



**MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA ORDEM URBANÍSTICA**

EXMO. SR. JUIZ DE DIREITO DA VARA DA FAZENDA PÚBLICA DO
DISTRITO FEDERAL

O **Ministério Público do Distrito Federal e Territórios**, com fulcro nos artigos 127, *caput*, e 129, inciso III, da Constituição Federal; no artigo 6º, inciso VII, alíneas a e b da Lei Complementar n.º 75/93; no artigo 1º, inciso VI e 5º, I, da Lei n.º 7.347/85 e no art. 17, da Lei n.º 8.429/92, diante dos elementos colhidos nos autos do Procedimento Interno número 08190.196893/09, vem propor

AÇÃO CIVIL PÚBLICA

de responsabilidade por

ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

em desfavor de ROGÉRIO SCHUMANN ROSSO, Governador do Distrito Federal, podendo ser encontrado no Anexo do Palácio do Buriti, 10º andar, Brasília/DF, pelos fatos e fundamentos a seguir aduzidos:



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA ORDEM URBANÍSTICA

1. BREVE HISTÓRICO DOS FATOS

Em 25 de agosto de 2009, o Conselho Especial do E. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2008.00.2.015686-2¹, reconheceu a inconstitucionalidade *ex tunc* e *erga omnes* dos artigos 10, I e II, 32, 33, 34, I e 35 da **Lei Distrital nº 4201/08** e artigos 15, I, II e V, 29, §4º, 30, 32, e 42 do Decreto Distrital nº 29.566/08, considerando inconstitucional a concessão de alvarás de transição para estabelecimentos comerciais cuja atividade esteja em desconformidade com o uso previsto na legislação urbanística.

Irresignado com a decisão que declarou a inconstitucionalidade de dispositivos da Lei 4201/08, o Distrito Federal ainda tentou o ajuizamento de ação cautelar (**2009.900.2.015742-8 MCI**) para sobrestar o cumprimento da

¹ **Ementa:** AÇÃO DECLARATÓRIA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGOS 10, I e II, 32, 33, 34, I e 35 da LEI DISTRITAL Nº. 4.201/08, E ARTIGOS 15, I, II e V, 29, § 4º, 30, 32 e 42 DO DECRETO DISTRITAL Nº. 29.566/08. CONCESSÃO DE ALVARÁ TRANSITÓRIO. IREGULARIDADES INSANÁVEIS. INVIABILIDADE DO PODER DE POLÍCIA. DISPOSIÇÕES NORMATIVAS SIMILARES ÀS QUE JÁ HAVIAM SIDO DECLARADAS INCONSTITUCIONAIS POR OCASIÃO DO JULGAMENTO DA ADI 2006.00.2.005211-6. ATIVIDADES ECONOMICAS PRATICADAS EM DESACORDO COM AS REGRAS DE ZONEAMENTO URBANO. INFRINGENCIA AO ARTIGO 314, CAPUT E INCISOS V e IX DA LEI ORGANICA DO DISTRITO FEDERAL. OFENSA AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. DECLARAÇÃO COM EFEITOS PRO FUTURO. PRESSUPOSTOS NÃO CONFIGURADOS. INDEFERIMENTO. Tratando-se o alvará de funcionamento transitório de autorização concedida pela Administração para a prática de atividades econômicas e as sem fins lucrativos enquanto se busca sanar determinadas irregularidades, afiguram-se inconstitucionais as disposições normativas que permitem a concessão dessa autorização quando as irregularidades são insanáveis, tal como quando ferem as regras de zoneamento urbano, ex vi do artigo 314 caput e incisos V e IX da Lei Orgânica do Distrito Federal. De igual forma, há malferimento ao princípio da razoabilidade, na medida em que se autoriza o desenvolvimento precário de atividades sem quaisquer perspectivas de legalização dessas no local onde são realizadas, pois impossível a concessão de alvará definitivo nas situações delineadas. A teor do disposto no artigo 27 da Lei nº. 9.868/99, a declaração de inconstitucionalidade com efeitos pro futuro somente pode ser deferida quando se vislumbra a possibilidade de vulneração da segurança jurídica ou que haja excepcional interesse social. (20080020156862ADI, Relator CARMELITA BRASIL, Conselho Especial, julgado em 25/08/2009, DJ 28/09/2009 p. 50). Decisão: PRELIMINAR REJEITADA. NO MÉRITO, JULGOU-SE PROCEDENTE A AÇÃO COM EFEITOS EX TUNC E ERGA OMNES.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA ORDEM URBANÍSTICA

decisão exarada na ADI 2008.00.2.015686-2, todavia o i. Desembargador Nívio Gonçalves indeferiu o efeito suspensivo pleiteado e extinguiu a cautelar² (**documento 1**).

Enquanto isso, diante do quadro apresentado e considerando a inexistência de qualquer legislação a dar suporte aos alvarás de localização e funcionamento até então expedidos com base na Lei 4201/08, o Ministério Público expediu a **Recomendação número 60/2009/PROURB**, recomendando aos Administradores Regionais que considerassem nulos os alvarás de transição até então expedidos e que deixassem de expedir quaisquer outros, com base na citada Lei (**documento 2**).

² "Quanto ao mais, é de se dizer que o recurso extremo não ostenta, em regra, efeito suspensivo, razão pela qual a sua eventual interposição não tem o condão de impedir a imediata execução do julgado (CPC, artigo 542, §2º). Em contrapartida, tem-se admitido seja atribuído efeito suspensivo ao mencionado recurso, em casos excepcionais, desde que se vislumbre o perigo de lesão irreversível e irreparável a direito, bem como a inequívoca aparência do bom direito.

Não é esse, todavia, o caso dos autos, mormente porque não se detecta a necessária fumaça do bom direito, caracterizada pelos sinais de viabilidade do recurso manejado; tampouco elementos que denotam o perigo na demora da prestação jurisdicional...

Igualmente não se detecta, in casu, eventual risco de difícil reparação na hipótese de manutenção da eficácia da decisão cuja suspensão se propugna. Consoante assinalado, o receio dos postulantes no perigo da demora do provimento finca-se na possibilidade de os moradores das regiões em que situados os estabelecimentos erigidos em desacordo com a legislação urbanística fiquem privados de suprimentos para suas necessidades básicas, por eles promovidas, com a sua consequente remoção.

