



Registro: 2019.0000272693

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2007685-63.2019.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante BANCO BTG PACTUAL S/A, é agravado XP INVESTIMENTOS CORRETORA DE CÂMBIO, TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S.A.

ACORDAM, em 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Por maioria de votos, deram provimento ao recurso, vencido o relator que declara voto. Acórdão com o 2º desembargador.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores RICARDO NEGRÃO, vencedor, GRAVA BRAZIL (Presidente), vencido, GRAVA BRAZIL (Presidente) e MAURÍCIO PESSOA.

São Paulo, 8 de abril de 2019

RICARDO NEGRÃO
RELATOR DESIGNADO
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

AGRAVO DE INSTRUMENTO nº 2007685-63.2019.8.26.0000

AGRAVANTE: BANCO BTG PACTUAL S/A
AGRAVADO: XP INVESTIMENTOS CORRETORA DE CâMBIO, TÍTULOS E
VALORES MOBILIÁRIOS S.A

COMARCA: SÃO PAULO

VOTO Nº 37.682

Requerimento de tutela antecipada em caráter antecedente – Decisão que ajustou a tutela provisória antes concedida – Inconformismo do requerido – Acolhimento – Oferta realizada pela BTG Pactual aos agentes autônomos não viola a legislação em vigor, não estabelecem vínculos, a não ser a possibilidade de celebração de futuro contrato de distribuição após vencido o prazo de exclusividade mantido com outra corretora de títulos ou após seu encerramento – Inexistência de indícios, nesta fase, de que se estimule o agente a cooptar e a aliciar a clientela detida pela agravada, para fazerem a mudança – Livre concorrência – Não interferência do Poder Judiciário na atuação das partes no mercado – Recurso provido, por maioria de votos, vencido o Relator Sorteado.

Dispositivo: deram provimento ao recurso, por maioria de votos

Mantido o relatório apresentado pelo Exmº Sr. Relator Sorteado:

“1 - Trata-se de agravo de instrumento tirado de decisão que, em requerimento de tutela antecipada em caráter antecedente, ajustou a tutela provisória previamente concedida”.

“Inconformado, o requerido questiona as limitações à expansão da plataforma aberta de investimentos impostas no *decisum* .”

“Descreve a dinâmica do mercado de atuação das partes, destacando que "são concorrentes no mercado de plataformas abertas de investimento - um mercado relativamente recente e em franca expansão, que tem promovido notório movimento de 'desbancarização' quanto à forma pela qual indivíduos e empresas realizam seus investimentos financeiros". Diz que, para alcançar o público investidor, as partes se vinculam a agentes autônomos de investimentos, os quais exercem atividade regulamentada

pela Instrução Normativa 497/2011, da Comissão de Valores Mobiliários. Assim, são estabelecidas duas relações jurídicas: cliente e agente autônomo; e cliente e instituições que integram o sistema de distribuição de valores mobiliários e gerenciam as plataformas de investimentos. Diz que, no âmbito administrativo, o CADE agiu com cautela ao aprovar a operação societária entre a requerente (XP) e a instituição financeira (Banco Itaú), exigindo a assinatura de acordo em controle de concentração, para impedir que ela adotasse regras, práticas e incentivos comerciais que levem à exclusividade de fato na relação com agentes autônomos”.

“Em suma, alega que as três ordens de restrição impostas no decisum o impedem de ser proativo no mercado, isto é, buscar aproximação com os agentes autônomos vinculados à requerente. Também diz que o decisum restringe a avaliação de informações básicas das atividades desses agentes, além de proibir a adoção de prática de remuneração largamente utilizada pelos concorrentes. Fala em violação aos fundamentos de ordem econômica: a livre iniciativa e a livre concorrência (art. 170, da CF). Entende que age regularmente na competição por clientela, de acordo com as práticas do mercado e racionalidade econômica, no que diz com a remuneração variável ofertada aos agentes autônomos, com observância dos termos e condições contratuais que unem os agentes autônomos e a requerente. Aponta que não há ilicitude na oferta de incentivos financeiros aos agentes autônomos, a fim de que se esforcem a convencer os investidores a acompanharem-no na migração entre plataformas de investimentos. Destaca que, "para que um agente autônomo aceite se desvincular de uma corretora dominante como a XP, é natural que ele deseje ter alguma garantia de remuneração futura. Justamente para isso é oferecido o pagamento de 'adiantamento' de sua receita futura com a captação de clientes para a nova plataforma”.

“Essa oferta de incentivos financeiros é uma prática essencial ao equilíbrio econômico do mercado, sem a qual não são promovidos os devidos incentivos para a migração.”. Ressalta que a decisão final sobre a efetiva mudança da plataforma de investimentos é do cliente. Diz que "a concorrência entre as corretoras pelos agentes autônomos, com o oferecimento de propostas comerciais mais vantajosas, é prática largamente reconhecida no mercado como legítima, inclusive pelos principais executivos da XP”.

