



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO
2ª CÂMARA

PROCESSO TC 04054/02

Origem: Município de Campina Grande

Natureza: Licitação – concorrência 001/2002 - SESUR

Responsável: Cozete Barbosa Loureiro Garcia de Medeiros (ex-Prefeita)

Relator: Conselheiro André Carlo Torres Pontes

LICITAÇÃO, CONTRATO E ADITIVO. Secretaria de Serviços Urbanos de Campina Grande. Concorrência 001/2002. Seleção de empresa especializada para obtenção de concessão pública para implantação de um cemitério parque e exploração de serviços funerários no Município de Campina Grande. Prazo para remessa de documentos. Cumprimento. Regularidade. Recomendações. Arquivamento.

ACÓRDÃO AC2 – TC 01984/12

RELATÓRIO

1. Dados do procedimento:

- 1.1. *Órgão/entidade: Secretaria de Serviços Urbanos de Campina Grande - SESUR.*
- 1.2. *Licitação/modalidade: concorrência 001/2002.*
- 1.3. *Objeto: seleção de empresa especializada para obtenção de concessão pública para implantação de um cemitério parque e exploração de serviços funerários no Município de Campina Grande.*
- 1.4. *Classificação orçamentária: não há dispêndio financeiro por parte do concedente.*
- 1.5. *Publicação: 05 de fevereiro de 2002 (fls.71/73).*
- 1.6. *Homologação: 12 de agosto de 2002 (fls. 125).*
- 1.7. *Autoridade homologadora: Cozete Barbosa Loureiro Garcia de Medeiros (ex-Prefeita).*
- 1.8. *Empresa vencedora: PAX DOMINI Participações Ltda.*
- 1.9. *Remuneração anual contratual devida ao ente público: 500 UFCG (unidade de referência do Município de Campina Grande).*
- 1.10. *Contrato: 016/2002 e termo aditivo 01 (fls. 451/452).*



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO
2ª CÂMARA

PROCESSO TC 04054/02

Em relatório de fls. 144/151, o Órgão de Instrução apontou diversas máculas no procedimento licitatório. Notificada, a ex-Prefeita COZETE BARBOSA LOUREIRO GARCIA DE MEDEIROS veio aos autos por meio dos documentos de fls. 154/155, com data de 14/03/2005, solicitando dilatação do prazo para apresentação de defesa, pois, devido à mudança de gestão, estava tendo dificuldades no acesso à documentação pertinente. Entretanto, até a data de 12/08/2005 a mesma não se pronunciou.

Chamado a se pronunciar, o Ministério Público, sugeriu que fosse assinalado prazo para apresentação de defesa por parte da ex-Prefeita, bem como a notificação do Prefeito de Campina Grande, Sr. VENEZIANO VITAL DO RÊGO SEGUNDO NETO, para que se manifestasse sobre as conclusões da Auditoria.

Notificado, o Prefeito apresentou esclarecimentos por meio da documentação acostada aos autos às fls. 190/354, sendo analisada pelo Órgão de Instrução em seu relatório de fls. 356/360, concluindo pela permanência de diversas irregularidades no procedimento licitatório.

Retornando aos autos ao Ministério Público, este emitiu parecer da lavra da d. Procuradora Elvira Samara Pereira de Oliveira, fls. 362/366, opinando pela concessão de prazo ao Prefeito procedesse às medidas necessárias à adequação da concessão, nos termos da legislação pertinente, sobretudo no que diz respeito ao prazo e aos requisitos contidos no artigo 23, da lei 8.987/98 e aos preceitos da lei 8.666/93.

Em sessão realizada no dia 08 de maio de 2008, a 1ª Câmara deste Tribunal, decidiu, por meio da Resolução RC1 - TC 069/2008, assinar o prazo de 30 (trinta) dias ao Prefeito de Campina Grande para que procedesse a adequação da concessão, nos termos sugerido pela d. Procuradoria.

