



MINISTÉRIO DA JUSTIÇA
SECRETARIA DE DIREITO ECONÔMICO
DEPARTAMENTO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR
COORDENAÇÃO GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

Nota n.º **234** CGAJ/DPDC/2005
Data: 11 de maio de 2005
Protocolado: 08012.000662/2002-22, 08012.002711/2005-12, 08012.005751/2002-65,
Representante: 08012.003554/2004-73, 08012.006007/2003-69 e 08012.003674/2004-71.
Assunto: Planos de prestação de serviços funerários
Ementa: Procedimentos administrativos que envolvem matérias afetas à Lei 5.768/71.

Sr. Coordenador-Geral de Assuntos Jurídicos,

01. Informo que se encontram tramitando nesta Coordenação Geral de Assuntos Jurídicos vários procedimentos versando sobre planos de prestação de serviços funerários.

02. Muito se tem discutido acerca da regulamentação dos planos funerários, pois não se assenta pacífico o entendimento de que as empresas de serviços funerários devam realmente se submeter às regras da Lei 5.768/71, em face da dúvida sobre o enquadramento desses serviços como captação antecipada de poupança popular.

03. No entanto, a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PGFN/MF), respondendo consulta da SEAE/MF acerca da discussão, exarou o Parecer PGFN/CJU/Nº 2200/2002, com as seguintes considerações:

"a) os serviços funerários são serviços públicos de competência dos Municípios e do Distrito Federal, estando, portanto, fora do comércio;

b) que compete àqueles entes da Federação Brasileira concederem ou permitirem a execução de serviços funerários por particulares;

c) que não existe legislação específica acerca dos planos funerários no nosso ordenamento jurídico vigente;

d) em tese, a operação de planos funerários pode ser configurada como captação antecipada de poupança popular, quando houver o pagamento antecipado do valor dos serviços funerários, estando configurada a hipótese prevista no art. 7º, V, da Lei n. 5.768, de 1971 ('qualquer outra modalidade de captação antecipada de poupança popular, mediante promessa de contraprestação em bens, direitos ou serviços de qualquer natureza');

e) contudo, entendemos ser necessária normatização específica sobre o assunto, tendo em vista, por exemplo, o seguinte: 1 – as peculiaridades da operação que tem por objeto a prestação de serviços funerários, serviços públicos de competência dos Municípios e do Distrito Federal, 2 – eficácia do negócio jurídico condicionado à ocorrência da morte, evento futuro e certo, porém de data incerta, 3 – possibilidade de a contratação assumir prazo indeterminado e de longa duração, 4 – indispensabilidade de ser assegurada adequada proteção dos consumidores, a ser alcançada após estudos técnicos e atuariais acerca da expectativa de vida dos consumidores, da constituição de reservas e garantias apropriadas etc;

f) entendemos que a normatização referida na alínea anterior deverá ser feita por meio de lei, nos termos do art. 22, XIX, da Constituição Federal de 1988, tendo em vista: 1 – a fiel observância do princípio da legalidade e 2 – o entendimento de que a previsão contida no art. 7º, V, da Lei nº 5.768, de 1971, é meramente genérica e abstrata, caso seja admitida a hipótese prevista na alínea “d”; e

g) com a normatização, além da fixação de parâmetros para a operação e de garantias adequadas para os consumidores, cessarão as várias divergências entre os órgãos federais acerca do assunto, delineadas ao longo do tempo e ressaltadas nesse Parecer, conferindo, portanto, uniformidade no tratamento da matéria.” (grifo nosso)

04. Aduziu, ainda, a PGFN, no mesmo parecer, que “(...) as empresas que realizam a captação de poupança popular são equiparadas às instituições financeiras, conforme se nota do disposto do art. 10 da Lei nº 5.768, de 1971:

‘Art. 10. O Banco Central do Brasil poderá intervir nas empresas autorizadas a realizara as operações a que se refere o artigo 7º, e decretar sua liquidação extrajudicial na forma e condições previstas na legislação especial aplicável às entidades financeiras.’”

05. Sem embargos de posicionamentos diversos, concordamos com o parecer da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, exceto sob a necessidade da regulamentação ser efetivada por lei, pois o Ministério da Fazenda já dispõe do poder regulador suficiente para reger a atividade no que toca aos planos funerários que envolvem captação de poupança popular (não no que toca aos aspectos específicos reservados à normatização municipal referentes ao serviço público funerário em si, envolvendo atividades como a administração de cemitérios, transporte de cadáveres, confecção de caixões, etc.), nos termos do art. 7º, V, da Lei 5.768/71:

“Art 7º Dependirão, igualmente, de prévia autorização do Ministério da Fazenda, na forma desta lei, e nos termos e condições gerais que forem fixados em regulamento, quando não sujeitas à de outra autoridade ou órgãos públicos federais:

(...)

V - qualquer outra modalidade de captação antecipada de poupança popular, mediante promessa de contraprestação em bens, direitos ou serviços de qualquer natureza.”