“A respeito, relata que 'A XP chegou ao ponto de desenvolver uma calculadora específica, divulgada publicamente na internet, por um portal de notícias sob seu controle (InfoMoney), cuja função é estimar as comissões que um profissional de investimento (agente autônomo ou gerente de banco) teria caso conseguisse migrar a sua carteira de clientes à Agravada, desvinculando-se da instituição em que está". Indica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

que a eventual rescisão do contrato entre a requerente e o agente autônomo corresponde a exercício regular de direito (art. 473, do CC). Menciona que as informações solicitadas aos agentes autônomos não podem ser caracterizadas como segredo comercial da requerente, visto que se trata de dados exclusivos do negócio dos agentes e que podem ser divulgados por eles, no exercício da atividade. Aduz que, "seja do ponto de vista econômico-financeiro, seja pela ótica regulatória, é absolutamente legítimo o uso, pelo próprio agente autônomo, de informações a respeito de sua atividade, como o número de clientes atendidos e o volume total dos seus recursos aplicados por intermédio de tal agente autônomo". Ainda, entende que há periculum in mora reverso, pois as restrições impostas prejudicam a sua expansão, mas não atingem as demais plataformas de investimentos atuantes no mercado. Além disso, 'Ao impedir que o agente autônomo compartilhe as principais informações sobre a sua operação com eventuais interessados na sua contratação, a Decisão acaba por criar, por vias transversas, o seu aprisionamento na plataforma da XP'. De outro lado, fala que não há perigo de dano para a requerente, pois a perda de clientela somente ocorrerá se o cliente preferir os serviços de plataforma distinta. Além disso, em caso de êxito na pretensão da requerente, há possibilidade de reparação pecuniária".

“Pede efeito suspensivo”.

“Após manifestação da requerente a fls. 641/648, o recurso foi processado sem o efeito pretendido (fls. 701/705). A contraminuta foi juntada a fls. 713/759”.

“A r. decisão agravada e a prova da intimação encontram-se a fls. 103/109 e 110/112. O preparo foi recolhido (fls. 231)”.

“É o relatório do necessário”.

O Relator Sorteado, Des. Grava Brazil daria provimento em parte ao recurso, com os seguintes fundamentos:

2 - A agravada postulou a concessão de tutela antecipada antecedente, em dezembro de 2018, alegando que o agravante atua em concorrência desleal, "implementada a partir de informações confidenciais protegidas por sigilo legal e contratual e mediante incentivos financeiros milionários para que prepostos da XP descumpram a lei". Em síntese, pleiteou ordem judicial de imediata abstenção de abordagem de prepostos (agentes autônomos de investimentos), com estímulos financeiros ou por qualquer outra forma, para que descumpram contratos firmados com ela ou para que violem informações confidenciais de clientes, bem como a abstenção de uso das informações já obtidas.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Em dezembro de 2018, o i. Juízo a quo deferiu a tutela, "para que que (1) o Banco BTG se abstenha de abordar, de qualquer forma ou por qualquer meio, os AAIs vinculados à XP, estimulando-os, financeiramente ou por qualquer outra forma, a descumprir os contratos por eles firmados com a XP; que (2) o Banco BTG se abstenha de abordar, de qualquer forma ou por qualquer meio, os AAIs vinculados à XP, estimulando-os, financeiramente ou por qualquer outra forma, a violar informações confidenciais dos clientes da XP, tais como aquelas protegidas por sigilo bancário, de dados e de correspondência dos clientes da XP, e, por fim, (3) que o Banco BTG se abstenha de utilizar toda e qualquer informação confidencial (dados dos clientes, informações patrimoniais dos clientes e correspondências enviadas de ou para o cliente) de clientes da XP a que já tenha tido acesso" (fls. 251/256, de origem).

Com o contraditório (fls. 262/296, 681/705 e 919/922, de origem) e após a manifestação da agravada (fls. 672/680 e 910/918, de origem), o i. Juízo a quo reexaminou a questão, daí a r. decisão ora agravada, proferida nos seguintes termos:

"Vistos.

