

Processo Administrativo – Procon n.º MPMG-0024.17.016424-8

Infrator: BLUEFIT ACADEMIA DE GINÁSTICA E PARTICIPAÇÕES S/A, R2B ESPAÇO SAÚDE LTDA. – ONEFIT

DECISÃO ADMINISTRATIVA

O presente processo administrativo foi instaurado após reclamação de consumidor a respeito de conduta abusiva por parte do representado, consistente em previsão no contrato de cláusulas abusivas, dentre elas, renovação automática e obtenção de vantagem manifestamente excessiva em relação à R2B ESPAÇO SAÚDE LTDA. – ONEFIT

Defesa apresentada pela R2B ESPAÇO SAÚDE LTDA. – ONEFIT à fl. 46.

Em audiência realizada, foi requerida a inclusão no polo passivo da Bluefit Academia de Ginástica e Participações S/A, visto ser a atual franquia da empresa processada, o que foi deferido pelo Promotor de Justiça.

Da análise do referido contrato de prestação de serviços da fornecedora, constatou-se a presença, em tese, de diversas cláusulas abusivas, incompatíveis com a boa fé e a equidade contratual, quais sejam: cláusula Diárias e Horários de Funcionamento - alteração do pacto de forma unilateral sem prévio aviso ao consumidor; cláusula Alterações: alteração unilateral dos termos contratuais por parte do fornecedor a qualquer tempo; cláusula Prazo de Vigência e Ciclo de Renovação - renovação automática; cláusula Valores dos Planos e Taxa de Manutenção - cobrança a título de manutenção de equipamentos; cláusula Taxa de Matrícula - não reembolso de valores em caso de rescisão por qualquer motivo; cláusula Cancelamento do Plano - impossibilidade de reembolso de quantias devidas; cláusula Cessão de Direito de Imagem – prevendo cessão de tal direito no corpo do contrato de adesão; cláusulas Cancelamento do Plano e Contratação Eletrônica - impossibilidade de rescisão do contrato pelo consumidor pela mesma via que sua contratação; cláusula de Eleição de Foro em desfavor do consumidor.

Defesa apresentada pela Bluefit Academia de Ginástica e Participações S/A às fls. 150/156.

Realizadas diversas audiências para tentativa de assinatura de Termo de Ajustamento de Conduta e transação administrativa, não tendo a fornecedora, até a presente data, posicionado-se se aceita ou não os termos das propostas apresentadas.

Alegações finais pela fornecedora juntadas às fls. 203/206 e 246/257.

Após, vieram os autos para decisão.

É o necessário relatório.

Decido.

1- Em relação à pela R2B ESPAÇO SAÚDE LTDA. – ONEFIT

Da análise dos autos, vê-se que a representada foi substituída por outra franquia, cuja franqueadora é Bluefit Academia de Ginástica e Participações, não sendo mais responsável pelo desenvolvimento das atividades na Unidade alvo da reclamação.

Dessa maneira, **julgo improcedente** o presente processo administrativo em relação à **R2B ESPAÇO SAÚDE LTDA. – ONEFIT** da prática de conduta abusiva constante na portaria inicial.

2- Em relação à BLUEFIT ACADEMIA DE GINÁSTICA E PARTICIPAÇÕES S/A

Preliminarmente, cumpre ressaltar que não merece guarida a tese defensiva de ausência de legitimidade da representada, uma vez que, além de não haver dúvidas de que o contrato de prestação de serviços adotado contém cláusulas abusivas, há informação fornecida pelo próprio procurador da fornecedora no sentido de que foi realizado contrato de franquia com a Bluefit Academia de Ginástica e Participações S/A, substituindo-se a antiga Onefit, não havendo falar, pois, em ilegitimidade.

Ademais, em se tratando de contrato de adesão, a previsão de cláusulas abusivas já justifica a atuação ministerial, dado seu nítido potencial de lesar uma infinidade de consumidores, os quais desejam contratar a prestação de serviços junto ao fornecedor.

Ultrapassada tal questão, 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 fls. 139/141, restaram caracterizadas práticas abusivas constantes do documento que estabelece a relação jurídica entre a Bluefit Academia de Ginástica e Participações S/A e os alunos/representantes legais.

Sobre a juridicidade da conduta, constata-se que a empresa efetivamente descumpriu as normas de proteção consumerista, especialmente os artigos 39, inciso V e 51, incisos I, II e IV, da Lei 8.078/90 - Código de Defesa do Consumidor, e artigo 12, inciso VI, do Decreto 2.181/97.

Com efeito, a fornecedora vem promovendo a exigência de vantagem manifestamente excessiva, bem como 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 da fornecedora, verifica-se que as cláusulas Diárias e Horários de Funcionamento e a cláusula Alterações revelam-se abusivas, na medida em que permite alteração unilateral do contrato, sem possibilitar ao consumidor/aluno a possibilidade de recusa, rescisão do contrato e eventual restituição de valores pagos.

