

Direito funerário?

Margareth Zanardini

O Direito apresenta uma série de facções. Algumas mais conhecidas e até popularizadas porque pertencentes ao dia a dia como o direito do trabalho e de família, outras mais restritas tais o direito administrativo ou o tributário.

O Direito Funerário, talvez pelo lúgubre que significa, e pelo preconceito com o assunto, é pouquíssimo difundido ou comentado. Trata ele do sistema de normas das relações jurídicas decorrentes da morte de uma pessoa seja em relação a outras, seja quanto aos lugares destinados ao falecido. Dele, o chamado "jus sepulchri" que é, em suma, o direito a ser sepultado, de permanecer sepultado, sobre a sepultura, de sepultar, de manter a sepultura de modo inviolável.

Que interesse traz esta parte do Direito para o cidadão?

A princípio o esclarecimento sobre como pode alguém, morto, ter direito. Se a capacidade jurídica cessa com a morte, de que forma pode ser titular de direito? Como vai exercê-lo? Trata-se de um direito personalíssimo, em expectativa e cuja consumação só ocorrerá com a morte, a partir da qual o direito é transferido aos herdeiros, passando a ser um direito-dever.

Outro ponto que pode dar vazão a discussões jurídicas é o da questão se o imóvel onde está a sepultura seria direito real de propriedade ou mera posse, concessão do poder público, distinção de importância para o exercício ou não dos direitos que a propriedade induz. Além disso, face o direito de manter-se sepultado quais as restrições que este poder público que dá a concessão tem quanto ao concessionário?

Também, as hipóteses de obrigações de indenizar em função de eventuais danos causados sobre determinada sepultura. Embora seja pouco divulgado, existem ações na Justiça cujo objeto é o pedido de ressarcimento de danos diversos, seja por destruição ou estragos ao túmulo, transferência não autorizada de restos mortais, ou de empresas funerárias cujas concessões não são renovadas.

Quanto ao local da sepultura propriamente dita possibilita estas ações de interditos possessórios, cominatórias e mandados de segurança.

Normas jurídicas incriminadoras também fazem parte deste ramo do Direito, nos artigos

209 a 212 do Código Penal que punem os crimes contra o respeito aos mortos (impedimento ou perturbação de cerimônia funerária, violação de sepultura, destruição, subtração ou ocultação de cadáver, vilipêndio a cadáver).

O epitáfio também pode originar pedidos ao Judiciário. Talvez o mais famoso e pitoresco caso brasileiro de que temos notícia foi originário do interior de São Paulo, Piraçununga. Francisco Franco de Souza, grande brincalhão talvez não imaginasse a celeuma judicial que sua morte criaria quando pediu aos filhos que inscrevessem em seu túmulo: "Bipede, meu irmão. Eis o fim prosaico de um espermatozóide que, há mais de 80 anos, penetrou num óvulo, iniciou seu ciclo evolutivo e acabou virando carniça. Estou enterrado aqui. Sou o Chico Sombração. Xingai por mim". Francisco Franco de Souza. Morto o mesmo, atendido seu pedido, a Prefeitura Municipal mandou retirar tal placa por entendê-la contrária a moral e aos bons costumes. O filho do falecido ingressou com ação a fim de obrigar a Prefeitura a recolocá-la. Em 15/09/69, julgado procedente o pedido pelo juiz Nelson Schiavi, sentença da qual recorreu a Prefeitura, subindo aos autos pelo recurso e pelo réexame necessário. Em 11/08/72 a 6ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça de São Paulo, deu provimento à apelação, reformando a sentença através de acórdão que determinava: "O prefeito municipal exerce a polícia dos cemitérios. Legal é a retirada, por sua determinação, de lápide tumular, ostentando inscrição incompatível com o sentimento religioso e com o respeito devido aos mortos". A família do falecido, ainda inconformada e desejosa de atender o pedido do "de cujus" recorreu ao Supremo Tribunal Federal (recurso 76.163, julgado em 17.12.74) que teve como relator o min. Bilac Pinto que entendia dever ser conhecido o recurso e provido, entendimento não acompanhado pelos demais julgadores, motivo pelo qual a luta dos filhos pela manutenção da imaginosa lápide foi perdida. Chico Sombração não pôde ter sua última vontade realizada.

O direito transcende a morte mas o respeito e a dignidade, como na vida, devem limitá-lo.

(Margareth Zanardini, advogada).