

Regime de concessão de terrenos em cemitérios

Pelo Ex^o Senhor Presidente de Junta de Freguesia foi solicitado parecer acerca de várias situações relacionadas com o averbamento de sepulturas de cemitérios, a saber:

“---têm sido aceites as declarações de cedência, assinadas pelos herdeiros e reconhecidas por um solicitador, e precisamos de saber se está correto esse procedimento.

Há ainda outras situações em que as sepulturas são bastante antigas, e foram passando de boca para um herdeiro, e depois para os herdeiros desse, sem qualquer documento válido, como devemos proceder perante essas situações?

E nos casos em que as pessoas não possuem qualquer documento de posse, por terem sido adquiridas há muitos anos e não conseguirmos nos livros de atas descobrir em nome de quem foram emitidos os alvarás, há alguma forma de se emitir alvará? “

Cumpra, pois, informar.

I.Determina a alínea gg) do n.º 1 do art.º 16.º do anexo I à Lei n.º 75/2013, de 12 de setembro que compete à Junta de Freguesia conceder terrenos nos cemitérios da freguesia, para jazigos, mausoléus e sepulturas perpétuas.

Ora, na situação presente, desconhecemos quais as normas que constituem o regulamento do cemitério da autarquia consulente, onde, por certo, se definem, designadamente, os preceitos a observar quanto ao regime de concessões de terrenos para sepulturas e de transmissão “*inter vivos*” ou “*mortis causa*” das concessões. Na ausência de mais elementos, o presente parecer será elaborado de forma genérica.

Assim, a concessão do direito de uso privativo do domínio público é transmissível por ato “*mortis causa*” ou “*inter vivos*”, desde que a transmissão seja admitida por lei, pelo regulamento ou por deliberação dos órgãos da freguesia. Por outro lado, de acordo com Vítor Manuel Lopes Dias (in “*Cemitérios – Jazigos e Sepulturas*”, Edição do Autor, depositária Coimbra Editora, pág. 391 e ss):

*“Na **transmissão de concessão perpétua por sucessão legítima** nenhuma dúvida se pode levantar por ela constituir, precisamente e em regra, a solução de continuidade natural e ideal que garante a prossecução da finalidade própria da concessão e do concessionário inicial.*

*Relativamente às demais transmissões, quer por **ato inter vivos** quer por **sucessão legítima**, o Direito Administrativo admite-as, mas também lhes permite condicionamentos de várias ordens. Há que preservar a natureza do direito, o carácter da concessão outorgada, o cunho que revestiu o pedido inicial de concessão (familiar, associativo, religioso, etc).” Este Autor acrescenta ainda o seguinte: “E a verdade é que nos Regulamentos encontramos consagradas diversas orientações a tal respeito.(...) Uma restrição que temos por essencial resulta de o jazigo ou sepultura estar em terreno do domínio*

público e consiste na exigência dessa transmissão ser autorizada ou aprovada pela Câmara ou Junta a que o cemitério pertence. Deriva também de a sua utilização depender da Administração na sua qualidade de gestora e responsável pelo serviço público.

Outra de carácter meramente formal respeita à exigência do registo da transmissão no título da concessão e no respetivo livro, - mas só no caso do Regulamento de organização o impor. Trata-se de um requisito indispensável na orgânica dos serviços de muitos cemitérios.

Mas para além destas, outras condições aparecem consignadas nos regulamentos a consagrar critérios considerados convenientes no ambiente local para preservar o espírito inicial do fundador ou o carácter “familiar” do jazigo ou sepultura reservada.

Estão neste caso, como já dissemos, as normas que proíbem completamente as alienações e doações ou as limitam a parentes até determinados graus, as que proíbem o depósito de restos mortais das pessoas estranhas à família, ou que impedem a saída dos já ali depositados, etc, - pois todas elas são admitidas no âmbito do Direito administrativo.

No caso da inexistência de normas gerais ou regulamentares, à Administração compete autorizar ou não as transmissões desta ordem, segundo as circunstâncias concorrentes”.

Nesta conformidade, podemos concluir que não é possível transmitir livremente as concessões de ocupação entre particulares, uma vez que essa transmissão está sujeita a limitações. De facto, como defende Vítor Manuel Lopes Dias, “a liberdade de transmissão que se verifica com a propriedade particular ou privada no regime do Direito civil não tem aqui correspondência”. Assim, pode suceder que o Regulamento da autarquia consulente exclua (ou não) a possibilidade de transmissão. No caso de não existir Regulamento, a Junta poderá autorizar, caso a caso, a transmissão, tendo em conta os critérios citados.

No que concerne aos títulos de transmissão, defende Vítor Manuel Lopes Dias (Op. cit. pág. 404 e seguintes) que “a concessão de terreno no cemitério titula-se por alvará (...) **A transmissão, entre vivos** e de um particular para outro, de terrenos, jazigos ou sepulturas perpétuas, quando permitidas, deve realizar-se por meio de escritura.¹ E **as transmissões mortis causa** provam-se através dos inventários, partilhas e testamentos.”

II. Tendo em consideração o exposto e em relação às dúvidas suscitadas, cumpre-nos salientar que art.º 36º do Decreto 48770, de 18 de dezembro de 1968 determina que a concessão de terreno nos cemitérios é titulada por alvará, do qual constarão “os elementos de identificação do concessionário e a sua morada, referências do jazigo ou sepultura perpétua respectivos, nele devendo mencionar-se, por averbamento, todas as entradas e saídas de restos mortais”. Ora:

1) Em certos casos é possível impor limites à utilização da sepultura objeto da concessão, deixando claro no alvará que a concessão é feita “*intuitu personae*”, isto é, destina-se apenas ao concessionário inicial (por exemplo, quando é concessionada uma sepultura para homenagear alguém).

