

Município em Juízo

Direito Cemiterial: Constitucionalidade da tarifa de manutenção de cemitérios

ANDRÉ HERMANNY TOSTES*

*Enviado em 18 de fevereiro de 2025 e
aceito em 26 de dezembro de 2025.*

* Graduado em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Procurador do Município do Rio de Janeiro, com experiência na área de Direito, com ênfase em Direito Público, atuando principalmente em: Direito Ambiental, Direito Constitucional, Direito Administrativo, Direito Processual Civil, Direito Civil, Direito Financeiro e Orçamentário.

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR LUIZ ZVEITER

Representação por Inconstitucionalidade

0064199-02.2018.8.19.0000

Relator

A PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO, nos autos do processo em referência, que, proposto pelo EXCELENTÍSSIMO SENHOR PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade dos artigos 141, *caput* e 240, inciso XXI do Decreto nº 39.094, de 12 de agosto de 2014, que dispõem sobre a tarifa de manutenção de cemitérios, diz a V. Ex^a o que segue sobre a pretensão do autor.

A PGM, em primeiro lugar, se reporta às informações prestadas pelo Sr. Prefeito, que contém razões jurídicas, atuais e ancestrais, para a rejeição do pedido do Ministério Público.

Informação Relevante

O Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro é autor de ação civil pública processo nº **0059259-88.2018.8.19.0001**, que tramita perante a 3^a Vara Empresarial, no qual também discute a legalidade da cobrança da mesma tarifa questionada nestes autos.

Pede a V. Ex^a seja oficiado aquele Juízo, dando ciência deste processo, que será fator prejudicial sobre aquele.

Constitucionalidade dos artigos 141, *caput* e 240, XXI do Decreto 39.094, de 12 de agosto de 2014

A controvérsia deste processo está caracterizada por visões opostas de um mesmo ato ou fato jurídico.

Disputa-se a constitucionalidade, ou não, da cobrança de tarifa de manutenção de cemitério para os titulares de uso perpétuo de

sepulturas contratadas em data anterior a 12 de agosto de 2014, dia da edição do Decreto que contém os dispositivos questionados.

Na perspectiva do direito público, defendida pelo **MUNICÍPIO**, o uso de bem público – cemitérios são bens públicos de uso especial - está e sempre esteve sujeito à previsão constitucional do uso remunerado.

A visão de direito privado, defendida pelo Autor, afirma, “... ser possível constatar, a toda evidência, a falta de certeza” (da estipulação da cobrança) para concluir ser “possível afirmar com firmeza que, anteriormente ao prefalado Decreto Municipal nº 39.094 editado no ano de 2014, não havia qualquer previsão legal da obrigação do pagamento de uma tarifa de manutenção anual dos cemitérios a cargo dos titulares dos direitos reais de uso de jazigos.” (fl. 7 da petição inicial).

Na visão do Autor, os dispositivos questionados teriam inaugurado a cobrança da tarifa anual de manutenção de cemitérios, ausente também no contrato de concessão, compreendendo os serviços de administração, guarda, e manutenção dos cemitérios públicos municipais, e a prestação de serviços funerários, celebrado entre o **MUNICÍPIO** e a Santa Casa de Misericórdia do Rio de Janeiro.

O engano é patente, como se demonstrará.

Previsão Contratual da Cobrança da Tarifa de Manutenção de Cemitérios

O último dos contratos de concessão celebrado entre o Município do Rio de Janeiro e a Santa Casa da Misericórdia, cuja cópia já se encontra nos autos às fls. 96/100, numa sucessão de ajustes desde o Império Brasileiro, como reconhece o próprio Autor (fl. 7), contém uma coleção de cláusulas que preveem o pagamento de diversas tarifas para prestação de serviços cemiteriais (manutenção de cemitério é serviço cemiterial), a saber:

CLÁUSULA SEXTA: Os serviços concedidos serão prestados em perfeita obediência às normas, especificações e tarifas fixadas pelos órgãos competentes do MUNICÍPIO, devendo a renda auferida na concessão ser aplicada, integralmente, na administração, manutenção, ampliação e melhoria dos serviços concedidos, e na manutenção de estabelecimentos filantrópicos, de assistência social de natureza médica e educativa, a cargo da CONCESSIONÁRIA, cuja relação fica fazendo parte integrante deste contrato, sendo vedada durante o prazo da concessão, a redução, em quantidade e qualidade, do atendimento gratuito prestado por esses estabelecimentos, todos obrigatoriamente situados na cidade do Rio de Janeiro.

CLÁUSULA NONA: A prestação dos serviços cemiteriais e dos serviços funerários compulsórios obedecerá às estipulações e especificações aprovadas pela Comissão Municipal de Controle de Cemitérios e Serviços Funerários e será remunerada mediante tarifas fixadas pelo MUNICÍPIO.

CLÁUSULA DÉCIMA: As tarifas dos serviços concedidos, levando em conta os interesses dos titulares de direitos sobre sepulturas e dos usuários em geral, serão fixadas de modo a assegurar a justa remuneração do investimento, a manutenção, melhoria e expansão dos serviços;

CLÁUSULA DÉCIMA SÉTIMA: Ficarão a cargo da CONCESSIONÁRIA todas as despesas de construção, instalação, manutenção, conservação de todos os bens móveis e imóveis empregados na concessão, obrigando-se a mantê-los em perfeitas condições de funcionamento e de bom atendimento aos usuários, assim como todas as despesas com o pessoal necessário à execução dos seus serviços, cabendo aos órgãos competentes do MUNICÍPIO tão só o controle e fiscalização dos referidos serviços.

Ao contratar com a Santa Casa de Misericórdia, concessionária de serviço público prestado em propriedade pública, pessoa nenhuma adquiriu uso de propriedade privada, sujeito ao regime comum civilista, que pode ser livre de pagamento. Quem comprou

direito de uso de sepultura perante a Santa Casa da Misericórdia, comprou uso de propriedade pública com prestação de serviços, cujo regime confere prerrogativas à Administração Pública, e rejeita o uso gratuito.

O fato é que a antiga concessionária não cobrava tarifa de manutenção de cemitério, não obstante a exigência contratual, como visto, e a previsão legal, que se verá.

Diante desse comportamento enviesado da Santa Casa da Misericórdia do Rio de Janeiro, o **MUNICÍPIO** realizou nova e ampla licitação, que teve, dentre outros, o objetivo de corrigir as graves distorções promovidas pela Concessionária anterior, dentre elas a falta de cobrança da tarifa de manutenção.

Ora, com todo o respeito, pergunta-se: pode o agir ilegal e o inadimplemento contratual da Santa Casa da Misericórdia fundamentar a pretensão defendida pelo Ministério Público perante a Administração Municipal?

O agir criminoso – que é, inclusive, do conhecimento do Ministério Público Estadual, autor de ação penal que tem como réus dirigentes daquela instituição (em que se persegue a punição dos crimes de quadrilha, falsidade ideológica, apropriação indébita, sonegação fiscal, construção não autorizada de sepultura em área não edificável, estelionato, posse de arma de fogo, corrupção passiva – processo **0287134-25.2013.8.19.0001**, 10ª Vara Criminal da Comarca da Capital) da Santa Casa de Misericórdia pode constituir direito adquirido?

O MP, em verdade, quer transferir para o **MUNICÍPIO** e para as suas concessionárias atuais a responsabilidade pelo comportamento equivocado de concessionária falida, flagrada em práticas abusivas recorrentes, cujos dirigentes praticaram crimes inequívocos, cobrados pelo próprio Autor, que os persegue criminalmente.

