


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

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL

RUA SORBONE, 375, SÃO CARLOS - SP - CEP 13560-760

**SENTENÇA**

Processo Digital nº: **0004271-76.2018.8.26.0566**  
 Classe – Assunto: **Procedimento do Juizado Especial Cível - Indenização por Dano Moral**  
 Requerente: **ROSEMEIRE FAGUNDES NASCIMENTO**  
 Requerido: **XP INVESTIMENTOS CCTVM S/A**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). Silvio Moura Sales

Vistos.

Dispensado o relatório, na forma do art. 38, *caput*, parte final, da Lei nº 9.099/95, e afigurando-se suficientes os elementos contidos nos autos à imediata prolação da sentença,

**D E C I D O.**

Trata-se de ação em que a autora alegou que em 23 de fevereiro de 2018 recebeu *e-mail* da ré sobre o aumento de capital social de determinada empresa em condições que especificou por intermédio de subscrição de ações, mas como nunca havia feito transação dessa natureza manteve contato telefônico com a mesma no dia 28 do mesmo mês, recebendo então as informações pertinentes.

Alegou ainda que em 01 de março realizou transferência bancária à ré no valor de R\$ 12.000,00, acreditando ter consumado a compra de 2.500 ações da referida empresa, e diante do saldo negativo em sua conta apurado no dia 05 promoveu uma segunda transferência à ré.

Salientou que já no início de abril verificou a ausência de ativos em sua carteira de ativos, tomando ciência de que na verdade não comprara ações e sim o direito de subscrição que, não exercido, se perdeu.

Almeja ao ressarcimento dos danos materiais que teria suportado.


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

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL

RUA SORBONE, 375, SÃO CARLOS - SP - CEP 13560-760

Já a ré em contestação refutou ter incorrido em qualquer espécie de falha, além de atribuir exclusivamente à autora a responsabilidade por todo o episódio trazido à colação.

A primeira questão que se coloca para solução consiste em saber se o Código de Defesa do Consumidor se aplica ou não à hipótese vertente e a resposta a ela é positiva.

Isso porque a ré enquanto corretora de valores e título mobiliários tem a sua atividade equiparada à desenvolvida por uma instituição financeira, seja por força do art. 17 da Lei nº 4.595/64 (*"Art. 17. Consideram-se instituições financeiras, para os efeitos da legislação em vigor, as pessoas jurídicas públicas ou privadas, que tenham como atividade principal ou acessória a coleta, intermediação ou aplicação de recursos financeiros próprios ou de terceiros, em moeda nacional ou estrangeira, e a custódia de valor de propriedade de terceiros"*), seja na esteira da Lei Complementar nº 105/2001, art. 1º, inc. III (*"Art. 1º. As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados. § 1º. São consideradas instituições financeiras, para os efeitos desta Lei Complementar: ... III – corretoras de câmbio e de valores mobiliários"*).

Em consequência, a ré está sujeita à Súmula nº 297 do Colendo Superior Tribunal de Justiça (*"O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras"*).

O Egrégio Tribunal de Justiça já perfilhou esse entendimento:

*"Agravo retido. Pretensão de aplicação do Código de Defesa do Consumidor. Reconhecimento. Atividade de corretagem de valores e títulos mobiliários que é equiparada à realizada por uma instituição financeira. Inteligência do art. 17 da Lei nº 4.595/64 e do inc. III do art. 1º da Lei Complementar nº 105/2001."* (Apelação nº 1046778-17.2014.8.26.0100, 34ª Câmara de Direito Privado, rel. Des. **CRISTINA ZUCCHI**, j. 09/05/2018).

Como se não bastasse, reputo que a própria relação jurídica estabelecida entre as partes preenche os requisitos dos arts. 2º e 3º do Código de Defesa do Consumidor, de sorte a viabilizar a sua regência por esse ordenamento legal.

