

Processo Administrativo – Procon n.º MPMG-0024.21.013350-0
Infrator: FUNDAÇÃO EDUCACIONAL LUCAS MACHADO

DECISÃO ADMINISTRATIVA

O presente processo administrativo foi, inicialmente, instaurado em razão de prática de infração consumerista, consistente na cobrança integral da semestralidade do curso de medicina ofertado pela reclamada, dividido em parcelas, dissociada do número de disciplinas cursadas pelo consumidor.

Notificada, a infratora apresentou defesa ao processo administrativo (fls. 50/60).

Posteriormente, a Portaria que instaurou o feito foi aditada para acrescentar as seguintes infrações contratuais: previsão de cessão de uso de imagem e voz sem anuência expressa do consumidor, excludente de responsabilidade do fornecedor e foro de eleição em detrimento do consumidor.

Nova defesa apresentada às fls. 236/255.

Realizada audiência de conciliação (fl.364).

Ofertadas as alegações finais (fls. 373/376vº).

Após, vieram os autos para decisão.

É o necessário relatório.

Decido.

Constata-se que o procedimento se revela regular, não se detectando qualquer vício formal que possa maculá-lo, estando apto a receber decisão meritória sobre as infrações em apuração nos autos do presente processo administrativo.

Nesse sentido, tem-se que, após minuciosa análise do contrato de prestação de serviços de fls. 5/6vº, restaram caracterizadas práticas abusivas constantes do documento que estabelece a relação jurídica entre a Fundação Educacional Lucas Machado e os contratantes.

2

Sobre a juridicidade da conduta, constata-se que a empresa efetivamente descumpriu as normas de proteção consumerista, especialmente o art. 39, V, e o art. 51, incisos VI e XV, ambos da Lei 8.078/90 – Código de Defesa do Consumidor.

Com efeito, o fornecedor estabelece em seu contrato de prestação de serviços cláusulas incompatíveis com a boa fé e equidade que deve nortear os contratos consumeristas, na medida em que prevê, no bojo do aludido contrato, as cláusulas abusivas acima mencionadas em prejuízo do consumidor.

Insta realçar, inicialmente, que o artigo 51 do Código de Defesa do Consumidor elenca em sua redação, de maneira exemplificativa (*numerus apertus*) as cláusulas consideradas como abusivas e que, uma vez presentes nos contratos firmados entre consumidor e fornecedor, serão consideradas como nulas de pleno direito, mesmo que haja expressa anuência daquele.

Da análise pormenorizada do contrato de prestação de serviços do fornecedor, verifica-se que várias cláusulas revelam-se abusivas, na medida em que preveem a cessão do direito de imagem e voz sem autorização expressa do consumidor, a excludente de responsabilidade do fornecedor, a eleição do foro em detrimento do consumidor, assim como a forma de cobrança pelo serviço educacional prestado, que desconsidera a quantidade de disciplinas cursadas, ou seja, a quantidade de serviço prestado ao aluno, realizando a cobrança de um valor fixo.

A cláusula prevendo a utilização da imagem do consumidor a critério do fornecedor encontra-se no contrato lesando diversos consumidores, devendo ser considerada, por isso, nula de pleno direito, nos termos do artigo 51, inciso IV, do Código de Defesa do Consumidor, o qual preconiza: *“são nulas as cláusulas que estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade”*.

Ora, emana da legislação brasileira uma perspectiva de ampla proteção aos direitos de personalidade e, em que pese seja lícita a cessão, ainda que para fins comerciais, do direito de imagem, a inclusão da cláusula sob análise em seu contrato de prestação de serviços configura prática abusiva.

No caso em comento, trata-se, indiscutivelmente, de contrato de adesão, conforme descrito pelo art. 54 do CDC, de forma que o consumidor não possui ampla capacidade de discussão e negociação das cláusulas contratuais.

Dessa forma, verifica-se que, com a inclusão da cláusula ora em análise em contrato do tipo de adesão, o fornecedor condiciona a contratação do serviço à cessão do direito de imagem, além de ficar o consumidor impossibilitado de requerer o fim da cessão, o que de forma alguma pode ser considerado de acordo com o prisma de proteção aos direitos de personalidade, deixa o consumidor em nítido desequilíbrio contratual e fere o livre exercício dos direitos da personalidade dispostos no art. 11 do Código Civil.