Tal justificativa, contudo, além de não ter sido efetivamente comprovada, porquanto não há nos autos qualquer elemento que permita inferir situação capaz de ensejar violação à segurança jurídica, não autoriza o deferimento do reclamado efeito suspensivo, na medida em que não revela qualquer urgência na prestação jurisdicional, nem tampouco que a manutenção da decisão atacada acarretará, quando do provimento final, a ineficácia do pleito deduzido em juízo. ...

Sobre o tema, também me manifestei naquele decisum consignando que "o caso sub examine não enseja a aplicação da referida técnica, pois, não obstante as dificuldades que o Poder Público possa ter para regularizar a expedição indiscriminada de alvarás precários nas gestões governamentais pretéritas, admitir a sua manutenção por mais um ano acabaria por tornar inócua a presente declaração de inconstitucionalidade".

...

Sendo assim, a despeito das ponderações lançadas nas razões da presente cautelar, constata-se o descabimento da pretensão deduzida pelos requerentes nessa instância de origem, motivo pelo qual a melhor solução continua sendo a manutenção do acórdão prolatado pelo Conselho Especial deste egrégio TJDF.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso extraordinário e, em consequência, EXTINGO a cautelar. Sem custas."



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA ORDEM URBANÍSTICA

Em outra tentativa de não dar total e irrestrito cumprimento ao que ficou decidido na ADI 2008.00.2.015686-2 e nas Recomendações expedidas pelo Ministério Público, a Procuradoria do DF expediu o parecer 081/2009/PROMAI (**documento 3**), o qual, em resumo, desobrigava as Administrações a cumprirem integralmente a decisão do Egrégio Conselho Especial do TJDF e também a atender a Recomendação nº 60/2009/PROURB.

Em resposta a tal posicionamento, o Ministério Público do DF ajuizou Reclamação junto ao Egrégio Conselho Especial do TJDF, obtendo decisão liminar³ favorável para a suspensão dos efeitos do parecer administrativo 081/2009/PROMAI, eis que de forma afrontosa tal documento violava a autoridade da decisão emanada daquela Colenda Corte Judicial (**documento 4**).

Considerando então a decisão liminar exarada no bojo da Reclamação 2010.00.2.004103-3, a Promotoria de Defesa da Ordem Urbanística expediu as Recomendações 15, 16 e 17 de 2010, direcionadas, respectivamente, aos Administradores Regionais de Brasília, ao Coordenador das Cidades e ao Governador do Distrito Federal, nas quais se recomendava a anulação de todos os alvarás de transição expedidos em desconformidade com o que havia ficado decidido nos autos da

³ *Nos autos da Reclamação número 2010.00.2.004103-3, Sua Excelência, Desembargadora Carmelita Brasil, decidiu: "Notifiquem-se as autoridades indicadas no item 1 do pedido para que prestem informações no prazo de 10 dias. Quanto ao pedido do item 2 - suspensão liminar da aplicabilidade do questionado Parecer nº 081-2009-PROMAI, tenho que se impõe seu deferimento, eis que afronta decisão do Egrégio Conselho Especial, consoante fundamentos expendidos pelo Ministério Público, que também adoto como razões de decidir, pedindo venia para que se integrem a presente decisão. Intimem-se."*



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA ORDEM URBANÍSTICA

ADI 2008.00.2.015686-2 e da Reclamação 2010.00.2.004103-3
(documentos 5, 6 e 7).

Finalmente, o Governo do Distrito Federal acatou as Recomendações expedidas pela Promotoria de Defesa da Ordem Urbanística e por meio da Portaria 22, de 17 de maio de 2010 (**documento 8**), da Secretaria de Estado de Governo do DF, revogou todos os alvarás de transição expedidos com base na Lei Distrital 4201/08 e determinou que as Administrações se abstivessem de expedir quaisquer outros da mesma natureza⁴.

⁴ PORTARIA N° 22, DE 17 DE MAO DE 2010. (*)

Revoga Alvarás de Localização e Funcionamento de Transição expedidos sob a vigência da Lei Distrital n° 4.201/08 e Decreto Distrital n° 29.566/08.

O SECRETÁRIO DE ESTADO DE GOVERNO DO DISTRITO FEDERAL, no uso de suas atribuições que lhe são conferidas pelos incisos I e III, do parágrafo único, do artigo 105, da Lei Orgânica do Distrito Federal, bem como pelos incisos X e XII, do artigo 20, do Decreto n° 22.952, de 08 de maio de 2002; Considerando que o Conselho Especial do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade n° 2008.00.2.015686-2, aos julgar os artigos 10, I e II, 32, 33, 34, I e 35 da Lei Distrital n° 4.201/08 e artigos 15, I, II e V, 29, §4°, 30, 32 e 42 do Decreto Distrital n° 29.566/08, reconheceu a inconstitucionalidade ex tunc e erga omnes da concessão de Alvará de Localização e Funcionamento de Transição expedido para estabelecimento em atividade que possua ou tenha possuído Alvará de Funcionamento Precário; Considerando a decisão proferida pelo Conselho Especial do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade n° 2009.00.2.017552-9, a qual reconheceu a inconstitucionalidade, dentre outros, do artigo 269, da Lei Complementar Distrital n° 803/09; Considerando a decisão liminar proferida pela Desembargadora Carmelita Brasil, nos autos da Reclamação n° 2010.00.2.004103-3, tornando sem efeito os termos do Parecer n° 0081/2009 - PROMAI/PGDF, que sustentava a legalidade dos Alvarás de Localização e Funcionamento de Transição expedidos para estabelecimentos que possuam ou tivessem possuído Alvará de Funcionamento Precário; resolve:

Art. 1° Revogar os Alvarás de Localização e Funcionamento de Transição, expedidos sob a égide da Lei Distrital n° 4.201/08 e Decreto Distrital n° 29.566/08, concedidos para estabelecimentos em atividade que possuam ou tenham possuído Alvará de Funcionamento Precário, nos termos da decisão proferida nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade n° 2008.00.2.015686-2.

Art. 2° Determinar às Administrações Regionais que se abstenham de conceder novos Alvarás de Localização e Funcionamento de Transição com base nos dispositivos declarados inconstitucionais pelo Conselho Especial do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade n° 2008.00.2.015686-2.

