

Tribunal da Relação do Porto
Processo nº 8113/12.0TBVNG.P1

Relator: FRANCISCO MATOS
Sessão: 23 Abril 2013
Número: RP201304238113/12.0TBVNG.P1
Votação: UNANIMIDADE
Meio Processual: APELAÇÃO.
Decisão: REVOGADA.

COMPETÊNCIA EM RAZÃO DA MATÉRIA

ACÇÃO DE DIVISÃO DE COISA COMUM

JAZIGO

Sumário

Os tribunais judiciais são materialmente competentes para conhecer da acção de divisão de coisa comum de um jazigo devendo a adjudicação ou venda ocorrer exclusivamente entre os consortes.

Texto Integral

Proc. nº 8113/12.0TBVNG.P1
Vila Nova de Gaia

Acordam no Tribunal da Relação do Porto:

Apelantes: **B....** e marido, **C....**

Apelados: **D....**, **E....** e mulher, **F....**, **G....** e marido, **H....**, **I....** e marido **J....**, **K....** e marido **L....**, **M....**, **N....**, **O....** e marido **P....** e **Q....**

1. No Tribunal Judicial de Vila Nova de Gaia intentaram os apelantes a presente acção especial de divisão de coisa comum, talhada a por termo à indivisão sobre o uso de uma parcela de terreno com cerca de cinco metros quadrados, destinada a jazigo de duas sepulturas.

2. Pretensão que mereceu despacho liminar que parcialmente se transcreve:

“ (...) Dispõe o art. 211º n.º 1 da C.R.P. que os tribunais judiciais são tribunais comuns em matéria cível e criminal e exercem jurisdição em todas as áreas não atribuídas a outras jurisdições.

Nos termos do art. 66º do C.P.C. “As causas que não sejam atribuídas por lei a alguma jurisdição especial são da competência do tribunal comum”.

Para o que ora interessa, dispõe o art. 4º n.º 1 alínea a) do E.T.A.F. (Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais) que compete aos tribunais administrativos e fiscais a apreciação de litígios que tenham por objecto a “tutela de direitos fundamentais, bem como dos direitos e interesses legalmente protegidos dos particulares directamente fundados em normas de direito administrativo ou fiscal ou decorrentes de actos jurídicos praticados ao abrigo de disposições de direito administrativo ou fiscal”.

Por outro lado, a concessão a particulares de terrenos em cemitérios municipais, que pertencem ao domínio público, decorre da celebração de um contrato administrativo de concessão, tendo como outorgantes a entidade dos mesmos gestora (Juntas de Freguesia) e os particulares.

Ora, isto posto, concluiu-se que a competência em razão da matéria para a apreciação de qualquer alteração aos termos de tal contrato administrativo cabe à jurisdição administrativa, face ao disposto no art. 4º n.º 1 alínea a) supra citado.

Nestes termos, julgo verificada a excepção dilatória de incompetência absoluta deste Tribunal, em razão da matéria, e, nos termos do preceituado nos art.s 101º, 105º n.º 1, 493º n.º 2, 494º n.º 1 alínea f), todos do C.P.C., e, consequentemente, absolvo os Réus da instância.

Custas pelos Autores.”

3. É deste despacho que os autores interpuseram o presente recurso que concluíram assim:

“a) Os Recorrentes intentaram acção de divisão de coisa comum peticionando o fim da compropriedade relativamente a um jazigo pretendendo ver declarada a sua indivisibilidade e consequente adjudicação ou venda (licitações).

b) Alegam para o efeito a comunhão de jazigo – que identificam – entre Recorrentes e Recorridos, mais alegando que tal direito lhes foi transmitido por morte dos seus anteriores titulares, dizendo, ainda, de forma absolutamente clara os quinhões de cada um dos comproprietários naquele direito.

c) O objecto da acção é a resolução de um litígio entre particulares titulares de posições jurídico administrativas – direito de concessão de ocupação do jazigo - , direito esse transmitido a Autores e Réus por morte dos seus

anteriores titulares,

d) Tal objecto situa-se claramente no domínio do direito privado e foi concretizado pelos Autores através de acção de divisão de coisa comum, pois é inegável que lhes assiste o direito a não permanecer na indivisão

e) Estando em causa, como está, a divisão de uma coisa comum e não o título de concessão do uso privado da parcela de terreno em que o jazigo está implantado,

f) O Tribunal a quo partiu da ideia errada de que o que se discute é o título de concessão do uso privado da parcela de terreno, mas não o podia ter feito, uma vez que resulta cristalinamente da petição inicial de acção de divisão de coisa comum que o objecto da lide é a divisão de uma coisa comum – um jazigo

g) A competência jurisdicional dos tribunais judiciais está estabelecida no artº 211º-1 da Constituição da República Portuguesa (CRP), artº 66º do CPC e artº 26º-1 da Lei de Organização e Funcionamento dos Tribunais Judiciais, donde resulta que os tribunais judiciais são os tribunais comuns em matéria cível, com competência para as causas que não sejam atribuídas a outra ordem jurisdicional, sendo certo que o despacho recorrido não respeitou as mencionadas disposições legais.

