



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

PSS

Nº 70065455503 (Nº CNJ: 0230928-18.2015.8.21.7000)
2015/CÍVEL

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. CORRETAGEM.
OPERAÇÕES FINANCEIRAS NO MERCADO DE
CAPITAIS. CDC. INAPLICABILIDADE.
VULNERABILIDADE NÃO VERIFICADA.
AFASTADA A INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA
DETERMINADA.
DERAM PROVIMENTO AO AGRAVO DE
INSTRUMENTO. UNÂNIME.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO	DÉCIMA SEXTA CÂMARA CÍVEL
Nº 70065455503 (Nº CNJ: 0230928-18.2015.8.21.7000)	COMARCA DE NOVO HAMBURGO
BM & FBOVESPA SUPERVISAO DE MERCADOS	AGRAVANTE
ALEXANDRE DE ANDRADE ISOPPO	AGRAVADO
CELENIO DE ANDRADE ISOPPO	AGRAVADO
D'SOLYS PINTURA EM SOLDADOS LTDA	AGRAVADO
EDUARDO WEIMER FORTE	AGRAVADO
PEDRO ALBERTO HARTMANN	AGRAVADO
RONALDO RODRIGUES DE MIRANDA	AGRAVADO
RONE DANILO BORGES RIBEIRO	AGRAVADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Décima Sexta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em **dar provimento ao agravo de instrumento.**



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

PSS

Nº 70065455503 (Nº CNJ: 0230928-18.2015.8.21.7000)
2015/CÍVEL

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores **DES.^a ANA MARIA NEDEL SCALZILLI (PRESIDENTE) E DES. ERGIO ROQUE MENINE.**

Porto Alegre, 27 de agosto de 2015.

DES. PAULO SERGIO SCARPARO,
Relator.

RELATÓRIO

DES. PAULO SERGIO SCARPARO (RELATOR)

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **BM & AMP FBOVESPA SUPERVISAO DE MERCADOS** (fls. 04-18) em face da decisão interlocutória das fls. 89-90, proferida nos autos da ação indenizatória movida por **ALEXANDRE DE ANDRADE ISOPPO** e **OUTROS**.

Em suas razões recursais, alega a inaplicabilidade do CDC à espécie, sustentando o descabimento da determinada inversão do ônus da prova.

Às fls. 1181-1189, foram apresentadas contrarrazões recursais.

É o relatório.

VOTOS

DES. PAULO SERGIO SCARPARO (RELATOR)

O agravo de instrumento merece provimento.

É nítido o caráter paternalista do Código de Defesa do Consumidor, voltado que é a equilibrar as relações de consumo, onde se verifica, em um dos pólos da relação, uma parte mais fraca, vulnerável, quer



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

PSS

Nº 70065455503 (Nº CNJ: 0230928-18.2015.8.21.7000)

2015/CÍVEL

na dimensão econômica, quer diante da manifesta disparidade de conhecimentos técnico-científico.

Todavia, não mais tem campo a definição de consumidor como sendo aquele que é, apenas, o destinatário final do produto/serviço. É da própria essência da Lei n. 8.078/90 a proteção do hipossuficiente, ou seja, do vulnerável, não se justificando a aplicação da referida lei quando não verificada essa vulnerabilidade ou quando a própria natureza do negócio evidencia que os agentes entabulam relações voltados ao mercado de comércio, o que acaba por desnaturar a própria condição de consumidor.

Como leciona Eros Roberto Grau, o Código do Consumidor se presta a proteger a parte mais fraca contra formas assimétricas de mercado¹, não incidindo, corolário lógico, quando inexista essa assimetria ou quando não se tratar de típica relação de consumo.

Bruno Miragem, por seu turno, após discorrer acerca das Teorias Maximalista e Finalista, define consumidor nos seguintes termos:

A definição da expressão destinatário final e, por conseqüência a definição de consumidor admite, portanto, diversas interpretações. Sustentamos, todavia, que **o conceito de consumidor deve ser interpretado a partir de dois elementos: a) a aplicação do princípio da vulnerabilidade e b) a destinação econômica não-profissional do produto ou do serviço.** Ou seja, em linha de princípio e tendo em vista a teleologia da legislação protetiva deve-se identificar o consumidor como o destinatário final fático [vulnerável, acrescenta-se] e econômico do produto ou serviço.