Esta demanda, em verdade, tenta punir a correção de rumo realizada pela Administração Municipal. Quer o MP cassar fonte de receita fundamental para a prestação de serviço público essencial.

Todos os anos os jornais publicavam matéria da população, queixosa da falta de manutenção dos cemitérios, de que as sepulturas não estariam bem conservadas, de que a Santa Casa não estaria cumprindo suas obrigações.

Isso é passado, graças, dentre outras medidas, à regular cobrança da tarifa de manutenção de cemitérios.

É tempo de se abandonar a ideia, a prática, o vício social de que o Estado (sentido amplo) tudo pode e tudo paga. Não há sustentação possível para uma sociedade que somente pensa no privilégio – e privilégio defendido pelo Ministério Público.

Autorização Legal para Cobrança de Tarifa de Manutenção de Cemitérios

O Autor fundamenta ainda sua pretensão em afirmada inexistência de autorização legal para cobrança de tarifa de manutenção de cemitérios públicos. Grave engano.

Havia e há previsão legal, como se vê da própria petição inicial, que cita o Decreto nº 583, de 5 de setembro de 1850 que autorizava o Governo a determinar o número e localidades dos cemitérios públicos a serem estabelecidos nos subúrbios do Rio de Janeiro, e que também dispôs sobre tabelas de taxas destinadas a regular o quantitativo das esmolas das sepulturas, (art. 1º, § 2º). Menciona também o Decreto nº 843, de 18 de outubro de 1851, que remetia ao Decreto 583. Vigeu ainda o Regulamento 796, de 14 de junho de 1850, que reconhecia à Santa Casa o gozo de todos os proventos, direitos, acções e privilégios declarados naquele decreto e naquele regulamento.

O Autor, todavia, afirma que tais previsões legais “destoa(m) da possibilidade de cobrança pela manutenção do cemitério público propriamente e demais serviços gerais, como ora prevê o vergastado Decreto Municipal.” (fl. 6). Argumento de autoridade, afirmação sem fundamento, como visto,

Ainda que a tenha citado na mesma fl. 6 da sua postulação, o Autor parece não ter lido o § 4º do art. 3º da Lei Distrital 716, de 4 de agosto de 1952, que dispôs sobre a delegação, à Santa Casa da Misericórdia do Rio de Janeiro, da administração, guarda e **manutenção** dos cemitérios São João Batista e São Francisco Xavier.

Pede o **MUNICÍPIO** a atenção especial de V. Ex^a para o texto do § 4º do artigo 3º da Lei 716/52, de 4 de agosto de 1952, já nos autos às fls. 101/102, que previa a cobrança da taxa de manutenção de cemitério nos seguintes termos:

Art. 3º Todas as cláusulas e disposições constantes da legislação em vigor, que não se oponham ao regime da presente lei, ficarão fazendo parte integrante do contrato a ser assinado com a Santa Casa da Misericórdia do Rio de Janeiro, dentro de 30 (trinta) dias após a publicação da presente lei.

§ 4º A contratante delegada poderá zelar pela limpeza e conservação das sepulturas e dos mausoléus cobrando por tal serviço uma taxa que constará da tabela e que será dividida, semestralmente, entre ela, a quem caberão 2/3 (dois terços) da arrecadação, e o pessoal em serviços nos cemitérios, equitativamente.

Proibição do Uso Gratuito de Bem Público na Lei Orgânica do Município

Há mais autorização legal.

O uso de bens públicos é necessariamente oneroso. A regra está na Lei Orgânica do Município (de 1990), a sua Constituição, como se vê do art. 237:

Art. 237. Os bens imóveis do Município não podem ser objeto de doação nem de utilização gratuita por terceiros, salvo, mediante autorização do Prefeito, no caso de imóveis destinados ao assentamento de população de baixa renda pra fins de regularização fundiária, ou se o beneficiário for pessoa jurídica de direito público interno ou entidade componente de sua administração indireta ou fundacional.

A onerosidade necessária, a proibição do uso gratuito constava também da lei fundadora do atual **MUNICÍPIO** do Rio de Janeiro (Lei Complementar Estadual nº 3, de 22/9/1976):

Art. 82 - Os bens imóveis do Município não poderão ser objeto de doação e o respectivo uso por terceiros far-se-á mediante as modalidades de permissão ou cessão e será regulado em lei.

Proibição Constitucional de Uso Gratuito de Bem Público

A Constituição do Estado do Rio de Janeiro proíbe o uso gratuito de bens imóveis dos Municípios. O § 2º do artigo 360 diz que “Aos bens imóveis dos municípios aplica-se, no que couber o disposto no artigo 68 desta Constituição.”

O artigo 68, por sua vez, tem a seguinte redação:

Art. 68. Os bens imóveis do estado não podem ser objeto de doação nem de utilização gratuita por terceiros, nem de aluguel, salvo mediante autorização do Governador, se o beneficiário for pessoa jurídica de direito público interno, entidade componente de sua administração indireta ou fundação instituída pelo Poder Público, bem como nos casos legalmente previstos para regularização fundiária.

A regra não veio com a promulgação da Constituição Estadual de 1989. Já existia na Carta de 1975, no § 2º do art. 169, com o seguinte teor:

§ 2º. Os bens imóveis do Município não poderão ser objeto de doação ou de cessão gratuita cabendo a lei autorizar-lhe a alienação, sempre precedida de concorrência pública, salvo se o adquirente for pessoa jurídica de direito público interno, ou empresa pública federal, estadual ou municipal.

Ainda mais antiga é a previsão do art. 71 da Constituição do Estado da Guanabara, que traçava o regime das empresas concessionárias de serviços públicos, impondo

“II – sistemas de tarifas que permitam a justa remuneração do capital, o melhoramento e a expansão dos serviços e assegurem o equilíbrio econômico-financeiro do contrato; (cópia nos autos às fls.103)

A pretensão do Autor invoca inconstitucionalidade perante previsão da Constituição Estadual que protege o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada. Em verdade, parece que a pretensão é a de direito adquirido contra inadimplência indevida a partir do proceder ilegal, do desrespeito a ordenamento jurídico ancestral e coeso.

De todo modo, não há direito adquirido contra a Constituição, em verdade contra Constituições – do antigo Estado da Guanabara,

do atual Estado do Rio de Janeiro, da Lei Orgânica do Município do Rio de Janeiro, a antiga e a atual.

Não há dúvida, pois, da existência secular, coerente, regular de previsão legal e constitucional, e de conteúdo contratual a exigir o pagamento de tarifa de manutenção de cemitérios, do que resulta a plena constitucionalidade da cobrança desse preço a todos quantos tenham adquirido direito ao uso perpétuo de sepultura, antes e depois de agosto de 2014.

Conclusão e Pedido

Ante todo o exposto, pede a **PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO** que V. Ex^a determine a expedição de ofício ao Juízo da 3^a Vara Empresarial, pela qual tramita o processo nº **0059259-88.2018.8.19.0001** que trata do mesmo tema, para que fique ciente deste processo; e também que V. Ex^a, ao julgar esta demanda, reconheça a constitucionalidade dos artigos 141, caput, e 240, inciso XXI, do Decreto 39.094, de 12 de agosto de 2014 do Município do Rio de Janeiro.

Nestes Termos,

Pede Deferimento.

Rio de Janeiro, 22 de fevereiro de 2019.

