



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000288924

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1005438-77.2021.8.26.0220, da Comarca de Guaratinguetá, em que é apelante/apelado MUNICÍPIO DE GUARATINGUETÁ, é apelada/apelante ZILDA DO CARMO COSTA BRITO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento aos recursos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MAGALHÃES COELHO (Presidente sem voto), RUBENS RIHL E ALIENDE RIBEIRO.

São Paulo, 26 de março de 2025.

LUÍS FRANCISCO AGUILAR CORTEZ

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº: 32637

APEL. Nº: 1005438-77.2021.8.26.0220

COMARCA: Guaratinguetá

APTES.: Zilda do Carmo Costa Brito e Município de Guaratinguetá

APDOS.: As mesmas partes

Juíza: Rhanna Procópio Pacheco de Souza

RESPONSABILIDADE CIVIL – Danos morais – Exumação e transferência dos restos mortais do filho da autora realizada pelo cemitério municipal sem prévia comunicação ou autorização da autora – Fato incontroverso – Exumação do corpo como medida de enfrentamento da pandemia de Covid-19, prevista na Resolução SS-28, itens 13.1 e 13.3, bem como no art. 3º, inciso V, da Lei nº 13.979/20, não impedia o réu de comunicar previamente a autora - Danos morais configurados – Valor da indenização e dos honorários advocatícios mantidos – Recursos de apelação não providos.

Recursos de apelação contra a r. sentença de fls. 202/209, que julgou parcialmente procedente ação ordinária proposta por Zilda do Carmo Costa Brito em face do Município de Guaratinguetá, para condenar o réu a pagar à autora indenização por danos morais no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), decorrentes da ausência de prévia comunicação da exumação dos restos mortais do filho da autora, arbitrados os honorários advocatícios no mínimo previsto no art. 85, § 3º, do CPC sobre o valor da condenação.

Apela o Município alegando que o exame de DNA comprovou que os restos mortais eram do filho da autora, inexistindo, portanto, conduta dos agentes municipais causadora de dano; sustenta que a exumação ocorreu durante a pandemia de Covid-19 e que seguiu as regras contidas na Resolução SS-28, itens 13.1 e 13.3, bem como no art. 3º, inciso V, da Lei nº 13.979/20; aponta que não foram demonstrados os alegados aborrecimentos da autora quando foi buscar informações dos restos mortais de seu filho, uma vez que tal alegação está baseada somente no depoimento da testemunha da apelada, a qual foi contraditada por amizade íntima, porém, ouvida como informante, por isso, deve ser afastado; pleiteia, subsidiariamente, a redução do valor arbitrado a título de danos morais e a aplicação do disposto na EC nº 113/2021. Pede o provimento do recurso (fls. 214/218).

Também apela a autora requerendo a majoração do valor fixado a título de indenização por danos morais para o valor de R\$ 30.000,00, bem

como dos honorários advocatícios para o percentual de 20% sobre o valor da condenação. Pede provimento ao recurso (fls. 219/231).

Apelos tempestivos, o do réu dispensado de preparo e da autora com gratuidade (fls. 24); contrarrazões apresentadas às fls. 238/341 e 242/246.

É o relatório.

A autora relata que, após o sepultamento do seu filho em 12/10/2016 no cemitério municipal “Saudade”, ao comparecer na administração do cemitério em 04/10/2021 para autorizar a exumação do corpo de seu filho e tomar as medidas necessárias para a transferência dos restos mortais para o jazido da família localizado em outro cemitério, foi surpreendida com a informação de que o corpo já havia sido exumado e que atualmente outro corpo estaria na sepultura onde o filho da autora havia sido sepultado.

Narra que, diante de tal contexto somado à existência de rasuras no documento de exumação dos restos mortais de seu filho, ficou com dúvidas sobre a ossada que lhe apresentaram em uma urna funerária, pois não tinha certeza se pertencia realmente aos restos mortais de seu filho.

Ingressou em juízo, pleiteando a condenação do réu ao pagamento de indenização por danos morais, sob o fundamento de que realizada a exumação do corpo do seu filho sem a presença ou autorização prévia da família e a remoção dos restos mortais do seu filho para local incerto, sem identificá-los, o que foi acolhido em parte pela r. sentença ora recorrida.

