA ____ª VARA FEDERAL DA SEÇÃO
JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO

O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, pelo Procurador da República que esta subscreve, no exercício das suas atribuições constitucionais e legais, vem respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, com fulcro nos artigos 127, *caput* e 129, incisos II e III da Constituição Federal, no artigo 6º, inciso VII, alíneas “a” e “d” da Lei Complementar nº 75/93 e nos artigos 1º e 4º da Lei nº 10.216/01, propor a presente

AÇÃO CIVIL PÚBLICA
com pedido de tutela antecipada,

em face da

UNIÃO (Ministério da Justiça – Conselho Nacional de Política Sobre Drogas - CONAD),
pessoa jurídica de direito público, com representação judicial na Avenida Paulista, nº 1.374, 7º andar, Bela Vista, São Paulo (SP);

pelas seguintes razões fáticas e jurídicas:

1. DO OBJETO DA AÇÃO

A presente ação possui por escopo a obtenção de condenação da UNIÃO, com a declaração de nulidade da Resolução CONAD nº 01, de 19 de agosto de 2015 ou, subsidiariamente, à condenação da UNIÃO à obrigação de não fazer, por meio do Ministério da Justiça – Conselho Nacional de Política Sobre Drogas - CONAD, consistente, na abstenção de aplicação da Resolução CONAD nº 01, de 19 de agosto de 2015 que *“Regulamenta, no âmbito do Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas (SISNAD), as entidades que realizam o acolhimento de pessoas, em caráter voluntário, com problemas associados ao uso nocivo ou dependência de substância psicoativa, caracterizadas como comunidades terapêuticas”*.

2. DOS FATOS

2.1. Breve abordagem sobre a drogadição

A abordagem dispensada ao uso de drogas foi motivo de debate entre os especialistas, sendo que inicialmente o problema era tratado apenas como questão de segurança pública.

Com a evolução legal, especificamente no âmbito do direito, houve uma diferenciação na intensidade das penas restritivas de liberdade aplicadas ao traficante e ao usuário de drogas. Posteriormente, com o advento da Lei nº 11.343/2006, o tema uso de drogas passou a ser abordado também no âmbito da saúde pública, especificamente, em relação à posse de drogas para uso próprio para qual a legislação dispensou tratamento diferenciado entre o usuário e o traficante de drogas.

Pela aludida Lei, à posse de drogas para uso pessoal não são imputadas penas de prisão, mas, tão somente, de advertência, prestação de serviços à comunidade e comparecimento a programas educativos. Assim, aboliu-se a pena de prisão ao usuário surpreendido na posse de drogas. Reconheceu-se a necessidade de adoção de uma política criminal baseada nas tendências internacionais modernas, dispensando-se ao usuário de drogas um tratamento preventivo e terapêutico, de acordo com o caso concreto, minimizando a intervenção do direito penal nesta seara.

Entretanto, o legislador optou por manter como crime o porte e/ou posse de entorpecentes para consumo próprio. Isso ocorre porque o bem jurídico tutelado é a saúde pública, que fica exposta a perigo pelo porte da droga proibida, independentemente do uso ou da quantidade apreendida. A conduta daquele que traz consigo droga para uso próprio, por si só, contribui para a propagação do vício no meio social.

Dessa forma, o uso de entorpecentes não afeta apenas o usuário em particular, mas também a sociedade como um todo. Logo, o entendimento prevalecente é o de que o usuário de drogas é, ao mesmo tempo, um problema de saúde pública e de segurança pública¹.

¹ Trecho do voto do Ministro Gilmar Mendes (relator) no Recurso Extraordinário nº 635.659 em que se busca a declaração de inconstitucionalidade do artigo 28 da Lei nº 11.343/2006: *“O tema em debate traz a lume contraposições acerca da proteção a direitos fundamentais. De um lado, o direito coletivo à saúde e à segurança; de outra parte, o direito à intimidade e à vida privada. Nessa perspectiva, cabe examinar, como premissa de julgamento da norma impugnada, os parâmetros e limites do controle de constitucionalidade de leis penais, em especial daquelas cujo perfil protetivo tenha por finalidade a contenção de riscos, abstratamente considerados, a bens jurídicos fundamentais.”*

2.2. Da Resolução CONAD nº 01/2015

Apesar de a questão atinente às comunidades terapêuticas já se encontrar regulamentada no âmbito do Ministério da Saúde, por meio Resolução RDC ANVISA nº 29 de 30 de junho de 2011, o Ministério da Justiça publicou no Diário Oficial da União, em 28 de agosto de 2015, a Resolução CONAD nº 01/2015 que novamente regula as aludidas comunidades terapêuticas, possuindo a seguinte ementa: *“Regulamenta, no âmbito do Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas (SISNAD), as entidades que realizam o acolhimento de pessoas, em caráter voluntário, com problemas associados ao uso nocivo ou dependência de substância psicoativa, caracterizadas como comunidades terapêuticas”* (**doc. 01**).

Esclareça-se que durante a tramitação da proposta da mencionada Resolução houve a submissão desta a duas audiências públicas e a duas consultas públicas. Entretanto, importantes órgãos, entre eles, a Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão, os Conselhos Regionais de Psicologia de São Paulo e do Rio de Janeiro, o Conselho Federal de Serviço Social, o Núcleo Especializado de Cidadania e Direitos Humanos da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, além da Associação Brasileira de Saúde Mental – Abrasme e do Conselho Nacional de Saúde, manifestaram-se contrários à aludida proposta, em síntese, por entenderem que as comunidades terapêuticas se enquadram como equipamentos de saúde, e não como “apoio”, conforme definido na Resolução CONAD nº 01/2015. Logo, devem atender ao regime jurídico do Sistema Único de Saúde - SUS e do Sistema Único de Assistência Social – SUAS (**docs. 02, 03, 04, 05, 06, 07 e 08**).

Assim se manifestou a Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão: *“[...] o tratamento de pessoas com problemas decorrentes de uso abusivo de drogas, ou das que criem dependência, no âmbito dos deveres do Estado, deve ser realizado no Sistema Único de Saúde (SUS), por meio dos Centros de Atenção Psicossocial Álcool e Drogas (CAPS-AD), dos hospitais gerais e dos consultórios de rua – conforme deliberado e explicitado nos documentos finais da IV Conferência Nacional Intersectorial de Saúde Mental (2010), na XIV Conferência Nacional de Saúde (2011) e, especialmente, na Lei nº 10.216/2001 (Lei de Reforma Psiquiátrica)”* – **doc. 02**.

Do mesmo modo, o Núcleo Especializado de Cidadania e Direitos Humanos da Defensoria Pública do Estado de São Paulo entendeu que *“Por acolher em regime de internação pessoas com problemas decorrentes do abuso de substâncias psicoativas, parece-nos mais apropriado que tais instituições sejam definidas como equipamentos de saúde e que, assim sendo, possam estar à altura da complexidade do serviço que oferecem, adequando-se a toda normativa referente ao assunto, sobretudo a Lei Federal nº 10.216, de 6 de abril de 2001”* (**doc. 03**).

Na mesma direção, o Conselho Federal de Serviço Social aduziu que *“[...] as unidades de acolhimento não têm condições sequer de realizar a avaliação inicial para efeito de acolhimento, de acompanhar ou tratar pessoas que consomem drogas de forma abusiva ou delas são dependentes, visto que não têm equipe especializada. Nesse sentido, nos perguntamos com que finalidade o Estado destinará recursos para estas unidades acolherem pessoas que, pelo perfil epidemiológico, deveriam ser tratadas nas unidades de saúde? A maioria dos casos de dependência química necessita de avaliação médica, então, porque não adensar as unidades da Rede de Atenção Psicossocial (RAPS) e ampliar o tratamento dos/as usuários/as de drogas no âmbito do SUS? Por que não destinar o financiamento que se*

pretende repassar às “Comunidades Terapêuticas” para ampliação da RAPS, que trabalha na lógica da atenção psicossocial e da desconstrução da lógica manicomial?” (doc. 05).

