

Título: AMPLIAÇÃO DO CEMITÉRIO DA FREGUESIA DE ... ORGANIZAÇÃO E INSTRUÇÃO DO PROCESSO

Data: 08-01-2024

Parecer N.º: DAJ-Proc. N.º 20/2024

Informação N.º: i00168-2024-DSAL/DAJ

Com referência ao cemitério integrado no domínio público da Freguesia de ..., vem o Exmo. Senhor Presidente da Junta de Freguesia, através de comunicação eletrónica, suscitar o esclarecimento de algumas questões relacionadas com a ampliação daquele equipamento de utilização coletiva.

Questões que, na parte que importa à produção do presente, se transcrevem:

(...)

- Do ponto de vista legal estamos em incumprimento se avançarmos com as obras de ampliação do cemitério de ... considerando que: i) é um bem do domínio público da freguesia e o referido terreno de ampliação está registado como pertencente ao domínio público da freguesia e o seu fim é ampliar o cemitério existente; ii) o terreno a fazer obras de ampliação é contíguo ao cemitério já existente;

- Como deve ser tratada esta situação no que se refere à possibilidade de fazer obras de ampliação? É necessário alguma declaração da CMC? É os órgãos da freguesia entre executivo e assembleia de freguesia que devem ou podem recorrer a algum mecanismo para ultrapassar esta situação? (ex: inte-resse público) Isto porque, no caso o referido cemitério pertence ao domínio público da freguesia.

Em síntese, o que precisamos saber é de que forma podemos ultrapassar esta questão de ordenamento do território para que seja possível proceder à ampliação do cemitério dentro da legalidade?, sendo que se trata de uma situação urgente.

Ultrapassada a questão do ordenamento do território, no âmbito do RJUE, entre duas entidades públicas (no caso Junta e Câmara) que documentos devemos apresentar à Câmara para instruir o processo de obra. É só uma informação, ou carece de mais algum requisito? Sendo a freguesia o dono legítimo do cemitério e da obra de ampliação quais são os poderes da Câmara perante esta obra?

Apenas acompanhamento/Fiscalização?? Ou nem isso? Ou outros?

(...)

Ou seja, e se bem as compreendemos, as dúvidas agora suscitadas incidem, por um lado, sobre a compatibilização do uso pretendido com o instrumento de planeamento do território atualmente em vigor e, por outro, na instrução do processo relativo à edificação relacionada com a ampliação pretendida.

Termos em que cumpre formular o solicitado parecer o qual, sendo prestado no âmbito das atribuições de apoio técnico às autarquias locais integradas na circunscrição territorial desta Comissão de Coordenação e Desenvolvimento Regional, se confina ao esclarecimento do quadro legal concretamente aplicável, conforme previsão da alínea p) do nº 1 do artigo 4º do Anexo ao Decreto-Lei nº 36/2023, de 26 de maio e alínea a) do nº 2 da Portaria nº 406/2023, de 5 de dezembro.

Atenta finalidade pretendida, e conforme esta Comissão tem vindo a abordar em pareceres anteriores, releva para o presente o disposto no Decreto nº 44 220, de 3 de março de 1962, na redação que resultou das alterações introduzidas pelo Decreto nº 45 864, de 12 de agosto de 1964; do Decreto nº 463/71, de 2 de novembro; do Decreto nº 857/76, de 20 de dezembro e do Decreto-Lei nº 168/2006, de 16 de agosto. Diploma que estabelece as "normas para a construção e polícia de cemitérios".

Deste modo, e atento o disposto no artigo 1º daquele diploma, na sua redação atual, quando os terrenos que se pretende afetar à construção ou ampliação de um cemitério se situem em área que nos termos do Plano de

Urbanização ou do Plano de Pormenor não esteja afeta ao uso proposto, tal determina a necessidade de, em primeiro lugar, aquela escolha ser precedida de uma vistoria, a realizar nos termos do disposto nos artigos 2º e 3º daquele diploma, a realizar por uma comissão constituída pelo Presidente da Câmara Municipal ou Junta de Freguesia ou seu representante, pelo Presidente da Comissão de Coordenação e Desenvolvimento Regional territorialmente competente ou por quem o substitua e pelo Subdelegado, Delegado ou Inspetor de Saúde.

Seguidamente, e desde que verificada a aptidão dos terrenos para o uso pretendido (1), estatui o artigo 4º do Decreto nº 44 220, de 3 de março de 1962 que (...) As câmaras municipais ou as juntas de freguesia que pretendam construir, ampliar ou remodelar um cemitério, com ou sem participação do Estado, submetem o respectivo processo à apreciação da Direção-geral da Saúde para emissão de parecer (...). Processo que, conforme previsão do artigo 5º daquele diploma, deve ser instruído com os seguintes elementos: (i) Auto de vistoria previsto no artigo 3º; (ii) o projeto das obras a realizar; (iii) Parecer da Comissão Municipal de Higiene.