Após a prolação de decisão concessiva da tutela antecipada [fls. 251/256], manifestou-se o BTG Pactual a fls. 262/296, onde formulou os seguintes pedidos: que a decisão mencionada não impede de '(i) abordar, negociar ou celebrar qualquer instrumento com agente autônomo vinculado à XP, inclusive com a previsão de remuneração calculada em função do volume de investimentos efetivamente transferidos ao BTG, cujo objeto seja exclusivamente a distribuição de cotas de fundos de investimento, não sujeitas a obrigação de exclusividade por força da Instrução CVM n.º 497/2011, por meio da plataforma do BTG Pactual Digital; (ii) abordar, negociar ou celebrar qualquer instrumento com agente autônomo vinculado à XP, inclusive com a previsão de remuneração calculada em função do volume de investimentos efetivamente transferidos ao BTG Pactual Digital, cujo objeto seja a distribuição de quaisquer outros instrumentos financeiros ou valores mobiliários, desde que a efetiva contratação do agente autônomo ocorra após a rescisão do seu vínculo com a XP, observando-se integralmente a obrigação de exclusividade prevista na Instrução CVM n.º 497/2011; (iii) solicitar, receber ou de qualquer outra forma ter acesso, por meio de agente autônomo contratado pela XP, de informações relativas (a) ao número de clientes atendidos pelo agente autônomo; (b) ao



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

volume total investido pelos clientes do agente autônomo; (c) ao perfil de investimento dos clientes atendidos pelo agente autônomo; (d) a controles e procedimentos internos do agente autônomo, incluindo mas não se limitando à política de retenção de documentos, gravação de ordens, prevenção à lavagem de dinheiro, know your client e suitability; e (e) às perguntas formuladas por meio do Questionário para Agente Autônomo do BTG Pactual Digital (fls. 142/145); (iv) utilizar livremente as informações já recebidas de agente autônomo atualmente contratado ou que já foi contratado pela XP, desde que apresentadas no formato indicado no item (iii) acima; e (v) utilizar livremente quaisquer informações que lhe sejam fornecidas diretamente por clientes-investidores ou por terceiros, desde que com consentimento expresso e prévio dos clientes-investidores, que já tiveram, ou ainda tenham, conta de custódia na XP; subsidiariamente, postula a total reconsideração da decisão, com o indeferimento da tutela.

A parte autora, por seu turno, apresentou a petição de fls. 672/680, rechaçando os argumentos do BTG.

Pois bem. Para se proferir o devido comando em face desse pedido de esclarecimentos, que mescla embargos de declaração com reconsideração, há necessidade de se retornar aos três pontos que embasaram a decisão concessiva.

1 - Utilização de informações confidenciais adquiridas pelo BTG durante o processo de abertura de capital da XP

De fato, inexistem elementos suficientes a apontar que o Banco haja se valido de dados e elementos confidenciais para alavancar o desenvolvimento de sua plataforma digital de corretagem de valores mobiliários e outros investimentos. Tanto que a principal informação - a relação completa dos agentes autônomos de investimento - pode ser extraída de site público, como se verifica a fls. 434/566.

Há, pois, necessidade de melhor esclarecimento quanto a esse ponto.

Porém, independentemente dele, a liminar sustentar-se pelos demais.

2 e 3 - Prática de atos de concorrência desleal e revelação de informações confidenciais

O comando da decisão de fls. 251/256 foi suficientemente claro, ao determinar que fica vedado ao BTG 'abordar, de qualquer forma ou por qualquer meio, os AAIs vinculados à



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

XP, estimulando-os, financeiramente ou por qualquer outra forma, a descumprir os contratos por eles firmados com a XP'. Abordar significa provocar, aproximar-se de, pressupondo uma conduta ativa, uma iniciativa do agente.

Não se vedou, sobremaneira, que o agente autônomo busque mudar a plataforma à qual esteja vinculado, ainda enquanto atrelado à antiga. No entanto, o que se verificou no caso é mais do que isso.

Dos documentos apresentados extrai-se um intenso processo travado entre o AAI e o BTG, na pendência do vínculo para com a XP, em que o primeiro revela volume e perfil da carteira de clientes, prometendo o Banco, com base em tais informações, pagar-lhe certa remuneração, a qual fica ligada à quantidade de clientes que migrarem para a nova plataforma.

É exatamente isso que se verifica do parágrafo constante na proposta de fls. 115:

Para fins das disposições de Remuneração do AAI previstas no item 2 desta Proposta, fica ainda estabelecido um prazo de 12 (doze) meses a contar da data de assinatura do Contrato de Distribuição Não Exclusivo para que o AAI migre as posições de investimento detidas por seus Clientes em outras instituições integrantes do sistema de distribuição de valores mobiliários que não o BTG Pactual, para a plataforma de produtos de mesma natureza que sejam oferecidos pelo BTG Pactual em sua plataforma de distribuição. As Partes concordam que a migração das posições de investimento ora mencionadas depende da concordância dos respectivos Clientes, e, portanto, a não migração de toda ou parte das posições de investimento no prazo acima mencionado, apesar de determinante para o cálculo da Remuneração do AAI, não deverá ser considerada uma causa de rescisão desta Proposta, ou de qualquer Contrato de Distribuição, pelo BTG Pactual.