h) O CPC criou diversos processos especiais que se aplicam aos casos expressamente designados na lei (artºs 460º e 944º e segs.), entre os quais consta o processo especial de divisão de coisa comum (CPC artºs 1053º e segs.),

i) A competência dos tribunais administrativos consta do artº 211º-3 da CRP e artº 1º do ETAF e é limitada aos litígios emergentes das relações jurídicas administrativas, devendo entender-se por tal as relações jurídicas que se regem por normas de Direito Administrativo,

j) O ritualismo do processo administrativo não contempla a divisão de coisa comum, que é objectivo específico e único da presente causa, como se infere dos artºs 35º e segs. do Código de Processo nos Tribunais Administrativos.

k) Nenhum proprietário é obrigado a permanecer na indivisão

l) A divisão de coisa comum, na falta de acordo, faz-se em conformidade com as disposições dos artºs 1052º e segs. do CPC, que regula o processo especial de divisão de coisa comum

m) Ao decidir como decidiu a Senhora Juíz a quo denegou justiça aos Autores e violou os art.s 2º, 66º e 1052º do CPC, os art.s 1404º e 1412º do CC, o art. 18º da LOFTJ e o art. 211º/1 da CRP

Assim, revogando V.Exa.s a decisão recorrida e substituindo-a por outra que ordene os ulteriores termos do processo no Tribunal Judicial da Comarca de Vila Nova de Gaia farão inteira e sã JUSTIÇA.”

Não houve lugar a resposta.

Colhidos os vistos legais, cumpre apreciar e decidir.

4. *Objecto do recurso.*

Considerando as conclusões do recurso e o disposto nos artºs. 684º, nº3 e 685º-A, nº1, ambos do Código de Processo Civil, a única questão colocada no recurso consiste em determinar se *os tribunais judiciais são materialmente competentes para apreciar a acção que têm por objecto por termo à divisão de um jazigo.*

5. *Fundamentação.*

5.1. *Factos relevantes.*

Os factos a considerar são os constantes no ponto 1.

5.2. *O direito*

A competência material do Tribunal Judicial de Vila Nova de Gaia.

Em linha com o artº 211º da Constituição da República Portuguesa (CRP), que atribui jurisdição aos *tribunais judiciais em todas as áreas não atribuídas a outras ordens judiciais*, diz o artº 66º, do Código de Processo Civil (CPC):

“São da competência dos tribunais judiciais as causas que não sejam atribuídas a outra ordem jurisdicional.”

A competência dos tribunais judiciais é, assim, residual; a causa é da competência dos tribunais judiciais quando da lei não resulte a sua atribuição a outra *categoria de tribunal* constitucionalmente consagrada.

Mantendo-se inteiramente válido, quanto ao método[1], o ensinamento de A. Reis *“(...) a competência do foro comum determina-se por exclusão: apurado que a causa de que se trata não entra na competência de nenhum tribunal especial, conclui-se que para ela é competente o tribunal ou juízo comum.”*[2]

Importa, pois, no caso, averiguar se a causa é da competência do tribunal administrativo, como se decidiu e, para tanto, determinar se a providência judiciária requerida pelos autores se insere no núcleo de matérias cuja competência se mostra especificamente conferida a estes tribunais.

Dispõe o artº 212º, nº3, da CRP que *“compete aos tribunais administrativos e fiscais o julgamento das acções e recursos contenciosos que tenham por objecto dirimir os litígios emergentes das relações jurídicas administrativas e fiscais”*.

Competência que é reafirmada no artº 1º nº 1 do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais (aprovado pelo artº 1º da Lei nº 13/2002 de 19/02, rectificado pelas declarações de rectificação nº 14/2002 de 20/03 e nº 18/2002 de 12/04 e com as alterações introduzidas pela Lei nº 4-A/2003 de 19/02) nos

termos do qual os “(...) tribunais de jurisdição administrativa e fiscal são os órgãos de soberania com competência para administrar a justiça em nome do povo, nos litígios emergentes das relações jurídicas administrativas e fiscais” . Pode-se, assim, afirmar com segurança que os litígios resultantes das relações jurídicas administrativas são da competência dos tribunais administrativos. O que deve entender-se por relação jurídico administrativa, diz o Ac.STJ de 08-05-2007[3]: “(...) a Relação jurídico administrativa é aquela em que pelo menos um dos sujeitos é a Administração, estando em causa um litígio regulado por normas de direito administrativo.”

A pretensão jurídico-processual formulada pelos autores não têm estas propriedades; primeiro porque, nos termos em que é formulada, nenhum dos sujeitos processuais é funcionário ou agente de um órgão do poder público, agindo como tal; depois, porque a apreciação do pedido e seus fundamentos não convoca normas de direito administrativo.