No que ao projeto das obras a realizar respeita, o mesmo deve incluir as peças previstas no artigo 6º do diploma sob análise.

Ademais, e conforme previsão do seu artigo 7º, o referido diploma exige ainda que seja calculada a área necessária segundo os parâmetros ali consagrados, sendo a área da zona destinada aos enterramentos (...) calculada em função do número de Habitantes das povoações a servir, previsto para o fim de um período de 50 anos a contar do ano em que se elabora o projeto, arredondado por excesso, e da mortalidade média nos últimos 5 anos. Para um cálculo expedito desta área poder-se-á contar com uma superfície de 2 m² por cada sepultura e com o período legal de inumação de 5 anos (cfr. artigo 8º).

Referir ainda, e sem embargo de outros parâmetros ali previstos, que aquele diploma estabelece a necessidade das áreas a considerar para as sepulturas perpétuas serem justificadas e determinadas a partir de dados locais, tendo em atenção as percentagens destas em relação às sepulturas temporárias que se verificarem em cemitérios da região, da mesma categoria (cfr. artigo 8º, § 2º); Que as áreas destinadas a jazigos e ossários devem ser fixadas e justificadas, tendo em atenção as condições locais (cfr. artigo 9º); Quando os terrenos a utilizar tenham uma inclinação superior a 5 por cento os respetivos talhões deverão ser dispostos em socalcos, com uma largura mínima de 10 metros e inclinações não superiores àquela percentagem; A necessidade de proteção contra a erosão dos muros ou taludes que os limitam, de altura não superior a 2 metros (cfr. artigo 13º). Equipamentos que, conforme previsto no artigo 16º, deverão ser vedados, em toda a sua periferia, por muros, gradeamentos metálicos ou de outro material resistente, ou por sebes vivas de folhagem persistente, com altura entre 1,50 metros e 2 metros, podendo, em casos especiais, devidamente justificados, aceitar-se medida diferente.

Obtido o parecer favorável, por parte da Direção-Geral de Saúde, sobre a ampliação pretendida, e conforme sustentado no nosso parecer com a referência DAJ - PROC. Nº 51/2023 solicitado pela Autarquia Local Consulente, resulta que não obstante algumas operações urbanísticas, seja pelas suas características ou pela natureza da entidade que as promove, estejam isentas de controlo administrativo prévio (cfr. artigos 6º, 6º-A e 7º do Regime Jurídico de Urbanização e Edificação, aprovado pelo Decreto-Lei nº 555/99, de 16 de dezembro, adiante RJUE) tal não as isenta da observância das normas legais e regulamentares aplicáveis, designadamente as constantes dos instrumentos de gestão do território, do regime jurídico de proteção do património cultural, do regime jurídico aplicável à gestão de resíduos de construção e demolição e das normas técnicas de construção (cfr. nº 8 do artigo 6º e nº 6 do artigo 7º, ambos do RJUE).

Conforme então se referiu naquele nosso parecer:

(...)

Operações urbanísticas que, nos termos do disposto no nº 2 daquele artigo, ficam sujeitas a parecer prévio não vinculativo da Câmara Municipal, cuja emissão deve ocorrer no prazo de 20 dias úteis, contados da data da receção do pedido.

Vindo a verificar-se que as operações urbanísticas promovidas pelas autarquias locais incidem sobre área não abrangida por plano municipal ou intermunicipal de ordenamento do território e respeitem a operações de loteamento ou obras de urbanização, o legislador estabelece a sua sujeição a autorização prévia da assembleia municipal, cuja deliberação deve ser antecedida de parecer prévio não vinculativo, a emitir pela Comissão de Coordenação e Desenvolvimento Regional respetiva no prazo de 20 dias úteis, contados da receção do respetivo pedido (cfr. nº 3 do artigo 7º do RJUE).

Já quando as autarquias locais promovam operações de loteamento e obras de urbanização, em área não abrangida por plano de urbanização ou plano de pormenor, o legislador determina, no nº 5 do artigo 7º do RJUE, a necessidade das mesmas serem submetidas a discussão pública, nos termos estabelecidos no regime jurídico dos instrumentos de gestão territorial, com as necessárias adaptações, exceto no que se refere aos períodos de anúncio e de duração da discussão pública que são, respetivamente, de 8 e de 15 dias.