Ocorre que mesmo ciente das manifestações contrárias, o Ministério da Justiça por meio CONAD aprovou, bem como publicou em 28 de agosto de 2015 a Resolução CONAD nº 01/2015. Face à gravidade dessa situação, não subsiste outra providência eficaz inserta nas atribuições deste Órgão Ministerial a não ser ajuizar esta ação civil pública, a fim de lograr a tutela jurisdicional pertinente.

3. DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

3.1. Da ausência de competência do Ministério da Justiça para edição da Resolução CONAD nº 01/2015

Além da problemática inicial supramencionada, verifica-se que a aprovação da mencionada Resolução pelo CONAD se deu em total afronta à competência instituída pelo Decreto nº 5.912 de 27 de setembro de 2006, a referido Conselho, conforme dispõe o art. 4º:

Art. 4º Compete ao CONAD, na qualidade de órgão superior do SISNAD:

I - acompanhar e atualizar a política nacional sobre drogas, consolidada pela SENAD;

II - exercer orientação normativa sobre as atividades previstas no art. 1º;

III - acompanhar e avaliar a gestão dos recursos do Fundo Nacional Antidrogas - FUNAD e o desempenho dos planos e programas da política nacional sobre drogas;

IV - propor alterações em seu Regimento Interno; e

V - promover a integração ao SISNAD dos órgãos e entidades congêneres dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

Na realidade a Resolução CONAD nº 01/2015 usurpa a competência atribuída ao Ministério da Saúde para tratar da matéria, sendo que este último também é órgão componente do Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas – SISNAD. Aliás, segundo o próprio Decreto nº 5.912/2006 que instituiu o SISNAD quem detém competência específica para tratar do assunto é o Ministério da Saúde:

Art. 14. Para o cumprimento do disposto neste Decreto, são competências específicas dos órgãos e entidades que compõem o SISNAD:

I - do Ministério da Saúde:

[...]

e) disciplinar a política de atenção aos usuários e dependentes de drogas, bem como aos seus familiares, junto à rede do Sistema Único de Saúde - SUS;

f) disciplinar as atividades que visem à redução de danos e riscos sociais e à saúde;

g) disciplinar serviços públicos e privados que desenvolvam ações de atenção às pessoas que façam uso ou sejam dependentes de drogas e seus familiares;

Nessa direção, ao se examinar cada um dos elementos do ato administrativo, pode-se afirmar, em primeiro lugar, que, com relação ao sujeito (competência), são diferentes os requisitos de validade do ato administrativo, quando comparado com os atos de direito privado.

No direito privado, o requisito de validade é a capacidade do agente. Já no direito administrativo, exige-se capacidade também, mas principalmente se exige competência, entendida como uma atribuição outorgada por lei.

O elemento competência deve ser analisado quanto a três aspectos: i) em relação à pessoa jurídica, para definir se a competência é da União, dos Estados ou dos Municípios e se a distribuição de competência, no caso, consta da Constituição Federal; ii) em relação aos órgãos administrativos, dentro de cada pessoa jurídica, a Administração Pública é organizada, estruturada, por meio de lei, com a distribuição de competências entre os vários órgãos que compõem a estrutura administrativa; e iii) por fim, em relação ao agente público a que a lei confere a atribuição.

Nos termos do art. 2º da Lei nº 4.717/65 (lei que regula a ação popular), a incompetência se caracteriza quando o ato não se incluir nas atribuições legais do agente que o praticou. Se tal fato ocorre dá ensejo a três espécies de vícios: usurpação de função, excesso de poder e função de fato. Nos ensinamentos de Maria Sylvia:

Visto que a competência vem sempre definida em lei, o que constitui garantia para o administrado, será ilegal o ato praticado por quem não seja detentor das atribuições fixadas na lei e também quando o sujeito o pratica exorbitando de suas atribuições. (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo, 27ª ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 251).

No caso da Resolução CONAD nº 01/2015, nota-se que houve excesso de poder, devido ao CONAD ter excedido os limites de sua competência regulamentar. O exercício do poder regulamentar é uma decorrência da lei que o autorize, não pode o Poder Público, ao exercê-lo, desbordar dos limites materiais e formais impostos pelas normas de maior hierarquia. Com efeito, é o ordenamento jurídico um sistema escalonado de normas, em que as inferiores devem guardar respeito àquelas que lhes são superiores.

O poder de expedir Resoluções, conferido pelo ordenamento jurídico ao CONAD, se ampara no Decreto nº 5.912/2007 que regulamentou a Lei nº 11.343/2006, sendo que seu art. 4º lhe confere poderes para disciplinar algumas matérias no âmbito do Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - SISNAD. Porém, ao expedir a Resolução

CONAD nº 01/2015, extrapolou-se citada competência normativa para além dos limites que lhes foram concedidos, invadindo esfera de competência do Ministério da Saúde.

Com efeito, os poderes que lhe foram conferidos por lei não são aptos a alicerçar a regulamentação que o CONAD editou, ilegalmente, por meio da Resolução CONAD nº 01/2015. Logo, não existe juridicamente a competência regulamentar que o CONAD atribuiu a si. Isso se deve porque a matéria atinente às comunidades terapêuticas, conforme já explicitado, foi atribuída ao Ministério da Saúde, órgão componente do Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas – SISNAD (art. 14 do Decreto nº 5.912/2006).

É essencial à noção de competência a ideia de restrição, não de liberdade, a exemplo do conceito de competência de órgãos judiciais como limite ao exercício da jurisdição; competência tributária como limite à atividade tributante do Estado; e competência regulamentar como limitação ao poder normativo estatal.

Inclusive, as comunidades terapêuticas já se encontram regulamentadas no âmbito de atribuição do Ministério da Saúde, por meio da Resolução RDC ANVISA nº 29 de 30 de junho de 2011 e Portaria do Ministério da Saúde nº 131, de 26 de janeiro de 2012. Ademais, complementando o tema há a Lei nº 10.216/2001, de 6 de abril de 2001, o Decreto nº 7.179, de 20 de maio de 2010 e a Portaria do Ministério da Saúde nº 3.088, de 23 de dezembro de 2011.

A Resolução RDC ANVISA nº 29/2011, regulamentou as comunidades terapêuticas ao dispor “*sobre os requisitos de segurança sanitária para o funcionamento de instituições que prestem serviços de atenção a pessoas com transtornos decorrentes do uso, abuso ou dependência de substâncias psicoativas*”. Já a Portaria nº 131, de 26 de janeiro de 2012 “*institui incentivo financeiro de custeio destinado aos Estados, Municípios e ao Distrito Federal para apoio ao custeio de Serviços de Atenção em Regime Residencial, incluídas as comunidades terapêuticas, voltados para pessoas com necessidades decorrentes do uso de álcool, crack e outras drogas, no âmbito da Rede de Atenção Psicossocial*”.

