

Apelação Cível n. 0300186-22.2016.8.24.0041, de Mafra Relator:  
Desembargador Luiz Fernando Boller

**APELAÇÕES SIMULTANEAMENTE INTERPOSTAS. AÇÃO ORDINÁRIA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. VIOLAÇÃO DE JAZIGO EM CEMITÉRIO MUNICIPAL. REMOÇÃO DE RESTOS MORTAIS DE FAMILIAR, PARA SEPULTAMENTO DE TERCEIRO. VEREDICTO DE PROCEDÊNCIA.**

**APELO DO MUNICÍPIO. RECHAÇO DA RESPONSABILIDADE CIVIL, POR CARÊNCIA DE ATO ILÍCITO. INUMAÇÃO QUE TERIA SIDO MOTIVADA POR RELAÇÃO DE PARENTESCO ENTRE A FALECIDA E OS PROPRIETÁRIOS DA SEPULTURA. ASSERÇÃO IMPROFÍCUA.**

**CONTEXTO PROBATÓRIO QUE EVIDENCIA A FALTA DE ZELO DO PREPOSTO DA COMUNA QUE, ANTES DE REALIZAR O ENTERRAMENTO, NÃO PERSCRUTOU AS INFORMAÇÕES ACERCA DA PROPRIEDADE DA CRIPTA. ASSENTE O DEVER DE INDENIZAR.**

**PRETENDIDA REDUÇÃO DO IMPORTE COMPENSATÓRIO, ESTABELECIDO EM R\$ 1 MIL A CADA AUTOR. INVIABILIDADE. ACATO, PELO CONTRÁRIO, DO PLEITO DOS DEMANDANTES PARA MAJORAÇÃO DO MONTANTE.**

**VERBA SUCUMBENCIAL. ROGO PARA MINORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MONTA ADEQUADA À REMUNERAÇÃO DO CAUSÍDICO. ART. 85, §§2º E 3º, INC. I, DO NCPC.**

**HONORÁRIOS RECURSAIS FIXADOS EM 5% SOBRE O VALOR ATUALIZADO DA CAUSA. PERCENTUAL QUE, ACRESCIDO ÀQUELE JÁ ESTIPULADO NA ORIGEM, TOTALIZA 20%. OBSERVÂNCIA AOS LIMITES LEGAIS. ART. 85, §§ 2º E 11, DA LEI N. 13.105/15.**

**RECLAMO CONHECIDO E DESPROVIDO.**

**IRRESIGNAÇÃO DOS AUTORES. PLEITO PARA MAJORAÇÃO DO QUANTUM DEBEATUR. VIABILIDADE. READEQUAÇÃO. R\$ 8 MIL**

Apelação Cível n. 0300186-22.2016.8.24.0041

**PARA OS ASCENDENTES, E R\$ 4 MIL AOS DEMAIS FAMILIARES. IMPORTES QUE, OBSERVADAS AS PECULIARIDADES DO CASO, REVELAM-SE MAIS CONDIGNOS. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n. 0300186-22.2016.8.24.0041, da comarca de Mafra (2ª Vara Cível) em que são Apelantes/Apelados [REDACTED] e outros e Apelado/Apelante Município de Mafra.

A Primeira Câmara de Direito Público decidiu, à unanimidade, conhecer de ambas as insurgências, negando provimento ao apelo interposto pelo município, e dando parcial provimento ao recurso contraposto pelos autores. Custas legais.

Participaram do julgamento, realizado nesta data, os Excelentíssimos Senhores Desembargadores Pedro Manoel Abreu e Paulo Henrique Moritz Martins da Silva. Funcionou como representante do Ministério Público o Procurador de Justiça Murilo Casemiro Mattos.

Florianópolis, 26 de fevereiro de 2019.

Desembargador LUIZ FERNANDO BOLLER  
Presidente e Relator

*Documento assinado digitalmente*

## RELATÓRIO

Cuidam-se de apelações simultaneamente interpostas, de um lado por [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED] e [REDACTED], e de outro por Município de Mafra, em objeção à sentença prolatada pelo juízo da 2ª Vara Cível da comarca de Mafra, que na ação [Ordinária de Indenização por Danos Morais n. 0300186-](#)

Apelação Cível n. 0300186-22.2016.8.24.0041

22.2016.8.24.0041, decidiu a lide, nos seguintes termos:

[...]