Em razão das justas expectativas depositadas na avença pactuada, é proibido ao fornecedor implementar modificações, de maneira unilateral, sem que haja robusto motivo. Ou

seja, toda alteração contratual, superveniente à conclusão do contrato de consumo, deve ser discutida, frente a frente, entre fornecedor e consumidor, não sendo lícita a disposição contratual que conceda ao fornecedor o direito de alterar unilateralmente o conteúdo ou a qualidade do contrato, mediante estipulações como modificação do preço, prazo de entrega do produto ou serviço, prazo ou bases de garantia contratual, taxas de juros e outras espécies de encargos financeiros.

Indubitável, por sua vez, a abusividade das cláusulas Taxa de Matrícula e Cancelamento do Plano do contrato de prestação de serviços, uma vez que impõem um valor demasiadamente alto e desproporcional aos ditames da boa-fé e equidade na hipótese de rescisão contratual daqueles que firmaram contrato, sem amparo legal.

De fato, conforme o art. 51, parágrafo 1º, do CDC, presume-se vantagem exagerada, entre outros casos, a vantagem que: (I) ofende os princípios fundamentais do sistema jurídico a que pertence; (II) restringe direitos ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou o equilíbrio contratual; e (III) se mostra excessivamente onerosa para o consumidor, considerando-se a natureza e conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso.

O valor imposto a título de rescisão contratual no presente caso é desproporcional, abusivo e consiste em uma exigência manifestamente excessiva do consumidor, não encontrando amparo na legislação vigente.

Nesse sentido, vale esclarecer que a imposição de multa pela rescisão contratual antecipada é legal, mas deve ser proporcional para ambas as partes.

A propósito, em caso envolvendo matéria consumerista, a jurisprudência manifestou-se no seguinte sentido:

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL C/C INDE-
NIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - CONTRATO DE PACOTE DE TU-
RISMO - CANCELAMENTO - MULTA CONTRATUAL - COBRANÇA
ABUSIVA - DANOS MORAIS NÃO CONFIGURADOS. I - Aplicam-se
as disposições do Código de Defesa do Consumidor, porque caracteri-
zados os personagens abrangidos pelos artigos. 2º e 3º da Lei nº
8.078/90, aos contratos de aquisição de pacotes de viagem . II - É

abusiva a cláusula contratual que impõe aos consumidores a cobrança de multa em percentual superior a 20% (vinte por cento) nos casos de cancelamento de pacote de turismo (REsp 1580278/SP). III - A cobrança de multa baseada em cláusula contratual que só foi declarada abusiva em juízo não configura dano moral. (TJMG - Apelação Cível 1.0000.21.197543-8/001, Relator(a): Des.(a) Fabiano Rubinger de Queiroz , 11ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 24/11/2021, publicação da súmula em 24/11/2021, grifo nosso)

Por outro lado, também deve ser combatido a cobrança de taxa de manutenção anual, prática adotada pela fornecedora, a configurar conduta abusiva em suas cláusulas Valores dos Planos e Taxa de Manutenção.

Nesse sentido, verifica-se que, além de cobrar as mensalidades, a fornecedora cobra do consumidor uma taxa de manutenção anual, quando, em verdade, tal taxa deveria estar já embutida no preço das mensalidades, compondo os custos dos serviços oferecidos.

Percebe-se, com isso, uma conduta totalmente abusiva, posto que a mesma configura vantagem manifestamente excessiva, na medida em que a Academia transfere ao consumidor custos contratuais com os quais a empresa deveria arcar.

Com efeito, dispõe o artigo 51, IV do CDC que são nulas de pleno direito as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos ou serviços que estabeleçam obrigações abusivas, colocando o consumidor em desvantagem exagerada.

Anota o inciso II do artigo 51 do Código de Defesa do Consumidor que é considerada como cláusula abusiva aquela que subtraia do consumidor a opção de reembolso da quantia já paga. Cuida anotar que a Legislação Consumerista em diversos momentos apresenta a previsão da possibilidade do consumidor ser reembolsado, consoante se extrai do inciso II do §1º do artigo 18, o inciso IV do artigo 19 e o inciso II do artigo 20. Outra hipótese consagrada no diploma legal supramencionado está relacionada ao direito de arrependimento exercitado pelo consumidor, cuja previsão legal encontra-se entalhada no artigo 49. O fundamento de tal previsão é a máxima antiga que veda o enriquecimento sem causa, extraída da atual Codificação Civil.

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).

Ressalte-se, ainda, que a cláusula Prazo de Vigência e Ciclo de Renovação prevendo a renovação automática perdura no contrato lesando diversos consumidores, devendo ser considerada, por isso, nula de pleno direito, nos termos do artigo 51 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”*.