É certo que a lei atribui aos municípios, através das câmaras municipais, ou às freguesias, através das respectivas juntas, conforme se trate de cemitérios municipais ou de cemitérios paroquiais, a competência para conceder terrenos nos cemitérios para jazigos, mausoléus ou sepulturas perpétuas (artºs 34º, nº 6, alínea d) e 68º, nº 2, alínea r), da Lei nº 169/99, de 18 de Setembro, alterada pela Lei nº 5-A/2002, de 11/1).

Os cemitérios são, assim, bens do domínio público da respectiva autarquia e o uso de parcela do cemitério por particulares depende da prévia concessão da administração local, titulada por *alvará*, podendo este título decorrer de acto autoritário da Administração (acto administrativo) ou de negócio jurídico bilateral (contrato administrativo).[4]

Mas como se escreveu no Ac. STA de 16/12/2000[5] “as concessões desse género apresentam um carácter de perpetuidade, por forma a que a utilização dos jazigos acompanhe a continuidade das famílias e os sentimentos de piedade, respeito e veneração que nos seus membros sucessivos se vão actualizando. As razões afectivas que explicam essa vocação de perpetuidade fazem com que essas concessões persistam no caso de mudança do cemitério para um outro lugar, incumbindo à Administração realizar a transferência dos restos mortais e dos elementos construtivos e ornamentais existentes no antigo cemitério.”

E embora os poderes (fruição, utilização e disposição) conferidos aos concessionários de sepulturas perpétuas não tenham a amplitude do direito de propriedade no direito privado[6] - a utilização da parcela de terreno para sepulturas ou construção de jazigos não lhe retira o carácter de bem do domínio público integrado no cemitério - a perpetuidade e as razões afectivas que lhe subjazem, justificam a transmissão da concessão quer *mortis causa*,

quer por acto entre vivos, salvo tratando-se, quanto a este última, de transmissão a um *terceiro*,[7] ou seja, a transmissão não carece de autorização da respectiva autarquia local, desde que não impliquem alteração do âmbito pessoal/familiar do título administrativo.

No caso, como bem salientam os autores, não constitui objecto do litígio o título que concedeu o uso privativo do terreno, no cemitério, aos autores e réus, o que os autores pretendem é por termo à indivisão do jazigo com a sua adjudicação ou venda (licitações), em conferência de interessados e operando-se esta unicamente entre os consortes, comporta uma tutela própria do direito privado, para a qual não sendo competente o tribunal administrativo - a relação jurídica controvertida não é jurídico-administrativa - é competente o tribunal judicial[8].

Procede, pois, o recurso.

Sumário:

Os tribunais judiciais são materialmente competentes para conhecer da acção de divisão de coisa comum de um jazigo devendo a adjudicação ou venda ocorrer exclusivamente entre os consortes.

4. *Decisão:*

Delibera-se, pelo exposto, **em revogar a decisão recorrida julgando-se, em consequência, o Tribunal Judicial de Vila Nova de Gaia materialmente competente para o conhecimento da presente acção.**

Sem custas.

Porto, 23/4/2013

Francisco José Rodrigues de Matos

Maria João Areias

Maria de Jesus Pereira

[1] Não vigora hoje, por força das categorias de tribunais que a Constituição prevê (artº 209º) a distinção que vigorava então entre tribunais *comuns* e tribunais *especiais* - cfr., a propósito, A. Varela, *Manual de Processo Civil*, 2ª ed., pág. 208.

[2] *Código de Processo Civil, anotado, vol. I, 3ª ed., pág. 20.1*

[3] Disponível, in www.dgsi.pt.

[4] Para mais desenvolvimentos, cfr. Marcello Caetano, *Manual de Direito Administrativo*, volume II, , 1980, pág. 919 e segs. e Vítor Manuel Lopes Dias, *Cemitérios, Jazigos e Sepulturas*, páginas 422 e seguintes. No mesmo sentido, Ac. do STJ de 9/2/2006 e do STA de 6/3/2002 e de 24/9/1998, entre outros

(disponíveis em www.dgsi.pt)

[5] Disponível em www.dgsi.pt

[6] *“Estão fora do comércio jurídico”* – Acs.RP de 2/10/2000 e de 25/11/2002; *“não podem ser adquiridos por usucapião”* – Acs. STJ de 9/2/2006, e RP de 8/11/99; *“não são susceptíveis de posse civil”* – Acs. STA de 25/9/97 e RP de 29/9/97 (todos disponíveis, ou sumariados, em www.dgsi.pt).

[7] Neste sentido, os já citados Acs. do STJ de 9/2/2006 e do STA de 6/3/2002.

[8] Neste sentido, cfr. Ac. RE de 12/1/2012, in www.dgsi.pt.