O Decreto nº 7.179/2010 institui o “*Plano Integrado de Enfrentamento ao Crack e outras Drogas*”. Por sua vez a Portaria nº 3.088/2011 define a Rede de Atenção Psicossocial (RAPS), na qual inclui dentre os Serviços de Atenção em Regime Residencial as comunidades terapêuticas. Já a Portaria nº 3.088/2011 instituiu a “*Rede de Atenção Psicossocial para pessoas com sofrimento ou transtorno mental e com necessidades decorrentes do uso de crack, álcool e outras drogas, no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS)*”.

Percebe-se, na realidade, que o SUS é o responsável pela elaboração de políticas públicas, em que define que o tratamento de pessoas com problemas decorrentes de uso abusivo de drogas, ou das que criam dependência, ocorra por meio de uma rede de serviços articulados, ou seja, por meio de instituições funcionando de forma integrada. Logo, a partir dos diferentes serviços oferecidos, a política pública possa dar conta das demandas de todos os direitos do cidadão previstos na Constituição Federal.

Além disso, no complexo dos deveres do Estado, deve ser realizado no SUS o tratamento de pessoas com problemas decorrentes de uso abusivo de drogas, ou das que criam dependência, por meio dos Centros de Atenção Psicossocial Álcool e Drogas (CAPS-AD), dos hospitais gerais e dos consultórios de rua, conforme deliberado e explicitado nos regulamentos supramencionados.

Aliás, isso também já foi definido por meio dos documentos finais da IV Conferência Nacional Intersetorial de Saúde Mental (2010), na XIV Conferência Nacional de Saúde (2011) - **docs. 09/10** e, especialmente, na Lei nº 10.216/2001 (Lei da Reforma Psiquiátrica).

O mesmo entendimento de que as comunidades terapêuticas se inserem no campo da saúde é defendido pelo Conselho Nacional de Justiça e pelo Conselho Nacional do Ministério Público. Referidos Conselhos entendem que o tratamento/acompanhamento do usuário de drogas deve ocorrer por meio dos CAPS-AD que é a porta de entrada na rede de atenção à saúde:

***A atenção a usuários de crack no Sistema Único de Saúde (SUS) está fundamentada nos referenciais de atenção em rede, acesso universal e intersetorialidade.** Ressalte-se a gratuidade de qualquer atendimento, que se constitui também direito da família, de todos os seus membros. Aliás, é muito importante a participação dos familiares no tratamento, independentemente da adesão ou não do usuário de crack. **A porta de entrada na rede de atenção em saúde, segundo o Ministério da Saúde, deve ser a Estratégia de Saúde da Família e os Centros de Atenção Psicossocial, Álcool e outras Drogas (CAPSad).** Além disso, a articulação com as políticas públicas de ação social, educação, trabalho, justiça, esporte, direitos humanos, moradia, também constitui importante estratégia. (CNJ/CNMP. Cartilha Sobre o crack. 2011, p. 08)*

Por fim, mesmo ante a justificativa apresentada pelo CONAD, por meio do Parecer nº 2/2015/CJGAB/CONJUR-MJ/CGU/AGU (**doc. 11**), de que a regulamentação das comunidades terapêuticas, no âmbito do SISNAD, as classifiquem como “instituições de acolhimento” e não de internação, tais alegações não merecem prosperar.

Isso ocorre porque mesmo que se entenda que se tratem as comunidades terapêuticas de “instituições de acolhimento”, tal fato não atrai, de per si, a competência para regulamentá-las ao CONAD, pois nesse caso a regulamentação deverá ocorrer no campo da assistência social, conforme previsto no art. 204 da Constituição Federal, bem como na Lei Orgânica da Assistência Social e pela Política Nacional de Assistência Social.

Nesse ponto, merece destaque a manifestação do Núcleo Especializado de Cidadania e Direitos Humanos da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, que considerou que a Resolução CONAD nº 01/2015 ao classificar as comunidades terapêuticas como “equipamentos de interesse e apoio dos sistemas de saúde e assistência social” é criticável. Entendeu que “[...] tal disposição nos parece criticável uma vez que contraria o atual esforço de constituição das políticas públicas enquanto um rede (sic) de serviços articulados, ou seja, instituições funcionando de forma integrada, de modo que, a partir dos diferentes serviços oferecidos, a política pública passa a dar conta das demandas de todos os direitos do cidadão previstos na Constituição Federal de 1988” (**doc. 08**).

E complementa o mencionado Núcleo Especializado da Defensoria Pública que “[...] nenhum equipamento de prestação de serviço público – ainda que oferecido por instituição privada – pode existir paralelamente às redes de políticas públicas, apartada dos demais serviços que as constituem [...]” (**doc. 08**).

Apesar de o texto final aprovado da Resolução CONAD nº 01/2015 ter alterado o mencionado trecho criticado por “*que as entidades que realizam o acolhimento de pessoas com problemas associados ao uso nocivo ou dependência de substância psicoativa não são estabelecimentos de saúde, mas de interesse e apoio das políticas públicas de cuidados, atenção, tratamento, proteção, promoção e reinserção social*”, tal fato não resolve a questão apontada acertadamente pela Defensoria Pública, referente à necessidade de que as instituições funcionem de forma integrada.

Pelo exposto, percebe-se que a matéria está suficientemente regulada, seja pelo Ministério da Saúde, órgão superior de gestão do SUS, quando se trata de valer-se da iniciativa privada de forma suplementar (comunidades terapêuticas ou não), seja pela ANVISA, quando a iniciativa privada não tem interesse em receber verbas públicas para o desempenho de suas funções. Não há porque o CONAD regulamentar o assunto visto que, mesmo no SISNAD, essa atribuição é do Ministério da Saúde.

Dessa forma, patente a ausência de competência do Ministério da Justiça – Conselho Nacional de Política Sobre Drogas – CONAD em regulamentar a matéria atinente às comunidades terapêuticas. Logo, a União deve se abster de aplicar a Resolução CONAD nº 01/2015, por ter sido expedida por órgão absolutamente incompetente para tratar da matéria.

3.2. Do controle de legalidade dos atos administrativos pelo Poder

Judiciário

O controle jurisdicional dos atos administrativos constitui, juntamente com o princípio da legalidade, um dos fundamentos do Estado de Direito. De fato, como observa Maria Sylvia Zanella de Pietro “*de nada adiantaria sujeitar-se a Administração Pública à lei se seus atos não pudessem ser controlados por um órgão dotado de garantias de imparcialidade que permitam apreciar e invalidar os atos ilícitos por ela praticados*” (in Direito Administrativo. 13ª ed. São Paulo: Atlas, 2001, p. 603.).

Por isso, com razão assegura Celso Antônio Bandeira de Mello que “*de nada valeria proclamar-se o assujeitamento da Administração à Constituição e às leis, se não fosse possível, perante um órgão imparcial e independente, contestar seus atos com as exigências delas decorrentes, obter-lhes a fulminação quando inválidos, e as reparações patrimoniais cabíveis*” (in Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 650).

Destarte, todo e qualquer ato ou comportamento da Administração Pública atentatório ao Direito pode e deve ser revisto pelo Poder Judiciário a fim de retirá-lo do ordenamento jurídico se desconforme com os princípios constitucionais. Ademais, em face do inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal, o qual proíbe seja excluída da apreciação judicial a lesão ou ameaça de lesão a direito, o Judiciário pode examinar todos os atos da Administração Pública, sejam gerais ou individuais, unilaterais ou bilaterais, vinculados ou discricionários sob o aspecto da legalidade e da moralidade, nos termos dos arts. 5º, inciso LXXIII e 37 da Carta Magna.