Necessário observar que as relações contratuais por prazo determinado devem terminar no prazo estipulado nas cláusulas e, caso a empresa queira renovar o contrato, deve entrar em contato com o consumidor para que este autorize ou o próprio consumidor que firmou o contrato, já prevendo que o prazo está se esgotando, poderá assim expressar perante o fornecedor para autorizar a renovação.

Qualquer outro tipo de prática contrária ao acima explicado, nos pactos de prazo determinado e, especialmente, contendo cláusula que permite a revisão de valores anteriormente contratados, implica em abusividade por parte do fornecedor, configurando a obtenção de vantagem manifestamente excessiva, nos termos do artigo 39, inciso V, do CDC.

Todo o serviço fornecido ao consumidor após o contrato, sem sua anuência, é considerado “amostra grátis”, não podendo o consumidor arcar com os custos. E, se há a prorrogação indevida do contrato e o consumidor, involuntariamente, paga aqueles valores, tem o direito de receber em dobro o que foi desembolsado (artigo 39, III e parágrafo único combinado com o parágrafo único do artigo 42, todos do CDC).

Em consonância com o CDC está a Jurisprudência. Vejamos:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL- RENOVAÇÃO AUTOMÁTICA DE ASSINATURA DE REVISTA - COBRANÇA INDEVIDA - INSCRIÇÃO NOS CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO - DANO MORAL CONFIGURADO - COMPENSAÇÃO FIXADA EM VALOR RAZOÁVEL - SENTENÇA MANTIDA. Na inscrição indevida em cadastros de

restrição ao crédito, o dano moral se configura in re ipsa, ou seja, prescinde de prova.

Na fixação do valor da compensação, imprescindível sejam levadas em consideração a proporcionalidade e razoabilidade, a fim de suprir o caráter punitivo-pedagógico do dano moral, não se afigurando, pelo seu montante, como exagerada a ponto de se constituir em fonte de renda, já que tem o nítido caráter compensatório. Se razoável o valor dos danos morais arbitrados pelo Magistrado primevo, não é cabível a sua redução (Processo 1.0145.15.010147-8/001. 16ª Câmara Cível, TJMG, relator: Marcos Henrique Caldeira Brant, julgado: 03/05/2017)

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE RESTITUIÇÃO DE VALOR PAGO C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS - ASSINATURA DE REVISTA - RENOVAÇÃO AUTOMÁTICA - PRÁTICA ABUSIVA - DEVOLUÇÃO EM DOBRO DEVIDA - ART. 42, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CDC - DANO MORAL - INOCORRÊNCIA.- *Constitui prática abusiva a renovação automática de assinatura de revista sem o consentimento expresso do consumidor. Nesse sentido, devem ser devolvidas em dobro as parcelas indevida e injustificadamente debitadas do cartão de crédito do autor, após pedido administrativo de cancelamento.*

- Meros dissabores e infortúnios decorrentes da demora do cancelamento de assinatura de revista não são aptos a gerar dano moral ao autor (Processo 1.0194.15.008028-2/001, Relator Domingos Coelho, TJMG, Julgamento: 24/01/2018)

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DÉBITOS EM CONTA INDEVIDOS NA FATURA DE CARTÃO DE CRÉDITO DEVER DE INDENIZAR. *Na questão de fundo, tenho que a sentença mereça ser confirmada, pois bem apanhou os elementos de convicção produzidos pelas partes, que apontam para a efetiva ocorrência do ato danoso e necessidade de restituição das parcelas indevidamente debitadas no cartão de crédito da autora. DESPROVERAM AMBOS OS APELOS. UNÂNIME. (Apelação Cível Nº 70030848907, Sexta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Léo Romi Pilau Júnior, Julgado em 28/04/2011)*

Portanto, sob a ótica consumerista, não pode o fornecedor apresentar um contrato de adesão firmado com prazo determinado e inserir uma cláusula autorizando a renovação automática sem que haja manifestação expressa do consumidor nesse sentido.

Verifica-se, ainda, que o uso irrestrito da imagem, consubstanciado na cláusula Cessão de Direito de Imagem do contrato de prestação de serviços, além de ser

abusivo, é inadmissível, pois afronta os princípios da boa fé, da intimidade e da privacidade, em se tratando de contrato de adesão.

De igual forma, as cláusulas Cancelamento do Plano e Contratação Eletrônica são tão abusivas quanto as mencionadas, uma vez que a forma de cancelamento do contrato deve guardar correspondência com a contratação, sob pena de dificultar o exercício da liberdade de contratar e distratar pelo consumidor, em afronta direta ao art. 51, IV, do CDC.

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.