Art. 3° Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

GERALDO LOURENÇO DE ALMEIDA

(*) Republicada por haver saído com incorreção do Original, publicado no DODF n° 94, de 18 de maio de 2010, página 02.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA ORDEM URBANÍSTICA

2. DO ATO DE IMPROBIDADE

Pois bem, depois de revogados todos os alvarás transitórios, a AGEFIS - Agência de Fiscalização do Distrito Federal, por seus fiscais, estava livre para exercer o seu devido pode-dever de polícia, realizando operações fiscais em todo e qualquer estabelecimento comercial que estivesse sem a devida licença de funcionamento, agora prevista na Lei Distrital nº 4457/2009, ou que estivesse de posse apenas de alvará de transição (todos sem validade). Ou seja, segundo determina a Lei Distrital nº 4457/2009, não pode ser exercida atividade econômica sem a devida licença⁵.

Assim e visando dar cumprimento à legislação de regência, a AGEFIS iniciou a fiscalização de atividades econômicas em todo o Distrito Federal, o que foi amplamente divulgado pela mídia (**documento 9**), sendo a AGEFIS o único Órgão competente para o exercício de tal *mister* em âmbito Distrital. Eis o que diz a Lei Distrital 4150/2008:

"Art. 2º A AGEFIS tem como finalidade básica implementar a política de fiscalização de atividades urbanas do Distrito Federal, em consonância com a política governamental e

⁵ Lei Distrital 4457/2009 - Art. 2º A Licença de Funcionamento é o documento hábil que autoriza o exercício de atividades econômicas e atividades sem fins lucrativos no âmbito do Distrito Federal. Art. 3º Os estabelecimentos em que for desenvolvida atividade de usos comercial de bens e de serviços, industrial, institucional e rural, agrupados de acordo com a Tabela de Classificação de Usos e Atividades vigente para o Distrito Federal, somente poderão funcionar no Distrito Federal com a Licença de Funcionamento.

§ 1º Para o exercício de qualquer atividade econômica, será exigida a Licença de Funcionamento, inclusive aquelas que tenham o benefício da imunidade ou isenção tributária no Distrito Federal, bem como as não lucrativas, mesmo que em caráter assistencial, e aquelas instaladas em mobiliário urbano.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA ORDEM URBANÍSTICA

em estrita obediência à legislação aplicável.

§ 1º A política de fiscalização de atividades urbanas do Distrito Federal, compreendendo as diretrizes, objetivos, estratégias e métodos de trabalho, será elaborada pela Secretaria de Estado do Governo e aprovada pelo Governador do Distrito Federal.

§ 2º A fiscalização de atividades urbanas será exercida **privativamente** pelos servidores integrantes da Carreira de Fiscalização de Atividades Urbanas do Distrito Federal.

...
§ 5º Fica a AGEFIS dotada do poder de polícia, que será exercido exclusivamente pelos servidores integrantes da Carreira de Fiscalização de Atividades Urbanas do Distrito Federal, no exercício regular de suas atribuições."

Também deve ser destacado que os fiscais da AGEFIS detêm **autonomia funcional** para o exercício de suas atribuições, garantia esta que, inclusive, está assegurada pela Lei Orgânica do Distrito Federal, sem seu artigo 19, verbis:

Art. 19. A administração pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes do Distrito Federal, obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, razoabilidade, motivação e interesse público, e também ao seguinte:

...
XXIII - aos integrantes da carreira Fiscalização e Inspeção é garantida a independência funcional no exercício de suas atribuições, exigido nível superior de escolaridade para ingresso na carreira. (Inciso acrescido pela Emenda à Lei Orgânica nº 21, de 1997.)



**MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA ORDEM URBANÍSTICA**

Fazendo uso exatamente desta independência funcional e do poder de polícia concedido pela Lei Distrital nº 4150/2008, a AGEFIS prosseguiu com a fiscalização e, **no dia 18 de junho de 2010**, por meio das Gerências de Fiscalização de Atividades Econômicas de Taguatinga, Guará e Gama, deflagrou operação para coibir o funcionamento de estabelecimentos de ensino que estivessem sem a licença de funcionamento ou de posse apenas de alvarás de transição (já revogados), eis que tais atividades estavam listadas, até então, **como de risco**, situação que permitia aos fiscais, na ausência da devida licença, a imediata interdição do estabelecimento, senão vejamos:

Lei 4457/2009

Art. 2º **A Licença de Funcionamento é o documento hábil que autoriza o exercício de atividades econômicas** e atividades sem fins lucrativos no âmbito do Distrito Federal.

Art. 3º Os estabelecimentos em que for desenvolvida atividade de usos comercial de bens e de serviços, industrial, institucional e rural, agrupados de acordo com a Tabela de Classificação de Usos e Atividades vigente para o Distrito Federal, **somente poderão funcionar no Distrito Federal com a Licença de Funcionamento.**

Art. 26. Caberá interdição sumária nos seguintes casos:

I - estabelecimento sem Licença de Funcionamento **em se tratando de atividade de risco;**

II - estabelecimento sem condições de funcionamento, quando constatado nas vistorias por equipe de fiscalização.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA ORDEM URBANÍSTICA

Decreto 31482 (Regulamenta a Lei 4457/2009)

Art. 14. Serão consideradas de risco, para fins do disposto na Lei nº 4.457, de 23 de dezembro de 2009, e neste Regulamento, as atividades constantes do Anexo VI deste Decreto.

...

Art. 60. Caberá interdição sumária nos seguintes casos:

I - estabelecimento sem Licença de Funcionamento, em se tratando de atividade de risco, conforme Anexo VI deste Decreto;

II - estabelecimento sem condições de funcionamento, nos termos atestados em Relatório de Vistoria dos órgãos e entidades de fiscalização e controle.

ANEXO VI

ATIVIDADES CONSIDERADAS DE RISCO PARA EFEITO DE APLICAÇÃO DESTES DECRETOS COM DEFINIÇÃO DOS ÓRGÃOS QUE REALIZARÃO VISTORIA PRÉVIA

1. Estabelecimentos industriais de produtos inflamáveis, corrosivos ou perigosos; DEC e CBM

...