É óbvio que vincular, ao agente autônomo, sua remuneração à quantidade de clientes que conseguir migrar para a nova plataforma estimula-o a cooptá-los, a aliciá-los, para fazerem a mudança.

E os clientes, por sua vez, como afirmado pelo próprio BTG, certamente têm vínculo para com o AAI, mas também o têm para com a instituição financeira, havendo, pois, dupla ligação obrigacional, não podendo o agente autônomo tratar o cliente como de sua exclusividade.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Diante desse quadro, este Juízo não altera ou reconsidera a decisão, pois continua convicto, nesta fase de sumária convicção, de que a conduta do BTG xtrapola a mera concorrência agressiva, ou as práticas habituais do mercado, em virtude do conjunto da obra.

Há uma provocação por parte do Banco para que o AAI revele certas informações da carteira de clientes, como sua quantidade, volume total de investimentos e perfil, a fim de que avalie seu interesse em contratar o agente ou não. Em se verificando o interesse, parte para a proposta que vincula a remuneração do AAI à quantidade de clientes que migrarem da XP para o BTG, quase que o compelindo, pois, a convencer os clientes a migrarem de plataforma. É óbvio: ganha mais quem leva mais, e ainda justifica a contratação diante da força de persuasão e captação de clientela.

Quanto à revelação das informações, cabem maiores considerações. Ainda que o AAI não esclareça quem são seus clientes ou quanto cada um deles tem investido - o que não poderia, sob pena de cometer crime [e isso ficou claro pela manifestação do BTG] - também não pode revelar os dados totais, como quantidade, volume geral de investimentos e perfil da carteira. Isso porque, como dito, os clientes são também da XP, e não exclusivamente do agente autônomo. E essas são informações estratégicas do negócio, configurando-se violação de segredo comercial e, por conseguinte, ato anticoncorrencial.

Traçando-se uma analogia com a entrevista de emprego: o postulante à vaga pode revelar seus próprios dados e rotinas na antiga empresa, mas não elementos próprios a essa, que lhe digam respeito exclusivamente.

Em síntese, deverá o BTG valer-se, quando da análise da contratação, de elementos exclusivos do AAI, como os fiscais e contábeis [exemplos: balanços, fluxo de caixa], e não dos clientes. Pode, também, repassar ao Banco os procedimentos relativos à escolha dos clientes [os chamados 'controles e procedimentos internos do agente autônomo'], desde que àqueles não se refiram.

Outro necessário esclarecimento quanto às restrições: não poderá o BTG obrigar, de qualquer forma, o agente autônomo à migração de seus clientes para sua plataforma, prometendo-lhe remuneração em troca, porque isso estimula o desvio de clientela.

Cabe ao AAI informar a seus investidores que está mudando

de plataforma e, se quiser, pode acompanhá-lo [destaque-se a expressão comunicação, ou seja, a informação é posterior ao acerto da mudança]; tal prática é absolutamente normal e saudável à concorrência. O que não pode o BTG é, repita-se, estimular esse desvio, prometendo ao agente remuneração com base em quantos clientes conseguir levar consigo.

Em síntese, o que se quer evitar é o conjunto de atos que vinham sendo praticados e que levavam ao atingimento da concorrência. Rescindir o contrato [que é de prazo indeterminado], perfeito, desde que não provocado pelo Banco; negociar em paralelo com o BTG, perfeito, desde que não sejam repassadas informações, ainda que genéricas, dos clientes; fechar contrato com o Banco, perfeito, sem que haja o estímulo de levar consigo clientes que também são da XP.

Tem-se, pois, que as informações trazidas pelo BTG foram absolutamente úteis para melhor visualização de todo o panorama. E serviram, também, para se apararem certas arestas necessárias da decisão retro, como segue.

A decisão de fls. 251/256 passa a ficar redigida da seguinte forma - 'defiro a antecipação dos efeitos da tutela para que o Banco BTG:

(i) se abstenha de abordar, provocando por iniciativa própria, de qualquer forma ou por qualquer meio, os AAIs vinculados à XP, estimulando-os, financeiramente ou por qualquer outra forma, a descumprir os contratos por eles firmados com a XP; poderá o agente autônomo iniciar tratativas com o BTG, desde que não seja estimulado a tanto pelo Banco, para rescindir o contrato com a XP;

(ii) abstenha-se de abordar, de qualquer forma ou por qualquer meio, os AAIs vinculados à XP, estimulando-os, financeiramente ou por qualquer outra forma, a violar informações confidenciais dos clientes da XP, tais como aquelas protegidas por sigilo bancário, de dados e de correspondência dos clientes da XP. Aqui, deixo claro que a avaliação de contratação pelo BTG NÃO poderá ter como base informações relativas a clientes, especificamente sua quantidade, volume total de investimentos e perfil do investidor, ainda que não revele sua identidade e dados pessoais. Isso porque os clientes não são de exclusividade do agente autônomo, sendo também da XP. A avaliação do BTG, portanto, deverá restringir-se aos dados contábeis e financeiros do agente autônomo, exclusivamente [exemplo: balanço, fluxo de caixa etc.], o qual também poderá demonstrar seus controles internos, sem se referir, ainda que



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

genericamente, aos clientes; e

(iii) abstenha-se de estimular, financeiramente ou sob qualquer outra forma, que o agente autônomo promova a migração dos clientes para sua plataforma de investimentos.