De acordo com os fatos narrados, as partes são legítimas, conforme decidido à fls. 103-104.

No mérito, o sepultamento da Sra. [REDACTED] no terreno da família autora e a colocação dos restos mortais lá existentes em sacola plástica são fatos incontroversos.

Resta apreciar, na sequência, se tais fatos ensejam a condenação do Município em danos morais.

Os autores, apesar de requererem a produção de prova testemunhal, deixaram de arrolar as testemunhas, prejudicando a instrução do feito.

O ofício firmado pela Secretária Municipal de Desenvolvimento Urbano e Meio Ambiente juntado às fls. 48/49, deixa claro que a família da *de cujus* [REDACTED] não havia regularizado o terreno, ocasionando o problema. Transcrevo do ofício:

[...] Procuramos os documentos e verificamos que o título foi regularizado na data de 26 de maio de 1978, com a morte do Sr. João Alfredo de Souza (em anexo). Quando a Sra. [REDACTED] (irmã) viu o documento, constatou de que fato o terreno pertencia à família do Sr. Alfredo (avô de [REDACTED]). A Sra. [REDACTED] (irmã) não havia imaginado que quando seu avô foi enterrado, no ano de 1954, a família não havia regularizado, perante o Município, os documentos do terreno.

Esclarece ainda:

Quanto aos restos mortais de [REDACTED], foram conduzidos como todos os outros. Sempre que retirados os restos mortais, são separados de roupas e caixão, inseridos em sacos plásticos e colocados no fundo das sepulturas da família.

Ou seja, o funcionário responsável pelos sepultamentos limitou-se a aceitar a palavra da Sra. [REDACTED] para conduzir o enterro, sem ao menos consultar o setor responsável para averiguação.

Quanto à responsabilidade civil do Estado, preconizada no art. 37, §6º, da Constituição Federal, tenho que a teoria da culpa do serviço público está cabalmente demonstrada, a ponto de permitir o reconhecimento do dever de indenizar por parte do Município, diante de uma omissão sua [...]

Em suma, ao tempo em que comprovaram a negligência do réu em administrar o cemitério municipal, provaram os autores o nexo causal entre a omissão do ente público e os danos que vieram a sofrer.

É inequívoco que os autores experimentaram danos morais ao se depararem com a sepultura violada e com a existência de outro corpo, estranho à família.

Não se pode ignorar que os filhos e a viúva tiveram que deixar de seus afazeres habituais para resolver a questão e absorver a situação.

Dessarte, consoante entendimento corrente da jurisprudência, a *"compensação pelo dano moral deve ser arbitrada no sentido de minorar a dor, o*

Apelação Cível n. 0300186-22.2016.8.24.0041

*sofrimento suportado pela vítima, bem como evitar a reiteração da prática lesiva, sem causar àquela enriquecimento indevido, mostrando-se indispensável a análise dos fatos concretos, notadamente quanto à extensão do dano e à capacidade econômica do ofensor."* (TJSC, Reexame Necessário n. 2014.056317-2, de Xaxim, rel. Des. Carlos Adilson Silva, Primeira Câmara de Direito Público, j. 23/02/2016).

Diante de tais considerações, fixo a indenização por danos morais em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), sendo R\$ 1.000,00 (um mil reais) para cada autor.

Ante o exposto, resolvo o mérito do processo e JULGO PROCEDENTE o pedido para condenar o réu a pagar aos autores, a título de danos morais, a quantia total de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). A correção monetária referente à indenização corre da data desta sentença, ao passo que os juros de mora são devidos desde o evento danoso.

Ente público isento de custas (art. 33, *caput*, LCE 156/97).

Condeno o réu a pagar aos autores, a título de honorários de sucumbência, em valor equivalente a 15% (quinze por cento) sobre a condenação atualizada, conforme art. 85, § 3º, inc. I, do CPC [...] (fls. 112/116).