12. Atividades Educacionais; SE e CBM

Naquela data, a ação dos fiscais da AGEFIS lotados nas Regiões Administrativas do Gama, Guará e Taguatinga resultou na interdição de inúmeros estabelecimentos de ensino superior, todos particulares, dentre eles Gama Cursos e Concursos Ltda, Fortium Editora e Treinamento, Sociedade de Ensino Nova Capital S/S Ltda, Centro Educacional Di Cavalcanti - Ltda-ME, FAESP - Faculdades Eurobrasileiras para educação privada S/A, IPCL - Instituto Superior de Pós-Graduação Ltda, Quantum Cursos Preparatórios, Sociedade Educacional Unieuro Ltda, Associação Objetivo de Ensino Superior - ASSOBE, UNESBA, Associação Educativa do Brasil,



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA ORDEM URBANÍSTICA

Maxwell Educacional Ltda, Associação Educativa do Brasil-SOEBRAS, Anhanguera Educacional S/A, Universidade Católica de Brasília e Brasil Central de Educação e Cultura (**documento 10**).

Na oportunidade, também foram fiscalizados o Centro Educacional Brasília Ltda e a UNIPLAC, porém, tais entidades de ensino não sofreram qualquer restrição, eis que possuíam o devido alvará definitivo de funcionamento (**documento 11**).

Realizada a interdição dos estabelecimentos acima nominados, sua reabertura somente poderia se dar em três situações: provimento de eventual recurso pela autoridade competente; por força de decisão judicial ou após cumpridas as exigências previstas nos respectivos autos de interdição (**documento 10**), conforme determinação legal⁶.

Nesse sentido, os estabelecimentos APOGEU - *Centro Integrado de Educação Superior Ltda*, QUANTUM - *Cursos preparatórios Ltda-ME* e o Centro Educacional Di Cavalcanti Ltda-Me cumpriram os requisitos exigidos pela legislação e, na segunda-feira (dia 21/06/2010) obtiveram a competente licença de funcionamento

⁶**Lei Distrital n° 4457/2009 - Art. 25.** A desinterdição do estabelecimento ou da atividade ficará condicionada ao cumprimento das exigências formuladas.

Decreto Distrital n° 31482/2010 - Art. 61. A desinterdição do estabelecimento ou da atividade ficará condicionada ao cumprimento das exigências formuladas no Auto de Interdição emitido pelo responsável pela fiscalização.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA ORDEM URBANÍSTICA

(documento 12).

Por sua vez, e a título exemplificativo, os estabelecimentos Eurobrasileiras, Sociedade de Ensino Nova Capital, FORTIUM e GAMA Concursos obtiveram decisão judicial favorável para prosseguirem suas atividades, mesmo sem cumprir as exigências estabelecidas por Lei, impedindo assim o prosseguimento da ação fiscal da AGEFIS, o que se impõe, no Estado Democrático de Direito, pela força Constitucional que emana das decisões do Poder Judiciário (**documento 13**).

Todavia, em notório desrespeito à ordem jurídica, o Sindicato das Entidades Mantenedoras de Estabelecimentos Particulares de Ensino Superior do Distrito Federal - SINDEPES/DF, enviou documento direcionado ao Sr. Governador do Distrito Federal, onde pede àquela Autoridade, sem nenhum embasamento legal válido, que suspenda os autos de interdição lavrados pela AGEFIS (**embora tenham sido confeccionados nos estreitos limites da legalidade**) e ainda que determine à AGEFIS que não lavre novos autos de interdição sumária, paralisando a fiscalização (**documento 14**).

Em franca e dolosa violação à regra de competência, o Réu recebeu documento ao qual deu o nome inapropriado de recurso e analisou-o ainda no dia



**MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA ORDEM URBANÍSTICA**

19 de junho de 2010 (sábado), proferindo a seguinte decisão:

Diante de tais prejuízos sofridos pelas instituições de ensino e pela população em geral, e considerando-se que é iminente o encerramento do semestre letivo, o interesse público e o bem-estar social norteadores das atuação da Administração Pública estão a recomendar, por medida de cautela, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso até o julgamento definitivo deste, afastando-se a interdição em comento de forma a permitir o funcionamento dos estabelecimentos das instituições afiliadas ao recorrente, ressalvado o exercício do poder de polícia fundado em motivo diverso e superveniente.

*Destarte com fulcro no Poder Geral de Cautela da Administração e respaldado pelo parágrafo único do art. 61 da Lei Federal 9784/99, determino a AGEFIS que suspenda, até análise final do recurso, os atos de interdição dos Estabelecimentos de Ensino. **(documento 15)***

Aliás, é bom destacar que a competência é o primeiro requisito de validade de todo e qualquer ato administrativo, conforme leciona Hely Lopes Meirelles⁷:

"Para a prática do ato administrativo a competência é a condição primeira de sua validade. Nenhum ato - discricionário ou

⁷In Hely Lopes Meirelles, Direito Administrativo Brasileiro, 35ª ed. pag. 154



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA ORDEM URBANÍSTICA

vinculado - pode ser realizado validamente sem que o agente disponha de poder legal para praticá-lo.

Entende-se por competência administrativa o poder atribuído ao agente da Administração para o desempenho específico de suas funções. A competência resulta da lei e por ela é delimitada. Todo ato emanado de gente incompetente, ou realizado além do limite de que dispõe a autoridade incumbida de sua prática, é inválido, por lhe faltar um elemento básico de sua perfeição, qual seja, o poder jurídico para manifestar a vontade da Administração."

Não é por outro motivo que a Lei n° 4150/2008 estabelece a **competência privativa**⁸ da AGEFIS para o julgamento de recursos referentes ao exercício da fiscalização de atividades urbanas⁹.

Com sua conduta, o Réu não somente violou dolosamente a regra que estabelece a competência, e por consequência, desrespeitou o princípio da legalidade, mas desviou-se de sua finalidade como Administrador Público, já que sobrepôs o interesse

⁸Segundo Marçal Justen Filho "A lei pode determinar que a autarquia é titular de competências privativas, sem possibilidade de interferência da Administração direta sobre as escolhas adotadas." (Curso de Direito Administrativo, pág. 185)

⁹Art. 3° Compete **exclusivamente** à AGEFIS:
...
IX - **privativamente:** acolher, instruir e julgar, em primeira instância, reclamações, representações, impugnações, recursos e processos oriundos do exercício da fiscalização de atividades urbanas e da fiscalização de limpeza pública, na forma do seu regimento interno;



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA ORDEM URBANÍSTICA

econômico dos empresários do ramo do ensino à segurança dos alunos que estudam em tais estabelecimentos, pois a ausência de alvará de funcionamento indica a ocorrência de alguma irregularidade, por vezes, na própria estrutura do prédio, o que põe em risco a vida de todos que frequentam o local.