Isto porque, ainda que, quando do seu surgimento, o CDC tenha assumido o caráter de lei renovadora do direito privado (...) **hoje, com a incorporação de**

¹ *Apud* MIRAGEM, Bruno (Direito do Consumidor: fundamentos do direito do consumidor; direito material e processual do consumidor; proteção administrativa do consumidor; direito penal do consumidor. São Paulo Editora Revista dos Tribunais, 2008. pág. 82) em **A Ordem Econômica na Constituição de 1988. Interpretação e crítica. 3ª Ed.** São Paulo: Editora Malheiros, 2003. Pág. 218.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

PSS

Nº 70065455503 (Nº CNJ: 0230928-18.2015.8.21.7000)
2015/CÍVEL

muitos dos avanços legislativos trazidos pelo CDC no Código Civil de 2002, não se justifica esta ampliação do âmbito de sua aplicação².

E é exatamente esse o caso dos autos.

A parte agravada contratou a corré Agora Sênior Corretora de Títulos e Valores Mobiliários S.A. para intermediar operações financeiras no mercado de capitais, junto à BOVESPA, ora agravante (fls. 106-129).

A natureza do negócio entabulado entre as partes não estabelece entre os contratantes, como regra, hipótese de relação de consumo. Por mais que haja a prestação de um serviço, no caso, não pode o investidor ser qualificado como destinatário final do bem econômico transacionado, tampouco ser identificado como vulnerável, hipossuficiente na relação, face ao inequívoco conhecimento dos riscos inerentes a ele. Não bastasse isso, não restou demonstrada pela parte autora a caracterização de hipossuficiência a justificar a incidência do diploma consumerista.

Nesse sentido, já se posicionou o 10º Grupo Cível desta Egrégia Corte:

EMBARGOS INFRINGENTES. BOLSA DE VALORES. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. MAJORAÇÃO DA ANUIDADE EM DESCOMPASSO COM A INFLAÇÃO ANUAL. RELAÇÃO DE DIREITO MATERIAL REGULADA POR LEI ESPECIAL. INCABÍVEL A INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. TEORIA FINALISTICA. AUSÊNCIA DE VULNERABILIDADE PRESUMIDA DO CONSUMIDOR. AFASTADA A TEORIA MAXIMALISTA. MAJORAÇÃO DA ANUIDADE EM DESCOMPASSO COM A INFLAÇÃO ANUAL: O motivo da controvérsia decorre do fato que a

² *In* Direito do Consumidor: fundamentos do direito do consumidor; direito material e processual do consumidor; proteção administrativa do consumidor; direito penal do consumidor. São Paulo Editora Revista dos Tribunais, 2008. Págs. 81-82.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

PSS

Nº 70065455503 (Nº CNJ: 0230928-18.2015.8.21.7000)
2015/CÍVEL

embargada majorou, no ano de 2009, em 388% a taxa de anuidade dos serviços que presta à embargante, quando a inflação do ano de 2008 fora de 7,86%. **RELAÇÃO DE DIREITO MATERIAL REGULADA POR LEI ESPECIAL:** Inaplicável o Código de Defesa do Consumidor na relação contratual mantida pelas partes, uma vez que o tema é regido pela Lei n. 6.385/75 (art. 8, IV). **TEORIA FINALISTICA:** O acórdão recorrido, por maioria, adotou a Teoria Finalista que significa que é aquele que retira o produto de circulação e não o utilizará para outros bens não se qualifica como destinatário final, o que impede incidência do CDC (art. 2), salvo demonstração concreta de vulnerabilidade. Precedente do REsp 541.867/BA. **AUSÊNCIA DE VULNERABILIDADE PRESUMIDA DO CONSUMIDOR:** Ausente demonstração que há uma insuperável vulnerabilidade perante a Bovespa, não obstante o dever da autora/embargante ter compulsória adesão àquela, porquanto a majoração encontra explicação na fundamentação lançada na contestação e documentação anexada ao processo. O preço dos serviços da embargada se submete a disciplina especial, notadamente ao controle e glosa da Comissão de Valores Mobiliários. Não incidência da Teoria Maximalista, no caso em concreto. **NEGARAM PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES DA AUTORA. UNÂNIME.** (Embargos Infringentes Nº 70050251446, Décimo Grupo de Câmaras Cíveis, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Eduardo João Lima Costa, Julgado em 28/09/2012).