(...)

sujeitando-se ainda ao cumprimento do disposto no RJUE em matéria de termo de responsabilidade, publicitação do início e do fim das operações urbanísticas e pagamento de taxas urbanísticas, devendo este ser realizado com recurso a autoliquidação antes do início da obra, nos termos previstos nos regulamentos municipais (cfr. n.ºs 6 e 7 do artigo 7º do RJUE).

Acresce a previsão de que as operações urbanísticas objeto da isenção subjetiva de controlo prévio apenas se poderem iniciar depois de emitidos os pareceres e autorizações previstos ou após o decurso dos prazos fixados para a respetiva emissão, constituindo-se os interessados na obrigação de, até cinco dias antes do início das obras, notificarem a câmara municipal dessa intenção, comunicando ainda (...) a identidade da pessoa, singular ou coletiva, encarregada da execução dos mesmos, para efeitos de eventual fiscalização e de operações de gestão de resíduos de construção e demolição (cfr. nº 9 do artigo 7º do RJUE).

Como referem Fernanda Paula Oliveira, Maria José Castanheira Lopes e Dulce Lopes, (...) A isenção de licença, de comunicação prévia e de autorização não significa que as operações aqui em causa possam ser levadas a cabo sem qualquer tipo de procedimento de controlo prévio (...) apenas isenta as operações aqui referidas dos procedimentos de controlo prévio ou da comunicação prévia genericamente regulados neste diploma e não de um procedimento prévio à sua realização, que, mais célere ou mais formal, terá sempre lugar (vide "Regime Jurídico da Urbanização e Edificação - Comentado", 4ª Edição, Almedina, 2018, págs. 165 e 166). Ou seja, e atento o plasmado nos nºs 6 e 7 do artigo 7º do RJUE, porque a operação urbanística deve respeitar as normas legais e regulamentares aplicáveis carece a mesma de ser instruída, pelo menos e sem embargo de outros que a tipologia de intervenção venha a justificar, com os elementos previstos no Decreto nº 44 220, de 3 de março de 1962, na sua atual redação. Projetos que devem ser elaborados por técnicos habilitados que declarem a respetiva conformidade com a legislação em vigor.

Intervenção que apenas se poderá materializar ou iniciar, depois de emitidos os pareceres ou autorizações previstas ou caducados os prazos estabelecidos para a respetiva emissão (cfr. nº 8 do artigo 7º do RJUE).

Operação que, conforme preceituado no artigo 93º do RJUE, (...) está sujeita a fiscalização administrativa, independentemente de estarem isentas de controlo prévio ou da sua sujeição a prévio licenciamento, comunicação prévia ou autorização de utilização (cfr. nº 1), tendo em vista assegurar a respetiva conformidade com as disposições legais e regulamentares aplicáveis e a prevenir os perigos que da sua realização possam resultar para a saúde e segurança das pessoas (cfr. nº 2).

Fiscalização que, de harmonia com o disposto no artigo 94º daquele diploma e sem embargo da habilitação que a lei atribua a outras entidades, constitui competência do presidente da Câmara Municipal, sendo para tal auxiliado pelos trabalhadores municipais com formação adequada (cfr. nºs 1 e 3).

Concluindo:

1. Não obstante algumas operações urbanísticas, nomeadamente as promovidas pelas autarquias locais, estejam isentas de procedimentos de controlo prévio ou de comunicação prévia tal não exime as entidades promotoras da necessidade de sujeitarem as suas pretensões a procedimentos prévios os quais, ainda que mais expeditos ou sujeitos a diferentes formalidades, sempre terão que ter lugar antes da respetiva concretização;
2. Atenta a natureza da operação pretendida, releva o disposto no Decreto nº 44 220, de 3 de março de 1962, na sua atual redação o qual, para além de estabelecer os procedimentos relativos à escolha do terreno para o fim pretendido e da organização do processo, prevê os elementos que devem integrar o projeto das obras a realizar;
3. Projeto de obras que deve incluir as peças previstas no artigo 6º do referido diploma, as quais, devem ser elaboradas por técnicos habilitados que declarem a respetiva conformidade com a legislação em vigor;
4. A isenção de procedimentos de controlo prévio não afasta os poderes de fiscalização dos municípios, tendo em vista a aferição da conformidade do edificado com as normas legais e regulamentares em vigor. Fiscalização que, sem embargo da possibilidade de delegação em vereador, constitui competência do Presidente da Câmara respetiva.

(1) Onde se insere a aferição sobre a localização do terreno e respetiva articulação com os instrumentos de gestão territorial aplicáveis.

Relator: Nuno Sousa