MARCELO SILVA MOREIRA MARQUES
Procurador-Geral

André Tostes
Procurador
11/141.740-1
OAB/RJ 48.365

**EXCELENTE SENHOR DESEMBARGADOR
TERCEIRO VICE-PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE
JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

**Representação de Inconstitucionalidade nº
0064199-02.2018.8.19.0000**

O PREFEITO DO MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO, nos autos da representação de inconstitucionalidade dos artigos 141 , caput e 240, inciso XXI, do Decreto 39.904, de 12.8.2014, proposta pelo PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, inconformado com o acórdão que julgou parcialmente procedente o pedido (índice 586, integrado pelo acórdão decorrente do julgamento de embargos de declaração, constante do índice 735), interpõe o presente **RECURSO EXTRAORDINÁRIO**, no prazo legal, com fundamento no art. 102, 111, a, da Constituição Federal, por violação, pelo Tribunal local, do artigo 5º, XXXVI da Constituição Federal, contrariando interpretação que lhe deu o Supremo Tribunal Federal ao firmar a Tese 41 de Repercussão Geral, que não admite direito adquirido a regime jurídico nas relações de direito público.

Pede que o exame da matéria seja submetido ao Supremo Tribunal Federal, o que faz com fundamento nas razões anexas, requerendo, desde já, seu recebimento, processamento e remessa, para provimento e reconhecimento da constitucionalidade total das normas objeto deste processo.

Nestes termos,

Pede Deferimento.

Rio de Janeiro, 11 de março de 2020.

**MARCELO CRIVELLA
Prefeito**

MARCELO SILVA MOREIRA MARQUES
Procurador-Geral

PAULO MAURÍCIO FERNANDES DA ROCHA
Subprocurador-Geral

André Tostes
Procurador
OAB/RJ 48365
10/141.740-1

Egrégio Supremo Tribunal Federal,
Colenda Turma,

RAZÕES DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO
Tempestividade

O acórdão que julgou parcialmente procedente o pedido foi publicado em 20.2.2020 (quinta-feira), último dia útil daquela semana por força do Aviso TJ 17/2020 que decidiu não haver expediente forense nos dias 21, 24 e 26 de fevereiro (**doe. anexo**). Nova intimação, por sua vez, ocorreu no dia 28/2/2020.

Em uma contagem conservadora, o prazo 15 dias úteis para recorrer teve inicio em 27.2.2020, inclusive, para se encerrar em 18.3.2020, de sorte que a protocolização desta petição nesta data é tempestiva.

Breve Resumo da Demanda

Esta representação por inconstitucionalidade foi decidida com fundamento nos artigos 345 e 366 da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, que têm a seguinte redação:

Art. 345 - O Município será regido por Lei Orgânica, votada em dois turnos, com o intervalo mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos na Constituição da República, nesta Constituição e os seguintes preceitos:

Art. 366 - A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

A fundamentação do acórdão está vazada nos seguintes termos:

Com efeito, a tarifa de manutenção anual de cemitérios não pode ser cobrada dos titulares de direito de uso perpétuo ou temporário sobre sepulturas que firmaram seus contratos antes da edição do Decreto nº 39.094/2014, visto que os efeitos deste não podem retroagir para atingir relações jurídicas já consolidadas, sob pena de violação ao ato jurídico perfeito, ao direito adquirido, nos termos do artigo 366 da Constituição Estadual que reproduz **o artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal, in verbis:**

Art. 366 - A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

(Fl. 607. Destaques do subscritor)

A fundamentação é reiterada na fl. 610 nos seguintes termos:

Isto posto, considerando que na hipótese dos contratos celebrados antes da vigência do Decreto nº 39.094/2014, a cobrança da taxa de manutenção cemiterial incorre em violação aos princípios da irretroatividade da lei, do direito adquirido e do ato jurídico perfeito, há que se declarar, parcialmente, a inconstitucionalidade sem redução de texto dos dispositivos normativos objeto da presente representação, por afronta aos artigos 345 e 366, ambos da Constituição Estadual. (Fl. 610)

O art. 345 da Constituição Estadual entra no acórdão como Pilatos no Credo. Cumpre a função de dizer, como se fosse necessário, que as Leis Orgânicas dos Municípios devem obediência à Constituição Federal, mas não oferece razão constitucional para a decisão, toda fundada na suposta prevalência do direito adquirido sobre regime de direito público relativamente a bens públicos de uso especial.

Demonstração do Cabimento

O acórdão decidiu, portanto, expressa e declaradamente, com fundamento em norma de reprodução obrigatória, qual seja, a garantia constitucional do direito adquirido.

O Supremo Tribunal Federal, todavia, tem entendimento divergente sobre a matéria, eis que afirma, na decisão do Tema 41 de Repercussão Geral, que não há direito adquirido a regime jurídico, firmando a seguinte Tese:

I - Não há direito adquirido a regime jurídico, desde que respeitado o princípio constitucional da irredutibilidade de vencimentos;

II - A Lei complementar 203/2001, do Estado do Rio Grande do Norte, no ponto que alterou a forma de cálculo de gratificações e, consequentemente, a composição da remuneração de servidores públicos, não ofende a Constituição da República de 1988, por dar cumprimento ao princípio da irredutibilidade da remuneração.

O acórdão fluminense, em sentido contrário ao da decisão do STF, preserva para sempre o regime jurídico anterior relacionado com o direito de uso de bens públicos especiais, assegurando a prevalência de um regime jurídico revogado, ultrapassado, alterado legitimamente, como, aliás, e contraditoriamente, reconhece o próprio acórdão na seguinte passagem:

Não se deve olvidar que a Administração Pública tem a prerrogativa de alterar as cláusulas de seus contratos administrativos e estabelecer as tarifas que remunerem os serviços prestados pelas concessionárias aos seus usuários, a fim de atender às necessidades de toda coletividade, de modo que não se discute a constitucionalidade da cobrança da tarifa anual de manutenção cemiterial aos contratos de concessão de direito real de uso dos jazigos celebrados após a entrada em vigor do Decreto nº 39.094/2014. No entanto, o regime da mutabilidade do regime dos serviços públicos não é ilimitado e deve observar as balizas constitucionais, principalmente as atinentes aos direitos fundamentais, para que seja válido. Assim, não se pode admitir que um ato normativo posterior autorize a cobrança de tarifa em negócios jurídicos constituídos quando inexiste previsão de sua incidência em respeito ao ato jurídico perfeito e aos princípios da irretroatividade da lei, da segurança jurídica e da boa-fé objetiva. (FI. 608)

A decisão do STF não autoriza essa conclusão. Ao finalizar a Tese 41, o STF definiu que regime jurídico não se adquire, pode ser alterado, com o total afastamento do regime jurídico anterior, que não pode mais ser reivindicado.

No presente caso, o regime jurídico anterior foi mantido pelo acórdão recorrido, para sempre, em relação aos contratos celebrados antes da edição dos atos normativos objeto desta Representação.

O acórdão fluminense, portanto, dá interpretação inconstitucional à garantia constitucional do direito adquirido, conclusão que diverge e afronta acórdão do Supremo Tribunal Federal, legitimando este Recurso Extraordinário na esteira do precedente da Reclamação 383 do STF, Relator o Ministro Moreira Alves, que diz cabível o Recurso Extraordinário quando o acórdão recorrido der a dispositivo de reprodução obrigatória interpretação divergente da que lhe deu o Supremo Tribunal Federal:

Rei 383 / SP - SÃO PAULO

RECLAMAÇÃO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 11/06/1992 Órgão Julgador: Tribunal Pleno

Publicação

DJ 21-05-1 993 PP-09765 EMENT VOL-01704-01 PP-00001

RT J VOL-00147-02 PP-00404

Parte(s)

RCLTE. : MUNICIPIO DE SÃO PAULO

ADVDOS.: MARIA LÚCIA CORRÊA E OUTROS

RCLDO. : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

INTDO. : PROCURADOR-GERAL DA JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

(CONTESTANTE).