No que tange à cláusula de isenção de responsabilidade da empresa sobre danos ou furto a bens de terceiros, verifica-se que a mesma limita a responsabilidade do fornecedor, o que vai de encontro ao disposto no artigo 51, I, do Código de Defesa do Consumidor.

Inferre-se que referida norma (artigo 51, I, do CDC) reproduz a vedação abarcada na cláusula de não indenizar ou cláusula de irresponsabilidade para os contratos de consumo, compreendida, inclusive, na redação do artigo 25 do aludido diploma. Desta forma, além da cláusula de exclusão/limitação da responsabilidade do fornecedor ou prestador, não goza de validade a disposição contratual que reduz o dever de reparar dos fornecedores ou prestadores em detrimento do consumidor. Ressalte-se que a atenuação só é possível em situações de fato ou culpa concorrente do consumidor, o que deriva das circunstâncias fáticas e não do avençado.

Destaque-se, além das cláusulas citadas, a abusividade na cláusula Foro, a qual estabelece foro de eleição em prejuízo do consumidor.

Embora não prevista expressamente no Código de Defesa do Consumidor, a eleição de foro também é cláusula abusiva, vez que, quando estabelecido foro diverso do domicílio do consumidor, ainda que não inviabilize ou impossibilite, dificulta sua defesa, ofendendo o artigo 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor, que diz ser direito básico do consumidor a facilitação de sua defesa em juízo.

Ressalte-se que quanto à informação de que a reclamada alterará o contrato de prestação de serviço para retirar as cláusulas que preveem a cessão de uso de imagem e voz sem anuência expressa do consumidor, a excludente de responsabilidade do fornecedor e a eleição de foro em detrimento do consumidor, não é suficiente para excluir sua responsabilidade no que tange os contratos já firmados.

Da mesma forma, mostra-se abusiva a forma de remuneração estipulada pela empresa fornecedora, pois dissocia o serviço efetivamente prestado do valor cobrado do consumidor, caracterizando, assim, a exigência de vantagem manifestamente excessiva.

Depreende-se da leitura do artigo 39 do Código de Defesa do Consumidor que são abusivas as condutas:

Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

[...]

V - exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva;

Nesse aspecto, aponta Antônio Herman V. e Benjamin “as práticas abusivas representam antes de mais nada a tentativa do fornecedor agravar o desequilíbrio (i.e., vulnerabilidade) da relação jurídica com o consumidor, impondo sua superioridade e vontade” (BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e, *O direito do consumidor comentado*– Rio de Janeiro: Forense, 1991, p. 218-219, *apud* EFING, Antônio Carlos, *Fundamentos do direito das relações de consumo* – 2ª ed. – Curitiba : Juruá, 2004, p. 197. Disponível em <https://gilbertomelo.com.br/praticas-comerciais-abusivas-e-sociedade-de-consumo/>. Acesso em 23.11.2022)

No mesmo sentido lecionam Vidal Serrano Nunes Júnior e Yolanda Alves Pinto Serrano:

“A vantagem excessiva, ou exagerada, é aquela caracterizada pela desproporcionalidade. O fornecedor, neste caso, impõe ao consumidor uma situação inconciliável entre o bem ou serviço recebido pelo consumidor e o preço realizado” (NUNES, Vidal Serrano Júnior e SERRANO, Yolanda Alves Pinto. *Código de Defesa do Consumidor Interpretado*, São Paulo: Saraiva, 2003. p. 127. Disponível em https://www.univali.br/graduacao/direito-itajai/publicacoes/revista-de-iniciacao-cientifica-ricc/edicoes/Lists/Artigos/Attachments/115/arquivo_007.pdf. Acesso em 28.01.2020)

Calha consignar que a obtenção da vantagem manifestamente excessiva no caso em apreço se torna mais evidente à luz do que dispõe o art. 51, parágrafo 1º, do CDC, o qual preceitua que “presume-se vantagem exagerada, entre outros casos, a vantagem que: (I) ofende os princípios fundamentais do sistema jurídico a que pertence”.

Nessa esteira, não há dúvidas de que a fornecedora, com a cobrança em bloco das mensalidades, independentemente do número de matérias cursadas pelo aluno, obteve vantagem excessivamente onerosa em detrimento do consumidor, pois está sendo remunerada por serviço que nem sempre presta.

Tal conduta afronta diretamente o princípio da boa-fé, além de fulminar a harmonia nas relações de consumo.