Tudo isso vale, porque afeto à concorrência, aos investimentos exclusivos [valores mobiliários diversos] e não exclusivos [fundos de investimento, que podem ser, nos termos da regulamentação da CVM, comercializados livremente, sem vinculação estreita do AAI para com a XP].

E, por fim, uma necessária correção.

Na decisão original, no item (3) da tutela, determinou-se 'que o Banco BTG se abstenha de utilizar toda e qualquer informação confidencial (dados dos clientes, informações patrimoniais dos clientes e correspondências enviadas de ou para o cliente) de clientes da XP a que já tenha tido acesso'. Ora, clientes já migrados para o BTG - que assim o autorizaram - seriam prejudicados se o Banco não pudesse se valer de seus dados particulares, já que são necessários para se realizarem os devidos investimentos.

Assim, poderá o BTG valer-se dos dados dos clientes que já migraram, com a devida autorização.

O que deverá fazer a XP é postular a devida indenização pelo eventual desvio de clientela, que já está consumada [mas isso mediante prova robusta].

Eis, pois, a nova configuração da tutela."

O inconformismo comporta acolhida em parte.

Por primeiro, considerando que se trata de processo eletrônico, nos autos de origem, é desnecessária a reprodução das peças juntadas em primeiro grau (art. 1.017, § 5º, do CPC), bastando a referência ao documento e número de folhas, na minuta ou contraminuta do agravo.

A par do preciosismo dos patronos das partes, a reprodução das mesmas peças sobrecarrega todo o sistema e demanda espaço para armazenamento de arquivos repetidos, onerando o custo do serviço (prestação jurisdicional) para a sociedade.

De fato, conforme bem observado pelo i. Juízo a quo na decisão que havia concedido integralmente a tutela provisória, são dois os requisitos legais para o êxito desse

pleito de urgência: a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, nos termos do art. 300, do CPC.

Sob o foco da cognição sumária, própria dessa fase do processo, o teor do documento a fls. 147, de origem, indicando pagamento de prestação de serviço, pelo agravante, em benefício de agente autônomo de investimento, ao tempo em que vigia o contrato entre o agente e a agravada, caracteriza aliciamento indevido.

A conduta do agravante, repisa-se, ao menos nesse exame perfunctório, afronta o art. 608, do CC, claudicando, na condição de terceiro cúmplice, no cumprimento de restrição normativa que veda ao agente autônomo manter contrato com mais de uma instituição que integra o sistema de distribuição de títulos e valores mobiliários (art. 13, I, § 2º, da Instrução CVM 497, de 3 de junho de 2011).

E nem se diga que a efetiva violação do aludido normativo de regência dependeria da formalização do contrato de distribuição de valores mobiliários antes da ruptura do vínculo vigente, já que "A proposta, por sua vez, é a exteriorização do projeto de contrato, a manifestação de uma vontade definida em todos os seus termos, dependente apenas da concordância da parte contrária para o aperfeiçoamento do contrato"¹.

Nessa direção, também vem a calhar a lição de Fábio Ulhoa Coelho, no parecer juntado pelo próprio agravante, no sentido de que "enquanto estiver vinculado pela cláusula de exclusividade, o AAI não pode celebrar qualquer contrato com outra corretora com o mesmo objeto (prospecção e captação de clientes, fundamentalmente)" (item 49, a fls. 248).

Aliás, sem escapar do foco da cognição não exauriente quanto às consequências jurídicas da adesão à proposta de contratação apresentada pelo agravante a agente autônomo que estava vinculado à agravada por contrato de distribuição de valores mobiliários (em outubro de 2018, a fls. 113/123, de origem), não se desconhece a doutrina de Silvio Rodrigues², no sentido de que "O principal efeito da aceitação é não apenas vincular o aceitante, como também prender o proponente, que a partir desse momento se encontra ligado a um contrato".

¹ Código Civil Comentado, Coordenador Ministro Cezar Peluso, Ed. Manole, 11ª edição, Nelson Rosendal, comentário ao art. 427, p. 450.