¹ Atualmente, deve realizar-se por escritura pública ou documento particular autenticado, atento o disposto no art.º 875º do Código Civil, na redação que lhe foi conferida pelo DL nº 116/2008, de 4 de julho.

2) Por outro lado, na ausência de título que comprove a concessão, esta Divisão de Apoio Jurídico tem entendido que “*cabera aos interessados no averbamento, atento o disposto no n.º 1 do art. 342.º do Código Civil, facultar à autarquia os elementos (documentais e/ou testemunhais) que lhe permitam inferir que a concessão foi dada ao seu identificado ascendente.*”

*Uma vez provada a existência da concessão e **não havendo, de acordo com as normas do regulamento do cemitério, razão para que deva ser considerada extinta**, importa agora abordar a questão da sua transmissão.*

*É pacificamente aceite a **transmissão mortis causa** da concessão (...) a qual se verifica de forma automática (i.e., sem a necessidade de qualquer intervenção administrativa) para os herdeiros legítimos do concessionários.” (sublinhados nossos)*

No entanto, nas situações em que seja necessário reconstituir o encadeamento de transmissões (princípio do trato sucessivo) e verificar a existência (ou não) de transmissões viciadas, a Junta de Freguesia deverá exigir a apresentação de escritura de habilitação de herdeiros (cfr. art. 82.º e seg.s do Código do Notariado), num prazo que entenda adequado.

3) Se o Regulamento do cemitério permitir a **transmissão entre vivos**, será necessário confirmar se todos os herdeiros consentiram na transmissão da concessão para um deles.

No entanto, para ser possível proceder ao respetivo averbamento, essa transmissão teria de constar de **documento particular autenticado ou escritura pública**, sob pena de nulidade, uma vez que está em causa um bem imóvel (neste sentido vd. Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, relativo ao Processo nº 433590, de 08/07/2004, ao qual tivemos acesso através do site www.dgsi.pt e art.º 875º do Código Civil, na redação que lhe foi conferida pelo DL nº 116/2008, de 4 de Julho).

Ora, desconhecemos qual o concreto teor das “*declarações de cedência, assinadas pelos herdeiros e reconhecidas por um solicitador*” referidas no pedido de parecer, pelo que não nos podemos pronunciar sobre as mesmas.

Salientamos, contudo, que esta é uma área em que se exige a convergência de todos os herdeiros, pelo que, na falta de acordo, deverão ser os tribunais a dirimir o conflito.

4) Nas situações de maior dificuldade em reconstituir os registos, ter-se-á de aplicar, com as devidas adaptações e atualizações, a Solução Interpretativa Uniforme aprovada na Reunião de Coordenação Jurídica, de março de 2003, segundo a qual:

“a) Extraviado um livro de registo, deverão os serviços da câmara municipal, de acordo com todos os elementos possíveis, nomeadamente os alvarás dos concessionários e os livros de actas, proceder à reelaboração dos registos em falta, nos termos do disposto nos artigos 133º, nº 1 e 135º do Código do Registo Predial;

b) Se quem se arroga concessionário não possuir o alvará que faça prova daquela titularidade, deve a Câmara Municipal respectiva oficiar os serviços da Repartição de Finanças no sentido de informar a autarquia do pagamento de imposto de sisa por parte do “de cujus”, por forma a poder reconstituir o registo em falta (vd. artigo 35º do Decreto 48770, de 18 de Dezembro de 1968)”.

De facto, tal como se defende no texto do parecer que deu origem a esta Solução Interpretativa “*não sendo ...possível localizar o livro que conterà o registo daquele alvará, sempre poderá localizar a acta da reunião onde foi tomada a deliberação de concessionar ao “de cujus” aquela parcela de terreno para a construção de um jazigo particular, por forma a poder reconstituir aquele registo desaparecido*”.

Na falta desse livro, teremos de nos socorrer da aplicação subsidiária da legislação que regula sobre os registos em geral. De facto, o artº 133º do Código do Registo Predial estatui que “*os registos existentes em fichas ou livros extraviados ou inutilizados podem ser reconstituídos por reprodução a partir de arquivos de duplicação, por reelaboração do registo com base nos respectivos documentos, ou por reforma dos livros ou das fichas*”.

Acresce referir que, nas situações em que os alegados concessionários não possuam o alvará que prove a titularidade do respetivo direito e na ausência de outros elementos, a Junta de Freguesia poderá solicitar-lhes que apresentem documento comprovativo que evidencie que a sepultura foi integrada no documento da relação de bens apresentada mais recentemente.

5) Por último, realçamos que, estando em causa direitos reais de natureza administrativa, o particular adquire com a concessão um direito especial de uso e fruição que não é suscetível de ser adquirido através de simples posse. Assim, o facto de alguém cuidar da sepultura durante anos não lhe permite invocar qualquer direito de propriedade ou de posse relativamente a essa sepultura (neste sentido, vd Acórdãos do Tribunal da Relação de Guimarães, de 12-06-2008 e de 25-05-2005; 2005; Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 09-02-2006 e Acórdãos do Tribunal Central Administrativo Norte de 15-04-2010 e de 06-03-2015, aos quais tivemos acesso através do site www.dgsi.pt).

A técnica superior,

Lídia Ramos

ERROR: undefined
OFFENDING COMMAND: JF

STACK:

(109)
/Title
()
/Subject
(D:20161102113653+00'00')
/ModDate
()
/Keywords
(PDFCreator Version 0.9.5)
/Creator
(D:20161102113653+00'00')
/CreationDate
(gabriela.goncalves)
/Author
-mark-