06. Não obstante, vale ressaltar, que a Secretaria de Acompanhamento Econômico – SEAE/MF, seguindo orientação da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional – PGFN, está providenciando a elaboração de um projeto de lei específico para tratar da matéria, conforme noticiado através do ofício nº 1301/CGOSI/SEAE/MF encaminhado ao Ministério Público do Estado de Goiás, constante às fls. 33/36 do Procedimento Administrativo DPDC/MJ nº 08003.000208/2004-42.

07. Assim, caracterizada a captação antecipada de poupança popular, encontra-se o assunto sob a atribuição da Secretaria de Acompanhamento Econômico – SEAE/MF, por força dos §§ 1º e 2º do art. 18-B da Medida Provisória nº 2.216-37, de 31 de agosto de 2001.



08. Desta feita, não cabe mais a análise do DPDC no que tange à matéria ora em comento, eis que, por força da legislação aplicável à espécie, ainda que a autorização para a execução do referido plano tenha sido expedida por este Departamento, somente o órgão atualmente competente possui atribuição para a análise da matéria em comento. Nesse sentido, a doutrina de Hely Lopes Meirelles, *in verbis*:

"A competência administrativa, sendo um requisito de ordem pública, é intransferível e improrrogável pela vontade dos interessados. Pode, entretanto, ser delegada e avocada, desde que o permitam as normas regulamentadoras da Administração. Sem que a lei faculte essa destocação de função não é possível a modificação discricionária da competência, porque ela é elemento vinculado de todo ato administrativo, e, pois, insuscetível de ser fixada ou alterada ao nutu do administrador e ao arripio da lei." (grifo nosso)

09. Outrossim, no tocante à legalidade e à validade dos Certificados de Autorização eventualmente expedidos, cumpre destacar, que também não compete mais a este DPDC tal análise, posto que somente o órgão atualmente competente possui atribuição para tanto, bem como, em eventual observância aos preceitos de conveniência e oportunidade, revogar os atos administrativos emanados na ordem jurídica anterior. Nesse sentido, a doutrina de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, citando Miguel Reale, *in verbis*:

"Quanto à competência para revogar, ficamos com a lição de Miguel Reale (1980:37). 'Só quem pratica o ato, ou quem tenha poderes, implícitos ou explícitos, para dele conhecer de ofício ou por via de recurso, tem competência legal para revogá-lo por motivos de oportunidade e conveniência, competência essa intransferível, a não ser por força de lei, e insuscetível de ser contrastada em seu exercício por outra autoridade administrativa.'" (grifos no original)

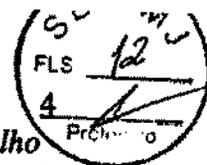
10. De qualquer forma, ressalte-se que a Lei 5.768/71, em seu art. 1º, §1º, dispõe como condição de validade das autorizações a sua concessão a título precário e por prazo determinado.

11. Ademais, quanto às supostas infrações à legislação consumerista, impende frisar, que o art. 106 do CDC e o art. 3º do Decreto n.º 2.181/97 atribuem ao órgão federal a tarefa prioritária de só atuar nas questões que envolvam relevante interesse geral e de âmbito nacional, o que não se observa nos procedimentos analisados.

12. Considerados os fatos tal como acima delineados, sob a inspiração dos princípios da eficiência e economicidade, bem como para atender aos comandos legais que fixam parâmetros de desburocratização à Administração Pública Federal, **urge que a análise desses processos seja simplificada e racionalizada**, pois o órgão federal com relevante papel na coordenação de política de âmbito nacional não pode comprometer parte significativa da carga horária de seus técnicos de nível superior com tarefas meramente formais, repetitivas e burocráticas.

¹ In MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 26ª edição, 2001, p. 143.

² In DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella – *Direito Administrativo – 13.ª Edição*, São Paulo, Atlas, 2001, p. 231.



13. Nesse sentido, o disposto no art. 14 do Decreto-lei 200/67: "O trabalho administrativo será racionalizado mediante simplificação de processos e supressão de controles que se evidenciarem como puramente formais ou cujo custo seja evidentemente superior ao risco".

14. Logo, considerando o acima expendido, bem como a aparente inutilidade da continuidade dos procedimentos administrativos nºs 08012.000662/2002-22, 08012.002711/2005-12, 08012.005751/2002-65, 08012.003554/2004-73, 08012.006007/2003-69 e 08012.003674/2004-71 no âmbito deste DPDC, sugere-se o encaminhamento dos autos originais à SEAE/MF, arquivando-se neste Ministério da Justiça autos suplementares, sem prejuízo de que sejam informados os interessados acerca das providências adotadas, nos termos do parágrafo único do art. 39 do Decreto n.º 2.181/97.

15. É o parecer. À consideração superior.

Marcela Alves Maldonado
MARCELA ALVES MALDONADO

Chefe de Divisão CGAJ/DPDC

De acordo. Ao Sr. Diretor.

CLÁUDIO PERET DIAS

Coordenador-Geral de Assuntos Jurídicos

De acordo. À CGPRC para encaminhamento dos autos originais à SEAE/MF, informando aos eventuais interessados sobre as providências adotadas. Após, arquivem-se os respectivos autos suplementares.

RICARDO MORISHITA WADA

Diretor do DPDC