Incontroverso que houve a exumação e remoção dos restos mortais do filho da autora sem prévia comunicação à família, o que é confirmado pela prova documental (fls. 51/53), pelo laudo pericial produzido em juízo (fls. 142/149) e pelas testemunhas ouvidas em juízo, incluindo o relato testemunhal de Jackson, arrolado pela própria Municipalidade, o qual relatou que a exumação é frequentemente feita sem a comunicação à família.

Ao contrário do alegado pelo réu, a contradita das testemunhas da autora apresentada pelo réu foi deferida somente em relação à Grasielle, indeferida em relação ao Rodrigo, cujo depoimento possui força testemunhal, e não de informante.

O réu igualmente não contesta a ausência de prévia ciência à autora da exumação e remoção do corpo de seu filho, ausente impugnação específica, conforme os termos da contestação e do recurso.

A necessidade de exumação dos restos mortais como medida de enfrentamento da pandemia de Covid-19, prevista na Resolução SS-28, itens 13.1 e 13.3, bem como no art. 3º, inciso V, da Lei nº 13.979/20, não impedia o réu de comunicar previamente a autora.

Tal obrigação está prevista no documento de fls. 16 fornecido pelo próprio réu à autora, que determina que “*só poderá ser realizada a exumação na presença dos familiares e, na ausência dos mesmos, pela Administração do Cemitério com autorização da família” (g.n.).*

Os danos morais estão bem caracterizados, diante da angústia e sofrimento gerados à autora pelo não conhecimento de que o seu filho já não se encontrava mais enterrado onde a autora acreditava estar, decorrente da exumação dos restos mortais do seu filho pelo réu sem informá-la anteriormente.

Conforme bem pontuado pela r. sentença, “*não há como se ignorar os danos causados à autora, tendo em vista a angústia e sofrimento de ver que seu filho já não se encontrava enterrado naquele local, surpreendida com a informação de que já teria ocorrido a exumação, necessitando conviver com a desinformação acerca dos restos mortais de seu familiar, no caso a seu filho, sendo o Município o responsável por causar diretamente os danos experimentados, do que se extrai o nexo de causalidade necessário para o reconhecimento da responsabilidade civil da Municipalidade*” (fls. 205).

Tal situação demonstra que houve falha nos serviços prestados pelo réu e nexo de causalidade entre a conduta praticada pelo réu e os danos morais suportados pela autora, a justificar a responsabilização da Municipalidade.

Considerando o dever de dar prévia ciência ou pedir autorização dos familiares para a exumação, a falha constatada não se confunde com omissão genérica, a justificar outras provas além daquelas existentes.

Esclarece Sérgio Cavalieri Filho que “*no caso de omissão é necessário estabelecer a distinção entre estar o Estado obrigado a praticar uma*

ação, em razão de específico dever de agir, ou ter apenas o dever de evitar o resultado. Caso esteja obrigado a agir, haverá omissão específica e a responsabilidade será objetiva; será suficiente para a responsabilização do Estado a demonstração de que o dano decorreu de sua omissão” (Programa de Responsabilidade Civil, 9ª ed., p.252).

Ou, ainda, sob outro enforque, mas com o mesmo resultado, aponta Sérgio Severo que o funcionamento anormal do serviço, como concepção abstrata da culpa, implica reconhecer a responsabilidade do Estado quando o funcionamento do serviço é inadequado e gera dano, cuja aferição “*não é efetivamente subjetiva, uma vez que não decorre da mera observação do elemento volitivo do agente, mas também do confronto com o critério objetivo com que se considera o serviço em si*” (Tratado da Responsabilidade Pública, 2009, p. 327).

Em situações análogas, esta 1ª Câmara assim decidiu:

“APELAÇÃO. Responsabilidade civil do Estado. Exumação de restos mortais realizadas de forma errônea. Jazido da família do autor que foi violado. Indenização por danos morais e materiais. I. Caso em Exame: Apelação interposta em face da sentença que julgou procedente a ação de indenização. II. Questão em discussão. Controvérsia se são devidos indenização por danos materiais e morais, bem como quanto à quantificação deste. III. Razões de decidir. Danos materiais devidamente comprovados. Danos morais devidos. Reparação decorrente dos sentimentos e valores morais essenciais que foram violados. Quantum reduzido. IV. Dispositivo. Recurso parcialmente provido.” (Apelação Cível nº 0030374-20.2012.8.26.0344, rel. Des. Magalhães Coelho j. 31/10/2024).

