



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

RECOMENDAÇÃO nº - PROURB

O **Ministério Público do Distrito Federal e Territórios**, por intermédio dos Promotores de Justiça abaixo assinados, em exercício nas Promotorias de Justiça de Defesa da Ordem Urbanística, no uso de suas atribuições que lhes são conferidas pelos artigos 127 c/c 129, incisos III e IX, da Constituição Federal c/c os artigos 5º, inciso III; 6º, XIV, “f” e “g”, XIX, “a” e “b”, XX e 7º, da Lei Complementar 75, de 20 de maio de 1993 e art. 11, inciso XV, da Portaria PGJ nº 500, de 25 de maio de 2006;

Considerando que o Ministério Público tem o dever constitucional de promover as ações necessárias, no exercício de suas funções institucionais, para defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses individuais indisponíveis e sociais, e, no presente caso, nos termos dos artigos, 182 e 225, da CF de 1988, para proteção do ordenamento territorial e urbano e do meio ambiente natural e urbano, objetivando propiciar qualidade de vida aos moradores do Distrito Federal;

Considerando que o direito ao meio ambiente (natural e construído) ecologicamente equilibrado depende de atuação da coletividade e do Poder Público, e em especial da adequada implementação e execução das políticas públicas ambientais e urbanas;

Considerando que o artigo 182 da Constituição da República de 1988 estabelece que "a política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem estar de seus habitantes."

Considerando que a função social da cidade, a função social da propriedade urbana, o planejamento urbanístico, a gestão democrática das cidades, a justa distribuição do ônus, e do benefício na execução da política urbanística constituem princípios próprios do Direito Urbanístico;

Considerando que o Direito Urbanístico tem por objeto normas e atos que restringem o exercício do direito de propriedade para assegurar o desenvolvimento ordenado da cidade, regulando os espaços habitáveis e buscando harmonizar o interesse do proprietário urbano com a preservação e recuperação do meio ambiente natural e construído, de sorte a assegurar o bem-estar de seus habitantes;

Considerando que o art. 6º da Lei Distrital nº 1.171/96, o qual dispunha sobre a concessão de alvará de funcionamento a título precário, foi declarado inconstitucional pela procedência da ADI nº 2006.00.2.005211-6;

Considerando que o art. 6º da Lei Distrital nº 4.201, de 02/09/08, que disciplina a matéria, dispõe que "para emissão do Alvará de Localização e Funcionamento, deverão ser observadas, no que couber, as legislações específicas, bem como critérios relativos: I – à proteção ao meio ambiente; II – à localização do empreendimento em área urbana ou rural; III – à regularidade da edificação, exceto no caso do Alvará de Funcionamento de Transição; IV

– à atividade permitida pela legislação urbanística; V – à manutenção da segurança pública, higiene sanitária, segurança e higiene do trabalho; VI – ao horário de funcionamento; VII – à preservação de Brasília, como Patrimônio Cultural da Humanidade;”

Considerando que o art. 33, da Lei nº 4.201, de 02/09/08, estabelece que:

“Na forma do regulamento, poderá ser expedido Alvará de Localização e Funcionamento de **Transição** para atividades de baixo nível de incomodidade, atendida a função social da propriedade, em áreas residenciais, observadas, no mínimo, as seguintes condições:

I – **anuência dos vizinhos na forma da regulamentação;**

II – vetado;

III – **estar em regiões administrativas que não disponham de espaços próprios para o exercício de atividades comerciais** e sem fins lucrativos ou cujos espaços sejam insuficientes ou precários;

IV – natureza e porte da atividade pretendida e as restrições pertinentes.

§ 1º (...)

§ 2º – **O alvará de Funcionamento de que trata este artigo poderá ser revogado, e a atividade do estabelecimento poderá ser encerrada, caso haja reclamação fundamentada dos transtornos causados aos vizinhos constatada pelos órgãos competentes.**

foi declarada inconstitucional, ADI20080020156862,

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 vislumbre 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)

Considerando que o artigo 9º, da Lei 4.201/2008 define **alvará de funcionamento eventual** para realização de eventos, condicionado ao período de sua duração, com o máximo de sessenta dias, avaliando-se a conveniência e a oportunidade, inclusive exigindo-se a apresentação dos documentos previstos na citada Lei e ressaltando a possibilidade de uma renovação.

