



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Registro: 2019.0000574407**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1018966-98.2017.8.26.0001, da Comarca de São Paulo, em que é apelante ESCOLA DE EDUCAÇÃO INFANTIL SANTA JULIA BILLIART LTDA, são apelados JOSÉ LUIZ DÓRIA MOIRÃO, PEDRO HENRIQUE FELTRAN MOIRÃO (MENOR(ES) REPRESENTADO(S)) e KELLY RODRIGUES FELTRAN MOIRÃO.

**ACORDAM**, em sessão permanente e virtual da 34ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores GOMES VARJÃO (Presidente) e NESTOR DUARTE.

São Paulo, 26 de julho de 2019.

**L. G. COSTA WAGNER**

**Relator**

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Voto nº 6.421**

**Apelação nº 1018966-98.2017.8.26.0001**

**Apelante:** ESCOLA DE EDUCAÇÃO INFANTIL SANTA JULIA BILLIART LTDA

**Apelado:** JOSÉ LUIZ DÓRIA MOIRÃO, KELLY RODRIGUES FELTRAN MOIRÃO E  
PEDRO HENRIQUE FELTRAN MOIRÃO (MENOR REPRESENTADO)

**Intervenção:** MINISTÉRIO PÚBLICO / PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA

**Comarca:** São Paulo (7ª Vara Cível)

**Juiz:** Ana Carolina Della Latta Camargo Belmudes

Apelação. Prestação de serviços educacionais. Ação de indenização por danos morais. Sentença de procedência. Troca de bebês. Escola que entrega criança de um ano e quatro meses para pessoa diversa dos pais e sem autorização dos mesmos. Criança dormindo entregue pela professora para pessoa que deveria pegar outro bebê. Escola que só percebe o equívoco quando a mãe da criança vai busca-la e é informada que a criança já foi retirada. Escola que alega tratar-se de “incidente isolado”, consistente em “mera troca de crianças”, “solucionado em menos de quatro horas”, insistindo não ter havido ato ilícito, argumentando que os autores não sofreram “dano moral” vez que a criança “foi devolvida aos pais são e salva”. Argumentos recursais que vindos de uma instituição de ensino infantil que tem por objeto social cuidar e zelar pela integridade física e segurança de crianças, causam perplexidade e consternação. Equívoco injustificável da professora da escola ao entregar a criança errada para a pessoa que deveria buscar outro bebê, sem sequer saber a identidade daquela que levou o menor. Inadmissível a entrega de um bebê sem verificação de autorização dos pais. Devolução da criança após quatro horas. Danos morais configurados. Patente o desespero e aflição dos pais e o medo da criança ao acordar em lugar estranho e com pessoa desconhecida. Quantum indenizatório que revela-se tímido, mas que é mantido em R\$ 60.000,00, sendo vinte mil para cada um dos autores (mãe, pai e bebê), vez que vedada a reformatio in pejus. Sentença mantida. Honorários majorados. **RECURSO DESPROVIDO.**

**I - Relatório**

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Escola de Educação Infantil Santa Julia Billiart Ltda em face da sentença de fls. 252/254, proferida nos autos da ação de indenização por danos morais, que foi promovida por José Luiz Dória Moirão, Kelly Rodrigues Feltran Moirão e Pedro Henrique Feltran Moirão (menor representado).



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

A ação foi julgada procedente para:

condenar a ré ao pagamento de indenização por dano moral, no importe de R\$ 60.000,00, acrescido de correção monetária pela Tabela Prática do TJSP e juros de mora legal a contar da presente data.

Houve interposição de embargos de declaração, que foram acolhidos para acrescentar ao dispositivo da sentença: “*Condeno a ré ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação*” (fls. 281).

A sentença foi disponibilizada no Dje de 05/09/2018 (fls. 255) e a decisão dos embargos, no Dje de 03/12/2018 (fls. 282).

Recurso tempestivo (fls. 258/275 e 283/300). Preparo recolhido (fls. 276 e 301). Autos digitais, porte de remessa e de retorno dispensado nos termos do art.1.007, §3º, do CPC. Contrarrazões às fls. 304/306.

A Apelante requer a reforma da sentença. Alega, em síntese, que não houve falha ou má prestação de serviços bem como que os Apelados não sofreram nenhum dano. Subsidiariamente, requer a redução do *quantum* fixado, reputando-o excessivo.

Os Apelados, por sua vez, requerem a manutenção integral da sentença.

A Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 312/314).

É a síntese do necessário.

## II – Fundamentação

O recurso não comporta provimento.