Portanto, o Réu jamais poderia ter proferido decisão em recurso administrativo que não lhe competia julgar. Ao fundamentar sua decisão na Lei 9784/99, recepcionada no âmbito do Distrito Federal por força da Lei Distrital 2.834/1999¹⁰, violou dolosamente inúmeros outros dispositivos previstos na própria Lei Federal e que o impediam de analisar o documento aviado pelo SINDEPES/DF.

Pior, sendo a AGEFIS uma autarquia, não tinha o Governador do Distrito Federal qualquer poder de interferência em suas decisões, especialmente em matéria de recurso, **onde a Lei criadora não admitiu qualquer delegação nesse sentido**. Senão vejamos:

A AGEFIS foi criada pela Lei n° 4150/08 com a natureza de **autarquia sob regime especial**. Eis o que diz a Lei:

¹⁰Art. 1° Aplicam-se aos atos e processos administrativos no âmbito da Administração direta e indireta do Distrito Federal, **no que couber**, as disposições da Lei Federal n° 9.784, de 29 de janeiro de 1999.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA ORDEM URBANÍSTICA

*Art. 1º Fica criada a Agência de Fiscalização do Distrito Federal - AGEFIS, **autarquia sob regime especial**, com autonomia administrativa e financeira, vinculada à Secretaria de Estado do Governo do Distrito Federal.*

As autarquias são entidades administrativas que gozam de autonomia e com personalidade jurídica, ou seja, exercem sua própria administração. A autarquia desempenha serviço público típico, através da descentralização administrativa e não age por delegação, mas por força das competências estabelecidas pela Lei que a criou.

Dessa forma e segundo Hely Lopes Meirelles¹¹ "a autarquia traz ínsita, para a consecução de seus fins, uma parcela do poder estatal que lhe deu vida. Sendo um ente autônomo, **não há subordinação hierárquica da autarquia** para com a entidade estatal a que pertence, porque, se isto ocorresse, anularia seu caráter autárquico. Há mera vinculação à entidade-matriz..."(grifo nosso).

Assim, as autarquias, nos atos praticados por seus dirigentes, estão sujeitas tão somente ao controle interno e ao exame de legalidade por parte do Poder Judiciário, pois, como afirmado, não há subordinação entre o ente estatal e a autarquia.

¹¹ In Hely Lopes Meirelles, *Direito Administrativo Brasileiro*, 35ª ed., pág. 348.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA ORDEM URBANÍSTICA

Por outro lado, o que caracteriza uma autarquia como de regime especial são os privilégios e benefícios a ela concedidos por força de Lei. Segundo Carvalho Filho¹², em linhas gerais, tais autarquias, dentre as quais se insere a AGEFIS, possuem como prerrogativas o poder normativo técnico, autonomia decisória, independência administrativa e autonomia econômico-financeira.

Ao se analisar a Lei 4150/2008, que criou a AGEFIS, constata-se que possui ela todos estes atributos, o quais estão encartados nos artigos 1º, 2º, 3º e 28.

Todavia, o que mais interessa à presente demanda é a **autonomia decisória** concedida aos integrantes da AGEFIS, aqui incluídos os atos de revisão das decisões emanadas em seu âmbito, no caso, os recursos.

Esclarece Carvalho Filho¹³ que a autonomia decisória "*significa que os conflitos administrativos, inclusive os que envolvem as entidades sob seu controle, se desencadeiam e se dirimem através dos próprios órgãos da autarquia. Em outras palavras, **o poder revisional exaure-se no âmbito interno, sendo***

¹²In Manual de Direito Administrativo, José dos Santos Carvalho Filho. 17ª ed., pág. 412.

¹³In Manual de Direito Administrativo, José dos Santos Carvalho Filho. 17ª ed., pág. 414.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA ORDEM URBANÍSTICA

inviável juridicamente eventual recurso dirigido a órgãos ou autoridades da pessoa federativa à qual está vinculada a autarquia. No caso de irresignação contra decisão administrativa final, firmada pela instância máxima da entidade, deve o interessado buscar no Judiciário a satisfação de seu interesse" (grifo nosso).

Não é outro o entendimento de Maria Sylvia Zanella Di Pietro¹⁴, quando afirma que as entidades da Administração Indireta estão sujeitas à tutela e não à subordinação hierárquica, acrescentando que "é importante realçar que o recurso não constitui ato de tutela; ... não cabe recurso perante a Administração Direta, contra atos praticados por entidade descentralizada. O recurso existe onde haja subordinação hierárquica, o que não ocorre no caso dessas entidades. Excepcionalmente, poderá ser interposto recurso, desde que haja previsão legal expressa, sendo, nesse caso, chamado de recurso hierárquico impróprio. Com exceção dessa hipótese, nas demais, prolatada a decisão final pelo dirigente da entidade, somente cabe ao interessado recorrer ao Poder Judiciário."

Não é demais repisar que não há qualquer previsão de recurso impróprio na legislação da AGEFIS, sendo que a competência recursal, em última instância,

¹⁴In Direito Administrativo. Maria Sylvia Z. de Pietro, 21ª ed., pág. 463.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA ORDEM URBANÍSTICA

exaure-se no âmbito da própria autarquia¹⁵.

A título comparativo, o ato abusivo e ilegal praticado pelo Governador, em âmbito Distrital, seria o mesmo que o Presidente da República **interferir ou deferir recurso** contra o Banco Central (autarquia sob regime especial), mas especificamente contra o COPOM (Comitê de Política Monetária), para rever decisão que aumente ou diminua a taxa básica de juros, causando o caos e a desordem.

Portanto, ao tomar conhecimento do recurso do SINDEPES/DF deveria o Réu não conhecê-lo, indicando a autoridade competente para tanto, nos termos da Lei 9784/99¹⁶.

¹⁵ **Art. 3º Compete exclusivamente à AGEFIS:**

IX - privativamente: acolher, **instruir e julgar, em primeira instância**, reclamações, representações, impugnações, **recursos** e processos oriundos do exercício da fiscalização de atividades urbanas e da fiscalização de limpeza pública, na forma do seu regimento interno;

Art. 5º Compete ao Diretor-Geral:

XIV - **julgar, em grau de recurso**, as decisões dos diretores da AGEFIS relativas à aplicação de sanções administrativas, mediante provocação dos interessados, excluídos os recursos de julgamento de créditos tributários e não-tributários de competência do TJA.

