

Parecer N.º	DAJ 25/20
Data	7 de fevereiro de 2020
Autor	Andreia Plácido

Temáticas abordadas	Cemitério Concessão de sepulturas Herança
----------------------------	---

O Presidente da Junta de Freguesia de ..., em mensagem de correio eletrónico de 23.01.2020, solicita parecer jurídico sobre a seguinte questão que passamos a citar:

“Uma sepultura tem alvará de concessão em nome de (A), falecido há 50 anos. (A) tinha dois filhos também eles já falecidos (B1) e (B2) e cada um destes filhos teve 2 filhos (B1x) e (B1y) e (B2x) e (B2Y).

O alvará de concessão está em nome de (A), já falecido. Nunca foi alterado o Alvará, estando assim em nome do dito (A).

O Regulamento do Cemitério prevê que para inumação, qualquer concessionário pode inumar na sepultura, sem autorização dos restantes, cônjuges, ascendentes e descendentes.

A questão que se coloca é a seguinte:

- Nesta circunstância, sendo (A) falecido, mas o nome que consta em alvará e não havendo qualquer outro registo na Junta, quem é legalmente o concessionário? Pode o concessionário ser um falecido?*
- Qual a melhor forma legal de regularizar esta situação, para que fique a situação de acordo com a lei?*
- Ora, sendo uma sepultura de família e falecendo o cônjuge do (B1x), este pode ser inumado na referida sepultura, apenas com autorização da sua esposa, ou apenas o B1x pode ali ser inumado por ser herdeiro do concessionário?*
- Nesta circunstância e conhecendo os herdeiros, se um obstar à inumação do cônjuge de B1x, é suficiente para proibir a inumação?”*

Temos, assim, a informar o seguinte, passando por elucidar alguns aspetos:

A Lei n.º 75/2013, de 12/09 - que aprova o Regime Jurídico das Autarquias Locais -, na redação atual, no que respeita às juntas de freguesia e à matéria que nos interessa, estabelece-se o seguinte no artigo 16º quanto às competências desses órgãos:

“1 - *Compete à junta de freguesia:*

(...)

gg) *Conceder terrenos, nos cemitérios propriedade da freguesia, para jazigos, mausoléus e sepulturas perpétuas;*

Entendendo que os cemitérios públicos são bens integrados no domínio público possuídos e administrados pelos municípios e freguesias encontrando-se afetos ao uso direto, imediato e privativo das pessoas.

A afetação desse uso faz-se através de atos ou contratos de concessão daí resultando direitos reais administrativos os quais, porque se encontram subordinados ao direito administrativo, não são suscetíveis do uso, fruição e disposição próprias dos direitos reais privados.

No que respeita a legislação específica, que desenvolve e concretiza esta matéria, devemos recorrer ao Decreto n.º 48770, de 18 de dezembro de 1968, que aprova os modelos de regulamento dos cemitérios municipais e paróquias, diploma esse que, com algumas alterações entretanto sofridas – designadamente por força do DL 411/98, de 30/12 - se mantém ainda em vigor em algumas normas, que ainda hoje constam de eventuais regulamentos de cemitérios e útil para a questão concreta colocada.

No seu artigo 33º, refere que a requerimento dos interessados, poderá a Junta de Freguesia fazer concessão de terrenos, no cemitério, para sepulturas e construção ou remodelação de jazigos particulares.

A concessão deve ser objeto de deliberação por parte da Junta, devendo esta seguidamente notificar os interessados, para pagamento da taxa de concessão do terreno em causa.

A concessão do terreno será titulada por alvará, devendo constar os documentos de identificação do concessionário e mencionar-se, por averbamento, todas as entradas e saídas de restos mortais.

Portanto, a obtenção de terrenos nos cemitérios, através da figura da concessão perpétua, assume a natureza de uma concessão de ocupação, de utilização ou de aproveitamento de domínio público. Através da concessão, uma pessoa coletiva de direito público encarrega uma entidade (privada ou pública) do desempenho de atividade incluída na esfera das suas atribuições e da sua competência. O concessionário adquire, assim, o direito de uso privativo desse domínio.

É pacificamente aceite que estas concessões são suscetíveis de transmissão quer por *mortis causa* quer por ato entre vivos. A livre transmissibilidade deve ser, no entanto, restrita aos familiares que integram a sucessão legítima por serem estes os herdeiros que são mais próximos nos laços familiares, sendo que a transmissão da concessão para além destes parentes (a outros, ainda que “parentes”, ou para família diversa) já exige o consentimento ou autorização da autarquia que tutela o cemitério.

No entanto, o Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, de 06-03-2002, profere em relação a um familiar afastado do legal concessionário “*reúne as condições de dignidade e proximidade familiar necessárias para lhe suceder como concessionária*”.

Dispõe o Código Civil a propósito da sucessão legítima, nos artigos 2131º e seguintes, que são herdeiros legítimos o cônjuge, os parentes e o Estado; devendo cumprir-se a ordem por que são chamados os herdeiros, prevista no artigo 2133º do CC, que tem por epígrafe “Classes de sucessíveis”, e dispõe o seguinte: a) Cônjuge e descendentes; b) Cônjuge e ascendentes; c) Irmãos e seus descendentes; d) outros colaterais até ao quarto grau; e) Estado.

