



Voto do Relator 02387/2024-1

Produzido em fase anterior ao julgamento

Processo: 07472/2023-4

Classificação: Consulta

Setor: GAC - Luiz Carlos Ciciliotti - Gabinete do Conselheiro Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha

Criação: 29/05/2024 14:38

UG: PMPB - Prefeitura Municipal de Ponto Belo

Relator: Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha

Consulente: JAIME SANTOS OLIVEIRA JUNIOR

Procurador: YURI OLIVEIRA FERNANDES (OAB: 26896-ES)

**CONSULTA – CONCESSÃO DE CEMITÉRIO –
AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS DE
ADMISSIBILIDADE - DAR CIÊNCIA – ARQUIVAR.**

O EXMO. SR. CONSELHEIRO RELATOR LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA:

1. RELATÓRIO

Tratam os autos de **Consulta** formulada pelo **Sr. Jaime Santos Oliveira Junior**, Prefeito do Município de Ponto Belo, com o objetivo de obter uma análise detalhada sobre a legalidade e viabilidade de concessão pública para a exploração econômica do cemitério municipal, indagando o seguinte:

Solicitamos que o Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo conduza uma análise detalhada dos seguintes aspectos, relacionados à concessão pública do cemitério municipal:

Legalidade: *Verificação da conformidade da concessão proposta com a legislação estadual e federal aplicável, bem como com as normas municipais pertinentes. Incluindo, mas não se limitando, as leis de*





**TRIBUNAL DE CONTAS DO
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

concessões públicas, legislação específica de cemitérios municipais e regulamentações relativas aos direitos dos munícipes inscritos no Cadastro Único;

Viabilidade econômica: *Avaliação da sustentabilidade econômico financeira da concessão, considerando os potenciais custos, investimentos, taxas de utilização, projeções de demanda, análise de mercado e impactos financeiros no longo prazo;*

Transparência e controle: *Análise dos mecanismos de transparência e controle que serão implementados no processo de concessão, com foco na garantia de prestação de contas, acompanhamento dos resultados e participação ativa da sociedade;*

Garantia de gratuidades: *Verificação dos mecanismos propostos para garantir a gratuidade dos serviços prestados aos munícipes inscritos no Cadastro Único, incluindo a definição de critérios de elegibilidade, formas de comprovação e monitoramento da efetiva aplicação das gratuidades.*

Solicitamos que o Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, por meio de seu corpo técnico, realize uma análise aprofundada dessas questões e emita um parecer que contribua para a tomada de decisão do município de Ponto Belo sobre a viabilidade da concessão.

Por meio da **Decisão Monocrática TC nº 01703/2023-5**, determinei a notificação do consulente para, no prazo de 10 (dez dias), providenciar o parecer do órgão de assistência técnica ou jurídica.

Considerando que por meio do **Despacho TC nº 01834/2024-1**, a Secretaria Geral das Sessões, informou que não foi encontrada a documentação mencionada, procedeu-se, por meio do **Despacho TC nº 02714/2024-3**, de meu gabinete, a remessa dos autos ao *Parquet* de Contas.



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



**TRIBUNAL DE CONTAS DO
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

Entretanto, foi juntado aos autos o parecer jurídico, subscrito pelo Procurador Geral do Município Sr. Yuri Oliveira Fernandes, conforme a **Resposta de Comunicação TC nº 00068/2024-7**, com o seguinte teor:

[...] ANÁLISE JURÍDICA

É manifestamente claro que a regulamentação referente ao funcionamento do cemitério municipal e dos serviços funerários correlatos é matéria tipicamente de competência municipal, impactando diretamente nos interesses locais da comunidade.

De maneira explícita, a Lei Orgânica elenca entre as competências privativas do município a de dispor sobre os serviços funerários e cemitérios (art. 20, "d").

Além disso, a Constituição Federal, ao tratar da competência dos municípios, estabelece, no artigo 30, inciso V, dentre outras atribuições, a organização e prestação direta ou mediante concessão ou permissão, dos serviços públicos de interesse local. Este dispositivo ainda impõe, através do artigo 175, que a delegação ocorra por meio de licitação.

A definição de serviço público, conforme brilhantemente delineada por Hely Lopes Meirelles, em sua obra Direito Municipal Brasileiro (17ª edição, Ed. Malheiros, páginas 356/357), é "todo aquele prestado pela Administração ou por seus delegados, sob normas e controles estatais, para satisfazer necessidades essenciais ou secundárias da coletividade ou simples conveniências do Estado".

O autor ainda classifica os serviços públicos propriamente ditos como aqueles prestados diretamente pela Administração à comunidade, por reconhecer sua essencialidade e necessidade para a sobrevivência do grupo social e do próprio Estado. Por outro lado, os serviços de utilidade pública são aqueles reconhecidos como convenientes para os indivíduos da sociedade, prestados diretamente ou delegados a terceiros sob regulamentação e controle estatal, remunerados pelos usuários.

A presente proposta visa modificar a forma de gestão desses serviços às empresas privadas, para uma concessão mediante licitação e imposição de novas condições de funcionamento.

É relevante abordar os contornos doutrinários acerca do regime de permissão no âmbito dos serviços públicos. Conforme Meirelles, os serviços permitidos são aqueles para os quais a Administração estabelece requisitos para a prestação ao público e comete a execução a particulares por meio de termo de permissão, sendo este, em princípio, discricionário e precário. A permissão admite condições e prazos para a exploração do serviço, visando atrair a iniciativa privada.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, opina-se favoravelmente à possibilidade de concessão pública para a utilização do cemitério como exploração por parte de pessoa jurídica de iniciativa privada, considerando a natureza de utilidade pública





**TRIBUNAL DE CONTAS DO
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

dos serviços funerários e do cemitério municipal.