O objetivo do controle jurisdicional é assegurar que a Administração Pública atue nos padrões fixados na lei e em consonância com os princípios que lhes são impostos pelo ordenamento jurídico, cumprindo ao Poder Judiciário na apreciação de legalidade e moralidade do ato “*examinar o ato administrativo sob todos os aspectos, a partir do nascimento, passando depois por todos os elementos integrantes, sem descuidar, entretanto,*

de aprofundar a investigação e perscrutar-lhe as entranhas, ou seja, a finalidade visada" (CRETELLA JÚNIOR, José. Controle Jurisdicional do Ato Administrativo. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997. p. 336).

Assim, todos os elementos dos atos administrativos, inclusive dos discricionários, são passíveis de revisão pelo Judiciário, para fins de avaliação de observância aos princípios constitucionais da Administração Pública explícitos e implícitos e de respeito aos direitos fundamentais.

O controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, este último quando realiza atividade administrativa. É um controle *a posteriori*, de legalidade e moralidade, objetivando a verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege, bem como aos princípios a que deve se sujeitar. Mas é sobretudo um meio de preservação de direitos individuais, pois visa a impor a observância da lei em cada caso concreto.

Os atos sujeitos a controle judicial comum são os administrativos em geral, no qual se incluem as Resoluções. No nosso sistema de jurisdição judicial única, consagrado pelo preceito constitucional de que não se pode excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão ou ameaça a direito, individual ou coletivo (art. 5º, XXXV), a Justiça ordinária possui a faculdade de julgar todo ato de administração praticado por agente de qualquer dos órgãos ou Poderes de Estado. A limitação é apenas quanto ao objeto do controle, que há de ser de legalidade e moralidade.

Entre as espécies de ato administrativo temos os atos administrativos normativos (nesta classe pertencem os decretos regulamentares e os regimentos, bem como as resoluções, deliberações e portarias de conteúdo geral). Atos estes que contêm um comando geral do Executivo, visando à correta aplicação da lei. O objetivo imediato de tais atos é explicitar a norma legal a ser observada pela Administração e pelos administrados. Tais atos expressam em minúcia o mandamento abstrato da lei, embora sejam manifestações tipicamente administrativas.

A legalidade do ato administrativo é a condição necessária para sua validade e eficácia. Nos Estados de Direito, como o nosso, não há lugar para o arbítrio, a prepotência, o abuso de poder. A Administração Pública está tão sujeita ao império da lei como qualquer particular, porque o Direito é a medida-padrão pela qual se aferem os poderes do Estado e os direitos do cidadão.

Todo ato administrativo, de qualquer autoridade ou Poder, para ser legítimo e operante, há que ser praticado em conformidade com a norma legal pertinente (princípio da legalidade), com a moral da instituição (princípio da finalidade) e com a divulgação oficial necessária (princípio da publicidade). Faltando, contrariando ou desviando-se desses princípios básicos, a Administração Pública vicia o ato, expondo-o à anulação pela própria Administração ou pelo Poder Judiciário.

Por sua vez, se a interpretação administrativa da lei, que vier a consubstanciar-se em ato administrativo normativo (no caso uma resolução), divergir do sentido e do conteúdo da norma legal, quer porque tenha o referido ato normativo infralegal se projetado *ultra legem*, quer porque tenha permanecido *citra legem*, quer, ainda, porque tenha investido *contra legem*, a questão caracterizará, sempre, típica crise de legalidade.

Assim, se mostra legítimo este Órgão Ministerial provocar/incitar o Poder Judiciário, via ação civil pública, com o desiderato de que se declare a nulidade suspenda/anule os atos administrativos normativos acoimados de ilegalidade, sob pena de ofensa aos princípios adrede mencionados.

Nesse sentido, temos o entendimento dos arestos a seguir colacionados, os quais se aplicam, *mutatis mutandis*, ao caso em comento:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMPETÊNCIA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. EMPRESA PÚBLICA. CONTRATAÇÃO DE EMPREGADOS. LEGALIDADE. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO DE ANULAÇÃO DOS ATOS ADMINISTRATIVOS DE ADMISSÃO. CUSTAS. HONORÁRIOS. 1. Compete à Justiça Federal o julgamento de ação em que se pretende a anulação de ato administrativo que veiculou contratações de pessoal na RADIOBRÁS empresa pública federal. 2. O Ministério Público está autorizado, pela Constituição Federal, a promover a Ação Civil Pública em defesa do patrimônio público (art. 129, III), estando legitimado a deduzir pedidos referentes à nulidade de atos administrativos que ferem o interesse difuso do cidadão na adequada gestão da coisa pública, incluindo a contratação de pessoal sem concurso público. Precedentes do STF e deste Tribunal. 3. O STF, na ADI 837/DF, adotou o entendimento de que a Constituição Federal não estava perfeitamente regulamentada até 17.02.1993 no que diz respeito à necessidade de realização de concurso público para a contratação de empregados pelas empresas públicas federais. 4. A contratação de empregados públicos pela RADIOBRÁS, impugnadas no caso concreto, por terem sido efetivadas até junho/90, são consideradas regulares sob o ângulo da não realização de concurso público específico, diante da ausência de regulamentação da Constituição Federal neste aspecto até aquela data. 5. Custas em ressarcimento, pelo MPF. Honorários advocatícios incabíveis na espécie (art. 18 da LACP). 6. Apelações providas. (TRF1, AC 2001.01.00.019221-1/DF; APELAÇÃO CIVEL Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO SÁVIO DE OLIVEIRA CHAVES Convocado: JUIZ FEDERAL MIGUEL ÂNGELO DE ALVARENGA LOPES (CONV.) Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA Publicação: 10/12/2007 DJ p.11 Data da Decisão: 12/09/2007)

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PARA DEFESA DE INTERESSE PÚBLICO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA. PROVIMENTO DE CARGO DE MAGISTÉRIO EM INSTITUIÇÃO DE ENSINO PÚBLICO FEDERAL SEM A REALIZAÇÃO DE CONCURSO PÚBLICO. ANULAÇÃO DOS ATOS ADMINISTRATIVOS QUE CONFERIRAM PROGRESSÃO FUNCIONAL. INTERESSE DIFUSO CONFIGURADO. PRETENSÃO COMPATÍVEL COM A FUNÇÃO INSTITUCIONAL CONSTITUCIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. I - Na delimitação do seu munus, ao Ministério Público é conferida a função institucional de zelar pelo respeito aos direitos assegurados na Constituição por parte dos Poderes Públicos e serviços de relevância pública, promovendo ainda a ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos (artigo 129, II e III da Constituição Federal artigos 5º, incisos I, "h", III, "b" e V, "b" e art. 6º, VII, ambos da Lei Complementar nº 75/93). II - A prática de ato administrativo por órgão público deve encontrar seu fundamento de validade nas diretrizes

estabelecidas no ordenamento jurídico vigente, e é norteadas pelos princípios informadores da atuação da administração consagrados na Constituição Federal.