Art. 9º O julgamento, em primeira instância, dos recursos administrativos decorrentes das ações fiscais deverá ser realizado no âmbito da respectiva diretoria de fiscalização, de acordo com a especialidade, na forma regimental.

Art. 28. Fica criado o Tribunal de Julgamento Administrativo - TJA, vinculado à Agência de Fiscalização do Distrito Federal, com atribuição de julgar, em segunda e última instância administrativa do Distrito Federal, os processos administrativos fiscais e de exigência de créditos tributários e não-tributários oriundos do exercício do poder de polícia, no âmbito de competência da AGEFIS.

¹⁶ Art. 63. **O recurso não será conhecido** quando interposto:

I - fora do prazo;

II - perante órgão incompetente;

III - por quem não seja legitimado;

IV - após exaurida a esfera administrativa.

§ 1º Na hipótese do inciso II, **será indicada ao recorrente a autoridade competente**, sendo-lhe devolvido o prazo para recurso.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA ORDEM URBANÍSTICA

Todavia, não somente desobedeceu dolosamente tal comando legal, como tomou para si a decisão, em franca ingerência indevida nas atribuições da AGEFIS e desrespeitando a máxima legal de que é **proibida a delegação de competência em matéria de decisão de recurso administrativo**¹⁷.

Da mesma forma, eventual efeito suspensivo ao recurso aviado pelo SINDEPES/DF, já que o inconformismo originou-se do exercício da atividade de fiscalização urbana, somente poderia ser deferido **pela autoridade recorrida**, no caso o Gerente de Fiscalização de Atividades Econômicas e/ou o Diretor de Fiscalização de Atividades Econômicas, **ou então pela autoridade imediatamente superior**, no caso o Diretor-Geral da AGEFIS, que tem a atribuição de julgamento em segundo grau das sanções administrativas aplicadas pelas Diretorias da AGEFIS, tudo conforme determina a Lei nº 9784/99¹⁸, a Lei Distrital 4150/08¹⁹

¹⁷ **Lei nº 9784/99**

Art. 13. **Não podem ser objeto de delegação:**

I - a edição de atos de caráter normativo;

II - a decisão de recursos administrativos;

III - as matérias de competência exclusiva do órgão ou autoridade.

¹⁸ **Lei nº 9784/99**

Art. 61. Salvo disposição legal em contrário, o recurso não tem efeito suspensivo.

Parágrafo único. Havendo justo receio de prejuízo de difícil ou incerta reparação decorrente da execução, **a autoridade recorrida ou a imediatamente superior poderá**, de ofício ou a pedido, dar efeito suspensivo ao recurso.

¹⁹ **Lei Distrital nº 4150/08** (Lei da AGEFIS)

Do Julgamento dos Recursos Administrativos

Art. 9º O julgamento, em primeira instância, dos recursos administrativos decorrentes das ações fiscais **deverá ser realizado no âmbito da respectiva diretoria de fiscalização**, de acordo com a especialidade, na forma regimental.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA ORDEM URBANÍSTICA

e o Regimento Interno da AGEFIS²⁰.

Mas não é só.

Ao proferir a ilegal decisão administrativa, o réu utilizou-se indevidamente do "poder geral de cautela", poder este que está afeto à função Jurisdicional²¹ e integra a atividade do Juiz - incluindo-se neste rol as medidas cautelares inominadas - e tem como objetivo a preservação da eficácia do provimento definitivo.

Portanto, não é demais afirmar que o Réu

Da Direção-Geral

Art. 5º **Compete ao Diretor-Geral:**

...

XIV - julgar, em grau de recurso, as decisões dos diretores da AGEFIS relativas à aplicação de sanções administrativas, mediante provocação dos interessados, excluídos os recursos de julgamento de créditos tributários e não-tributários de competência do TJA.

²⁰ INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 001, DE 13 DE JUNHO DE 2008 (Regimento Interno da AGEFIS)

Art. 30 - Ao Diretor-Geral da AGEFIS, compete:

...

XIV. Julgar, em grau de recurso, as decisões das diretorias da AGEFIS relativas à aplicação de sanções administrativas, mediante provocação dos interessados, excluídos os recursos de julgamento de créditos tributários e não tributários de competência do TJA;

Art. 49 - Ao Diretor de Fiscalização de Atividades Econômicas, diretamente subordinado ao Diretor-Geral da AGEFIS, compete:

...

VIII. Julgar em primeira instância os requerimentos, impugnações e processos administrativos fiscais oriundos do exercício do poder de polícia, no âmbito de sua competência, excetuados aqueles de competência dos Gerentes de Fiscalização;

Art. 51 - Ao Gerente da Gerência de Fiscalização de Atividades Econômicas da DFAE, diretamente subordinado ao diretor, compete:

...

X. Julgar, em primeira instância os requerimentos, impugnações e processos administrativos fiscais oriundos do exercício do poder de polícia, referentes notificações, autos de infração e prorrogações de prazo, no âmbito de suas atribuições;

²¹ Artigo 798 do Código de Processo Civil



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA ORDEM URBANÍSTICA

usurpou função inerente ao Poder Judiciário, com evidente e clara violação à tripartição dos Poderes da República, praticando ato em dia sem expediente (**sábado**), o que é característica própria e princípio inerente à atividade jurisdicional, segundo dispõe o artigo 93, inciso XII, da Carta Federal de 1988²², agindo, portanto, como se magistrado fosse.

Ora, o deferimento do recurso do SINDEPES/DF, nos moldes e contornos traçados pelo Réu, somente poderia ser deferido pela AGEFIS ou pela Autoridade Judiciária competente, conforme foi mencionado linhas atrás por meio do **documento 13**.

Tanto é verdade que atitude tomada pelo Réu causou surpresa aos servidores da AGEFIS que exerceram a fiscalização nos estabelecimentos de ensino do DF no dia 18 de junho de 2010, conforme depoimentos²³ prestados nesta Promotoria de Justiça

²²Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o **Estatuto da Magistratura**, observados os seguintes **princípios**:

...
XII **a atividade jurisdicional será ininterrupta**, sendo vedado férias coletivas nos juízos e tribunais de segundo grau, **funcionando, nos dias em que não houver expediente forense normal, juízes em plantão permanente; (Incluído pela Emenda Constitucional n° 45, de 2004)**.