Malcontente, o Município de Mafra defende a inexistência de ato ilícito apto a ensejar o dever reparatório, justificando o sepultamento de [REDACTED] no jazigo de propriedade dos autores - localizado na Quadra 10, Fila F, Número 01, do Cemitério Municipal de Mafra -, na relação de parentesco supostamente existente.

Subsidiariamente, pleiteia a redução do *quantum* compensatório e dos honorários, bradando pelo conhecimento e provimento do apelo (fls. 136/140).

Já [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED] e [REDACTED], por sua vez, postulam a majoração da verba indenizatória, para que totalize R\$ 55.000,00 (cinquenta e cinco mil reais), clamando pelo provimento da insurgência (fls. 122/132).

Após sobrevieram as contrarrazões dos autores, onde refutam as teses manejadas pela comuna, pugnando pelo desprovimento da insurgência (fls. 144/148).

O Município de Mafra, a seu turno, deixou transcorrer *in albis* o prazo, sem manifestação.

Apelação Cível n. 0300186-22.2016.8.24.0041

Em pronunciamento da Procuradora de Justiça Eliana Volcato Nunes, o Ministério Público apontou ser desnecessária sua intervenção, deixando de lavrar Parecer (fl. 155).

Em apertada síntese, é o relatório.

Apelação Cível n. 0300186-22.2016.8.24.0041

### VOTO

Por vislumbrar a tempestividade e a dispensa do recolhimento do preparo para o Município de Mafra, dado que isento (art. 35, `h`, da Lei Complementar nº 156/97, com redação dada pela Lei Complementar nº 524/10), bem como para [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED] e [REDACTED], porquanto beneficiários da Justiça Gratuita (fls. 37/38), nos termos do art. 1.012 e art. 1.013 do NCPC recebo ambos os apelos no duplo efeito, e deles conheço porque atendem aos demais pressupostos de admissibilidade.

O Município de Mafra defende ser indevido o pagamento de indenização por dano moral a [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED] e [REDACTED], visto que não foi praticado nenhum ato irregular quando do sepultamento de [REDACTED] no jazigo pertencente aos autores.

Aponta que a celeuma não ultrapassa a esfera privada dos demandantes, tratando-se de dissenso familiar.

Tal assertiva, contudo, não encontra amparo no contexto probatório contido nos autos.

[REDACTED], [REDACTED], [REDACTED] e [REDACTED] reclamam terem sido surpreendidos com a inumação de pessoa desconhecida, em jazigo pertencente à família, localizado na Quadra 10, Fila F, Número 01, do Cemitério Municipal de Mafra, adquirido em 26/05/1978 quando do falecimento do ascendente João Alfredo de Souza.

*O Título de Propriedade n. 1351* (fl. 25 e fls. 61/62), isto comprova.

Pois bem.

Apelação Cível n. 0300186-22.2016.8.24.0041

De fato, consoante resposta ao *Ofício nº 0190/PGM/2016* (fls. 48/49) - subscrita por Débora Kahlow Schossig, Secretária Municipal de Desenvolvimento Urbano e Meio Ambiente -, a retirada dos restos mortais de Jhonatan Roger de Souza e posterior sepultamento de [REDACTED] se deu à míngua de autorização dos familiares do *de cujus*, senão vejamos:

[...] alguns dias após a morte da Sra. [REDACTED], sua irmã [REDACTED] e sua mãe, a Sra. [REDACTED] estiveram nesta Secretaria informando que, após o enterro da Sra. [REDACTED], ocorreu um problema com um de seus parentes, o qual não autorizava a Sra. [REDACTED] enterrar sua filha [REDACTED] naquela sepultura. No mesmo dia, questionei o funcionário responsável pelo Cemitério, o Sr. [REDACTED], e ele informou que no dia do velório da Sra. [REDACTED], a Sra. [REDACTED] (irmã) informou o terreno da família, onde já havia sido enterrado seu avô, o Sr. [REDACTED], pai da Sra. [REDACTED], na data de 26/02/1954. Dessa forma, o funcionário conduziu o enterro no terreno informado pelas familiares da falecida.