Tal aspecto foi igualmente objeto de consideração em v. acórdão do mesmo Egrégio Tribunal de Justiça, do qual se extrai:

*"Ao que se colhe dos autos, o autor, sucedido pelos herdeiros, atuou como investidor na Bolsa de Valores desde dezembro de 2007, através da Empresa ré e, nessa condição, transferiu a ela a custódia de ações do Banco Itaú Holding Financeira S.A. (fl. 40). Consta que, após notícia em novembro de 2008, de que sua conta corrente aberta na Corretora apresentava saldo*


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

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL

RUA SORBONE, 375, SÃO CARLOS - SP - CEP 13560-760

*negativo, o falecido solicitou os extratos de movimentação e demais documentos relativos aos bens custodiados pela requerida, tomando conhecimento de que operações teriam sido realizadas sem a sua autorização, daí o pedido de reparação do prejuízo à ré, sem êxito, e o ajuizamento da Ação (fls. 2/16). Ressalta-se desde logo que a causa versa relação de consumo, decorrente da natureza do mandato e da gestão de negócios que advém da realização de operações nos mercados de Bolsa de Valores. Portanto, está sujeita às normas do Código de Defesa do Consumidor, que determinam a interpretação das cláusulas contratuais de maneira mais favorável ao consumidor, coíbem as cláusulas abusivas e autorizam a inversão do ônus da prova para a facilitação da defesa, em relação ao consumidor, que é a parte mais vulnerável nessa relação (v. Lei 8.078/90, artigos 6º, inciso VIII, 47 e 51).” (Apelação nº 0050330-26.2009.8.26.0506, 27ª Câmara de Direito Privado, rel. Des. **DAISE FAJARDO NOGUEIRA JACOT**, j. 25/04/2017 - grifei).*

A partir desse cenário, tomo como inafastável a aplicação ao caso do aludido diploma e, dentre outras regras, a da inversão do ônus da prova (art. 6º, inc. VIII, parte final, do CDC), a qual leva em conta a hipossuficiência do consumidor sob o ângulo técnico e não econômico.

É o que leciona **RIZZATTO NUNES**:

*“A vulnerabilidade, como vimos, é o conceito que afirma a fragilidade econômica do consumidor e também técnica. Mas hipossuficiência, para fins da possibilidade de inversão do ônus da prova, tem sentido de desconhecimento técnico e informativo do produto e do serviço, de suas propriedades, de seu funcionamento vital e/ou intrínseco, dos modos especiais de controle, dos aspectos que podem ter gerado o acidente de consumo e o dano, das características do vício etc.” (“Comentários ao Código de Defesa do Consumidor”, Ed. Saraiva, 2011, p. 218).*

Como a autora ostenta esse *status* em relação à ré, relativamente aos fatos trazidos à colação, aquela norma tem incidência aqui.

Nem se diga que tal cenário seria modificado pela alegação de que a autora em verdade seria investidora contumaz, experiente, de perfil agressivo e conhecedora dos riscos próprios do mercado financeiro.

Sem embargo dela reconhecer a fl. 02 que investe em ações desde 2008 junto ao Banco do Brasil, deixou claro que nunca havia concretizado operação como a indicada pela ré na mensagem eletrônica encaminhada em 23/02/2018 (fls. 04/05), razão pela qual buscou informações com a mesma em contato telefônico ocorrido no dia 28 desse mês.


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

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL

RUA SORBONE, 375, SÃO CARLOS - SP - CEP 13560-760

Tal circunstância - completa falta de prática pela autora nesse tipo de operação - deve ser admitida como verdadeira, até porque não foi contrariada específica e concretamente pela ré mesmo reunindo plenas condições técnicas para tanto.

Assentada essa premissa, observo que a ré não demonstrou satisfatoriamente a regularidade plena de seu procedimento no evento noticiado.

Por intermédio do *e-mail* de fls. 04/05 ela comunicou a autora de que determinada empresa aumentaria o seu capital social mediante subscrição de novas ações, de modo que poderia aproveitar a oportunidade.

Como somente algumas condições da operação foram apresentadas, a ré remeteu à leitura do Aviso aos Acionistas com a íntegra do que seria necessário à subscrição das ações, inserido em sítio lá especificado.

O quadro delineado, que poderia levar à ideia de que a ré com isso teria cumprido todas as obrigações a seu cargo para informar adequadamente a autora sobre o que deveria fazer, se estivesse interessada na operação, é modificado por uma ligação telefônica realizada pela autora em 28 de fevereiro para a ré.

Nessa oportunidade, o funcionário que a atendeu não esclareceu a contento a natureza da proposta e especialmente o seu conteúdo, tanto que a autora acreditou que ela atinava à compra de ações e não à mera subscrição das mesmas.

A maior evidência disso é retratada nas conversas entre a autora e funcionários da ré constantes da mídia coligida por essa.

A primeira delas (40222913) merece especial atenção e foi mantida com um funcionário de nome Marcos.

Nesse diálogo, a autora deixa claro que não entendeu os motivos que levaram à sua conta permanecer negativa, conquanto tivesse implementado duas transferências à ré, ao que o funcionário presta esclarecimentos.