III - Ao postular provimento desconstitutivo com base no controle da legalidade de atos administrativos de provimento de cargo de magistério público em instituição de ensino superior federal, sob o fundamento da violação do patrimônio público *latu sensu*, e, portanto, interesse difuso, nada mais faz do que dar cumprimento à sua função institucional constitucional e garantir a atuação da administração em conformidade com os ditames estabelecidos pela Constituição Federal. IV - A natureza difusa do interesse público *latu sensu* tutelado pelo Ministério Público se configura pelo prejuízo presumido que decorre da prática de atos administrativos com violação das normas legais, com implicação não apenas econômica, mas, no caso sob exame, pela alegada inobservância do regime de acessibilidade dos cargos públicos instituído pela Constituição Federal e quebra do princípio do concurso público. V - Aplicação do artigo 25, IV, "b" da Lei nº 8.625/93 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público dos Estados), que não se restringe aos órgãos estaduais do Ministério Público mas à instituição como um todo, considerada esta em seu caráter nacional como função essencial à Justiça, e constituiu nova iniciativa legislativa no sentido reformulação que vem sofrendo a concepção de tutela coletiva desde aquela inicialmente concebida pela Lei nº 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública), evolução marcada pela ampliação do objeto da ação civil pública, agora orientada também para a defesa do patrimônio público e da moralidade administrativa. Precedentes. IV - *Apelação provida.*

(TRF3, AC 00122827920034036100, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, SEGUNDA TURMA, DJU DATA:11/04/2008 PÁGINA: 949. FONTE_ REPUBLICACAO)

ADIN - SISTEMA NACIONAL DE DEFESA DO CONSUMIDOR (SNDC) - DECRETO FEDERAL N. 861/93 - CONFLITO DE LEGALIDADE - LIMITES DO PODER REGULAMENTAR - AÇÃO DIRETA NÃO CONHECIDA. Se a interpretação administrativa da lei, que vier a consubstanciar-se em decreto executivo, divergir do sentido e do conteúdo da norma legal que o ato secundário pretendeu regulamentar, quer porque tenha este se projetado *ultra legem*, quer porque tenha permanecido *citra legem*, quer, ainda, porque tenha investido *contra legem*, a questão caracterizará, sempre, típica crise de legalidade, e não de inconstitucionalidade, a inviabilizar, em consequência, a utilização do mecanismo processual da fiscalização normativa abstrata. - O eventual extravasamento, pelo ato regulamentar, dos limites a que materialmente deve estar adstrito poderá configurar insubordinação executiva aos comandos da lei. Mesmo que, a partir desse vício jurídico, se possa vislumbrar, num desdobramento ulterior, uma potencial violação da Carta Magna, ainda assim estar-se-á em face de uma situação de inconstitucionalidade reflexa ou oblíqua, cuja apreciação não se revela possível em sede jurisdicional concentrada.

(STF, ADI-MC 996/DF, DISTRITO FEDERAL, MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - Relator(a): Min. CELSO DE MELLO - Julgamento: 11/03/1994 Órgão Julgador: Tribunal Pleno Publicação, DJ 06-05-1994 PP-10468 EMENT VOL-01743-02 PP-00221)

Dessa forma, cabível o controle de legalidade e moralidade, a ser exercido pelo Judiciário, no ato administrativo que editou a Resolução CONAD nº 01/2015.

4. DO DIREITO

4.1. Da competência do SUS e do SUAS para regulamentação das comunidades terapêuticas

Conforme abordado nesta inicial, as denominadas comunidades terapêuticas destinadas ao tratamento de dependência química são serviços de saúde, devendo ser regulamentadas pelo SUS, conforme define o art. 198 da Constituição Federal.

Ainda, as comunidades terapêuticas, com ou sem fim lucrativo, estão no setor privado da economia. E o SUS se vale do setor privado da economia, de forma suplementar, para cumprir seu dever constitucional e legal, mediante convênios e contratos. Assim é o SUS que deve, cumprindo seu dever de gerir a Saúde Pública, regular a forma de prestação de serviços daquelas entidades privadas (comunidades terapêuticas ou não) de acordo com a planificação da prestação das ações e serviços públicos de saúde que está a seu cargo.

Todavia, caso a entidade privada (comunidade terapêutica) não quiser prestar serviços ao SUS e decidir fazê-lo sem o concurso das verbas públicas aplicadas à saúde, como lhe permite o art. 199, *caput*, da Constituição Federal, ainda assim sua atividade estará submetida ao controle do SUS, nos termos do art. 200, da Constituição Federal. Aliás esse controle e regramento já existe e materializa-se na Resolução RDC ANVISA nº 29 de 30 de junho de 2011, citada nos “considerandos” da Resolução CONAD nº 01/2015.

Ademais, conquanto na Resolução CONAD nº 01/2015 busque justificar a regulamentação das comunidades terapêuticas afirmando que estas, no âmbito do SISNAD, se tratam de apenas de “instituições de acolhimento” e não de internação, conforme supramencionado Parecer nº 2/2015/CJGAB/CONJUR-MJ/CGU/AGU (**doc. 11**), tais alegações não merecem prosperar.

Isso se deve porque ainda que se aceite que as comunidades terapêuticas se tratem de “instituições de acolhimento”, tal fato, por si só, não atrai a competência para regulamentá-las ao CONAD. Na realidade, e se fosse o caso, a regulamentação deveria ocorrer no campo da assistência social, conforme previsto nos arts. 203 e 204, ambos da Constituição Federal, bem como na Lei Orgânica da Assistência Social e na Política Nacional de Assistência Social, sem se descuidar de atender a legislação relacionada aos serviços de saúde que eventualmente prestem.

4.2. Do direito à saúde

Condição indissociável do direito à vida, a saúde recebe tutela protetiva estatal especial, devendo estar plenamente integrada às políticas públicas governamentais. O direito à saúde figura no rol dos direitos sociais consagrados pelo art. 6º da Constituição Federal, em razão disso, possui natureza de direito fundamental:

Art. 6º. São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Por sua vez, complementando referido artigo supramencionado, os arts. 196 e 198 da Constituição Federal lhe emprestam contornos mais específicos:

Art. 196. 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.

Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

I- descentralização, com direção única em cada esfera de governo;

II- atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;

III- participação da comunidade.

O dever estatal de zelar integralmente pela saúde de todos não é mera ordem programática, mas sim uma obrigação imposta constitucionalmente ao Estado, cabendo a este desincumbir-se mediante políticas sociais e econômicas, bem como por meio de ações e serviços voltados à promoção, à proteção e à recuperação da saúde.

Nesse sentido, a Lei n.º 8.080, de 19 de setembro de 1990, dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, estabelece:

Art. 2º A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.

§ 1º O dever do Estado de garantir a saúde consiste na formulação e execução de políticas econômicas e sociais que visem à redução de riscos de doenças e de outros agravos e no estabelecimento de condições que assegurem acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a sua promoção, proteção e recuperação.

(...)

Art. 4º. O conjunto de ações e serviços de saúde, prestados por órgãos e instituições públicas federais, estaduais e municipais, da administração direta e indireta e das funções mantidas pelo Poder Público, constitui o Sistema Único de Saúde – SUS.

Assim, visando concretizar o mandamento constitucional, o legislador estabeleceu preceitos que tutelam e garantem o direito à saúde, nos quais também se enquadram as comunidades terapêuticas. Logo, as comunidades terapêuticas devem permanecer sendo reguladas no âmbito do Ministério da Saúde (Resolução RDC ANVISA nº 29 de 30 de junho de 2011).

4.3. Da dignidade da pessoa humana

Baliza nosso ordenamento jurídico o princípio da dignidade da pessoa humana, insculpido no art. 1º, inciso III da Constituição Federal e que se apresenta como fundamento da República Federativa do Brasil.

Daniel Sarmento assevera que:

Na verdade, o princípio da dignidade da pessoa humana exprime, em termos jurídicos, a máxima kantiana, segundo a qual o Homem deve sempre ser tratado como um fim em si mesmo e nunca como um meio. O

ser humano precede o Direito e o Estado, que apenas se justificam em razão dele. Nesse sentido, a pessoa humana deve ser concebida e tratada como valor-fonte do ordenamento jurídico, como assevera Miguel Reale, sendo a defesa e promoção da sua dignidade, em todas as suas dimensões, a tarefa primordial do Estado Democrático de Direito. Como afirma José Castan Tobena, el postulado primário del Derecho es el valor próprio del hombre como valor superior e absoluto, o lo que es igual, el imperativo de respecto a la persona humana.