De notar que os herdeiros de cada uma das classes de sucessíveis preferem aos das classes imediatas, e dentro de cada classe os parentes de grau mais próximo preferem aos de grau mais afastado, conforme prescrevem os artigos 2134º e 2135 do CC.

Em termos práticos, a autarquia poderá solicitar ao herdeiro da sepultura perpétua a apresentação da escritura de habilitação de herdeiros do “*de cujos*” que era o proprietário, e com base neste documento efetuar o averbamento ao alvará inicial, no

sentido de transmissão por *mortis causa*.

Outra questão é saber se a concessão pode ser transmitida por negócio celebrado entre vivos, tendo vindo a ser entendido, que este tipo de transmissão não é puramente regida pelas normas do Código Civil, ou seja, esta não é inteiramente livre, apenas podendo tornar-se efetiva com a aprovação da Câmara ou Junta, consoante o cemitério pertença a uma ou outra entidade.

Ao alvará inicial de concessão de jazigos e sepulturas perpétuas deverá sempre ser efetuado averbamento de onde conste todas as entradas e saídas de restos mortais.

Parece-nos, que também se deve averbar ao alvará inicial da concessão de sepulturas todas as identidades dos destinatários da transmissão da concessão, quer tenha ocorrido *mortis causa* ou por ato entre vivos, visto um averbamento ser um ato atualizador, que modifica ou completa o ato originário, a ser feito à margem do documento original.^{1 2}

Para a presente questão, analisaremos o regulamento do cemitério desta freguesia, nos seus artigos 25º a 27º, na parte relativa à concessão e transmissão dos jazigos e das sepulturas perpétuas:

“Transmissão por morte

1. As transmissões por morte das concessões de jazigos e sepulturas perpétuas, a favor da família do instituidor ou concessionário, são livremente admitidas, nos termos gerais de direito.

2. As transmissões, no todo ou em parte, a favor de pessoas estranhas à família do instituidor ou concessionário, só serão permitidas desde que o adquirente declare, no pedido de averbamento, que se responsabiliza pela perpetuidade da conservação, no próprio jazigo ou sepultura perpétua, dos corpos ou ossadas aí existentes, devendo esse compromisso constar daquele averbamento.

¹ Esmeralda Nascimento, Márcia Trábulo, Cemitérios, 3ª Edição, Almedina;

² Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, de 6.03.2002 e Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, de 25.05.2005.

Transmissão por ato entre vivos

1. As transmissões por atos entre vivos das concessões de jazigos e sepulturas perpétuas carecem de autorização da Junta de Freguesia.

(...)

Autorização

1. Verificados os condicionalismos estabelecidos no artigo anterior, as transmissões entre vivos dependerão de prévia autorização do Presidente Junta de Freguesia. (...)”

Destes preceitos resulta:

No caso de sucessão *mortis causa*, a concessão transmite-se automaticamente livremente aos descendentes do titular da concessão; a transmissão da concessão *inter vivos* carece de prévia autorização.

Ora, no caso concreto o **B1x**, o **B1y**, o **B2x** e o **B2y**, sendo netos do *de cujos*, são os legais concessionários da sepultura, tendo recebido dos seus pais e por via sucessória a concessão e o respetivo direito ao seu uso.

Considerando que há mais do que um herdeiro e a herança é indivisa, existe uma única concessão comum a todos eles. Nestas circunstâncias, quaisquer atos que visem, não apenas o uso para inumação, mas também a modificação exterior das sepulturas concessionadas, carece do consentimento de todos eles, uma vez que os herdeiros são co-titulares da concessão, nenhum deles detendo a exclusividade do seu exercício.

Como o Regulamento do cemitério permite a **transmissão entre vivos**, será necessário confirmar se todos os herdeiros consentiram na transmissão da concessão para um deles, neste caso para o cônjuge de herdeiro.

Ora, no presente caso, o legal concessionário continua a ser o falecido **A**, pois é o único nome registado que consta em alvará.

A forma de legalização, passa como já foi referido, por averbar ao alvará inicial da concessão de sepulturas todas as identidades dos destinatários da transmissão da concessão, quer tenha ocorrido *mortis causa* ou por ato entre vivos.

Assim, sobre a questão de saber se o cônjuge do B1x, sendo este um dos legais concessionários da sepultura, (netos do *de cujos*) e tendo recebido dos seus pais por via sucessória a concessão e o respetivo direito ao seu uso, pode inumar nessa sepultura, consideramos, embora o Supremo Tribunal Administrativo, em Acórdão de 06-03-2002, tenha proferido que “*reúne as condições de dignidade e proximidade familiar necessárias para lhe suceder como concessionária*”, que dado se levantarem questões de direito privado, nomeadamente de direito das sucessões e de família, como por exemplo o regime de bens de casamento de B1x e o seu cônjuge, não nos é possível, em concreto, responder.

Mais, uma vez que os herdeiros mencionados são co-titulares da concessão, nenhum deles detendo a exclusividade do seu exercício, a transmissão da sepultura carece do consentimento de todos eles, bastando um obstar à inumação do cônjuge de B1x (um dos netos de cujos) para não ser possível.

Salientamos, por último, que esta é uma área de direito privado em que se exige a anuência e a convergência de todos os herdeiros, pelo que, na falta de acordo, deverão ser os tribunais, se as partes assim o entenderem, a dirimir os conflitos existentes.