Notificado da decisão, o Prefeito acostou aos autos a documentação de fls. 441/454, sendo analisada pela Auditoria em seu relatório de fls. 456/459, concluindo pela permanência das seguintes máculas:

1. Prazo para entrega dos envelopes 1 e 2 em desacordo com o art. 21 da Lei 8.666/93;
2. Falta à concessionária o requisito de participação - ausência de pagamento prévio da caução no valor de R\$ 5.000,00; e



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO
2ª CÂMARA

PROCESSO TC 04054/02

3. Valor irrisório da contrapartida exigida da concessionária pelo uso de área urbana do Município de Campina Grande.

Em novo pronunciamento de fls. 463/465, a Procuradoria opinou pela concessão de novo prazo ao Prefeito, dando-lhe ciência do relatório de Auditoria, para fins de conferir fiel cumprimento da Resolução RC1 - TC 069/2008, através da eficiente e eficaz observância dos requisitos estabelecidos no art. 23, da Lei 8.987/98, sob pena de irregularidade do procedimento em questão.

Em nova decisão, proferida na sessão do dia 01 de julho de 2010, os membros da 2ª Câmara deste Tribunal assinaram, por meio da Resolução RC2 - TC 072/2010, prazo de 30 (trinta) dias ao Prefeito de Campina Grande para proceder o fiel cumprimento da Resolução RC1 - TC 069/2008.

Notificado, o Prefeito deixou escoar o prazo, sem apresentação de justificativas.

O Ministério Público emitiu o Parecer 01410/10, fls. 472/474, da lavra da d. Procuradora Elvira Samara Pereira de Oliveira, opinando pela comunicação à Câmara Municipal de Campina Grande, para que esta delibere sobre a sustação do contrato em apreço ou solicite ao Poder Executivo, de imediato, as medidas cabíveis.

Em despacho proferido pelo Relator, às fls. 488/489, determinou-se a citação dos responsáveis e dos procuradores da empresa PAX DOMINI Participações Ltda, para, querendo, apresentarem justificativas e esclarecimentos.

A empresa PAX DOMINI Participações Ltda veio aos autos, por meio do seu procurador, solicitando prorrogação de prazo para apresentar defesa. Concedida a prorrogação, a citada empresa veio aos autos 60 dias após o término do prazo regimental concedido (fls. 518/527), quando o processo já estava agendado.

Os autos foram agendados para a sessão de 20/11/2012, com as intimações de estilo, cujo julgamento foi adiado para a presente, com espeque em hipótese regimental.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO
2ª CÂMARA

PROCESSO TC 04054/02

VOTO DO RELATOR

A licitação, nos termos constitucionais e legais, em sua dupla finalidade, tanto é procedimento administrativo tendente a conceder à pública administração **melhores condições** (de técnica e de preço) nos contratos que celebrar, quanto e precipuamente se revela como instituto de **concretude do regime democrático**, pois visa, também, facultar à sociedade a oportunidade de participar dos negócios públicos. Por ser um procedimento que só garante a eficiência na Administração, visto que sempre objetiva as propostas mais vantajosas, a licitação, quando não realizada ou realizada em desacordo com a norma jurídica, longe de configurar mera informalidade, constitui séria ameaça aos princípios administrativos da legalidade, impessoalidade e moralidade, além de profundo desacato ao regime democrático, pois retira de boa parcela da atividade econômica a faculdade de negociar com a pública administração.

Tal entendimento pode ser corroborado pela jurisprudência pátria:

“A licitação é um procedimento que visa à satisfação do interesse público, pautando-se pelo princípio da isonomia. Está voltada a um duplo objetivo: o de proporcionar à Administração a possibilidade de realizar o negócio mais vantajoso – o melhor negócio – e o de assegurar aos administrados a oportunidade de concorrerem, em igualdade de condições, à contratação pretendida pela Administração (...) Procedimento que visa a satisfação do interesse público pautando-se pelo princípio da isonomia, a função da licitação é a de viabilizar, através da mais ampla disputa, envolvendo o maior número possível de agentes econômicos capacitados, a satisfação do interesse público. A competição visada pela licitação, a instrumentar a seleção da proposta mais vantajosa para Administração, impõe-se que seja desenrolada de modo que nos reste assegurada a igualdade (isonomia) de todos quantos pretendam acesso às contratações da Administração (...)” (ADI 2.716, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 29-11-07, DJE de 07-03-08).