Por derradeiro, cumpre salientar que a Procuradoria emite parecer sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar a conveniência e à oportunidade dos atos praticados no âmbito da Administração, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa, além disso, este parecer é de caráter meramente opinativo, não vinculando, portanto, a decisão do gestor municipal [...] (Grifo nosso);

Após, por meio da **Decisão Monocrática TC nº 00235/2024-8**, conheci da consulta e encaminhei os autos ao Núcleo de Jurisprudência e Súmula, que, de acordo com o **Estudo Técnico de Jurisprudência TC nº 00010/2024-2**, manifestou-se informando a inexistência de deliberações específicas que respondam os itens consultados.

Após, encaminhados os autos à Área Técnica, essa procedeu à **Instrução Técnica de Consulta 00008/2024-5**, cuja proposta de encaminhamento foi pelo não conhecimento da consulta, em razão do não atendimento dos requisitos exigidos nos artigos 122, caput, § 1º, incisos IV e V, da Lei Complementar nº 621/2012.

Encaminhamos os autos ao *Parquet* de Contas, esse procedeu ao **Parecer 01591/2024-1**, que anui ao posicionamento técnico.

É o relatório.

VOTO

2. FUNDAMENTAÇÃO

No exercício de sua competência técnica, o Núcleo de Controle Externo de Recursos e Consultas procedeu à Instrução Técnica de Consulta 00008/2024-5, cuja fundamentação é a seguinte:

O art. 122, § 1º, da Lei Complementar nº 621/2012 - Lei Orgânica do



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto

Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



**TRIBUNAL DE CONTAS DO
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, estabelece o rol de pressupostos exigidos para o processamento das consultas.

No tocante a legitimidade ativa, verifica-se que o Consulente é o Prefeito Municipal, atendendo o disposto no art. 122, inciso I, da Lei Orgânica. Além disso, a consulta contém a indicação precisa da dúvida, conforme prevê o art. 122, § 1º, inciso III, da referida norma.

Observa-se, no entanto, que o presente expediente não satisfaz alguns dos requisitos essenciais. Em primeiro lugar, não foi apontado o dispositivo legal sobre o qual paira a controvérsia, conforme impõe o art. 122, *caput*, da mesma norma.

Do mesmo modo, apura-se que os questionamentos formulados pelo consulente dizem respeito a caso concreto e não a esclarecimentos de dúvidas sobre a aplicação de dispositivos legais e/ou regulamentares. Isso pode ser constatado, na medida em que os itens indagados exigem manifestações sobre a viabilidade econômica, a análise dos mecanismos de transparência e controle, além da garantia e gratuidade da situação jurídica pretendida, contrariando o disposto no art. 122, § 1º, inciso IV, da Lei Complementar nº 621/2012. Mesmo porque, deve ser ressaltado que para responder aos quesitos, é imprescindível que esta Corte aprecie normas de âmbito local e abrangência restrita, confirmando-se o exame de caso concreto.

Ademais, nota-se que, embora tenha sido providenciado pelo consulente o parecer do órgão de assistência jurídica, em cumprimento ao disposto no art. 122, § 1º, inciso V, da Lei Orgânica, a peça juntada atendeu a exigência apenas formalmente, já que não respondeu os itens questionados de forma conclusiva, e nem poderia, eis que só seria possível manifestar-se sobre questões jurídicas.





**TRIBUNAL DE CONTAS DO
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

Conclui-se assim, que a presente consulta não preenche alguns requisitos necessários para a sua admissibilidade, dentre os quais os previstos nos artigos 122, *caput*, § 1º, incisos IV, e V, da Lei Orgânica desta Corte de Contas, Lei Complementar nº 621/2012, razão pela qual opina-se pelo seu não conhecimento.

Acompanho o posicionamento técnico e o adoto como razões de decidir, por seus próprios fundamentos. Na oportunidade, ressalto que, em tese, mesmo não havendo a indicação precisa do dispositivo legal acerca do qual se formula a consulta, até seria possível proceder-se ao seu conhecimento, na situação em que, ao analisar as indagações, fosse possível precisar-se a dúvida jurídica envolvida. Entretanto, na presente situação, o que se verifica é que nem mesmo dúvida jurídica é formulada, requerendo-se apenas uma análise aprofundada de questões para a tomada de decisão do município sobre a viabilidade da concessão.

Assim, é de se destacar que o requerimento se assemelha até mesmo a uma análise prévia de viabilidade quanto a uma intenção de se conceder determinada atividade, o que se assemelha a uma análise de caso concreto, que está vedada nos processos de consulta, conforme bem destacou a Área Técnica.

3. DISPOSITIVO

Diante do exposto, acompanhando o entendimento da Área Técnica e do Ministério Público de Contas, **VOTO** no sentido de que o Plenário aprove a seguinte minuta de Acórdão que submeto à sua consideração.

LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Conselheiro Relator



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



**TRIBUNAL DE CONTAS DO
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

ACÓRDÃO

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em sessão colegiada, ante as razões expostas pelo Relator, em:

- 1. NÃO CONHECER** da presente Consulta, em razão do não atendimento dos requisitos exigidos nos artigos 122, *caput*, § 1º, incisos IV e V, da Lei Complementar nº 621/2012.
- 2. DAR** ciência, na forma regimental, **ARQUIVANDO-SE** os presentes autos após o trânsito em julgado.



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913