Ementa

EMENTA: Reclamação com fundamento na preservação da competência do Supremo Tribunal Federal. Ação direta de inconstitucionalidade proposta perante Tribunal de Justiça na qual se impugna Lei municipal sob a alegação de ofensa a dispositivos constitucionais estaduais que reproduzem dispositivos constitucionais federais de observância obrigatória pelos Estados. Eficácia jurídica desses dispositivos constitucionais estaduais. Jurisdição constitucional dos Estados-membros. – Admissão da propositura da ação direta de inconstitucionalidade perante o Tribunal de Justiça local, com possibilidade de recurso extraordinário se a interpretação da norma constitucional estadual, que reproduz a norma constitucional federal de observância obrigatória pelos Estados, contrariar o sentido e o alcance desta. Reclamação conhecida, mas julgada improcedente.

Cabível, deve o recurso receber provimento para o restabelecimento da ordem constitucional neste processo, o que se diz com todo o respeito.

Repercussão Geral

A repercussão geral do acórdão recorrido manifesta-se no campo jurídico por contrariar tese de repercussão geral aprovada, e julgada no mérito o respectivo recurso extraordinário no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico em relações de direito público.

Em situações que tais, a repercussão geral é presumida, nos termos do § '2º' do art. 323 do Regimento Interno da Suprema Corte:

Art. 323. Quando não for caso de inadmissibilidade do recurso por outra razão, o(a) Relator(a) ou o Presidente submeterá, por meio eletrônico, aos demais ministros, cópia de sua manifestação sobre a existência, ou não, de repercussão geral.

§ 1º Nos processos em que o Presidente atuar como relator, sendo reconhecida a existência de repercussão geral, seguir-se-á livre distribuição para o julgamento de mérito.

§ 2º Tal procedimento não terá lugar, quando o recurso versar questão cuja repercussão já houver sido reconhecida pelo Tribunal, ou quando impugnar decisão contrária a súmula ou a jurisprudência dominante, casos em que se presume a existência de repercussão geral. (Destaque do subscritor)

Ante o exposto, demonstrada a repercussão geral, este recurso extraordinário deve ser conhecido para exame do mérito, e provido.

Pré-questionamento

O pré-questionamento da matéria constitucional federal está evidente no texto abaixo transcrito novamente, que demonstra o debate da matéria constitucional:

Disse o Voto vencedor:

Com efeito, a tarifa de manutenção anual de cemitérios não pode ser cobrada dos titulares de direito de uso perpétuo ou temporário sobre sepulturas que firmaram seus contratos antes da edição do Decreto nº 39.094/2014, visto que os efeitos deste não podem retroagir para atingir relações jurídicas já consolidadas, sob pena de violação ao ato jurídico perfeito, ao direito adquirido, nos termos do artigo 366 da Constituição Estadual que reproduz **o artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal, in verbis:**

Art. 366 - A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

(FI. 607. Destaques do subscritor)

O debate desbordou do acórdão vencedor, tendo merecido extensas e brilhantes considerações do voto vencido do Des. MARCOS ALCINO DE AZEVEDO TORRES, que o negou (o direito adquirido), com a veemência da convicção (índice 749).

O acórdão recorrido, como visto, debateu intensamente a matéria constitucional federal, habilitando este Extraordinário ao conhecimento.

Mérito

O acórdão recorrido cometeu o grave erro de julgamento ao considerar adquirido um regime jurídico de uso gratuito de bem público especial, deduzido de suposta inexistência de previsão legal.

A seguinte passagem do acórdão não deixa dúvida quanto a esse sentido do seu conteúdo:

Não se deve olvidar que a Administração Pública tem a prerrogativa de alterar as cláusulas de seus contratos administrativos e estabelecer as tarifas que remunerem os serviços prestados pelas concessionárias aos seus usuários, a fim de atender às necessidades de toda coletividade, de modo que não se discute a constitucionalidade da cobrança da tarifa anual de manutenção cemiterial aos contratos de concessão de direito real de uso dos jazigos celebrados após a entrada em vigor do Decreto

nº 39.094/2014. No entanto, o regime da mutabilidade do regime dos serviços públicos não é ilimitado e deve observar as balizas constitucionais, principalmente as atinentes aos direitos fundamentais, para que seja válido. Assim, não se pode admitir que um ato normativo posterior autorize a cobrança de tarifa em negócios jurídicos constituídos quando inexista previsão de sua incidência em respeito ao ato jurídico perfeito e aos princípios da irretroatividade da lei, da segurança jurídica e da boa-fé objetiva. (Fl. 608)

O Supremo Tribunal Federal, na fixação da Tese 41 de Repercussão Geral, e em sentença simples e direta (Não há direito adquirido a regime jurídico, desde que respeitado o princípio constitucional da irredutibilidade de vencimentos) negou a possibilidade de a garantia do direito adquirido incidir sobre regime jurídico nas relações de direito público, e não contém exceção a essa proibição.

A ressalva de que a proibição não pode implicar redução de vencimento atende a disposição constitucional expressa, constante do inciso VI do art. 7º da Constituição Federal, que diz:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

VI - irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo;

Abre-se aqui um parêntesis para dizer que mesmo esse princípio da irredutibilidade é relativo, eis que pode ser alterado por convenção ou acordo coletivo de trabalho. Fecha-se o parêntesis.

Confrontados ambos os casos - o da Tese 41 do STF e o destes autos - a razão de decidir é a mesma: nas relações de direito público, com pessoa física ou jurídica, estatutária ou contratual, a prerrogativa da alteração unilateral é do ente público como, aliás,

reconhece ao acórdão recorrido relativamente aos contratos administrativos.

A exceção do acórdão recorrido - de que "a mutabilidade do regime dos serviços públicos ... deve observar as balizas constitucionais, principalmente as atinentes aos direitos fundamentais, para que seja válido" tem sentido oposto ao da decisão do STF na aprovação da Tese 41.

O acórdão recorrido condiciona a validade da alteração de dado regime jurídico a dispositivo constitucional, conclusão que o STF não chancela.

Eis o extremo da inconstitucionalidade do acórdão fluminense: considerou imutável regime contratual público em forte contraste com disposição expressa da Constituição Federal que protege, apenas relativamente, a irredutibilidade do salário, admitindo que seja excepcionada por convenção ou acordo coletivo (e se, por acaso, da alteração de um regime jurídico contratual público resultar desequilíbrio econômico-financeiro - matéria de prova -, a questão não é de direito constitucional, resolve-se no plano das obrigações contratuais, da legislação correspondente).

O acórdão fluminense deu a um regime jurídico contratual blindagem e proteção que a Constituição Federal não dá sequer a uma garantia fundamental, cláusula pétrea por expressa previsão do seu art. 60, § 4º, IV.

A conclusão do acórdão recorrido é, pois, gravemente inconstitucional e merece reforma para que a garantia do direito adquirido não se transforme em privilégio a embaralhar a prerrogativa de a Administração Pública definir os regimes jurídicos de suas relações para o melhor atendimento do interesse público primário.

Conclusão

Ante o exposto, requer o Recorrente seja conhecido e provido o presente Recurso Extraordinário com a reforma do acórdão e a declaração de constitucionalidade total dos artigos 141, caput e 240, inciso XXI, ambos do Decreto 39.904, de 12.8.2014, com a reafirmação de que não há direito adquirido a regime jurídico.

Nestes Termos,
Pede deferimento.

Rio de Janeiro, 11 de março de 2020.