Adoto o relatório da sentença, que bem expôs a pretensão dos Apelados e a contestação ofertada pela Apelante:

José Luiz Dória Moirão, Kelly Rodrigues Feltran Moirão e Pedro Henrique Feltran Moirão ajuizaram a presente ação em face de Escola de Educação Infantil Santa Julia Billiard Ltda. Alegam, em síntese, que os autores João e Kelly são genitores do coautor menor Pedro Henrique, que estudava na escola ré. Relatam que, em 12.05.2015, por volta das 19h, a autora foi buscar seu filho na escola, quando foi informado que ele já havia sido retirado por sua irmã, que,



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

contudo, informou que não havia buscado o sobrinho. Narram que os funcionários da ré passaram a apurar quem havia retirado a criança, quando, após quatro horas, constataram que a criança foi entregue por engano a terceira pessoa, que foi retirar uma criança chamada Henrique. Pretendem seja a ré condenada ao pagamento de indenização por dano moral. Juntaram documentos (fls. 10/151).

Citada (fls. 168), a ré apresentou defesa (fls. 169/178). Em resumo, alega que à época dos fatos a ré atendeu prontamente ao pedido dos autores de cancelamento da matrícula e restituição dos valores despendidos para mensalidade, matrícula e material escolar; que o caso relatado na inicial foi o único na história da ré; que não houve efetivo dano aos autores. Juntou documentos (fls. 179/223).

Réplica às fls. 228/231.

As partes dispensaram a produção de provas (fls. 237 e 238).

Deu-se audiência de conciliação, sem êxito (fls. 241/242).

Parecer pelo Ministério Público às fls. 246/251.

Revedo as provas contidas nos autos e as alegações das partes, verifica-se que foram bem analisadas pelo MM Juízo *a quo* em sentença, que afastou as alegações da Ré, revelando-se, no mérito, irretocável, razão pela qual deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Destaco os seguintes trechos da sentença:

De plano, consigno que os fatos relatados na inicial são incontroversos, já que não foram impugnados pela ré, que buscou imunizar-se sob o fundamento, em suma, de que não houve danos, não havendo que se falar, assim, em condenação ao pagamento de indenização.

No entanto, razão não assiste à ré.

Os danos experimentados pelos autores são evidentes. Como é cediço, a escola é revestida do dever de guarda e preservação da integridade física do aluno, ou seja, confiam os pais seus filhos à escola e dela esperam que, ao final do período escolar, o filho lhes seja entregue, sem qualquer dano.

Mas não foi o que ocorreu. A escola ré, em nítida conduta desidiosa, deixou que o coautor Pedro Henrique fosse retirado por terceira pessoa, estranha e sem qualquer registro, e, pior, em confessado equívoco quanto ao correto aluno que deveria ter sido entregue a tal desconhecida.

A verdadeira confusão perpetrada por preposta da escola ré é injustificável, seja porque sequer se prestou a verificar com o devido cuidado qual o aluno que efetivamente deveria ter sido entregue, seja porque não tomou as devidas e esperadas cautelas no tocante à verificação de quem estava retirando a criança e se ela estava autorizada a tanto ou não.

Veja-se que bastava a preposta da ré ter se cercado de cuidados mínimos, como verificar quem de fato era a criança que deveria ser entregue e se havia a regular e devida autorização de seus pais para entrega a terceira pessoa, para se evitar o infortúnio relatado na inicial.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

No entanto, à revelia de se adotar quaisquer desses cuidados mínimos de segurança, a ré agiu negligentemente, colocando a criança em risco e provocando aos seus genitores sofrimento, que embora passageiro foram suficientes para abalar o espírito.

Alega a Apelante que a pessoa que retirou a criança (coautor Pedro Henrique) estava autorizada a entrar na escola para buscar outra criança de nome Henrique, não se cogitando a hipótese de sequestro. Aduz que tudo se tratou de *“um incidente isolado, o qual foi solucionado em menos de 4 horas, fato que nunca havia acontecido na escola”*. Sustenta que não há danos morais a serem reparados porque *“deu todo o suporte necessário [...] e em nenhum momento deixou os Apelados desamparados”*.

Argumenta que foi *“uma situação justificável, posto que a escola sempre treinou e treina seus funcionários, e sempre cumpriu e cumpre todos os protocolos de segurança, com muito cuidado em devolver todas as crianças aos seus pais, com segurança, saúde e tranquilidade”*.

Aduz que a criança Pedro Henrique não sofreu nenhum dano e foi muito bem cuidado durante as quatro horas que permaneceu com a pessoa que o retirou e não teria idade e discernimento desenvolvido para perceber a situação, não havendo abalo psicológico, motivo pelo qual a indenização deve ser afastada.