Em dado momento (por volta de 7min e 50 seg), e notando as dificuldades da autora, esse funcionário chega a afirmar que não sabe se ela ficou completamente a par de como a operação funcionava para tecer novas considerações sobre o tema.

Já se detecta aí a perspectiva dos relatos transmitidos à autora não terem alcançado a sua finalidade, pois se assim fosse à evidência a percepção do funcionário da ré não teria lugar.

Na segunda (40954749) a autora textualmente afirma a um funcionário chamado Vinícius que **comprara** 2.500 ações que não mais constavam de seu extrato, tendo ele então dito que na realidade não se deu a compra de ações e sim de direitos de subscrição.


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

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL

RUA SORBONE, 375, SÃO CARLOS - SP - CEP 13560-760

O funcionário acrescenta que como não foi solicitada a subscrição a autora perdeu o dinheiro transferido, ressalvando, diante do inconformismo dela que seguiu as orientações dadas telefonicamente para a consecução de negócio que nunca tinha feito, que desconhece como foi esse contato.

Assinala que em regra respondem ao que o investidor pergunta sem saberem se ele tem ou não conhecimento da operação.

Na quarta conversa (41162710), repetida em seguida (41179736), a autora reitera tudo novamente e ouve do funcionário Tiago que por sua inércia o dinheiro investido "virou pó".

Todos esses dados atestam que a ré no mínimo inobservou um dos direitos básicos do consumidor previsto no art. 6º do CDC, qual seja o da *"informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem"*.

Discorrendo sobre o tema, ensina **CLÁUDIA LIMA MARQUES**:

*"O direito à informação é corolário do princípio da confiança, pois o produto e serviço que informe seus riscos normais e esperados é um produto que desperta uma expectativa de um determinado grau esperando de 'segurança'. A utilidade do direito à informação inicia na efetividade do direito de escolha do consumidor (Art. 6, I), como causa inicial do contratar, e acompanha todo o processo obrigacional, na segurança esperada por este equilíbrio informado dos riscos e qualidades, até seu fim, que é satisfação das expectativas legítimas do consumir um produto ou serviço sem falhas de segurança (causa final)" ("Comentários ao Código de Defesa do Consumidor", Ed. Revista dos Tribunais, 3ª edição, p. 250).*

A informação, ademais, e nos termos de decisão do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *"deve ser correta (=verdadeira), clara (=de fácil entendimento), precisa (=não prolixa ou escassa), ostensiva (=de fácil constatação ou percepção) e ... em língua portuguesa"* (REsp. 586.316/MG).

Ora, não é crível que a autora repetisse seguidamente que comprou ações a partir de orientações transmitidas em contato telefônico com a ré quando na verdade sabia que isso não aconteceu.

É inverossímil que ela fincasse posição diversa mesmo certa de que adquirira apenas o direito à subscrição das ações.

Não se sabe, enfim, o porquê da autora após efetuar transferências vultosas não solicitar a subscrição das ações, abrindo margem à sua perda pura e simplesmente.

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

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL

RUA SORBONE, 375, SÃO CARLOS - SP - CEP 13560-760

Firma-se diante de tudo isso a convicção de que o problema posto promanou do primeiro contato telefônico entre as partes acontecido em 28 de fevereiro, já que ele gerou a falta de compreensão do tipo de operação disponibilizada à autora e dos reflexos que dela poderiam advir.

Não se trata, assim, de situação atingida pelo risco inerente ao mercado de ações, mas de dano havido a partir de informações insuficientes prestadas pela ré.

Por fim, o argumento de que tal ligação não foi localizada pela ré (fl. 89, item 13) não a beneficia, porquanto nada faz supor que a autora tivesse forjado a sua efetivação.

A conjugação desses elementos, aliada à inexistência de outros que apontassem para direção contrária, conduz ao acolhimento da pretensão deduzida, condenando-se a ré a ressarcir os danos materiais que causou à autora.

Isto posto, **JULGO PROCEDENTE** a ação para condenar a ré a pagar à autora a quantia de R\$ 17.250,00, acrescida de correção monetária, a partir do ajuizamento da ação, e juros de mora, contados da citação.

Deixo de proceder à condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios, com fundamento no art. 55, *caput*, da Lei nº 9.099/95.

Publique-se e intimem-se.

São Carlos, 07 de dezembro de 2018.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,  
CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**