MARCELO CRIVELLA
Prefeito

MARCELO SILVA MOREIRA MARQUES
Procurador-Geral

PAULO MAURÍCIO FERNANDES DA ROCHA
Subprocurador-Geral

André Tostes
Procurador
OAB/RJ 48365
10/141.740-1

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.380.801 RIO DE JANEIRO

RELATOR: MIN. NUNES MARQUES

RECTE.(S): PREFEITO DO MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO

PROC.(A/S)(ES): PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO

RECTE.(S): FEDERACAO DO COMERCIO DE BENS, SERVICOS E TURISMO DO ESTADO DE SAO PAULO

ADV.(A/S): BERNARDO SAFADY KAIUCA

RECD0.(A/S): OS MESMOS

RECD0.(A/S): PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PROC.(A/S)(ES): PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

INTDO.(A/S): CONCESSIONARIA REVIVER S.A.

ADV.(A/S): CAROLINA SALLES SIMONI

DECISÃO

O Procurador-Geral de Justiça do Estado do Rio de Janeiro ajuizou representação de inconstitucionalidade de dispositivos (art. 141, *caput*; e art. 240, inciso XXI) contidos em norma editada pela Câmara de Vereadores do Município do Rio de Janeiro (Decreto 39.094, de 12 de agosto de 2014), os quais previam a instituição e a cobrança de tarifa anual pelo usufruto perpétuo de sepulturas nos cemitérios municipais (e. Doc 1).

O argumento central, articulado na correspondente inicial, consistia na incompatibilidade daqueles dispositivos legais com os institutos do direito adquirido e do ato jurídico perfeito, ambos previstos no inciso XXXVI do art. 5º da Constituição Federal.

Em ordem sucessiva, o autor requereu que a cobrança da exação fosse considerada cabível somente com efeitos prospectivos, porquanto, anteriormente à superveniência da novel legislação, não existia qualquer norma prevendo a sua instituição. Dessa maneira, ao seu entendimento, não poderiam ser atingidos pela inovação legislativa os cidadãos que, até a data de entrada em vigor daquele Decreto, houvessem celebrado contrato de concessão de direito real de uso de jazigos.

O Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro julgou o pedido parcialmente procedente (e. doc 2), havendo declarado a constitucionalidade dos dispositivos impugnados, sem redução de texto, com efeitos prospectivos (*ex nunc*) apenas para o fim de excluir a aplicação da cobrança da tarifa em análise dos contratos celebrados anteriormente à vigência do decreto – havendo salientado (I) que os valores já recolhidos não seriam devolvidos; e (II) que os valores pendentes não seriam cobrados.

O fundamento central, adotado no âmbito do TJRJ, consistiu em que os contratos vigentes anteriormente à edição do Decreto foram celebrados sem a previsão da cobrança de tarifas periódicas, o que gerou – nos titulares dos direitos de uso real dos jazigos perpétuos – a justa expectativa de não virem a ser cobrados por quaisquer exações devidas àquele título; e que admitir o contrário significaria violação, a um só tempo, do ato jurídico perfeito; do direito adquirido; e dos princípios da irretroatividade e da boa-fé objetiva.

Quanto à alegação de desequilíbrio da equação econômico-financeira dos contratos de gestão cemiterial, a Corte Estadual anotou que não poderia fazer nenhum juízo de valor, tendo em vista a necessidade, que daí decorreria, de análise documental incompatível com o controle objetivo de constitucionalidade.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (e. Doc 5).

Contra o acórdão integrativo, foram interpostos dois recursos extraordinários: pelo Prefeito do Município do Rio de Janeiro (e. doc 8); e pela Federação do Comércio de bens, serviços e turismo do Estado de São Paulo – FECOMÉRCIO SP (e. Doc 9).

O Prefeito do Município do Rio de Janeiro impugnou o capítulo do acórdão em que o Órgão Especial do Tribunal estadual consignara efeitos prospectivos para a exigibilidade da exação em análise.

Em defesa de sua tese, o Prefeito municipal aduziu não existir direito adquirido a regime jurídico, conforme entendimento jurisprudencial consolidado no âmbito do Supremo Tribunal Federal. Elaborando a sua linha de argumentação, anotou que, se nem mesmo o direito fundamental à irredutibilidade de vencimentos foi contemplado no rol de direitos adquiridos (Tema 41/STF), com mais razão ainda não se poderia invocar tal prerrogativa a uma relação meramente contratual.

A FECOMÉRCIO, igualmente pugnando pela reforma do aludido capítulo do acórdão estadual, afirmou que a exação em análise já se encontrava prevista desde o Século XIX, quando editado o Decreto 583, de 5 de setembro de 1850, a Lei Distrital 716/1952, e o Decreto-lei do Estado da Guanabara 88/1969, todos tratando da matéria.

Salientou que, em se tratando de uma lei prolongada no tempo, destinada a abranger contratos de execução continuada, estasse-ia a falar da mera aplicação imediata da lei aos efeitos futuros, instituto intermediário entre a retroatividade e a irretroatividade da lei. Isso porque o Decreto 39.094/2014 previra a cobrança da tarifa de administração de cemitérios tão somente a partir de sua entrada em vigor, aos contratos já vigentes, daí não havendo falar em retroatividade daquela norma.

Aduziu que à noção de direito adquirido não deve ser conferida interpretação demasiadamente alargada, porquanto as relações protegidas pelo ato jurídico perfeito não podem projetar os seus efeitos indefinidamente para o futuro, sob pena de se impedir, por via transversa, a vigência das leis supervenientes; e que, ademais, em se tratando de bem público, *a presunção é de onerosidade da concessão do direito real, e não gratuidade.*

Em contrarrazões, o Procurador-Geral de Justiça do Estado pugnou pela manutenção do acórdão recorrido.

A Terceira Vice-Presidência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (a) denegou seguimento ao recurso extraordinário do Prefeito Municipal, à anotação de incidência do Tema 734 da repercussão geral; e (b) em relação ao recurso apresentado pela FECOMÉRCIO, indeferiu a sua intervenção, à anotação de carecer legitimidade à sua intervenção.

Ambas as recorrentes apresentaram suas irresignações contra aquela decisão.

A FECOMÉRCIO apresentou o agravo previsto no art. 1.042 do Código de Processo Civil; e o Prefeito municipal interpôs agravo interno – o qual, todavia, não chegara a ser apreciado na origem.

Em decisão monocrática por mim proferida:

(a) dei provimento ao agravo da FECOMÉRCIO para determinar o prosseguimento do recurso extraordinário, porquanto reputei presente a sua legitimidade para atuar no feito; e

(b) determinei a devolução dos autos à origem para o julgamento do agravo interno apresentado pelo Prefeito Municipal.

A Terceira Vice-Presidência do TJRJ, exercendo juízo de retratação, reconsiderou a decisão denegatória de seguimento ao **recurso extraordinário do Prefeito municipal, admitindo-o**; e, em cumprimento à minha decisão, determinou o integral encaminhamento dos autos ao Supremo Tribunal Federal.

Os autos, então, me retornaram conclusos.

Esse o relatório. **Decido.**

O Decreto 39.094, de 12 de agosto de 2014 instituiu o assim chamado *regulamento cemiterial e funerário do Município do Rio de Janeiro, mediante disciplina da legislação local acerca dos cemitérios e da execução dos serviços funerários da cidade*. Os dispositivos inquinados de constitucionalidade têm o seguinte teor:

Art. 141. As administrações dos cemitérios públicos deverão cobrar dos titulares do direito de uso perpétuo ou temporário sobre sepulturas uma tarifa anual, conforme o caso, destinada à administração, manutenção e conservação do cemitério, bem como à remuneração dos serviços gerais prestados pela respectiva concessionária.