Um mês após a primeira visita realizada a esta Secretaria, a Sra. [REDACTED] (irmã) retornou para conversar e verificar se havia possibilidade de ter cópia do título de propriedade do terreno no qual sua irmã foi enterrada. Procuramos os documentos e verificamos que o título foi regularizado na data de 26 de maio de 1978, com a morte do Sr. João Alfredo de Souza [...] De fato, o terreno pertencia à família do Sr. Alfredo [...] A Sra. [REDACTED] (irmã) não havia imaginado que, quando seu avô foi enterrado, no ano de 1954, a família não havia regularizado perante o município os documentos do terreno [...] (grifei).

No aludido documento também é reconhecido o equívoco perpetrado pelo preposto da comuna, ao realizar o enterro de pessoa estranha à família de João Alfredo de Souza - em jazigo de sua propriedade -, sem conferir a veracidade das informações recebidas dos familiares da falecida.

Assim, correta a inteligência professada pelo togado singular, porquanto *"inequívoco que os autores experimentaram danos morais ao se depararem com a sepultura violada e com a existência de outro corpo, estranho à família"* (fl. 115).

Gabinete Desembargador Luiz Fernando Boller

Apelação Cível n. 0300186-22.2016.8.24.0041

Desse modo, em conformidade com o art. 37, § 6º da Constituição Federal, restou demonstrado que a conduta perpetrada pelo preposto do Município de Mafra causou danos morais a [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED] e [REDACTED], devendo a comuna ser por isso responsabilizada:

As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Nessa linha:

RESPONSABILIDADE CIVIL. VIOLAÇÃO DE SEPULTURA. SEPULTAMENTO DE TERCEIRO EM TÚMULO EM QUE JÁ ESTAVA ENTERRADO MEMBRO INFERIOR DO AUTOR. APLICAÇÃO DA TEORIA OBJETIVA. NEXO CAUSAL ENTRE A VIOLAÇÃO E A CONDUTA PRATICADA PELO PREPOSTO DO RÉU. DEVER DE INDENIZAR CARACTERIZADO.

"Resta configurada a responsabilidade indenizatória do ente público, pois faltou com o dever de vigilância e cuidado, na guarda e conservação dos túmulos, tendo em vista que o cemitério, bem público municipal, é explorado pela administração ou sob o regime de concessão" (Apelação Cível Nº 70027359108, Sexta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Artur

Arnildo Ludwig, Julgado em 14/10/2010). DANO MORAL. VALOR INDENIZATÓRIO. VERBA (R\$ 5.000,00). PRETENDIDA A REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. VIABILIDADE. MINORAÇÃO PARA R\$ 2.500,00, ANTE AS PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO, E EM ATENÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. O valor da indenização a ser arbitrada deve seguir critérios de razoabilidade e proporcionalidade, mostrando-se efetivo à repreensão do ilícito e à reparação do dano, sem, em contrapartida, constituir enriquecimento ilícito. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA EM PARTE REFORMADA. APELO DA AUTORA DESPROVIDO. APELO DO RÉU EM PARTE PROVIDO, PARA REDUZIR O QUANTUM INDENIZATÓRIO. (TJSC, Apelação Cível n. 0500687-95.2013.8.24.0073, de Timbó, rel. Des. Francisco Oliveira Neto, Segunda Câmara de Direito Público, j. 11-09-2018).

Subsidiariamente, a municipalidade almeja a redução do *quantum* indenizatório.

A readequação do montante também é objeto do apelo dos autores,



Apelação Cível n. 0300186-22.2016.8.24.0041

os quais entendem que a quantia de R\$ 1.000,00 (hum mil reais) não se afigura suficiente à reparação do constrangimento infligido pela violação dos restos mortais do ente querido.

Analisando as peculiaridades do caso, a sacralização que se deve reconhecer no corpo de pessoa falecida, bem como precedentes de nossa Corte, entendo viável o acolhimento do pleito autoral, com a majoração do montante compensatório.

Para tanto, avulto o ensinamento de Sérgio Cavaliéri Filho<sup>1</sup>:

[...] Importa dizer que o juiz, ao valorar o dano moral, deve arbitrar uma quantia que, de acordo com o seu prudente arbítrio, seja compatível com a reprovabilidade da conduta ilícita, a intensidade e duração do sofrimento experimentado pela vítima, a capacidade econômica do causador do dano, as condições sociais do ofendido, e outras circunstâncias mais que se fizerem presentes.

