
VIOLAÇÃO DE SEPULTURA — INDENIZAÇÃO - TEORIA OBJETIVA - APLICAÇÃO**RESUMO**

- Inicialmente, há de se salientar que em se tratando a administração de cemitérios e sepultamento de uma "atividade regulamentada e assumida pelo Poder Público, impõe-se a Administração um dever de guarda, fiscalização e vigilância dos cemitérios, de que resulta a obrigação de indenizar os danos decorrentes das falhas na prestação de serviço; cumprindo-lhe, em linha de princípio, a responsabilidade pela preservação material dos jazigos e sepulturas, essa responsabilidade mais se acentua quando se cuida da guarda e preservação dos restos mortais daqueles que ali são sepultados, bem moral de valor inestimável para os seus familiares" (in "Dano Moral", YUSSEF SAID CAHALI, 2ª. ed., 2ª. tiragem, Revista dos Tribunais, 1998, págs. 534/535), pelo que, verifica-se tratar a presente hipótese de responsabilidade civil objetiva, que com o advento do artigo 37, parágrafo 6º, da Constituição Federal, não mais se faz necessário caracterizar a culpa, provada ou presumida, dos seus agentes para gerar a responsabilidade objetiva do Poder Público pelos danos causados. Para tanto basta a configuração da conduta ilícita do seu agente em pleno exercício de suas funções, do dano e do nexo causal, cabendo, portanto, à administração pública comprovar a excludente do nexo de causalidade, para eximir-se do dever de indenizar. Assim, caracterizado está o princípio da teoria do risco administrativo como regedor da responsabilidade civil exclusiva das pessoas jurídicas, por ter o estrito dever de velar pela boa administração de seus cemitérios em respeito aos familiares dos que ali são enterrados e, em ocorrendo um dano, devem ser ressarcidos. - Neste sentido, vale citar in "Programa de Responsabilidade Civil", SÉRGIO CAVALIERI FILHO, 1997, 1ª. edição, 2ª. tiragem, Malheiros, págs. 150/151, comentários inerentes à teoria do risco administrativo: "Em apertada síntese, a teoria do risco administrativo importa atribuir ao Estado a responsabilidade pelo risco criado pela sua atividade administrativa. Esta teoria, como se vê, surge como expressão concreta do princípio da igualdade dos indivíduos diante dos encargos públicos. É a forma democrática de repartir os ônus e encargos sociais por todos aqueles que são beneficiados pela atividade da Administração Pública. Toda lesão sofrida pelo particular deve ser ressarcida, independentemente de culpa do agente público que a causou. O que se tem que verificar é, apenas, a relação de causalidade entre ação administrativa e o dano sofrido pelo administrado". - Portanto, na responsabilidade civil objetiva, devem estar presentes três elementos: a ofensa a uma norma preexistente ou erro de conduta, um dano e o nexo causal entre uma e outra. Isto quer dizer que é necessário se estabelecer uma relação de causalidade entre a injuridicidade da ação e o mal causado, sendo irrelevante a configuração da culpa, cabendo ao causador do ato ilícito o ônus da prova da excludente de sua responsabilidade. - Inobstante insista o Réu - 2º. Apelante em querer exonerar-se da responsabilidade, sob alegação de que muito embora tenha entendido a sentença que houve violação do jazigo da mãe dos Autores - 1ºs Apelantes por parte dos seus funcionários, inclusive, com o desaparecimento dos restos mortais que ali se encontravam, na realidade o que ocorreu foi que, em tendo transcorrido mais de sete anos da morte da genitora dos Autores e, já não mais existindo corpo algum, apenas ossos, foram eles retirados da cova onde se encontravam para que fosse construído o atual jazigo, ainda, assim, caracterizado estaria o nexo causal entre o fato e o dano, eis que, evidenciado está que não cumpriu com as devidas normas de guarda e preservação da sepultura, quando alguns de seus funcionários, indevidamente, sem a permissão dos familiares da falecida violaram o túmulo, desaparecendo com a ossada que ali se encontrava, inclusive, sepultando outra pessoa no local, conforme se infere dos depoimentos colhidos às fls.. Assim, caracterizado está, pela negligência com que agiram seus prepostos, o nexo causal, pelo que presente o dever de indenizar da municipalidade por ter concorrido com o dano

sofrido pelos Autores - 1ºs Apelantes, face a infringência de seus funcionários do dever de administrar um cemitério ao ponto de privar uma família de cultuar os restos mortais de sua mãe, por não mais existirem. - Correta, portanto, a sentença ao reconhecer o dever de indenizar, examina-se a verba relativa ao dano moral. - Este qualifica-se pela ofensa atribuída

EMENTA

Em havendo violação de túmulo e desaparecimento dos restos mortais ali existentes por negligência dos funcionários do cemitério é dever do Município indenizar a família da sepultada. - Cabe ao juiz avaliar livremente o "quantum" indenizatório do dano moral de acordo com o sofrimento de quem o postula, de forma que o valor estabelecido não sirva de enriquecimento, mas que apenas venha confortar sua tristeza, dor e humilhação sofridos.

NOTA DA REDAÇÃO

Revista dos Tribunais