Art. 240. Em razão da execução dos correspondentes serviços cemiteriais e funerários obrigatórios, podem ser cobradas dos usuários tarifas de:

(...).

XXI – manutenção anual de cemitérios para titulares de direito sobre sepulturas.

Assim expostos os elementos jurídicos atinentes à espécie, reputo cabível o provimento do recurso extraordinário e, assim o fazendo, a reforma do acórdão recorrido, julgando o pedido improcedente.

Os dois fundamentos centrais sobre os quais se amparou o Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro a mim me parecem não se sustentar.

A existência, previamente à edição do Decreto 39.094/2014, de normas legais estabelecendo a remuneração dos cemitérios municipais foi consignada no acórdão recorrido, as quais podem ser assim apresentadas em ordem cronológica:

- Decreto 583, de 5 de setembro de 1850, outorgava a administração dos cemitérios a entidades civis ou religiosas, bem como a empresários, **mediante remuneração estabelecida em tabelas de taxas;**

- Decreto 843, de 18 de outubro de 1851, outorgou à Santa Casa de Misericórdia a gestão dos cemitérios públicos, prevendo a **possibilidade de compensação de despesas** havidas com os encargos da administração;

- Lei Distrital 716/1952, ao regular especificamente a administração dos cemitérios São João Batista e São Francisco Xavier, previu a cobrança de uma **taxa pelo serviço de conservação e limpeza dos mausoléus.**

O Órgão Especial do TJRJ concluiu que a mera circunstância daqueles diplomas legais não fazerem expressa referência à expressão “taxa anual” evidenciaria a inovação da cobrança trazida pelo Decreto 39.094, de 12 de agosto de 2014. Ao meu entendimento, todavia, aquele órgão fracionário adotou interpretação que privilegiou a forma em detrimento do real conteúdo das normas por ele próprio referidas.

A leitura dos aludidos diplomas legais sinaliza muito claramente o escopo de se assegurar a remuneração, por meio de taxas, como mecanismo de compensação de terceiras pessoas jurídicas (entidades civis, religiosas, *bem como empresários*) pela administração e gestão dos cemitérios públicos (Decreto 583/1850 e 843/1851).

Tampouco me parece razoável admitir que a taxa a ser cobrada pela conservação e limpeza dos mausoléus, nos termos previstos na Lei Distrital 716/1952, não poderia ser exigível em caráter periódico – fosse mensal, semestral ou anual.

Portanto, ressai clara a ideia de que a Administração municipal, desde muito antes do advento do Decreto 39.094/2014,

detinha instrumentos legais para a exigência de taxas de manutenção e conservação periódica dos jazigos.

Dessa maneira, a mera circunstância de tal prerrogativa legal não haver sido exercida desde quando originalmente prevista a remuneração em análise (1850), não desautoriza a Administração a dela fazer uso no momento em que julgar conveniente.

Corroborando essa linha de raciocínio, pode-se invocar, por analogia reversa, o escopo normativo contido no Enunciado 473 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, a qual assim dispõe (com meus grifos):

A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; **ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade**, respeitados o direito adquirido, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

Admitir o contrário vulneraria o postulado segundo o qual a ignorância da lei não pode ser invocada como escusa ao seu cumprimento, a teor do conhecido princípio inscrito na antiga Lei de Introdução ao Código Civil (Decreto-Lei 4.657, de 4 de setembro de 1942), atualmente identificada como Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Lei 12.376/2010), segundo o qual:

Art. 3º. Ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece.

A título de reforço de fundamentação, saliento que a sistemática de concessão de cemitérios públicos à iniciativa privada mediante tarifa se constitui em um modelo já identificado em outros Estados, como São Paulo, conforme nos dá notícia o julgamento do ARE 1.257.643 AgR, Ministro Presidente, DJ de 29.6.2020.

Tampouco me parece autorizar a pretensão do autor da ação a invocação do direito adquirido, sob a invocação de uma expectativa de imutabilidade incompatível com a ordem constitucional.

É notório o entendimento jurisprudencial, consolidado no âmbito do Supremo, no sentido da inexistência de direito adquirido a regime jurídico. Entre outros, ilustra essa orientação o precedente vinculante fixado em repercussão geral no RE 563.965 (Tema 41).

Embora a matéria de fundo tratada naquele julgamento fosse de natureza diversa (forma de cálculo da remuneração de servidor público), entre as suas razões de decidir se encontrava a ideia de evitar o decesso remuneratório, resguardando a manutenção do padrão de vencimentos já implementado.

No caso em análise, o ponto em comum reside na circunstância de que, também aqui, há a preocupação em não se permitir a cobrança de valores referentes a períodos pretéritos à entrada em vigor dos dispositivos legais impugnados, o que, se admitido, atingiria, de maneira inconstitucional, o patrimônio jurídico daqueles que houvessem celebrado contratos anteriormente à superveniência da modificação normativa – algo sequer cogitado no Decreto 39.094/2014.

Finalmente, cabe observar que os impugnados dispositivos legais encontram amparo material no texto da Constituição Federal, precisamente nos arts. 30, inciso V, e 175, parágrafo único, inciso III, que assim dispõem:

Art. 30. Compete ao Municípios:

(...).

Inciso V – organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local (...).

Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

Parágrafo único. A lei disporá sobre:

(...).

III – política tarifária.

Dispositivo:

Em face do exposto, **dou provimento aos recursos extraordinários** interpostos pelo Prefeito do Município do Rio de Janeiro e pela Federação do Comércio de bens, serviços e turismo do Estado de São Paulo – FECOMÉRCIO SP e, reformando o acórdão proferido pelo Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, julgo integralmente improcedente o pedido da representação de inconstitucionalidade ajuizada pelo Procurador-Geral de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, restando, assim, declarada a constitucionalidade do *caput* do art. 141 e inciso XXI do art. 240 do Decreto 39.094, de 12 de agosto de 2014, restaurando-se a possibilidade da cobrança da tarifa de manutenção anual dos cemitérios públicos aos contratos de concessão de direito real de uso de sepulturas anteriores à entrada em vigor do referido decreto para os períodos de uso posteriores à referida norma.

Invertam-se os ônus sucumbenciais.

Intime-se. Publique-se.

Brasília, 3 de outubro de 2023.

Ministro NUNES MARQUES

Relator

Documento assinado digitalmente

Plenário Virtual - minuta de voto - 23/08/2024

VOTO

O SENHOR MINISTRO ANDRÉ MENDONÇA (RELATOR):

1. O recurso merece prosperar.
2. Transcrevo, para melhor compreensão da controvérsia, os fundamentos do acórdão recorrido:

“Cinge-se a controvérsia em verificar o acerto da sentença objurgada no que concerne à declaração de inexigibilidade das cobranças das taxas/tarifas (i) de manutenção cemiterial, (ii) de impermeabilização e (iii) de transferência de titularidade relativas ao jazigo perpétuo 10.096, da quadra 13, do cemitério de São Francisco Xavier (Caju), adquirido pelo pai do autor no ano de 1985 (indexador 35), atualmente administrado pela ré, Concessionária Reviver S/A.

No que se refere (i) à **tarifa de manutenção cemiterial instituída pelo artigo 141 do Decreto Municipal n. 39.094 de 2014**, importa observar que, em controle concentrado exercido nos autos da Representação por Inconstitucionalidade n. 0064199-02.2018.8.19.00003, julgada em 29/07/2019, o egrégio Órgão Especial deste Tribunal de Justiça declarou o citado artigo parcialmente inconstitucional, sem redução de texto, “a fim de excluir a aplicação da cobrança da tarifa anual de manutenção de cemitérios públicos aos contratos de concessão de direito real de uso de jazigos firmados anteriormente à vigência do referido decreto”.