Desse entendimento não discrepa a orientação da 15ª Câmara Cível que, juntamente com a 16ª Câmara Cível, detém competência especializada para tratar da matéria atinente aos contratos de corretagem:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. CORRETAGEM. BOLSA DE VALORES. ELEIÇÃO DE FORO. COMPETÊNCIA. Os contratos de intermediação por corretagem nas operações de compra e venda de valores mobiliários, ainda que entendidos como contratos de prestação de serviços, não são regidos pelo Código de Defesa do



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

PSS

Nº 70065455503 (Nº CNJ: 0230928-18.2015.8.21.7000)
2015/CÍVEL

Consumidor, pois ausente a figura do consumidor final na pessoa do intermediador dos serviços. NEGADO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. (Agravo de Instrumento Nº 70050973908, Décima Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ana Beatriz Iser, Julgado em 01/11/2012).

CORRETAGEM. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. APLICAÇÕES EM BOLSA DE VALORES. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. As corretoras não respondem objetivamente, pena de suprimir o risco presente nas aplicações financeiras, de responsabilidade dos investidores ou de seus mandatários. Afastada, neste aspecto, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor à espécie. Por outro lado, os agentes devem informar aos clientes/investidores todos os riscos da operação, que só pode ser realizada mediante a ciência e aprovação do cliente/investidor, que age por sua conta e risco. Caso concreto em que, na ficha cadastral preenchida, o autor autorizou terceiros a, tão-somente de forma verbal, transmitir ordens em seu nome. Procedimento atendido pela requerida, amparado no contrato, tendo sido o autor informado de todas as operações realizadas em seu nome por meio de Notas de Corretagem, com Avisos de Negociação de Ações, regularmente enviados. Não há como afirmar que o prejuízo demonstrado pela parte autora esteja diretamente relacionado à atuação da administradora, empregados ou prepostos, em relação à intermediação de negociações realizadas em bolsa e aos serviços de custódia. Precedentes. Sentença confirmada por seus próprios e jurídicos fundamentos. NEGARAM PROVIMENTO AO APELO. UNÂNIME. (Apelação Cível Nº 70033001033, Décima Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Otávio Augusto de Freitas Barcellos, Julgado em 09/06/2010).

Se isso não bastasse, como bem destacou o Eminentíssimo Des. Voltaire de Lima Moraes, quando do julgamento da AC 70040404048³, a

³ O caso restou ementado nos seguintes termos: AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. BOLSA DE VALORES. PAGAMENTO DE ANUIDADE. NÃO-INCIDÊNCIA



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

PSS

Nº 70065455503 (Nº CNJ: 0230928-18.2015.8.21.7000)
2015/CÍVEL

relação estabelecida entre aqueles que realizam operação na Bolsa de Valores é especial, estando regida por regras próprias previstas na Lei n. 6.385/76 e nas Instruções Normativas expedidas pela Comissão de Valores Mobiliários – CVM.

Presente essa moldura, não há como concluir que incida a Lei n. 8.078/90 no caso em tela, merecendo, assim, reforma a decisão agravada, que havia determinado a inversão do ônus da prova prevista no referido diploma legal.

Ante o exposto, voto pelo **provimento do agravo de instrumento**.

DES.^a ANA MARIA NEDEL SCALZILLI (PRESIDENTE) - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. ERGIO ROQUE MENINE - De acordo com o(a) Relator(a).

DES.^a ANA MARIA NEDEL SCALZILLI - Presidente - Agravo de Instrumento nº 70065455503, Comarca de Novo Hamburgo: "DERAM PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. UNÂNIME."

Julgador(a) de 1º Grau:

DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. A relação de direito material estabelecida entre as partes decorre de prestação de serviços regida pela Lei nº 6.385/76 e pelas Instruções Normativas da CVM, dentre as quais a nº 461/2007, havendo assim disciplina normativa específica a reger tal situação. Em razão disso, descabe falar em incidência do CDC, especialmente considerando, ainda, que a autora-apelada ostenta sólida posição patrimonial e financeira não estando, assim, em situação de vulnerabilidade em relação à ré-apelante. Apelação provida por maioria para julgar improcedente o pedido. (Apelação Cível Nº 70040404048, Décima Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Voltaire de Lima Moraes, Julgado em 08/05/2012).