Nesta linha, o princípio da dignidade da pessoa humana representa o epicentro axiológico da ordem constitucional, irradiando efeitos sobre todo o ordenamento jurídico e balizando não apenas os atos estatais, mas também toda a miríade de relações privadas que se desenvolvem no seio da sociedade civil e do mercado. A despeito do caráter compromissório da Constituição, pode ser dito que o princípio em questão é o que confere unidade de sentido e valor ao sistema constitucional, que repousa na idéia de respeito irrestrito ao ser humano - razão última do Direito e do Estado. (SARMENTO, Daniel. A Ponderação de Interesses na Constituição. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000. p. 59).

Os direitos fundamentais à vida e à saúde são direitos subjetivos inalienáveis, constitucionalmente consagrados, cujo primado, em um Estado Democrático de Direito como o nosso, que reserva especial proteção à dignidade da pessoa humana, há de superar quaisquer espécies de restrições legais.

Nesse sentido, bem asseverou o Ministro Luiz Fux:

A Constituição não é ornamental, não se resume a um museu de princípios, não é meramente um ideário; reclama efetividade real de suas normas. Destarte, na aplicação das normas constitucionais, a exegese deve partir dos princípios fundamentais, para os princípios setoriais. E, sob esse ângulo, merece destaque o princípio fundante da República que destina especial proteção a dignidade da pessoa humana (excerto extraído do STJ, 1ª Turma, RESP n.º 855414, Processo n.º 200601119209/RS, DJ 16/11/2006, p. 235, Relator Luiz Fux).

Portanto, desvincular as comunidades terapêuticas do regime jurídico do Sistema Único de Saúde – SUS e do Sistema Único de Assistência Social – SUAS, ou seja, não enquadrá-los como equipamentos de saúde fere diretamente o princípio da dignidade da pessoa humana.

4.4. Do novo modelo de tratamento as pessoas que fazem uso abusivo de drogas

Importante destacar que o uso de abusivo de drogas poderá ocasionar transtorno mental. Com o advento da Lei nº 10.216/2001 (Lei da Reforma Psiquiátrica) houve uma nova visão sobre o tratamento dispensado aos portadores de transtornos mentais. Sobre o assunto, temos:

Em linhas gerais, a dependência de drogas é mundialmente classificada entre os transtornos psiquiátricos, sendo considerada como uma doença

crônica que acompanha o indivíduo por toda a sua vida; porém, a mesma pode ser tratada e controlada, reduzindo-se os sintomas, alternando-se, muitas vezes, períodos de controle dos mesmos e de retorno da sintomatologia (Aguilar & Pillon, 2005; Leite, 2000). (MACHADO PRATTA, Elisângela Maria, Universidade Camilo Castelo Branco, DOS SANTOS, Manoel Antonio, Universidade de São Paulo. O Processo Saúde-Doença e a Dependência Química: Interfaces e Evolução. Psicologia: Teoria e Pesquisa. Brasília/DF. Abr-Jun 2009, Vol. 25 n. 2, pp. 203-211).

Nessa direção, a referida Lei substituiu o tratamento clássico asilar, centrado na internação e isolamento, por um modelo extra-hospitalar, direcionado à recuperação da higidez mental dos usuários do serviço de saúde mental e a reinserção de tais pessoas no seio da família e da comunidade. Assim dispõe o art. 4º da Lei nº 10.216/2001:

Art. 4º A internação, em qualquer de suas modalidades, só será indicada quando os recursos extra-hospitalares se mostrarem insuficientes.

§ 1º O tratamento visará, como finalidade permanente, a reinserção social do paciente em seu meio.

§ 2º O tratamento em regime de internação será estruturado de forma a oferecer assistência integral à pessoa portadora de transtornos mentais, incluindo serviços médicos, de assistência social, psicológicos, ocupacionais, de lazer, e outros.

§ 3º É vedada a internação de pacientes portadores de transtornos mentais em instituições com características asilares, ou seja, aquelas desprovidas dos recursos mencionados no § 2º e que não assegurem aos pacientes os direitos enumerados no parágrafo único do art. 2º.

Além disso, como já abordado no tópico inicial dessa ação, o tratamento dos dependentes de drogas é tido como uma questão de saúde pública, portanto deverá ser regulamentado (na realidade já é por meio da Resolução RDC ANVISA nº 29 de 30 de junho de 2011) pelo Ministério da Saúde. Assim, temos:

*O consumo de substâncias psicoativas cresceu assustadoramente a partir da segunda metade do século XX, configurando-se nas últimas décadas desse século como um fenômeno de massa e como **uma questão de saúde pública**. Sendo assim, em função da complexidade desse fenômeno na atualidade, a dependência química é um problema que vem recebendo crescente atenção, **mobilizando tanto o sistema de saúde** (Aguilar & Pillon, 2005; Canoletti & Soares, 2005; Martins & Corrêa, 2004) quanto a sociedade de uma forma geral. (MACHADO PRATTA, Elisângela Maria, Universidade Camilo Castelo Branco, DOS SANTOS, Manoel Antonio, Universidade de São Paulo. O Processo Saúde-Doença e a Dependência Química: Interfaces e Evolução. Psicologia: Teoria e Pesquisa. Brasília/DF. Abr-Jun 2009, Vol. 25 n. 2, pp. 203-211).*

Do mesmo modo, a Portaria nº 3.088, de 23 de dezembro de 2011 do Ministério da Saúde define a Rede de Atenção Psicossocial (RAPS), em que se inclui dentre os

Serviços de Atenção em Regime Residencial as comunidades terapêuticas, que deverá ofertar cuidados contínuos de saúde aos usuários de drogas:

Art. 9º São pontos de atenção na Rede de Atenção Psicossocial na atenção residencial de caráter transitório os seguintes serviços:

I - Unidade de Acolhimento: oferece cuidados contínuos de saúde, com funcionamento de vinte e quatro horas, em ambiente residencial, para pessoas com necessidade decorrentes do uso de crack, álcool e outras drogas, de ambos os sexos, que apresentem acentuada vulnerabilidade social e/ou familiar e demandem acompanhamento terapêutico e protetivo de caráter transitório cujo tempo de permanência é de até seis meses; e

II - Serviços de Atenção em Regime Residencial, entre os quais comunidades terapêuticas: *serviço de saúde destinado a oferecer cuidados contínuos de saúde, de caráter residencial transitório por até nove meses para adultos com necessidades clínicas estáveis decorrentes do uso de crack, álcool e outras drogas.*

Ademais, as comunidades terapêuticas já foram devidamente regulamentadas por meio da Resolução RDC ANVISA nº 29 de 30 de junho de 2011 que assim disciplinou a matéria:

Art. 1º Ficam aprovados os requisitos de segurança sanitária para o funcionamento de instituições que prestem serviços de atenção a pessoas com transtornos decorrentes do uso, abuso ou dependência de substâncias psicoativas (SPA), em regime de residência.

*Parágrafo único. **O principal instrumento terapêutico** a ser utilizado para o tratamento das pessoas com transtornos decorrentes de uso, abuso ou dependência de substâncias psicoativas **deverá ser a convivência entre os pares**, nos termos desta Resolução.*

Art. 2º Esta Resolução se aplica a todas as instituições de que trata o art. 1º, sejam urbanas ou rurais, públicas, privadas, comunitárias, confessionais ou filantrópicas.