Naquele acórdão, o Exmo. Des. Luiz Zveiter, Relator, consignou que “na hipótese dos contratos celebrados antes da vigência do Decreto nº 39.094/2014, a cobrança da taxa de manutenção cemiterial incorre em violação aos princípios da irretroatividade da lei, do direito adquirido e do ato jurídico perfeito”.

Registre-se que, conforme disposto no artigo 102, §2º4, da CF, as decisões de mérito proferidas nas ações diretas de inconstitucionalidade produzem eficácia contra todos e efeitos

vinculantes, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta.

No caso, o direito de uso do jazigo perpétuo 10.096, da quadra 13, do cemitério São Francisco Xavier (Caju) foi adquirido pelo pai do autor no ano de 1985 (indexador 35), ou seja, muito antes da vigência do mencionado Decreto, e, embora a Concessionária ré alegue que, depois da declaração de constitucionalidade parcial, sem redução de texto, dos artigos 141 e 240, inc. XXI dessa norma pelo Órgão Especial deste Tribunal, em julgamento ocorrido 29/07/2019, suspendeu todas as cobranças relativas à taxa de manutenção cemiterial, em junho de 2020, enviou boleto ao autor no valor de R\$ 390,00, com vencimento para 20 de julho desse mesmo ano, que foi regularmente quitado (indexador 41, página 51).

Consigne-se que carece de verossimilhança a alegação da concessionária ré de que a cobrança do ano de 2020 refere-se ao serviço facultativo de “zeladoria”, porque, além de não comprovar sua contratação pelo autor, consta lançada em seu próprio sistema como tarifa de manutenção e possui valor muito próximo àquele alusivo a tarifa anual. Veja-se (indexador 646): (...)

De certo, chama atenção o fato de, no ano de 2020, após a declaração de constitucionalidade, a Concessionária ré emitir boleto de cobrança no valor R\$ 390,00, quase idêntico ao da tarifa de manutenção cemiterial do ano anterior, que foi de R\$ 386,41 (indexador 41, página 50), sob rubrica diversa, denominada serviço de “zeladoria”.

Ademais, importa observar a existência em seu sistema de cobrança em aberto relativa à manutenção anual, vencida em 10/12/2020. Confira-se (indexador 305, documento que acompanha a contestação): (...)

Nessa ordem de ideias, escorreito o Juízo de origem ao declarar a inexigibilidade da cobrança da tarifa de manutenção cemiterial anual.

Relativamente à (ii) taxa de impermeabilização, melhor sorte não socorre à recorrente.

Conforme diretrizes da Coordenadoria Geral de Controle de Cemitérios e Serviços Funerários da Secretaria Municipal de Conservação, a impermeabilização é um serviço facultativo, de modo que não se pode condicionar a execução de qualquer outro serviço, no

caso, a transferência de titularidade do jazigo, ao pagamento de taxa para sua realização. A propósito (indexador 644): (...)

Referentemente à (iii) tarifa para transferência de titularidade, também não merece reparos a sentença.

Na hipótese, como já dito, o direito de uso do jazigo perpétuo foi adquirido pelo pai do autor em 1985, que faleceu em 14/11/1993 (indexador 33), antes, portanto, da vigência do Decreto Municipal 39.094/2014, que instituiu a referida cobrança em seu artigo 134.

Aponte-se que, na esteira da jurisprudência desta Corte, **aplica-se à tarifa de transferência o mesmo entendimento adotado para a tarifa de manutenção cemiterial, reconhecendo-se que a sua cobrança em contratos celebrados antes da vigência do referido Decreto implica violação aos princípios da irretroatividade da lei, do direito adquirido e do ato jurídico perfeito.**

(...)

Destarte, não se vislumbrando nas razões recursais apresentadas qualquer argumento capaz de infirmar a decisão recorrida, impõe-se a sua manutenção pelos seus próprios fundamentos.

Posto isso, vota-se por negar provimento ao recurso e, de ofício, faz-se pequeno ajuste na sentença, apenas para reduzir os honorários advocatícios sucumbenciais de 25% para 20% do valor atualizado da causa, em estrita observância ao disposto no artigo 85, §2º, do CPC.” (e-doc. 37, p. 14-21; grifos nossos).

3. O Supremo Tribunal Federal assentou, no RE nº 1.380.801/RJ, “*a constitucionalidade do caput do art. 141 e inciso XXI do art. 240 do Decreto 39.094, de 12 de agosto de 2014, restaurando-se a possibilidade da cobrança da tarifa de manutenção anual dos cemitérios públicos aos contratos de concessão de direito real de uso de sepulturas anteriores à entrada em vigor do referido decreto para os períodos de uso posteriores à referida norma*”:

“O Procurador-Geral de Justiça do Estado do Rio de Janeiro ajuizou representação de inconstitucionalidade de dispositivos (art.

141, *caput*; e art. 240, inciso XXI) contidos em norma editada pela Câmara de Vereadores do Município do Rio de Janeiro (Decreto 39.094, de 12 de agosto de 2014), os quais previam a instituição e a cobrança de tarifa anual pelo usufruto perpétuo de sepulturas nos cemitérios municipais (e. Doc 1).

O argumento central, articulado na correspondente inicial, consistia na incompatibilidade daqueles dispositivos legais com os institutos do direito adquirido e do ato jurídico perfeito, ambos previstos no inciso XXXVI do art. 5º da Constituição Federal.

(...)

O Decreto 39.094, de 12 de agosto de 2014 instituiu o assim chamado *regulamento cemiterial e funerário do Município do Rio de Janeiro, mediante disciplina da legislação local acerca dos cemitérios e da execução dos serviços funerários da cidade*. Os dispositivos inquinados de constitucionalidade têm o seguinte teor:

Art. 141. As administrações dos cemitérios públicos deverão cobrar dos titulares do direito de uso perpétuo ou temporário sobre sepulturas uma tarifa anual, conforme o caso, destinada à administração, manutenção e conservação do cemitério, bem como à remuneração dos serviços gerais prestados pela respectiva concessionária.

Art. 240. Em razão da execução dos correspondentes serviços cemiteriais e funerários obrigatórios, podem ser cobradas dos usuários tarifas de:

(...).

XXI – manutenção anual de cemitérios para titulares de direito sobre sepulturas.

Assim expostos os elementos jurídicos atinentes à espécie, reputo cabível o provimento do recurso extraordinário e, assim o fazendo, a reforma do acórdão recorrido, julgando o pedido improcedente.

Os dois fundamentos centrais sobre os quais se amparou o Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro a mim me parecem não se sustentar.

A existência, previamente à edição do Decreto 39.094/2014, de normas legais estabelecendo a remuneração dos cemitérios municipais foi consignada no acórdão recorrido, as quais podem ser assim apresentadas em ordem cronológica:

- Decreto 583, de 5 de setembro de 1850, outorgava a administração dos cemitérios a entidades civis ou religiosas, bem como a empresários, mediante remuneração estabelecida em tabelas de taxas;

- Decreto 843, de 18 de outubro de 1851, outorgou à Santa Casa de Misericórdia a gestão dos cemitérios públicos, prevendo a possibilidade de compensação de despesas havidas com os encargos da administração;

- Lei Distrital 716/1952, ao regular especificamente a administração dos cemitérios São João Batista e São Francisco Xavier, previu a cobrança de uma taxa pelo serviço de conservação e limpeza dos mausoléus.

