

Processo nº 0024.12.301.686-7  
Ação de Indenização  
Autor: Émerson Gil Tremea e outros  
Réu : Educadora Itapoã Ltda

Ementa: Escola particular. Aluno reprovado em teste de seleção, por insuficiência de conhecimentos básicos em língua portuguesa e matemática. Alegação de discriminação, por ser o estudante portador de *síndrome de asperger*. Prova dos autos que demonstra que a recusa de matrícula foi de natureza técnica, sem mínima conduta discriminatória. Escola particular que não está obrigada a fazer inclusão de alunos sem conhecimentos suficientes a cursar determinada série de ensino fundamental ou básico. Ausência de conduta ilícita. Dano moral não incidente.

*Vistos, etc.*

Trata-se de **Ação de Indenização** a título de danos morais, proposta por **Émerson Gil Tremea, Celita Maria Tomquelski e Gabriel Tomquelski Tremea**, em desfavor da **Educadora Itapoã Ltda**, dizendo os os 2 primeiros autores que têm dois filhos, sendo Gabriel e Thiago. E que moravam em outro Estado da Federação, e foi o primeiro autor transferido para BH. E que Gabriel é portador de Síndrome de Asperger, e os dois filhos do casal tencionavam estudar na escola ré. Cientificaram do problema de saúde de um dos filhos. Após conversa e teste, e já preparando material de matrícula, foi esta recusada quando a Gabriel, em ato ilegal e abusivo. Procuraram a Secretaria de Educação, e foram informados que era obrigatória a aceitação do aluno, sob pena de crime, conforme Lei 7.853/89. Assim, sentiram ofendidos e discriminados, com grande constrangimento face conduta preconceituosa da ré, e tecem considerações sobre problemas de síndrome de asperger e pedem indenização por danos morais. Juntam documentos.

Citada, a ré contestou às fls. 55/65. diz que já prestou esclarecimentos ao Ministério Público sobre os fatos em questão. Diz que a escola adota sistema de teste para alunos que vêm de fora, isto é, oriundos de outras escolas. A questão é da meritocracia, e somente após aprovação no teste é que são aceitos para matricular. E que Gabriel não foi aprovado no teste de capacidade para a série que concorreu – 8ª série. A recusa se deu por questão de mérito, e não por ser portador de síndrome de asperger. Afirma que Gabriel não demonstrou conhecimentos mínimos em língua portuguesa e matemática. Afirma que não tem obrigação de contratar e que não se confunde com o

Poder Público. Cita trechos de votos do STF da ADI 1081-6-DF. Nega ser caso de dano moral. Pede improcedência da ação. Junta documentos.

Réplica de fls.98/104, rebatendo teses da defesa e que a questão de mérito previsto na CF não se aplica a ensino especial e que não foi apresentada justa causa para a recusa da matrícula do autor Gabriel na escola ré.

Deferidas provas orais com audiência de fls. 139, oitiva do Diretor Geral da ré e de uma testemunha arrolada pelos autores, fls. 140/141.

Juntada de documentos na abertura da audiência, com ciência das partes.

Alegações finais em forma de memoriais.

O RMP acompanhou toda a tramitação do feito, e em parecer final é pela improcedência da ação, fls.165/173.

É o relatório, em síntese. Segue **DECISÃO**.

Processo em ordem. Nada a sanear.

Como se vê dos autos, o casal autor tem dois filhos, sendo Gabriel, ora também autor, e Thiago. Ao se transferir para BH, em face de trabalho do varão, houve interesse de matricular filhos em escola da região. Atendidos na escola ré, a prole se submeteu a teste de capacidade. Gabriel concorreu para a 8ª Série, e não foi aprovado, porque não teve os conhecimentos necessários para a frequência de autos.

O adolescente Gabriel é portador da Síndrome de Asperger, e tem dificuldade de aprendizado em algumas disciplinas ou matérias e facilidades em outras, como esclareceu a inicial. No caso do colégio réu o teste foi de conhecimentos básicos em língua portuguesa e matemática, não logrando ele aprovação ou desempenho necessário, para cursar a série pretendida.