O dever de licitar, de acordo com o já explicitado, decorre do princípio basilar que norteia a administração pública: o princípio da indisponibilidade do interesse público, ou da supremacia do interesse público. Segundo este princípio, os interesses públicos devem submeter o interesse individual. O fim primordial é alcançar o bem da coletividade.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO
2ª CÂMARA

PROCESSO TC 04054/02

Maria Sylvia Zanella Di Pietro ensina¹:

“A licitação reflete um procedimento administrativo pelo qual um ente público, no exercício da função administrativa, abre a todos os interessados, que se sujeitem às condições fixadas no instrumento convocatório, a possibilidade de formularem propostas dentre as quais selecionará e aceitará a mais conveniente para a celebração de contrato”.

A Carta Republicana, corroborando a compulsoriedade da licitação, acentua em seu art. 37, XXI, in verbis:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Dessa maneira, constitui o procedimento licitatório uma obrigação do administrador. É através da licitação que se obtém não só a proposta mais vantajosa para a administração, como também se abre a possibilidade de que qualquer indivíduo, devidamente habilitado, possa contratar com o Poder Público, contribuindo para a garantia da moralidade e lisura dos atos e procedimentos administrativos.

O serviço público, conforme ensina Helly Lopes Meirelles, é todo aquele prestado pela administração ou por seus delegados, sob normas e controle estatais, para satisfazer necessidades da coletividade ou simples conveniências do Estado. Nesse contexto, se insere o serviço funerário.

Para Christian Bezerra Costa, em artigo intitulado “*Comentários sobre cemitérios públicos concessionados*”², o direito de sepultar os mortos se insere no rol de direitos que transcende gerações, comum em várias culturas. Vejamos:

¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. São Paulo: Atlas, 2005, p. 309.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO
2ª CÂMARA

PROCESSO TC 04054/02

“O direito de sepultar os mortos em locais tidos como sagrados ou especiais é um desses direitos que acompanha o homem desde o alvorecer de sua jornada na terra. O jus sepulchri, o direito a sepultura, como chamado no direito romano e a utilização de terrenos próprios pela comunidade e pelo Estado para o fim de sepultamento dos corpos, prova real da extinção da personalidade jurídica, encontram no mundo civilizado e até em grupos humanos primitivos, guarida e respeito.”.

Seguindo em seu raciocínio, o autor enquadra os serviços oferecidos pelos cemitérios, como serviço público, sublinhando o seu relevante caráter psicossocial e demonstrando estar a sua finalidade também atrelada à saúde pública, cabendo ao Município a sua regulamentação:

“A conceituação de serviço público é encontrada somente sob a luz da doutrina, não há norma que a exprima, existindo, porém, duas correntes doutrinárias a conceituá-la: a corrente essencialista e a formalista. Para a primeira, para que haja a configuração de uma atividade de serviço público, seria necessário o preenchimento de características essenciais. Na segunda corrente, os formalistas, serviço público é toda atividade e serviço que a lei expressamente informar. De todo modo, o núcleo principal da conceituação deve se direcionar a prestação de uma atividade ou serviço a um bem coletivo essencial. Nesse sentido é fecundo o posicionamento de Hely Lopes Meirelles, para quem o serviço público, em suas palavras, é todo aquele prestado pela Administração ou por seus delegados, sob normas e controle estatais, para satisfazer necessidades essenciais ou secundárias da coletividade ou simples conveniências do Estado.

Não é preciso esmiuçar muito as atividades para conceituar os cemitérios como de caráter público. Inclusive no que se refere ao sepultamento em si, em que encerra toda uma gama de situações, desde a jurídica, e se complementa pelo ciclo já ocorrido do óbito como extinção da personalidade jurídica do falecido em mais um rito social. Esta passagem carrega característica coletiva e uma satisfação psicológica familiar e social. Convêm apontar, mais uma necessidade, esta, com relação à saúde pública, pois os cemitérios não deixam de ser aterros sanitários

² COSTA, Christian Bezerra. *Comentários sobre cemitérios públicos concessionados*. Acessado em 16/11/2012 na página eletrônica www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=4134.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO
2ª CÂMARA

PROCESSO TC 04054/02

especiais que necessitam fiscalização por parte da administração, tanto em sua manutenção, endereçamento, quanto em sua construção.

Quanto à regulamentação da matéria, é de competência municipal, cabendo portanto, aos municípios regularem leis em suas assembleias legislativas ou ao executivo através de decreto.”