As argumentações recursais da Apelante brigam com o bom senso e verdadeiramente “chocam” o menos sensível dos cidadãos. Tipificar os fatos acontecidos como mero “incidente isolado”, “resolvido em menos de quatro horas” e afirmar que não houve dano porque o menor foi muito bem cuidado durante essas quatro horas que estava com pessoa estranha, são argumentos que, vindos de uma instituição de ensino infantil que tem por objeto social “cuidar” de crianças, causam perplexidade e consternação.

A Apelante admite que entregou a criança Pedro Henrique a pessoa que estava autorizada a retirar outra criança de nome Henrique. Tem a coragem de dizer que “o erro é justificável”. Afirma que *“no caso não há que se falar em dano moral, visto que **uma mera troca de criança** em que a mesma foi devolvida aos pais “sã e salva”, ou seja, sem qualquer lesão, e em pouco tempo, não foi registrado qualquer dano a criança”*.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Deus do céu !!!! Com todo respeito: Não é possível que realmente a Escola Apelante acredite no que está sustentando perante este Juízo. Como ter o desprazer de usar a expressão “mera troca de crianças” ?????

É inadmissível que a funcionária da Apelante erre a identificação da criança e entregue a uma pessoa bebê diverso daquele que ela foi retirar. A professora entregou o bebê Pedro Henrique, de um ano e quatro meses à época, que estava dormindo, sem checar se os pais dessa criança haviam autorizado a sua entrega a outra pessoa que não fosse eles próprios.

O depoimento prestado pela funcionária na delegacia demonstra que a mesma não pediu qualquer tipo de documento para identificar a pessoa que estava retirando a criança, nem ao menos soube indicar o seu nome (fls. 25/28). Repita-se: estamos tratando de uma instituição, berçário, que tem por finalidade zelar pela segurança de crianças.

Aliás, o equívoco somente foi percebido no momento em que a mãe (apelada Kelly), foi buscar seu filho (apelado Pedro Henrique) às 19h.

Argumenta a apelante que “*deu todo o suporte necessário [...] e em nenhum momento deixou os Apelados desamparados*”. Indago eu: que suporte foi esse, se a Apelante sequer era capaz de identificar quem retirou a criança, em nada podendo colaborar para a solução do caso?

Agride a inteligência de qualquer leitor dos autos a argumentação da Apelante de que como a criança fora retirada por pessoa que estava autorizada a ingressar na escola, afastada estava a hipótese de sequestro.

Quer nos fazer crer a Apelante que nas intermináveis quatro horas em que os pais ficaram atônitos, angustiados, sem saber onde, e com quem, estava seu filho, a informação de que provavelmente não teria havido sequestro da criança lhes consolava? Nada mais absurdo!

Não se discute que prestadores de serviços podem eventualmente falhar. Errar é humano. A questão não é essa. O que causa indignação é a reação da Escola após o erro.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

O reconhecimento de uma falha, o pedido de desculpas, a tentativa de reparar o sofrimento experimento pelos pais são posturas que passam longe do que se lê nestes autos, sobretudo quando se verifica que a Escola-Apelante se insurge contra condenação que lhe foi imposta em primeiro grau, vindo a esta instância defender o indefensável, ou seja, insistir que “não houve falha na prestação de serviço” e nem ocorreu “dano efetivo aos autores”.

Aliás, na sua contestação, pasmem, a Escola-Apelante chega a dizer que *“trata-se a presente demanda de verdadeira aventura jurídica, em que os Autores, busca (sic) através de procedimento judicial, absurda tentativa de enriquecimento as custas da Ré”*.

Aventura jurídica? Não é possível! *“O que está acontecendo? O mundo está ao contrário e ninguém reparou ...”*<sup>1</sup>

Você chega na escola para buscar o seu filho; é surpreendido com a informação de que a criança fora entregue para desconhecido e quando pede indenização ainda tem que ouvir da instituição que está tentando enriquecer às custas da mesma: Sem palavras ....

Sejamos objetivos: A escola entregou o bebê dos autores para pessoa estranha, permanecendo a criança por quatro horas com terceiros. É falha grave na prestação de serviços, atitude negligente e injustificável, verdadeiramente lamentável, para dizer o mínimo. É fato, e contra fatos não há argumentos. Simples, assim.

Cumprе destacar que as instituições de ensino se sujeitam ao CDC e pelos danos causados ao consumidor, nos termos do art. 14, conforme já decidido pelo Superior Tribunal de Justiça<sup>2</sup>.

Como bem destacou a Procuradoria Geral de Justiça, *“a entrega dos filhos aos funcionários de escola faz nascer a obrigação de guarda e vigilância dos alunos, respondendo, conseqüentemente, pelos danos advindos de sua ação ou omissão, nos termos do art. 932, IV, do Código Civil”* (fls.313).