²³**Lucilene Abreu da Silva Nogueira**, **Chefe de Fiscalização da RAF V** - "... que segundo a depoente, na segunda-feira, dia 21 de junho, havia chegado um documento do Sr. Governador na AGEFIS, sendo informada pelo seu diretor de atividades econômicas, José Carlos - SEDE, que não era para prosseguir na interdição dos estabelecimentos de ensino, por determinação do Sr. Governador do DF; que então, obedeceu a ordem e não prosseguiu com a fiscalização dos estabelecimentos de ensino; que de fato os estabelecimentos em que o Governador deferiu o recurso estão funcionando normalmente e outros com decisão liminar; que nunca havia visto isto acontecer, que tem 15 anos exercendo a fiscalização de atividades econômicas no DF; que em nenhum outro momento, nestes 15 anos de trabalho, nunca viu um Governador do DF interferir desta forma no trabalho da AGEFIS".



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA ORDEM URBANÍSTICA

(documento 16). Tais depoimentos são de extrema relevância, pois descrevem como toda a ação foi desenvolvida e a forma como a atividade de fiscalização foi ilegalmente paralisada.

Além disso, o Réu telefonou para o Diretor-Geral da AGEFIS, Sr. Georgeano Trigueiro, informando-o da decisão de deferir recurso e suspender a fiscalização, oportunidade em que este ainda o alertou quanto à correção do procedimento (documento 17):

"que uma vez interditado o estabelecimento de ensino por não possuir alvará, somente pode reabrir apresentando a licença de funcionamento, com exceção de apresentação de decisão judicial favorável; que o recurso cabível da decisão de interdição deve ser interposto junto ao Diretor de Fiscalização de Atividades Econômicas, que segundo a legislação, Regimento interno da AGEFIS, é ele que analisa tal recurso em primeira instância; que indeferido o primeiro recurso, e sendo aviado outro recurso em segunda instância, é o próprio Diretor-Geral, segundo o Regimento Interno, Instrução normativa número 1 de 2008, quem decide; Que não há previsão de outros recursos

Leonito Borba, Chefe de Fiscalização da RAF IV - "...que teve notícia, através dos meios comunicação, que o Sr. Governador do DF havia autorizado os estabelecimentos de ensino a funcionarem, mesmo havendo interdição por parte dos fiscais da AGEFIS; que nos seus 16 anos de fiscalização, nunca havia visto um procedimento desta natureza, ou seja, nunca presenciou um Governador do DF interferindo na atividade de fiscalização, com o deferimento de recursos a ele interpostos diretamente;"

Cristiano Manqueira de Sousa, Chefe de Fiscalização da RAF VI - "que nos seus 15 anos de fiscalização, nunca havia visto um procedimento desta natureza, ou seja, nunca presenciou um Governador do DF interferindo na atividade de fiscalização, com o deferimento de recursos a ele interpostos diretamente, nem mesmo no Governo Arruda, no qual, inclusive, quis frisar que tinha total liberdade para trabalhar e exercer a fiscalização, nos termos da Lei e nos limites estritos do poder de Polícia da AGEFIS."



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA ORDEM URBANÍSTICA

administrativos dentro da legislação da AGEFIS e no seu âmbito; que no recurso eventualmente ajuizado junto a AGEFIS por empresas que sofram fiscalização, o ato do fiscal pode ser revisto, se não estiver conformado com a legalidade, o mesmo se dando na segunda instância; que em relação aos estabelecimentos de ensino fiscalizados, sabe dizer que a Católica obteve liminar; que sabe dizer que o Sr. Governador do Distrito Federal, Rogério Rosso, deferiu recurso de entidades de ensino particulares do DF, ainda no sábado, para que elas pudessem funcionar, não sabendo informar tecnicamente qual foi a decisão exatamente, e isso ocorreu independentemente da ação fiscal de interdição realizada pela AGEFIS; que ainda no sábado, o depoente recebeu ligação do Sr. Governador do DF informando que havia deferido recurso administrativo das empresas particulares de ensino, dizendo que elas poderiam voltar imediatamente ao funcionamento; que ficou muito surpreso com a ligação do Governador, pois em dois anos de atividade como Diretor da AGEFIS nunca havia visto isso, porque este não é um procedimento usual, que nunca recebeu ligação deste tipo de qualquer outro Governador do DF quando esteve no exercício da fiscalização; Que este tipo de ação do Governador não é usual, e que este recurso administrativo ao Governador não está previsto dentro do âmbito da AGEFIS; que o recurso foi deferido pelo Governador para autorizar não só a Católica mas todos os estabelecimentos de ensino que foram fiscalizados; que quando o Governador ligou, o depoente chegou a advertir o Sr. Governador que não sabia se esse seria o procedimento correto, mas que o Governador afirmou que já havia se consultado com o seu consultor jurídico;"

Esse fato mostra a nitidez do proceder



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA ORDEM URBANÍSTICA

ímprobo adotado pelo Réu, que mesmo explicitamente advertido pela autoridade que detinha a competência para praticar o ato administrativo, no caso, o Diretor-Geral da AGEFIS, resolveu praticá-lo.

Mas se tudo isso já não bastasse, a conduta dolosa do réu fica ainda mais evidente quando apenas 03 (três) dias após deferir ilegalmente recursoaviado pelo SINDEPES/DF e no evidente intuito de justificar ou fornecer "ares de legalidade" ao ato anteriormente praticado, fez publicar no DODF de 22 de junho de 2010 o Decreto Distrital nº 31.825/2010, o qual substituiu o anexo VI do Decreto Distrital nº 31.842, criando uma nova lista das atividades de risco (ou seja, **aquelas que podem ser interditadas de imediato, segundo o art. 26 da Lei Distrital nº 4457/2009**), desta vez dela excluindo as atividades educacionais (**documento 18**).

A atitude do Réu de desconstituir as ações fiscais programadas e concretizadas as custas da atuação de servidores de três Regiões Administrativas Fiscais merece ainda maior juízo de reprovabilidade, mormente quando se verifica que um dos maiores problemas do Distrito Federal é a ocupação desordenada do solo, além do fato de que não detinha competência para tanto.