Na sequência de seu texto, a citada fonte doutrinária distingue as figuras de cemitério público e cemitério privado, bem como revela a possibilidade constitucional de delegação pela via da concessão:

“Em primeiro plano, cabe distinguir o cemitério público e o privado, sob a luz das instituições jurídicas, como em suma, de uma natureza primária, social, coletiva e, por isso mesmo, de natureza intrinsecamente pública. Sendo que ao cemitério privado, embora sobre regras de domínio particular em que rege em primazia o direito civil, torna-se necessário pelo interesse público, que sob a sua atuação paire a fiscalização do poder Estatal.

Quanto à constituição dessa permissão, a Magma Carta de 1988, em seu artigo 175, exige licitação prévia para delegações de serviços públicos a particulares, seja por meio de permissão ou concessão.

O cemitério particular, por essa fiscalização, embora tenha o direito civil como guisa e esteja embasado em direito constitucional de propriedade, precisa ser permisionário e o cemitério público administrado por particular deve estar concessionado. Ademais porque, ao lado do direito de propriedade a Constituição de 1988 atrelou a responsabilidade social, sendo que em certas propriedades, como no caso de permissionários, devido a esta natureza pública, acentua-se sua responsabilidade com o coletivo. Cabe ressaltar que com a Lei 8.987/1995, normativamente, a delegação desse serviço público passa a ser não mais um ato unilateral da Administração Pública, como apontava a doutrina, e sim bilateral, nesse sentido positiva o artigo 2º, inciso IV, para permissão e inciso II para concessão. Em suma, uma vez que exige licitação não pode ser ato unilateral, ressalvado o princípio das cláusulas exorbitantes, estas, já implícitas no contrato. ...

Em suma, diz-se público o cemitério quando este, como bem público de uso especial, instalado em terreno público, é administrado diretamente pelo Município ou explorado por terceiros por delegação, neste caso; concessão. ...



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO
2ª CÂMARA

PROCESSO TC 04054/02

Toda concessão de serviço público será precedida de prévia licitação através da modalidade de concorrência, a sua extinção, quando não for por fim do prazo determinado, se dará por vários motivos, todos expressos em lei, ainda porque a adjudicação ao vencedor da licitação é ato jurídico perfeito. ...

No que tange a administração do concessionário do cemitério, a atividade fim é o sepultamento, a manutenção e todas as tarefas periféricas necessárias ao fiel desempenho da atividade, bem como, a construção de capelas, templos, jazigos e a reciclagem de áreas obedecendo a critérios legais para a sobrevida do cemitério. Tal desempenho de atividades é positivado e garantido no inciso III, do art. 2º, da Lei 8.987 de 1995, na concessão de serviço público precedida da execução de obra pública.”

No âmbito de Campina Grande, a matéria é regida pela Lei Municipal 1.754/88 (fls. 202/210) e pelo Código de Postura do Município em seus arts. 427, §2º, e 442 a 444, os quais estabelecem os procedimentos de instalação e funcionamento dos referidos serviços. Segundo a lei, no que diz respeito à administração do concessionário do cemitério, a atividade fim é o sepultamento, a manutenção e todas as tarefas necessárias ao correto desempenho da atividade, fornecendo inclusive, serviços de capela, transporte funerário, limpeza e manutenção do parque e túmulos, observado, neste caso, os seu arts. 7º e 8º.

Ao fazer estas breves considerações, passemos a analisar as máculas apontadas pela d. Auditoria, as quais não questionam os elementos legais e doutrinários do instituto da concessão de serviços funerários e de sepultamento, mas apenas miram detalhes inerentes ao procedimento de seleção do contratado.

Quanto ao **prazo para entrega dos envelopes** 1 e 2, que estaria em desacordo com o art. 21, da Lei 8.666/93, verifica-se, nos autos, que entre a publicação do edital da licitação, ocorrida em 05/02/2002, e a data de abertura das propostas, concretizada em 29/07/2002, houve lapso superior ao prazo contido no art. 21, da Lei Federal 8.666/93.

No que tange faltar à concessionária o **requisito de participação, por ausência de pagamento prévio da caução** no valor de R\$ 5.000,00; consta nos autos, fls. 305, documento da Secretaria da Fazenda Municipal de Campina Grande, atestando o recebimento da caução.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO
2ª CÂMARA

PROCESSO TC 04054/02

No que pertine ao **valor da contrapartida** a ser paga anualmente à concessionária pela outorga dos serviços, o referido valor está previsto no edital da licitação como critério para julgamento das propostas (fls. 231/232). Assim, o licitante poderia oferecer 500 UFCG, no mínimo, até o montante que bem entendesse. No entanto, serviria apenas para critério de desempate entre os licitantes. A d. Auditoria não questionou se o valor estava em desacordo com a legislação vigente ou com as normas do edital.