<sup>1</sup> Relicário. Cassia Eller e Nando Reis.

<sup>2</sup> STJ, Resp. 762.075, rel. Min Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, DJ 29-6-2009





PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

A escola que tem o dever de guarda da criança durante o período que está sob seus cuidados, devendo zelar por sua integridade física, bem-estar e segurança. Inadmissível, repita-se à exaustão, a entrega de um bebê sem verificação de autorização dos pais e sem identificação da pessoa que o foi retirar.

A devolução da criança ocorreu de forma espontânea por Mana Ali, pessoa que a havia retirado, no momento em que percebeu que lhe foi entregue a criança errada. Na delegacia, esclareceu que foi buscar a criança Henrique a pedido da avó paterna da criança, não percebendo que lhe foi entregue bebê diverso. Relatou que a criança dormiu por cerca de meia hora em sua casa, acordou e começou a chorar “*com grande intensidade*”. Tentou falar com a avó diversas vezes, sem sucesso, bem como tentou acalmar a criança, chegando a dar uma volta de carro com ela, deu mamadeira, trocou a fralda, mas “*o choro incessante perdurou*”. Quando finalmente a avó da criança foi até sua casa, perceberam que lhe foi entregue a criança errada, entraram em pânico, não conseguiram falar com os pais de Henrique H. e se dirigiram até a escola para restituir a criança entregue por engano (fls. 29/31).

Diante das declarações de Mana Ali não se sustenta a alegação da Apelante de que a criança (apelado Pedro Henrique) nada sofreu. Um bebê de um ano e quatro meses é capaz de reconhecer as pessoas com quem convive e restou patente o sofrimento da criança ao acordar e se deparar com pessoa estranha, tanto que Mana Ali deixou claro que a criança chorava “*com grande intensidade*” e que o “*choro incessante perdurou*” apesar de suas tentativas de acalmá-la.

Ainda que assim não fosse, o simples fato daquele a quem está incumbida a guarda, entregar um bebê de um ano e quatro meses para um estranho, é situação que o expõe a riscos, ensejando a aplicação da sanção indenizatória.

Nunca é demais lembrar que o valor da indenização visa, não só compensar o dano sofrido, mas, também, impor ao ofensor uma sanção que o leve a rever seu comportamento com vistas a evitar a repetição do ilícito. É o caráter pedagógico da indenização por dano moral, extremamente importante no caso em tela, a fim de que se busque evitar a manutenção de conduta negligente por parte da Apelante.





PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Em relação aos pais (apelados Kelly e José Luiz) é indiscutível o abalo sofrido pelos mesmos com a situação vivenciada. Custa crer que alguém possa honestamente sustentar não reconhecer o sentimento de desespero, dor, revolta, tristeza, pânico, dos pais ao saberem que seu filho fora entregue para pessoa por eles desconhecida e que sequer foi prontamente identificada pela Apelante.

Como bem destacou o MM Juízo *a quo* “a criança possuía à época apenas um ano de idade e ficou por quatro horas em paradeiro absolutamente desconhecido, quatro horas de pavor, pânico, quatro horas que devem ter parecido uma eternidade. Desnecessárias grandes ilações para se aferir que a dor e o desespero experimentado por seus genitores são indenizáveis diante da conduta descuidada, irresponsável dos propositos da ré”.

Assim sendo, é patente que a situação vivenciada pelos Apelados lhes causou abalo emocional que não pode ser ignorado e deve ser indenizado a título de danos morais, tudo causado por negligência da Apelante, que no presente caso não adotou as medidas de segurança necessárias para entrega da criança, tanto que admitiu que mudou seus protocolos de conduta.

Em relação ao *quantum* fixado em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) para cada um dos Apelados, longe de se verificar qualquer enriquecimento ilícito, tenho para mim que se revela montante tímido, ante os transtornos verificados nos autos, mas que não podem ser nesta oportunidade majorados em razão da ausência de recurso nesse sentido, vedada que é a *reformatio in pejus*.

Em resumo, descabida a redução dos valores indenizatórios fixados em sentença, é de rigor a manutenção da bem lançada decisão de primeiro grau, impondo-se o desprovisionamento do apelo.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

### III - Conclusão

Diante do exposto, pelo meu voto, conheço e **nego provimento** ao recurso.

Por força do art. 85, §11, do CPC, majoro a verba honorária, em favor do patrono dos Apelados, para 20% (vinte por cento) do valor total da condenação, conforme requisitos e critérios fixados pelo STJ<sup>3</sup>.

**L. G. Costa Wagner**

Relator

<sup>3</sup> EDcl no AgInt no REsp 1573573/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 08/05/2017.