O Órgão Especial do TJRJ concluiu que a mera circunstância daqueles diplomas legais não fazerem expressa referência à expressão “taxa anual” evidenciaria a inovação da cobrança trazida pelo Decreto 39.094, de 12 de agosto de 2014. Ao meu entendimento, todavia, aquele órgão fracionário adotou interpretação que privilegiou a forma em detrimento do real conteúdo das normas por ele próprio referidas.

A leitura dos aludidos diplomas legais sinaliza muito claramente o escopo de se assegurar a remuneração, por meio de taxas, como mecanismo de compensação de terceiras pessoas jurídicas (entidades civis, religiosas, bem como empresários) pela administração e gestão dos cemitérios públicos (Decreto 583/1850 e 843/1851).

Tampouco me parece razoável admitir que a taxa a ser cobrada pela conservação e limpeza dos mausoléus, nos termos previstos na Lei Distrital 716/1952, não poderia ser exigível em caráter periódico – fosse mensal, semestral ou anual.

Portanto, ressalta-se clara a ideia de que a Administração municipal, desde muito antes do advento do Decreto 39.094/2014, detinha instrumentos legais para a exigência de taxas de manutenção e conservação periódica dos jazigos.

Dessa maneira, a mera circunstância de tal prerrogativa legal não haver sido exercida desde quando originalmente prevista a remuneração em análise (1850), não desautoriza a Administração a dela fazer uso no momento em que julgar conveniente.

Corroborando essa linha de raciocínio, pode-se invocar, por analogia reversa, o escopo normativo contido no Enunciado 473 da

Súmula do Supremo Tribunal Federal, a qual assim dispõe (com meus grifos):

A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se original direitos; **ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade**, respeitados o direito adquirido, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

Admitir o contrário vulneraria o postulado segundo o qual a ignorância da lei não pode ser invocada como escusa ao seu cumprimento, a teor do conhecido princípio inscrito na antiga Lei de Introdução ao Código Civil (Decreto-Lei 4.657, de 4 de setembro de 1942), atualmente identificada como Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Lei 12.376/2010), segundo o qual:

Art. 3º. Ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece.

A título de reforço de fundamentação, saliento que a sistemática de concessão de cemitérios públicos à iniciativa privada mediante tarifa se constitui em um modelo já identificado em outros Estados, como São Paulo, conforme nos dá notícia o julgamento do ARE 1.257.643 AgR, Ministro Presidente, DJ de 29.6.2020.

Tampouco me parece autorizar a pretensão do autor da ação a invocação do direito adquirido, sob a invocação de uma expectativa de imutabilidade incompatível com a ordem constitucional.

É notório o entendimento jurisprudencial, consolidado no âmbito do Supremo, no sentido da inexistência de direito adquirido a regime jurídico. Entre outros, ilustra essa orientação o precedente vinculante fixado em repercussão geral no RE 563.965 (Tema 41).

Embora a matéria de fundo tratada naquele julgamento fosse de natureza diversa (forma de cálculo da remuneração de servidor público), entre as suas razões de decidir se encontrava a ideia de evitar o descesso remuneratório, resguardando a manutenção do padrão de vencimentos já implementado.

No caso em análise, o ponto em comum reside na circunstância de que, também aqui, há a preocupação em não se permitir a cobrança de valores referentes a períodos pretéritos à entrada em vigor dos dispositivos legais impugnados, o que, se admitido, atingiria, de maneira inconstitucional, o patrimônio jurídico daqueles que houvessem celebrado contratos anteriormente à superveniência da

modificação normativa – algo sequer cogitado no Decreto 39.094/2014.

Finalmente, cabe observar que os impugnados dispositivos legais encontram amparo material no texto da Constituição Federal, precisamente nos arts. 30, inciso V, e 175, parágrafo único, inciso III, que assim dispõem:

Art. 30. Compete ao Municípios:

(...).

Inciso V – organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local (...).

Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

Parágrafo único. A lei disporá sobre:

(...).

III – política tarifária.

Dispositivo:

Em face do exposto, **dou provimento aos recursos extraordinários** interpostos pelo Prefeito do Município do Rio de Janeiro e pela Federação do Comércio de bens, serviços e turismo do Estado de São Paulo – FECOMÉRCIO SP e, reformando o acórdão proferido pelo Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, julgo integralmente improcedente o pedido da representação de inconstitucionalidade ajuizada pelo Procurador-Geral de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, restando, assim, declarada a constitucionalidade do *caput* do art. 141 e inciso XXI do art. 240 do Decreto 39.094, de 12 de agosto de 2014, restaurando-se a possibilidade da cobrança da tarifa de manutenção anual dos cemitérios públicos aos contratos de concessão de direito real de uso de sepulturas anteriores à entrada em vigor do referido decreto para os períodos de uso posteriores à referida norma.”

(RE nº 1.380.801/RJ, Rel. Min. Nunes Marques, j._03/10/2023, p. 05/10/2023, grifos no original).

4. Assim, o acórdão recorrido, ao declarar a constitucionalidade do art. 141 do Decreto municipal nº 39.094, de 2014, “*a fim de excluir a aplicação da cobrança da tarifa anual de manutenção de cemitérios públicos aos contratos de concessão de direito real de uso de jazigos firmados anteriormente à vigência do referido decreto*” e que, “*na hipótese dos contratos celebrados antes da vigência do Decreto nº 39.094/2014, a cobrança da taxa de manutenção cemiterial incorre em violação aos princípios da irretroatividade da lei, do direito adquirido e do ato jurídico perfeito*” (e-doc. 37, p. 15), divergiu do entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal.

5. Para a espécie, inclusive, se faz válido registrar a advertência de que, em casos de apresentação de medida recursal manifestamente inadmissível ou improcedente, o Supremo Tribunal Federal entende pela possibilidade de aplicação de multa, nos termos do art. 1.021, § 4º, do CPC (ARE nº 1.321.696-ED-AgR/MG, de minha relatoria, Segunda Turma, j. 06/06/2022, p. 29/06/2022; ARE nº 1.107.805-AgR/SP, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, j. 13/12/2019, p. 03/02/2020; Rcl nº 45.289-AgR/DF, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 04/10/2021; Rcl nº 24.841-ED- AgR/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, j. 20/04/2017, p. 11/05/2017; MS nº 37.637-AgR/DF, Rel. Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, j. 17/05/2021, p. 16/06/2021; e MS nº 35.272-AgR-segundo/DF, Rel. Min. Edson Fachin, Segunda Turma, j. 16/06/2020, p. 08/10/2020).

6. Para além, consigno ainda que a apresentação de embargos de declaração com intuito protelatório assoberba ilegitimamente a justiça, prejudicando a mais célere e efetiva prestação jurisdicional. A eventual insistência na apresentação de recursos protelatórios acarreta a possibilidade e, até mesmo, a obrigação da magistratura em fazer incidir a multa processual prevista no art. 1.026, §§ 2º a 4º, do CPC.

7. Ante o exposto, **dou provimento ao recurso extraordinário**, nos termos do art. 21, § 1º, do RISTF, para declarar a constitucionalidade dos arts. 141, *caput*, e 240, inc. XXI, do Decreto municipal nº 39.094, de 2014, de modo a possibilitar a cobrança da tarifa de manutenção anual dos cemitérios públicos aos contratos de concessão de direito real de uso de sepulturas anteriores à entrada em vigor do mencionado decreto para os períodos de uso posteriores. Por consequência, determino a inversão dos ônus da sucumbência em favor da parte recorrente, observada eventual concessão de justiça gratuita.

É como voto.

Ministro **ANDRÉ MENDONÇA**

Relator