Por fim, importante ressaltar que, embora a fornecedora tenha solicitado designação de audiência à fl. 318 e tenha manifestado interesse por um possível acordo parcial, incontáveis audiências foram realizadas desde a instauração do procedimento e, apesar de exaustivamente discutida a proposta, a empresa tem agido de forma a postergar os atos do processo de forma indefinida, por meio de reiterados pedidos de nova audiência, restando nítido seu desejo de não firmar o acordo e ajustar a conduta abusiva, razão pela qual sentido não há em atender mais de uma de suas solicitações, as quais se revelam prática contrária aos princípios da colaboração e celeridade processual.

Diante do exposto, estabelecido que o fornecedor **BLUEFIT ACADEMIA DE GINÁSTICA E PARTICIPAÇÕES S/A** praticou a conduta descrita no feito, e não havendo como deixar de concluir que é ofensiva à tutela do consumidor, e, portanto, abusiva, reconheço, via de consequência, que **perpetrou a prática infrativa consistente em estabelecer obrigações consideradas iníquas, abusivas, incompatíveis com a boa fé e equidade, exigindo vantagem manifestamente excessiva (art. 39, V e 51, I, II e IV, CDC, bem como art. 12, VI, do Decreto nº 2.181/97).**

Dessa maneira, **julgo procedente o presente processo administrativo para reconhecer a prática de conduta abusiva pelo infrator BLUEFIT ACADEMIA DE GINÁSTICA E PARTICIPAÇÕES S/A**, 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 14/2019, passo à graduação da penalidade administrativa:

a) A conduta praticada pela empresa figura no grupo III (itens 19 e 30) do art. 21 da Resolução PGJ n.º 14/2019.

b) Com o intuito de se comensurar a condição econômica do reclamado dever-se-ia considerar a receita mensal média da mesma do exercício anterior à data dos fatos, ou seja, exercício de 2016, tendo como valor, apresentado pelo fornecedor, a quantia de **R\$ 1.426.190,68 (um milhão, quatrocentos e vinte seis mil, cento e noventa reais e sessenta e oito centavos)**

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

d) Assim, fixo o valor da MULTA ADMINISTRATIVA a ser imposta pela prática do ato consumerista ilícito objeto deste Processo Administrativo em **R\$ 3.997,98 (três mil, novecentos e noventa e sete reais, noventa e oito centavos)**, correspondente à multa base da planilha de cálculo juntada em anexo.

Em razão da existência da atenuante da primariedade do infrator, reduzo a pena de 1/6 (um sexto) (atenuante do art. 25, inciso II, do Decreto n.º 2181/97).

Logo, fixo a multa em **R\$ 3.331,65 (três mil, trezentos e trinta e um reais, sessenta e cinco centavos)**, valor este que torno definitivo, à míngua de outros fatores que ainda possam incidir.

2

ISTO POSTO, determino:

- a) A notificação do fornecedor **BLUEFIT ACADEMIA DE GINÁSTICA E PARTICIPAÇÕES S/A**, para que suspenda imediatamente, nos termos dessa decisão, do artigo 56, inciso VI, da Lei 8.078/90 e do artigo 18, inciso VI, do Decreto 2.181/97, 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\$ 2.998,48 – dois mil, novecentos e noventa e oito reais, quarenta e oito centavos**, por meio de boleto, nos termos do parágrafo único, do artigo 37 da Resolução PGJ nº 14/19, desde que o faça nos **dez dias úteis** contados da intimação, ainda que o prazo de vencimento do boleto seja maior;
- c) Ou apresente 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\$ 3.331,65 (três mil, trezentos e trinta e um reais, sessenta e cinco 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, 12 de maio de 2022



Fernando Ferreira Abreu
Promotor de Justiça

PLANILHA DE CÁLCULO DE MULTA			
ATENÇÃO: INSERIR INFORMAÇÕES NOS CAMPOS DESTACADOS PELA COR CINZA			
Maio de 2022			
Infrator	BLUEFIT		
Processo			
Motivo			
1 - RECEITA BRUTA			1.423.190,68
Porte =>	Pequena Empresa	12	R\$ 118.599,22
2 - PORTE DA EMPRESA (PE)			
a	Micro Empresa	220	R\$ 0,00
b	Pequena Empresa	440	R\$ 440,00
c	Médio Porte	1000	R\$ 0,00
d	Grande Porte	5000	R\$ 0,00
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\$ 3.997,98
Multa Mínima = Multa base reduzida em 50%			R\$ 1.998,99
Multa Máxima = Multa base aumentada em 50%			R\$ 5.996,97
Valor da UFIR em 31/10/2000			1,0641
Taxa de juros SELIC acumulada de 01/11/2000 a 30/04/2022			241,23%
Valor da UFIR com juros até 30/04/2022			3,6310
Multa mínima correspondente a 200 UFIRs			R\$ 726,20
Multa máxima correspondente a 3.000.000 UFIRs			R\$ 10.893.043,79