Urge repisar, nesse contexto, que é direito básico do consumidor a proteção contra práticas abusivas (Lei federal nº 8078/90, art.6º, IV). Sendo assim, o Código proíbe determinadas condutas praticadas pelos fornecedores. As práticas abusivas caracterizam-se

pela inobservância ou violação do dever genérico, de boa conduta, imposto pelos princípios gerais que orientam a relação de consumo, especialmente o da boa-fé e o da harmonia (Lei federal nº 8078/90, art. 4º, *caput* e III).

Diante do exposto, estabelecido que o fornecedor **FUNDAÇÃO EDUCACIONAL LUCAS MACHADO** praticou condutas contrárias ao sistema de proteção ao consumidor (cobrança integral da semestralidade do curso de medicina ofertado pela reclamada, dividido em parcelas, dissociada do número de disciplinas cursadas pelo consumidor, previsão contratual de cessão de uso de imagem e voz sem anuência expressa do consumidor, excludente de responsabilidade do fornecedor e foro de eleição em detrimento do consumidor), e não havendo como deixar de concluir que são ofensivas à tutela do consumidor, e, portanto, abusivas, reconheço, via de consequência, que **perpetrou as práticas infrativas previstas no art. 39, V, e o art. 51, incisos VI e XV, ambos da Lei 8.078/90.**

Dessa maneira, **julgo procedente o presente processo administrativo para reconhecer a prática de condutas abusivas pelo infrator FUNDAÇÃO EDUCACIONAL LUCAS MACHADO**, nos termos apontados nos autos.

Levando em consideração a natureza das infrações, o alcance à massa de consumidores em geral e a potencialidade do dano, **aplico à autuada a pena de multa**, conforme artigo 56, inciso I, da Lei n.º 8.078/90 – Código de Defesa do Consumidor.

Atento aos dizeres do artigo 57 do CDC e artigos 24 e segs. do Decreto n.º 2.181/97 c/c Resolução PGJ/MG n.º 57/22, passo à graduação da penalidade administrativa:

a) As condutas praticadas pela empresa figuram no grupo III (alíneas 's', 'ad') do art. 21 da Resolução PGJ n.º 57/22.

b) Com o intuito de se comensurar a condição econômica do reclamado, dever-se-ia considerar a receita mensal média da autuada do exercício anterior à data dos fatos, ou seja, exercício de 2020. Conforme Demonstração Financeira apresentada pelo fornecedor, a receita bruta do ano de 2020 foi de **R\$ 126.628.000,00 (cento e vinte e seis milhões, seiscentos e vinte e oito mil reais)**.

c) Conforme consta nos autos, não se pode apurar se o reclamado, com sua conduta, auferiu vantagem econômica em prejuízo dos consumidores, devendo ser aplicado o fator 1;

2

d) Ao final, fixo o valor da MULTA ADMINISTRATIVA a ser imposta pela prática dos atos consumeristas ilícitos objeto deste Processo Administrativo em **R\$ 321.570,00 (trezentos e vinte e um mil, quinhentos e setenta reais)**, correspondente à multa base da planilha de cálculo que faço juntar a esta decisão.

Pela incidência da atenuante da primariedade, disposta no art. 25, II, do Decreto nº 2181/97, **reduzo a multa na fração de 1/6**, passando ao valor de **R\$ 267.975,00 (duzentos e sessenta e sete mil, novecentos e setenta e cinco reais)**.

Verifica-se a incidência da agravante prevista no inciso IV do §2º do art. 29 da Resolução PGJ n.º 57/22, já que o infrator deixou de tomar providências para mitigar as consequências do ato lesivo. Aplica-se, também, ao caso, a agravante disposta no inciso VI, do referido diploma legal, dado o potencial da conduta de causar dano de caráter repetitivo à coletividade.

Pela incidência das referidas agravantes, **aumento o valor da pena em 1/2**, conforme disposto nos artigos 20, § 1º, e 29, ambos da Resolução PGJ nº 57/22. Dessa feita, o valor definitivo da multa passa a ser de **R\$ 401.962,50 (quatrocentos e um mil, novecentos e sessenta e dois reais e cinquenta centavos)**, que torno definitivo.