Não há abuso ou discriminação indevida pela ré em face da recusa de matrícula de Gabriel na 8ª série, já que a negativa não se deu, a toda evidência, em face de ser ele

portador de Síndrome de Asperger, e sim, pela falta de desempenho necessário, e certamente não acompanharia os colegas nos rendimentos de testes e provas semestrais.

A responsabilidade civil, embora escorada no mundo fático, tem sustentação jurídica. Depende da prática de ato ilícito e, portanto, antijurídico, cometido conscientemente, dirigido à um fim, ou orientado por comportamento irrefletido, mais informado pela desídia, pelo açodamento ou pela inabilidade técnica, desde que conduza a um resultado danoso no plano material, imaterial ou moral.

Nestes termos, cumpre analisar os elementos ensejadores da responsabilidade civil decorrente de dever jurídico, quais sejam, conduta ilícita, dano e nexos de causalidade entre a conduta e o dano; a fim de verificar a caracterização ou não dos mesmos no caso dos autos.

O Código Civil, em seus artigos 186 e 187, conceituou ato ilícito, para fins de responsabilidade civil, *por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência ou abuso de direito*.

Para que se configure o ato ilícito que enseja a reparação *in casu*, é necessário que simultaneamente ocorram as seguintes situações: (1) fato lesivo voluntário, causado pelo agente, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência (RTs 443/143, 450/65, 494/35, 372/323, 440/74, 438/109, 440/95, 477/111 e 470/241); (2) ocorrência de um dano patrimonial ou moral, cumuláveis as indenizações por dano material ou moral decorrentes do mesmo fato (RTs 436/97, 433/88, 368/181, 458/20, 434/101, 477/247, 490/94, 507/95) e (3) nexo de causalidade entre o dano e o comportamento do agente (RTs 477/247, 463/244, 480/88, 481/211, 479/73 e 469/84).

A indenização, pois, depende de ser a conduta do respectivo causador enquadrada na tipicidade do ato ilícito, onde a culpa se manifesta como “a fonte da responsabilidade”. Isso quer dizer que, localizando-se a sede da matéria no artigo 186 do CC, “*o âmago da responsabilidade está na pessoa do agente, e seu comportamento contrário ao direito*”, in Caio Mário, Responsabilidade Civil, 2ª ed, Rio, Forense, 1990, n. 31, p. 38).

Assim, é que o dever ressarcitório se relaciona com o descumprimento de uma obrigação, nascida da lei ou do contrato, de maneira que o infrator deve indenizar o prejuízo da vítima, “*porque cometeu uma infração a um dever de conduta*”(Cf SAVATIER, “*Traité de La Responsabilité Civile, V. I. n. 49*).

É que não é apenas o dano da vítima a fonte da responsabilidade civil, mas, a ligação desse prejuízo com uma conduta ilegítima ou censurável do réu, numa relação necessária de causa e efeito e como bem posto no parecer do RMP de fls. 169/171:

*"A garantia de atendimento especializado a criança com deficiência está revista no artigo 208 da Constituição, mas refere-se apenas à rede pública de ensino, sem qualquer regulamentação para instituições privadas. No mesmo sentido, dentre outras, o Decreto 3.289/99 e Lei 7.853/89.*

*E com toda razão. Aquela norma não se aplica às instituições de ensino privadas, “sob pena de inviabilizar o seu funcionamento ou tornar excessivamente elevadas as prestações dos cursos que oferecem, onerando todos seus alunos, indistintamente” (fls. 95).*

[...].