Parágrafo único. As instituições que, em suas dependências, ofereçam serviços assistenciais de saúde ou executem procedimentos de natureza clínica distintos dos previstos nesta Resolução deverão observar, cumulativamente às disposições trazidas por esta Resolução as normas sanitárias relativas a estabelecimentos de saúde.

Nota-se que a Resolução CONAD nº 01/2015 cria um serviço fora do SUS e do SUAS, contrariando tanto a Constituição Federal quanto a legislação que trata do assunto. Na verdade os direitos das pessoas com transtornos decorrentes do abuso ou dependência de substâncias psicoativas já possui regulamentação no SUS, pois se enquadram no conceito de equipamentos de saúde.

Além disso, o Decreto nº 7.179, de 20 de maio de 2010 que “Institui o Plano Integrado de Enfrentamento ao Crack e outras Drogas” possui entre os seus objetivos:

Art. 2º São objetivos do Plano Integrado de Enfrentamento ao Crack e outras Drogas:

[...]

II - estruturar, ampliar e fortalecer as redes de atenção à saúde e de assistência social para usuários de crack e outras drogas, por meio da articulação das ações do Sistema Único de Saúde - SUS com as ações do Sistema Único de Assistência Social - SUAS;

Por sua vez, ao Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - SISNAD, a Lei Federal nº 11.343, de 23 de agosto de 2006, prevê os princípios e diretrizes das atividades de atenção e reinserção social do usuário e do dependente de drogas:

Art. 22. As atividades de atenção e as de reinserção social do usuário e do dependente de drogas e respectivos familiares devem observar os seguintes princípios e diretrizes:

I - respeito ao usuário e ao dependente de drogas, independentemente de quaisquer condições, observados os direitos fundamentais da pessoa humana, os princípios e diretrizes do Sistema Único de Saúde e da Política Nacional de Assistência Social;

(...)

VI - o alinhamento às diretrizes dos órgãos de controle social de políticas setoriais específicas.

Portanto, é comando legal que os serviços de atenção em saúde e assistência social devem atender ao regime jurídico do SUS e do SUAS. O próprio art. 23, da mesma Lei nº 11.343/2006 estabelece ser competência do Ministério da Saúde estabelecer as diretrizes dos programas de atenção ao usuário e dependentes de drogas:

Art. 23. As redes dos serviços de saúde da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios desenvolverão programas de atenção ao usuário e ao dependente de drogas, respeitadas as diretrizes do Ministério da Saúde e os princípios explicitados no art. 22 desta Lei, obrigatória a previsão orçamentária adequada.

Além disso, o art. 14 do Decreto nº 5.912/2006 (que criou o SISNAD) disciplinou ser competência específica do Ministério da Saúde “disciplinar serviços públicos e privados que desenvolvam ações de atenção às pessoas que façam uso ou sejam dependentes de drogas e seus familiares.”

Dessa maneira, por mais que o CONAD pretenda classificar, a partir da edição de mencionada resolução, as comunidades terapêuticas como uma espécie à parte, afirmando que não fariam parte do SUS, e apenas estariam vinculadas ao SISNAD, a realidade é que as aludidas comunidades, inegavelmente, estão vinculadas ao SUS e, por esta já se encontram regulamentadas.

Portanto, patente que não está na competência CONAD, na qualidade de órgão superior do SISNAD, conforme dispõe o art. 4º do Decreto nº 5.912 de 27 de setembro

de 2006, regulamentar a matéria atinente às comunidades terapêuticas, as quais inclusive já possuem regulamentação no âmbito do SUS. Portanto, não pode haver internação fora do sistema de saúde.

5. DA TUTELA PROVISÓRIA DE EVIDÊNCIA

De acordo com o art. 311 do Código de Processo Civil, a tutela de evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando, dentre outras hipóteses, *“a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável (inciso IV)”*.

A presente inicial encontra-se acompanhada de substancial prova documental que revela que o CONAD extrapolou seu poder regulamentar e invadiu esfera de competência do Ministério da Saúde, ao tratar de matéria referente às comunidades terapêuticas.

Conforme já exposto, as comunidades terapêuticas já se encontram reguladas no âmbito do SUS, por meio da Resolução RDC ANVISA nº 29 de 30 de junho de 2011. Ademais, com o simples e mero cotejo entre a literalidade constitucional, legal e regulamentar, percebe-se que as comunidades terapêuticas se enquadram como equipamentos de saúde, logo devem atender ao regime jurídico do Sistema Único de Saúde - SUS e do Sistema Único de Assistência Social – SUAS. Portanto, a competência para regulamentá-las é do SUS.

Sobre a tutela de evidência, ensina LUIZ GUILHERME MARINONI:

O legislador procurou caracterizar a evidência do direito postulado em juízo capaz de justificar a prestação de “tutela provisória” a partir das quatro situações arroladas no art. 311, CPC. O denominador comum capaz de amalgamá-las é a noção de defesa inconsistente. A tutela pode ser antecipada porque a defesa articulada pelo réu é inconsistente ou provavelmente o será. (MARINONI, Luiz Guilherme, ARENHART, Sérgio Cruz e MITIDIERO, Daniel. Novo Código de Processo Civil Comentado. Editora Revista dos Tribunais, 2015, página 322).

A inovação legal acabou por, justificadamente, distribuir o ônus do tempo do processo entre as partes, fazendo com que o litigante que não tenha razão suporte o fardo da duração do processo. Neste sentido é a lição de FREDIE DIDIER JR, ao dissertar sobre o instituto criado pelo Novo Código de Processo Civil:

Seu objetivo é distribuir o ônus que advém do tempo necessário para transcurso de um processo e a concessão de tutela definitiva. Isso é feito mediante a concessão de uma tutela imediata e provisória para a parte que revela o elevado grau de reprovabilidade de suas alegações (devidamente provadas), em detrimento da parte adversa e a improbabilidade de êxito em sua resistência – mesmo após instrução processual. (DIDIER JR. Fredie, BRAGA, Paula Sarno e OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Curso de Direito Processual Civil, Volume 2. Editora Jus Podivm, 10ª Edição, 2015, página 618).

Assim sendo, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL requer que Vossa Excelência conceda a tutela de evidência, determinando que a ré, no prazo máximo de 15 (quinze) dias, por meio do Conselho Nacional de Política Sobre Drogas - CONAD, vinculada ao Ministério da Justiça, se abstenha de aplicar a Resolução CONAD nº 01, de 19 de agosto de 2015, sob pena de aplicação de multa diária em valor a ser estipulado por Vossa Excelência, mas não inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), para o caso de a ré não cumprir o determinado na tutela antecipada.

6. DA TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA

Caso Vossa Excelência entenda não estar configurada a tutela de evidência, cabe consignar que o art. 12 da Lei nº 7.347/85 e os arts. 300 e 537², ambos do Código de Processo Civil, permitem, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela quando houver elementos que configurem a tutela antecipada de urgência, ou seja, quando houver verossimilhança e perigo da demora.

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Esclareça-se que o objeto da presente ação é a obtenção de condenação da UNIÃO, com a declaração de nulidade da Resolução CONAD nº 01, de 19 de agosto de 2015 ou, subsidiariamente, à condenação da UNIÃO à obrigação de não fazer, por meio do Ministério da Justiça – Conselho Nacional de Política Sobre Drogas – CONAD, consistente, na abstenção de aplicação da Resolução CONAD nº 01, de 19 de agosto de 2015.