Considerando que o Código de Edificação, Lei 2105 de 1998, por seu turno,

dispõe em seu artigo 5, § 3º, que **Edificações temporárias, demolições, obras e canteiros de obras que ocupem área pública são objeto de licença.**

Considerando que o artigo 54 estabelece que em tais hipóteses a **licença a que se refere o art. 51, § 3º, prescreve em um ano a contar da data de sua expedição e pode ser renovada por igual período.**

Considerando que não há previsão legal para hipótese de se autorizar a construção e funcionamento de estandes de vendas em áreas públicas pelo prazo maior do que sessenta dias, sob pena de se descaracterizar o uso como eventual, tampouco de se conceder alvará transitório sem a anuência da comunidade local e desde que não haja, nas **regiões administrativas, espaços próprios para o exercício de atividades comerciais;**

Considerando que para se licenciar obra em área pública, há que se demonstrar o **interesse público** e não o do empreendedor.

Considerando que para se licenciar obras em áreas públicas e dentro de quadras com destinação residencial não há mais que se aplicar o artigo 33, da Lei nº 4.201/2008 **(que exige a anuência dos vizinhos para concessão de alvarás de localização e funcionamento em áreas residenciais, hipótese em que deve ser atendida a função social da propriedade) já declarado inconstitucional;**

Considerando que tais licenças para construção e funcionamento de estandes de vendas, em regra de construtoras, em áreas públicas dentro de quadras residenciais, criam uma nova tipologia que funde licença para construir e alvará para funcionamento e ferem frontalmente o princípio da legalidade, da eficiência, da moralidade e da isonomia, na medida

em que se autoriza particular a ocupar área pública, para montar estande de venda, sem previsão legal, desrespeitando-se a gestão democrática da cidade, sem a precedente licitação, causando, em tese prejuízo ao patrimônio público, à comunidade e ao ordenamento urbano, sem qualquer Lei que desse suporte à referida limitação.

Considerando que que a comunidade e o Estado se veem privados, por tempo indeterminado, do uso de área pública, sem a devida contraprestação ao Estado, eis que o preço público não é calculado com base no valor de mercado do metro quadrado; sem nenhum benefício para a comunidade, violando-se o Princípio da Função Social da Propriedade e em prejuízo dos demais comerciantes que para venderem seus produtos necessitam locar um estabelecimento ou comprá-lo.

Considerando que a Administração não pode autorizar, proibir ou impor limites ao direito de construir de terceiro, em área pública ou particular, se não estiver embasada em Lei, na hipótese Lei Complementar exigida pela Lei Orgânica do DF.

Considerando que o princípio da participação popular na defesa do meio ambiente, insculpido na Constituição da República e no Estatuto da Cidade, pressupõe o direito à informação, e, no presente caso, o direito de anuir, indispensável para que a comunidade tenha condições de participar da formulação e execução das políticas ambientais e urbanas;

Considerando que a representação que motivou a instauração do presente procedimento, que abrange globalmente a questão, foi elaborada por morador da SQSW 300 demonstrando o descontentamento pela instalação do estande de venda em área verde e pública no centro da Quadra referida, é um problema comum e recorrente em todas as Regiões Administrativas do Distrito Federal;

Considerando que a Administração Regional é órgão de direção superior responsável pela execução regionalizada de atividades da Administração do Distrito Federal na respectiva Região Administrativa, vinculada, para fins de controle e supervisão global, à Secretaria de Governo (artigo 11 da Lei 643/1994);

Considerando que a Administração Pública deve se pautar pelos princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, publicidade, eficiência e moralidade, entre outros, devendo exercer seu poder de polícia na defesa do patrimônio público e urbanístico, sob pena de responsabilidade por improbidade administrativa;

Considerando, por fim, o teor art. 6º, inciso XX, da citada Lei Complementar nº 75/93, resolvem

RECOMENDAR¹

Ao **Senhor ADMINISTRADOR REGIONAL DO SUDOESTE**, que:

- anule as licenças e os alvarás concedidos para construção de estandes de venda de imóveis em área pública, eis que ausente previsão legal, interesse público e anuência da comunidade como legalmente determinado, com o objetivo de garantir os princípios da legalidade, isonomia, publicidade, eficiência, moralidade, bem como o direito à

¹ Art. 6º inciso XX – “expedir recomendações, visando à melhora dos serviços públicos e de relevância pública, bem como ao respeito, aos interesses, direitos e bens cuja defesa lhe cabe promover, fixando prazo razoável para a adoção das providências cabíveis.”

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

gestão democrática da cidade e à participação popular na proteção do meio ambiente e da qualidade de vida.

- Não conceda novas licenças para ocupação de áreas públicas que atendam somente aos interesses da iniciativa privada em detrimento da Lei, do coletividade e da função social da propriedade pública

O Ministério Público do Distrito Federal e Territórios requisita, no prazo de 10 dias, informações sobre o cumprimento ou não da presente Recomendação.

Cabe ressaltar que o eventual descumprimento da presente Recomendação ensejará a adoção de medidas administrativas, cíveis e penais tendentes a responsabilizar todos os servidores públicos de algum modo relacionados com a questão.

Brasília, 16 de dezembro de 2009.