Por isso deve sempre buscar a Administração a realização do interesse público e sua prevalência sobre o privado. Todavia, a concretização do interesse público não



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA ORDEM URBANÍSTICA

pode ser levada à efeito, pelo Administrador, de acordo com sua própria vontade, ao revés, sofre ele a limitação da Lei (um dos pilares do Estado Democrático de Direito) para a concretização dos fins públicos.

Dessa forma, não é sem propósito que o inciso I do artigo 11 da Lei de improbidade administrativa muito se assemelha ao conteúdo do artigo 2º, caput e parágrafo único, alínea "a" da Lei 4717/65²⁴, sendo certo que a prática de ato administrativo sem competência para tal é um dos motivos que nulifica o próprio ato e gera a responsabilidade do administrador, por expressa violação ao princípio basilar da legalidade.

Nesse sentido, Eisenmann²⁵ deixou assentado que "é bem certo que o princípio de legalidade implica na obrigação de respeitar todas as normas de direito e mesmo as normas publicadas pelas autoridades às quais a própria lei dá poder para tanto: sujeitando-se a elas, por exemplo, cumpre-se indiretamente a lei, a norma legislativa de competência" (grifo nosso).

Portanto, está o Réu incurso na conduta

²⁴ Art. 2º São nulos os atos lesivos ao patrimônio das entidades mencionadas no artigo anterior, nos casos de:

- a) incompetência;
- b) vício de forma;
- c) ilegalidade do objeto;
- d) inexistência dos motivos;
- e) desvio de finalidade.

Parágrafo único. Para a conceituação dos casos de nulidade observar-se-ão as seguintes normas:

- a) a incompetência fica caracterizada quando o ato não se incluir nas atribuições legais do agente que o praticou;

²⁵ in Improbidade Administrativa, citado por Emerson Garcia, pág. 63



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA ORDEM URBANÍSTICA

prevista no inciso I do artigo 11 da Lei de Improbidade Administrativa, pois ainda que fosse admitido o efeito suspensivo dado ao recurso interposto pelo SINDEPES/DF, **não detinha ele competência para a sua análise e deferimento.**

3. DAS SANÇÕES

Estabelece o artigo 12 da Lei n° 8429/92:

*Art. 12. Independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, **de acordo com a gravidade do fato:** (Redação dada pela Lei n° 12.120, de 2009).*

...

III - na hipótese do art. 11, ressarcimento integral do dano, se houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos.

Parágrafo único. Na fixação das penas previstas nesta lei o juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente.

A nova redação do *caput* do artigo 12 da Lei de Improbidade Administrativa incorporou em seu texto, de forma explícita, a imperatividade de obediência ao princípio da proporcionalidade. Com a alteração introduzida o legislador



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA ORDEM URBANÍSTICA

buscou assegurar a necessária ponderação entre a norma afetada (o ilícito praticado) e a sanção suficiente para desestimular a prática de novas condutas.

Segundo Garcia²⁶ "a razão de ser da sanção não reside no prejuízo a ser causado ao infrator, e sim na necessidade de dissipação da intranquilidade gerada, com a consequente restauração da soberania do direito, principal alicerce da segurança que deve reinar nas relações sociais. A proporção que deve existir entre o ilícito e a sanção deve ser correlata à existente entre as forças morais presentes no temor causado aos cidadãos e no lenitivo que será utilizado para tranquilizá-los."

Portanto, temos que buscar o equilíbrio entre o ilícito e sanção, considerando a gravidade da conduta praticada pelo Réu, identificando seu grau de lesividade, os transtornos que criou, buscando restaurar a ordem e a segurança jurídicas, ambas contundentemente abaladas, **sendo certo que a sanção deve desestimular a prática de atos da mesma natureza.**

Dessa forma, sopesando os critérios balizadores já expostos, a necessidade de gradação das sanções e a inobservância dos deveres prescritos no artigo 11 (princípios administrativos), deve ser aplicada ao Réu **a cominação de multa civil** de até 100 (cem) vezes o valor da remuneração recebida pelo exercício do cargo de Governador do Distrito Federal.

²⁶ In Improbidade Administrativa, Emerson Garcia. 4ª ed., pág. 409.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA ORDEM URBANÍSTICA

4. DO PEDIDO

Diante dos fundamentos expendidos, requer o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios:

1) A notificação do Réu, nos termos do artigo 17, § 7º, da Lei 8.429/92, para querendo, oferecer manifestação por escrito, no prazo de quinze dias;

2) Recebimento da inicial e citação do Réu para querendo, contestar a presente ação (que deverá seguir o rito ordinário), sob pena de revelia, nos termos do artigo 17, § 9º da Lei 8.429/92 c/c artigo 319 do Código de Processo Civil;

3) Intimação do Distrito Federal, pessoa jurídica de direito público interno, representado por seu Procurador-Geral, com endereço no SAIN - Edifício Sede da Procuradoria Geral do Distrito Federal, Bloco I, 4º andar, Brasília - DF, na condição de pessoa jurídica interessada, para dizer de seu interesse em integrar a lide como **litisconsorte ativo**, nos termos do artigo 17, § 3º, da Lei n.º 8.429/92, com a nova redação conferida pela Lei n.º 9.366/96;

4) A condenação do Réu ao **pagamento de multa civil de até 100 (cem) vezes o valor da remuneração recebida pelo exercício do cargo de Governador do Distrito Federal**, nos termos do artigo 12, *caput*, inciso III e parágrafo único,



**MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA ORDEM URBANÍSTICA**

da Lei nº 8.429/92, pela prática de ato de improbidade administrativa descrito no artigo 11, inciso I, do mesmo diploma legal;

5) A condenação do Réu nos ônus da sucumbência.

Finalmente, protesta o Ministério Público do Distrito Federal pela produção de todos os meios de prova admitidos em direito, notadamente depoimento pessoal do Réu, sob pena de confissão, oitiva de testemunhas, juntada de novos documentos, prova pericial e tudo mais que se fizer necessário à completa elucidação e comprovação dos fatos articulados na presente inicial.

Dá-se à causa o valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) para meros efeitos fiscais.

Capital da República/DF, 02 de agosto de 2010.

Luis Henrique Ishihara
Promotor de Justiça Adjunto

Luciana Medeiros Costa
Promotora de Justiça

Marisa Isar
Promotora de Justiça

Yara Maciel Camelo
Promotora de Justiça

Paulo José Leite Farias
Promotor de Justiça