No mais, não bastasse tal pagamento, a Constituição Federal ainda outorga ao Município e ao Distrito Federal a competência tributária para arrecadar o imposto sobre serviço de qualquer natureza sobre serviços funerários, inclusive: fornecimento de caixão, urna ou esquifes; aluguel de capela; transporte do corpo cadavérico; fornecimento de flores, coroas e outros paramentos; desembaraço de certidão de óbito; fornecimento de véu, essa e outros adornos; embalsamento, embelezamento, conservação ou restauração de cadáveres; cremação de corpos e partes de corpos cadavéricos; planos ou convênio funerários; bem como manutenção e conservação de jazigos e cemitérios. Tudo previsto da Lei Complementar 116/2003 e seu anexo (item 25), regulamentos do citado imposto. Diante do exposto, não há como prosperar a mácula apontada.

Por fim, a Auditoria afirma que as **cláusulas previstas nos incisos I, II, III, IV, V e XI, do art. 23, da Lei Federal 8.987/95, não estariam descritas no contrato celebrado.** Todavia, ao analisar o aditivo contratual de fls. 451/452, as alterações efetuadas contemplam, em tese, as exigências legais.

Ademais, a Lei Municipal 1.754/88 disciplina a matéria objeto em questão. Não obstante, cabe recomendação ao Município, no sentido de, caso necessário, adequar a Lei Municipal 1.754/88 às exigências contidas na Lei Federal 8.987/95 e Lei Federal 8.666/93.

Diante do exposto, **VOTO** pela: **DECLARAÇÃO DE CUMPRIMENTO** da Resolução RC2 - TC 072/2010; **REGULARIDADE** do procedimento de licitação na modalidade concorrência 01/2002, do contrato 016/02 e seu primeiro termo aditivo; e **RECOMENDAÇÃO** ao atual gestor para que proceda, caso necessário, a adequação da Lei Municipal 1.754/88 às exigências contidas nas Leis Federais 8.987/95 e 8.666/93, no que couber, promovendo assim, o aperfeiçoamento da gestão.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO
2ª CÂMARA

PROCESSO TC 04054/02

DECISÃO DA 2ª CÂMARA DO TCE/PB

Vistos, relatados e discutidos os autos do **Processo TC 04054/02**, referentes ao procedimento licitatório na modalidade concorrência 01/2002, ao contrato 016/2002 e seu primeiro termo aditivo, realizados pela Secretaria de Serviços Urbanos de Campina Grande, sob a responsabilidade da Sr^a COZETE BARBOSA LOUREIRO GARCIA DE MEDEIROS, ex-Prefeita, objetivando a seleção de empresa especializada para obtenção de concessão pública para implantação de um cemitério parque e exploração de serviços funerários no Município de Campina Grande, com impedimento declarado pelo Conselheiro Arnóbio Alves Viana, **ACORDAM** os membros da 2ª CÂMARA do Tribunal de Contas do Estado da Paraíba (2ªCAM/TCE-PB), à unanimidade, nesta data, conforme voto do Relator, em: **1) DECLARAR O CUMPRIMENTO** da Resolução RC2 - TC 072/2010; **2) JULGAR REGULARES** o procedimento de licitação na modalidade concorrência 01/2002, o contrato 016/02 e seu primeiro termo aditivo; e **3) RECOMENDAR** ao atual gestor para que proceda, caso necessário, a adequação da Lei Municipal 1.754/88 às exigências contidas nas Leis Federais 8.987/95 e 8.666/93, no que couber, promovendo assim, o aperfeiçoamento da gestão.

Registre-se e publique-se.

TCE – Sala das Sessões da 2ª Câmara.

Mini-Plenário Conselheiro Adailton Coelho Costa.

João Pessoa, 27 de novembro de 2012.

Conselheiro Antônio Nominando Diniz Filho
Presidente em exercício

Conselheiro André Carlo Torres Pontes
Relator

Subprocuradora-Geral Elvira Samara Pereira de Oliveira
Representante do Ministério Público junto ao TCE/PB