² Direito Civil - Dos Contratos e das Declarações Unilaterais da Vontade, Volume 3, 29ª edição, Ed. Saraiva, 2003, p. 74.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Na hipótese, com o aceite da proposta e o resultado satisfatório de auditoria jurídica nela prevista, houve a emissão de nota fiscal de prestação de serviços (fls. 147, de origem) e o pagamento de R\$ 3.000.000,00, caracterizando típico adiantamento de luvas e, assim, abalando o vínculo de fidelidade derivado da exclusividade em contrato vigente entre a agravada e o agente autônomo de investimento, que olvida o ocorrido de quem o tem como proposto e é responsável por sua atuação (art. 1º, caput, da Instrução CVM 497, de 3 de junho de 2011).

Na condição de terceiro cúmplice, o agir do agravante concorre para essa violação da exclusividade, o que configura "motivo suficiente para a extinção do contrato de prestação de serviços, por justa causa. Como se trata de contrato de duração, a extinção opera apenas dali para frente (ex nunc), hipótese de resilição" (fls. 1078, de origem, excerto do parecer juntado pela agravada e subscrito por Ruy Rosado de Aguiar Júnior).

Ao largo da discussão sobre a eventual violação do acordo de confidencialidade firmado entre as partes, circunstância que não foi considerada na motivação do decisum agravado ("De fato, inexistem elementos suficientes a apontar que o BANCO haja se valido de dados e elementos confidenciais para alavancar o desenvolvimento de sua plataforma digital de corretagem de valores mobiliários e outros investimentos. Tanto que a principal informação a relação completa dos agentes autônomos de investimento pode ser extraída de site público, como se verifica a fls. 434/566. Há, pois, necessidade de melhor esclarecimento quanto a esse ponto"), a probabilidade do direito está presente e se consubstancia, à luz da cognição sumária, no ato de concorrência desleal, com a conduta de terceiro cúmplice do agravante.

O pagamento antecipado denominado sign in fee (taxa de adesão) caracteriza estímulo financeiro irregular, visto que incentiva o terceiro (com a antecipação de valor) a violar a cláusula de exclusividade em contrato vigente, daí a higidez em parte da primeira restrição imposta na decisão agravada.

Conforme bem observado pelo i. Juízo a quo na primitiva decisão que concedeu, de forma mais ampla, a tutela provisória, o agir do agravante é de terceiro cúmplice e afronta a função social do contrato (art. 421, do CC), uma vez que antecipa o incentivo financeiro e concorre para materializar o desrespeito, por outrem, de cláusula de exclusividade.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

O estímulo financeiro antecipado para o agente autônomo de investimento que mantém contrato de exclusividade com a agravada, com adesão à proposta de igual vínculo contratual para distribuição de valores mobiliários, antes da ruptura do pretérito contrato e sem o conhecimento do então contratante, também atenta contra os paradigmas que norteiam o Código Civil, em especial a socialidade e a eticidade.

Com esses mesmos paradigmas, o art. 10, caput, da Instrução CVM 497, de junho de 2011, estipula que "O agente autônomo de investimento deve agir com probidade, boa fé e ética profissional, empregando no exercício da atividade todo o cuidado e a diligência esperados de um profissional em sua posição, em relação aos clientes e à instituição integrante do sistema de distribuição de valores mobiliários pela qual tenha sido contratado".

Com efeito, as garantias constitucionais da livre iniciativa e a livre concorrência autorizam a abordagem a agentes autônomos vinculados a terceiros por contrato de exclusividade, inclusive com apresentação de proposta com incentivos financeiros ou sob outra forma. O que é vedado, ao menos nesse exame não exaustivo do litígio, é exigir adesão à proposta e antecipar o incentivo financeiro antes da ruptura do vínculo pretérito, em contratos por prazo indeterminado.

O perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo também estão caracterizados, pois a entrega tardia do direito catalisará os prejuízos advindos da conduta irregular, em especial os danos materiais, que serão de difícil mensuração, se relegados para posterior apuração.

Assim sendo, comporta ajuste a primeira restrição imposta na decisão atacada, para que o agravante apenas se abstenha de antecipar incentivos financeiros aos agentes autônomos de investimentos vinculados à agravada, como estímulo para a violação de cláusula de exclusividade.

A título de observação, ainda sob o foco da cognição sumária, não vinga a sugestão de que a prestação jurisdicional almejada pela agravada, concedida provisoriamente na origem e ora revisada, vai de encontro ao compromisso assumido junto ao órgão regulador (CADE), no acordo em ato de concentração, nos seguintes termos:

"2.3 Relação Comercial com Agentes Autônomos de Investimento ('AAIs'):

2.3.1 A XP Investimentos se compromete a não exigir

exclusividade no relacionamento com os agentes autônomos de investimento com quem mantém ou venha a manter relação comercial, exceto conforme previsto em regulamentação aplicável, em especial pela Instrução da Comissão de Valores Mobiliários nº 497 de 3 de junho de 2011, e alterações posteriores, [ACESSO RESTRITO]