Todavia, para que o provimento jurisdicional possua utilidade e efetividade, presentes elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano, necessária a concessão de tutela de urgência para impedir, desde já, que a ré, através da Resolução CONAD nº 01/2015, continue a exceder poderes, extrapolando os limites de sua competência regulamentar.

Trata-se o instituto da tutela de urgência da realização imediata do direito, já que dá ao autor o bem por ele pleiteado. Dessa forma, desde que presentes a probabilidade do direito, a prestação jurisdicional será adiantada sempre que haja perigo de dano. No caso em tela, os requisitos exigidos pelo diploma processual para o deferimento da tutela de urgência encontram-se devidamente preenchidos.

A existência da probabilidade do direito mostra-se clara, patenteado na fundamentação supra, em que se demonstra que o CONAD extrapolou seu poder regulamentar e invadiu esfera de competência do Ministério da Saúde, ao tratar de matéria atinente às comunidades terapêuticas.

A urgência ou *periculum in mora* salta aos olhos. Primeiro porque verificamos que os preceitos constitucionais e legais acima mencionados estão sendo violados. Segundo, é sabido que há inúmeros casos de violação de direitos humanos, desrespeito à liberdade religiosa e de crença, trabalho forçado entre outros, praticados pelos gestores das denominadas comunidades terapêuticas por todo o país.

²Art. 537. A multa independe de requerimento da parte e poderá ser aplicada na fase de conhecimento, em tutela provisória ou na sentença, ou na fase de execução, desde que seja suficiente e compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito.

A título de exemplo dessas violações, temos o Relatório de visita ao Centro de Recuperação Leão de Judá do Distrito Federal, elaborado pelo Mecanismo Nacional de Prevenção e Combate à Tortura, órgão integrante da estrutura da Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, bem como o relatório elaborado pelo Núcleo Especializado de Cidadania e Direitos Humanos da Defensoria Pública do Estado de São Paulo (**docs. 08 e 12**).

Além disso, recentemente, houve a interdição da comunidade terapêutica Ferrabraz, localizada no município de São Francisco de Paula/RS, devido a prática de tortura e cárcere privado, inclusive esta última mantinha contrato com a Secretaria Nacional de Políticas sobre Drogas – SISNAD. Por fim, o Conselho Regional de Psicologia de São Paulo (CRP SP), elaborou o Dossiê com o Relatório de Inspeção de Comunidades Terapêuticas para usuárias(os) de drogas no Estado de São Paulo - Mapeamento das violações de direitos humanos, entre os anos 2013 a 2015 (**docs. 13 e 14**).

Somado a esses fatos, o Conselho Nacional de Direitos da Criança e do Adolescente - CONANDA, deliberou na sua assembleia de maio de 2016, um posicionamento contrário à autorização para que crianças e adolescentes sejam tratados nas mesmas comunidades terapêuticas destinadas a adultos. Tal fato é relevante, pois o mencionado Dossiê do Conselho Regional de Psicologia de São Paulo verificou a existência de internação de adolescentes em algumas das comunidades terapêuticas por aquele Conselho fiscalizadas (**doc. 15**).

Ademais, a Resolução CONAD nº 01/2015, conforme manifestação de órgãos conhecedores da matéria, ainda, durante a fase de tramitação da proposta, a exemplo, da Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão, dos Conselhos Regionais de Psicologia de São Paulo e do Rio de Janeiro, do Conselho Federal de Serviço Social, do Núcleo Especializado de Cidadania e Direitos Humanos da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, além da Associação Brasileira de Saúde Mental – Abrasme e do Conselho Nacional de Saúde, foram todos contrários à aludida proposta, em síntese, por entenderem que as comunidades terapêuticas se enquadram como equipamentos de saúde, devendo atender ao regime jurídico do Sistema Único de Saúde - SUS e do Sistema Único de Assistência Social – SUAS (**docs. 02, 03, 04, 05, 06, 07 e 08**).

Logo, enquadradas as comunidades terapêuticas como equipamentos de saúde haverá um maior controle de eventuais vagas financiadas pelo SUS, além disso deverão obedecer ao regramento criado por meio da Resolução RDC ANVISA nº 29 de 30 de junho de 2011, bem como deverão integrar a Rede de Atenção Psicossocial, definido na Portaria nº 131, de 26 de janeiro de 2012 que *“Institui incentivo financeiro de custeio destinado aos Estados, Municípios e ao Distrito Federal para apoio ao custeio de Serviços de Atenção em Regime Residencial, **incluídas as comunidades terapêuticas**, voltados para pessoas com necessidades decorrentes do uso de álcool, crack e outras drogas, no âmbito da Rede de Atenção Psicossocial”*.

Assim, presentes os requisitos necessários à concessão da liminar, requer o Ministério Público Federal o seu deferimento *inaudita altera parte*, com fulcro no art. 300, § 2º do Novo Código de Processo Civil, para o fim de determinar que a União, por meio do Conselho Nacional de Política Sobre Drogas - CONAD, vinculada ao Ministério da Justiça, se abstenha de aplicar, no prazo máximo de 15 (quinze) dias, a Resolução CONAD nº 01, de 19 de agosto de 2015.

Requer-se ainda, com supedâneo nos arts. 139, inciso IV, e 500, ambos do Novo Código de Processo Civil, para o caso de descumprimento da ordem judicial de antecipação de tutela, a cominação de multa diária em valor a ser estipulado por Vossa Excelência, mas não inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), sem prejuízo da responsabilização do agente público por improbidade administrativa e por crime de desobediência.

7. DO PEDIDO

Diante do exposto, requer o Ministério Público Federal:

a) seja citada a ré e intimada desta inicial e, se espera, da concessão da tutela antecipada, no endereço constante desta petição para, querendo, oferecer resposta, sob pena de revelia;

b) a concessão liminar de tutela de evidência e/ou de urgência, nos termos anteriormente expostos, com fixação de multa diária para o caso de descumprimento da sentença proferida, em valor a ser estipulado por Vossa Excelência, mas não inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos acima argumentados;

c) ao final, requer seja julgado procedente o pedido da presente ação, para o fim de condenar a ré, com a declaração de nulidade da Resolução CONAD nº 01, de 19 de agosto de 2015 ou, subsidiariamente, à condenação à obrigação de não fazer, consubstanciada na abstenção de aplicar, no prazo máximo de 15 (quinze) dias, a Resolução CONAD nº 01, de 19 de agosto de 2015, sob pena de cominação de multa diária em valor a ser estipulado por Vossa Excelência, mas não inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), sem prejuízo da responsabilização do agente público por improbidade administrativa e por crime de desobediência;

d) requer, ainda, a condenação da União para que, por meio da Secretaria Nacional de Políticas Sobre Drogas (SENAD), destine os recursos destacados do orçamento do Ministério da Justiça para a política de atenção à saúde para o álcool e outras drogas (art. 23, incisos I a IV do Anexo I do Decreto nº 8.668/2016), apenas para entidades que cumpram a Resolução RDC ANVISA nº 29, bem como a Portaria do Ministério da Saúde nº 131, de 26 de janeiro de 2012, e/ou para equipamentos previstos na política nacional de saúde mental, do Ministério da Saúde; e

e) embora já tenha apresentado prova pré-constituída do alegado, protesta, igualmente, pela produção posterior de outras provas juridicamente admitidas.

Dá-se à causa o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Termos em que,
pede deferimento.

São Paulo, 28 de junho de 2016.

JEFFERSON APARECIDO DIAS
Procurador da República

LISIANE CRISTINA BRAECHER
Procuradora da República