“APELAÇÃO – AÇÃO INDENIZATÓRIA - Pretensão do autor de ser indenizado por danos morais em razão de a Administração do Cemitério Público de Arujá ter exumado os restos mortais de sua genitora e os ter colocado em local incerto – Sentença de parcial procedência proferida pelo juízo de primeira instância – Irresignação de ambas as partes que admite parcial provimento – Responsabilidade subjetiva - Configurada a falha da Administração Pública ao não comunicar o autor sobre a exumação, conforme previsto no § 2º do art. 551 do Decreto nº 12.342/78 – Pandemia de COVID que não justifica a falta de comunicação – Valor da indenização por danos morais fixado em sentença que

admite redução, a fim de observar os critérios de razoabilidade e proporcionalidade, bem como o caráter reparador, punitivo e pedagógico da medida, sem, contudo, resultar em enriquecimento ilícito – Sucumbência recíproca afastada, nos termos da Súmula 326 do e. STJ – Sentença parcialmente reformada – RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.” (Apelação Cível nº 1004391-74.2022.8.26.0045, rel. Des. Rubens Rihl; Órgão Julgador, j. 27/09/2024).

Assim, com a aplicação da responsabilidade objetiva da Administração, nos termos do art. 37, § 6º, da CF/88, ou reconhecendo que a responsabilidade pela omissão é subjetiva, a exigir prova da culpa ou dolo, é igualmente certo que houve falha no serviço público prestado pela Municipalidade; observado o normal funcionamento do serviço, poderia ter sido evitado os danos, o que confirma o nexo causal, decorrente do próprio risco da atividade.

Nenhuma prova foi trazida aos autos para confirmar a alegação de eventual culpa exclusiva de terceiro/autora ou para afastar as provas acima referidas. Não se trata de outra parte, de situação imprevisível ou inevitável, pois a necessidade de exumação do corpo por conta da pandemia de Covid não justificava a ausência de prévia comunicação da família.

O arbitramento do valor do dano moral, sempre tormentoso, deve considerar, dentre outros aspectos, as condições das partes, a gravidade da ocorrência e a intensidade das responsabilidades, de forma a não gerar enriquecimento para a vítima e não representar apenas um valor simbólico para os responsáveis, cumprindo funções compensatória, punitiva e preventiva.

Adotados tais parâmetros e considerados os precedentes em situações análogas, a fixação no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a título de dano moral, realizada pela r. sentença, mostra-se adequada, a justificar a sua manutenção.

O valor dos honorários advocatícios, arbitrado pela r. sentença no percentual mínimo previsto no art. 85, § 3º, do CPC sobre o valor da condenação, deve ser igualmente mantido, diante do trabalho exercido pelo patrono das partes e da complexidade da ação, não se justificando a majoração pleiteada.

Dessa forma, deve ser mantida a r. sentença, que julgou parcialmente procedente a ação, sem majoração dos honorários advocatícios fixados



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

em 1º grau.

Os encargos incidentes para atualização do valor devem seguir o critério pacificado pelo Supremo Tribunal Federal – STF nos autos do REextr. nº 870.947-SE, rel. Min. Luiz Fux, j. 20/09/2017 (tema de repercussão geral nº 810), e, recentemente, pelo Superior Tribunal de Justiça – STJ, nos autos do REsp. nº 1.492.221-PR, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 22/02/2018 (tema de recurso repetitivo nº 905), qual seja, correção monetária calculada pelo IPCA-E e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência, destacando que a Suprema Corte negou provimento aos embargos de declaração opostos no RE nº 870.947/SE, em julgamento na data de 03/10/2019, sem qualquer modulação de efeitos, observando as previsões legais e constitucionais posteriores (EC nº 113/21).

Ante o exposto, meu voto é pelo não provimento dos recursos de apelação, mantidos os honorários advocatícios.

Luís Francisco Aguilar Cortez

Relator