*A Lei 7853/89, lembrada na peça de ingresso, prevê sim como conduta criminosa “recusar, suspender, procrastinar, cancelar ou fazer cessar, **sem justa causa**, a inscrição de aluno em estabelecimento de ensino de qualquer curso ou grau, público ou privado, por motivos derivados da deficiência que porta” (art. 8º – destaque do RMP), valendo lembrar que o estabelecimento da ré não é adequado para o recebimento de pessoas portadoras de necessidades especiais” ( fls. 169/171, Dr. Odélio Bento da Silva Júnior, Promotor de Justiça).*

Quanto à invocação e alegações finais do artigo 7º da Lei nº 12.764 DE 27/12/2012 - DOU 28/12/2012 (fls. 161), de se ver que a recusa ao aluno não foi em razão de ser portador da Síndrome de Asperger, e sim por não atender aos requisitos mínimos do teste de avaliação, questão nitidamente meritória da avaliação, e não discriminatória em face de doença ou moléstia equivalente.

Praticamente, culpa se manifesta de variadas maneiras, mas ontologicamente sua conceituação é unitária, pois todas as suas formas não passam de modalidades de caracterizar-se um só fenômeno, ou seja a violação de um dever preexistente. Para se cogitar, enfim, do ato ilícito e da conseqüente responsabilidade indenizatória, **deve-se**

**considerar o agente como autor de uma conduta indevida, porque procedendo contra o direito, causou dano a outrem,** daí que:

"Para que surja a obrigação de reparar, mister se faz prova da existência de uma relação de causalidade entre a ação ou omissão culposa do agente e o dano experimentado pela vítima. Se a vítima experimentar um dano, mas não se evidenciar que o mesmo resultou do comportamento ou da atitude do réu, o pedido de indenização formulado por aquela, deverá ser julgado improcedente" (RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil – Responsabilidade Civil*, Vol. IV, SP, Saraiva, 1986, p. 18).

**"Mas não basta a afirmação da vítima de ter sido atingida moralmente, seja no plano objetivo como no subjetivo,** ou seja, em sua honra, imagem, bom nome, tradição, personalidade, sentimento interno, humilhação, emoção, angústia, dor, pânico, medo e outros. Impõe-se que se possa extrair do fato efetivamente ocorrido o seu resultado, com a ocorrência de um dos fenômenos acima exemplificados. (...). De sorte que o mero incômodo, o enfado e desconforto de algumas circunstâncias que o homem médio tem de suportar em razão do cotidiano não servem para a concessão de indenizações, ainda que o ofendido seja alguém em que a suscetibilidade aflore com facilidade..." (Rui Stoco, *Tratado de Responsabilidade Civil*, 6ª ed., Revista dos Tribunais, p. 1381).

Tem-se, destarte, que, no direito privado, a responsabilidade civil, consubstanciada no dever de indenizar o dano sofrido por outrem, advém do ato ilícito, resultante da violação da ordem jurídica com ofensa ao direito alheio e lesão ao respectivo titular, exigindo o pedido indenizatório, fundado em prejuízo material, ou moral, à sua eficácia, a caracterização da responsabilidade aquiliana, que demanda prova de ação ou omissão, dolosa ou culposa, do agente, além do nexo causal entre o comportamento danoso e a lesão que resultará, características estas que se assentam na teoria subjetiva ou da culpa, em cuja etiologia tem-se presentes três elementos essenciais, a saber, o evento contrário ao direito, o prejuízo e o liame causal.

Finalmente, de se frisar que este juiz é sensível ao problema vivido pelo casal autor e da mesma forma quanto a adolescente Gabriel, com frustração de não terem os dois filhos matriculados na escola ré, mas esta não cometeu ato ilícito, capaz de gerar danos morais vindicados na inicial.

**Posto isso,**

Nos termos do artigo 269, I do CPC, julgo improcedente o pedido inicial, condenando os autores nas custas processuais e mais R\$ 500,00 a título de honorários advocatícios, na forma do artigo 20, § 4º do CPC, face princípio da causalidade.

P. R. I.

Belo Horizonte, 22 de maio de 2014.

**GERALDO DAVID CAMARGO**

*Juiz de Direito – 30ª Vara Cível*