2.3.1.1 A XP Investimentos se compromete ainda a não criar condições e/ou incentivos para que um AAI mantenha exclusividade de fato com a XP Investimentos, não devendo, entre outras condições, [ACESSO RESTRITO]

2.3.2 A XP Investimentos também se compromete a não exigir dos AAIs tempo mínimo de permanência e a não fazer uso de programas de incentivos/descontos não lineares que inviabilizem a saída de um determinado AAI, [ACESSO RESTRITO]

2.3.2.1 [ACESSO RESTRITO]

2.3.2.2 A contratação na forma do item 2.3.2.1 acima de nenhuma forma autoriza a XP Investimentos a exigir ou contratar com tais AAIs obrigação de exclusividade, exceto conforme previsto em regulamentação aplicável, em especial pela Instrução da CVM no 497/2011, e alterações posteriores, [ACESSO RESTRITO]

2.3.2.3 A XP Investimentos deverá incluir em seu relatório semestral para o Trustee de Monitoramento, previsto na Cláusula 3.5.2.1 abaixo, a relação de novos contratos com AAIs que se enquadrem na exceção prevista na Cláusula 2.3.2.1 acima, [ACESSO RESTRITO]

2.3.3 [ACESSO RESTRITO]

2.3.3.1 [ACESSO RESTRITO]" (fls. 422/423, de origem)

Esse compromisso não infirma a tutela provisória, uma vez que, "Por meio dessas cláusulas, a XP fica proibida de exigir exclusividade no relacionamento com os AAIs com que mantenha ou venha a manter relação comercial, exceto conforme previsto em regulamentação aplicável, em especial pela Instrução da Comissão de Valores Mobiliários nº 497 de 3 de junho de 2011. Essa vedação alcança qualquer tipo de exclusividade, de fato ou de direito, ou oferta de condições diferenciadas que possam induzir à exclusividade de fato entre o AAI e a XP ou inviabilizar a saída do AAI da rede XP" (cf. parecer técnico recomendando a aprovação, condicionada à celebração de acordo em ato de concentração, da aquisição

de participação minoritária, por parte do Banco Itaú S/A, no capital votante da agravada, a fls. 387).

No tocante à segunda restrição imposta no decisum, qual seja, a abstenção de conduta tendente ao estímulo de violação de informações confidenciais dos clientes da agravada, com a observação de que "a avaliação de contratação pelo BTG NÃO poderá ter como base informações relativas a clientes, especificamente sua quantidade, volume total de investimentos e perfil do investidor, ainda que não revele sua identidade e dados pessoais", a irresignação também comporta acolhida em parte.

Efetivamente, na condição de terceiro, o agravante não pode solicitar informações protegidas pelo sigilo bancário (Lei Complementar 105/2001), em especial os dados pessoais e a movimentação de recursos financeiros de cada cliente da agravada e de seus prepostos (agentes autônomos), muito menos estimular, financeiramente ou sob qualquer outro modo, os aludidos agentes a divulgarem tais informações, como incentivo para que violem o dever legal do sigilo bancário ou a cláusula de confidencialidade no âmbito da relação contratual com a instituição que integra o sistema de distribuição de títulos e valores mobiliários.

No entanto, a divulgação de dados consolidados, isto é, o número geral de investidores e o valor total dos recursos financeiros que compõe a carteira do agente autônomo, não viola o sigilo e, nesse exame perfunctório, essas informações, de modo global, também não estão protegidas pela cláusula de confidencialidade ajustada entre a agravada e seus prepostos (cláusula 8, do contrato-padrão, a fls. 101, de origem).

Isso porque, os números agregados de clientes e os valores consolidados gerenciados pelo agente autônomo integram o seu ativo intangível (compartilhado com a instituição com quem mantém contrato de distribuição), daí a regularidade do uso dos dados globais.

Aliás, conforme conteúdo publicitário da própria agravada³, para incentivar a migração de profissionais vinculados a outras instituições financeiras e divulgar a carreira de assessor de investimentos, constata-se que a simulação dos ganhos depende da informação desses dados globais:

"Para simular, basta inserir o valor sob custódia de sua

³ Disponível em: <https://www.infomoney.com.br/conteudo-patrocinado/xpi/noticia/7001524/voce-atende-clientes-banco-simule-veja-quanto-sua-carteira-pode>



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

carteira separando os investimentos por renda fixa, fundos e renda variável, preenchendo os campos conforme imagem abaixo. Em seguida, a ferramenta faz o cálculo e retorna o quanto essa carteira valeria para o profissional em um escritório de assessoria de investimentos." (fls. 890//893, de origem)

Aparentemente, as informações lançadas no questionário (fls. 143/145, dos autos de origem) apresentado pelo agravante a preposto (agente autônomo) da agravada não são confidenciais.