ISTO POSTO, determino:

a) A notificação do fornecedor **FUNDAÇÃO EDUCACIONAL LUCAS MACHADO**, para que suspenda imediatamente, nos termos dessa decisão, as cláusulas abusivas apontadas na portaria inaugural;

b) A notificação da referida empresa, na forma legal, para recolher, à conta do Fundo Estadual de Proteção e Defesa do Consumidor o percentual de **90% (noventa por cento)** da multa fixada acima, isto é, o montante de **R\$ 361.766,25 (trezentos e sessenta e um mil, setecentos e sessenta e seis reais e vinte e cinco centavos)**, por meio de boleto, nos termos do parágrafo único, do artigo 36 da Resolução PGJ nº 57/22, desde que o faça nos **dez dias úteis** contados da intimação, ainda que o prazo de vencimento do boleto seja maior;

c) Ou presente recurso, no prazo de dez dias, a contar da data de sua intimação, nos termos dos arts. 46, §2º e 49, ambos do Decreto nº 2181/97;

d) A notificação da referida empresa, com a emissão de boleto atualizado, a recolher o valor integral da multa **no importe de R\$ 401.962,50 (quatrocentos e um mil, novecentos e sessenta e dois reais e cinquenta centavos)**, contados a partir da data de

recebimento da nova notificação, nas hipóteses de ausência de recurso ou seu desprovimento ou não ocorrido o pagamento da multa com o desconto de dez por cento, nos prazos acima determinados;

e) Na ausência de recurso, ou após o seu não-provimento, caso o valor da multa não tenha sido pago nos prazos acima estabelecidos, determino a inscrição do débito em dívida ativa, pelo PROCON Estadual, para posterior cobrança, com juros, correção monetária e os demais acréscimos legais, na forma do *caput* do artigo 55 do Decreto n.º 2.181/97;

f) Após o trânsito em julgado desta decisão, proceda à inscrição do nome do infrator no cadastro de Fornecedores do Procon Estadual, nos termos do *caput* do artigo 44 da Lei 8078/90 e inciso II do artigo 58 do Decreto n.º 2.181/97.

Publique-se extrato dessa decisão no Diário Oficial Eletrônico do Ministério Público "DOMP/MG, e disponibilize o seu inteiro teor no site do PROCON – MG.

Belo Horizonte, 28 de agosto de 2023.



Fernando Ferreira Abreu
Promotor de Justiça

PLANILHA DE CÁLCULO DE MULTA			
ATENÇÃO: INSERIR INFORMAÇÕES NOS CAMPOS DESTACADOS PELA COR CINZA			
Agosto de 2023			
Infrator	FUNDAÇÃO EDUCACIONAL LUCAS MACHADO		
Processo	0024.21.013350-0		
Motivo			
1 - RECEITA BRUTA			126.628.000,00
Porte =>	Grande Porte	12	R\$ 10.552.333,33
2 - PORTE DA EMPRESA (PE)			
a	Micro Empresa	220	R\$ 0,00
b	Pequena Empresa	440	R\$ 0,00
c	Médio Porte	1000	R\$ 0,00
d	Grande Porte	5000	R\$ 5.000,00
3 - NATUREZA DA INFRAÇÃO			
a	Grupo I	1	3
b	Grupo II	2	
c	Grupo III	3	
d	Grupo IV	4	
4 - VANTAGEM			
a	Vantagem não apurada ou não auferida	1	1
b	Vantagem apurada	2	
Multa Base = PE + (REC BRUTA / 12 x 0,01) x (NAT) x (VAN)			R\$ 321.570,00
Multa Mínima = Multa base reduzida em 50%			R\$ 160.785,00
Multa Máxima = Multa base aumentada em 50%			R\$ 482.355,00
Valor da UFIR em 31/10/2000			1,0641
Taxa de juros SELIC acumulada de 01/11/2000 a 31/07/2023			257,10%
Valor da UFIR com juros até 31/07/2023			3,7999
Multa mínima correspondente a 200 UFIRs			R\$ 759,98
Multa máxima correspondente a 3.000.000 UFIRs			R\$ 11.399.661,80
Multa base			R\$ 321.570,00
Multa base reduzida em 1/6 – art. 29, § 1º da Resolução PGJ nº 57/22			R\$ 267.975,00
Acréscimo de ½ – art. 29, § 2º da Resolução PGJ nº 57/22			R\$ 401.962,50
90% do valor da multa máxima (art. 36 Res PGJ nº 57/22)			R\$ 361.766,25