Assim, o valor individualizado de R\$ 8.000,00 (oito mil reais) aos ascendentes - [REDACTED] e [REDACTED] -, e de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais) a cada um dos demais familiares de Jhonathan Roger de Souza - [REDACTED], [REDACTED] e [REDACTED] -, é condizente com a situação por eles enfrentada, posto que:

[...] A compensação por danos morais deve considerar, além da extensão do dano, o grau da culpa do ofensor e suas condições econômico-financeiras, os fins pedagógico, inibitório e reparador da verba, a fim de que reste proporcional. Assim, deve o arbitramento do *quantum* indenizatório fundar-se sempre no critério de proporcionalidade/razoabilidade, tendente a reconhecer e condenar o réu a pagar valor que não importe enriquecimento indevido para aquele que suporta o dano, mas uma efetiva compensação de caráter moral e uma séria reprimenda ao ofensor, desestimulando a reincidência [...] (TJSC, Apelação Cível n. 0301886-24.2015.8.24.0023, da Capital. Rel. Des. Henry Petry Júnior. J. em 07/11/2017).

Já o pedido para redução dos honorários advocatícios formulado pelo Município de Mafra também não prospera.

É que, consoante preconiza o art. 85, §§2º e 3º, inc. I, do NCPC:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

<sup>1</sup> In Programa de responsabilidade civil. 6.Ed.São Paulo: Malheiros, 2005, p. 116.

Apelação Cível n. 0300186-22.2016.8.24.0041

[...]

§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:

- I - o grau de zelo do profissional;
- II - o lugar de prestação do serviço;
- III - a natureza e a importância da causa;
- IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:

- I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) saláriosmínimos (grifei).

Sopesando os referidos critérios - a despeito da singela natureza da causa -, em virtude do razoável período de tramitação do processo, bem como pelo trabalho desempenhado pelo causídico constituído pelos autores, tenho que é justa sua remuneração no percentual de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, tal como fixado no veredicto.

Em arremate, considerando que os apelos foram articulados sob a vigência do NCPC, impositivo é o arbitramento dos honorários sucumbenciais recursais, já que:

Art. 85.

[...]

§ 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento.

Sobre a chamada sucumbência recursal, Fredie Didier Júnior e Leonardo Carneiro da Cunha pontuam que:

[...] Assim, vencida numa demanda, a parte deve sujeitar-se ao pagamento de honorários sucumbenciais para o advogado da parte contrária. Nessa hipótese, caso recorra e seu recurso não seja, ao final, acolhido, deverá, então, haver uma majoração específica no valor dos honorários de sucumbência. A inadmissibilidade ou a rejeição do recurso implica, objetivamente, uma consequência específica, correspondente ao aumento do percentual de honorários de sucumbência. A sucumbência recursal, com a majoração dos

Apelação Cível n. 0300186-22.2016.8.24.0041

honorários já fixados, ocorre tanto no julgamento por decisão isolada do relator como por decisão proferida pelo colegiado. [...]².

À vista disso, tendo sido negado provimento ao recurso da municipalidade, há que ser arbitrada a verba honorária recursal sucumbencial.

Dessarte, conheço do apelo interposto pela comuna. Contudo, nego-lhe provimento.

Via de consequência, considerando o trabalho adicional realizado em grau recursal, condeno o Município de Mafra ao pagamento de honorários recursais sucumbenciais, no equivalente a 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da condenação, percentual que, acrescido àquele já fixado na origem, em estrita observância aos limites legais (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, da Lei nº 13.105/15), totaliza 20% (vinte por cento).

De outro vértice, conheço do recurso contraposto por [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED] e [REDACTED], dando-lhe parcial provimento, readequando o *quantum* indenizatório individual aos ascendentes de [REDACTED] para R\$ 8.000,00 (oito mil reais), e R\$ 4.000,00 (quatro mil reais) aos demais familiares postulantes.

É como penso. É como voto.

---

<sup>2</sup> *in* Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal / Fredie Didier Jr., Leonardo Carneiro da Cunha - 13. ed. reform. - Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 156.