Portanto, ao contrário do externado pelo i. Juízo a quo, o agente autônomo de investimento pode revelar dados totais, como quantidade e volume geral de investimentos e perfil da carteira, para viabilizar eventual proposta efetivada por concorrente da instituição ao qual está vinculado.

Nesse tópico, o r. decisum comporta revisão, para restringir a abstenção, sob qualquer forma, com ou sem estímulo financeiro, de incentivo à divulgação de dados protegidos pelo sigilo bancário, isto é, informações individuais de clientes, além de igual abstenção de atos de incentivo para a violação da cláusula de confidencialidade ajustada entre a agravada e outrem.

Por fim, quanto à abstenção do estímulo ao agente autônomo, financeiramente ou sob qualquer outra forma, para que promova migração de clientes para plataforma de investimentos do agravante, a solução dada no r. decisum comporta revisão.

Ao contrário do exposto pelo i. Juízo a quo, não há ilicitude na proposta de vinculação da remuneração ao agente autônomo à quantidade de clientes que conseguir migrar. O que não é regular, ao menos nessa análise prefacial, repisa-se, é a antecipação de recursos (estímulo financeiro) ou de outras vantagens, na vigência de contrato de exclusividade entre o agente autônomo e a agravada.

Se concomitantes a ciência da agravada à intenção de rescisão contratual e a adesão às vantagens propostas pelo agravante, é legítimo o incentivo à migração do AAI, pois, data venia, ao contrário do observado pelo Juízo a quo, não se vê reprovação no jargão do mercado: ganha mais quem leva mais.

Tal modo de agir não caracteriza desvio de clientela, pois a decisão sobre a migração para plataforma de investimento



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

diversa é do investidor, ainda que influenciado pelo agente autônomo que, na relação com a clientela comum, também deve ter em conta os princípios de probidade e boa-fé (art. 421, do CC), além do dever-anexo de informação.

Em conclusão, impõe-se ajuste na tutela concedida, a fim de que o agravante se abstenha de antecipar incentivos financeiros aos agentes autônomos de investimentos vinculados à agravada, como estímulo para a violação de cláusula de exclusividade; bem como se abstenha de, sob qualquer forma, com ou sem estímulo financeiro, incentivar a divulgação de dados protegidos pelo sigilo bancário, isto é, informações individuais de clientes, além de igual abstenção de incentivo para violação da cláusula de confidencialidade ajustada entre a agravada e o AAI.

3 - Eventuais embargos declaratórios serão julgados em sessão virtual, salvo se manifestada oposição na própria petição de interposição dos embargos, nos termos da Resolução n.º 549/2011, do C. Órgão Especial, deste E. Tribunal de Justiça, entendendo-se o silêncio como concordância.

4 - Ante o exposto, dá-se provimento em parte ao recurso. É o voto.

DES. GRAVA BRAZIL - Relator

Desse r. entendimento afasta-se parcialmente a maioria para dar provimento em maior extensão por entender que a oferta realizada pela BTG Pactual aos agentes autônomos não viola a legislação em vigor, não estabelecem vínculos, a não ser a possibilidade de celebração de futuro contrato de distribuição após vencido o prazo de exclusividade mantido com outra corretora de títulos ou após seu encerramento.

A parcela financeira oferecida igualmente não é ilícita porque apenas torna firme a intenção das partes de, futuramente, celebrarem um contrato de distribuição, após vencidos os prazos estabelecidos no contrato em vigor.

Não há qualquer menção à obrigação do agente assim contratado de deixar de realizar plenamente sua atividade estando vinculado com a atual contratante, nem o obriga a agenciar, neste momento, ao agravante.

Trata-se, como se lê, de proposta que prevê a futura contratação do agente, quanto houver essa disponibilidade, ou seja, ocorrida



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

a liberação contratual que o impede de, desde logo, aceitar a proposta de credenciamento.

Não se pode entender, nesta fase processual, que a cláusula mencionada no voto do Relator (fl. 115 dos autos de origem) estimule o agente a cooptar e a aliciar a clientela detida pela agravada, para fazerem a mudança.

A leitura dessa cláusula é estabelecer uma forma de remuneração – futura e somente se realizada a condição prevista – ao agente a partir do início de sua atividade perante a nova contratante.

Sem previsão de uma forma remunerativa, qual seria a segurança do agente em se dispor a aceitar outro vínculo nesse mercado e qual seria a sua situação perante o contratante na hipótese de não conseguir migrar as posições que detém?

Há aqui uma garantia ao agente de que “não deverá ser considerada uma causa de rescisão desta Proposta, ou de qualquer Contrato de Distribuição, pelo BTG Pactual”.

Veja-se:

“Para fins das disposições de Remuneração do AAI previstas no item 2 desta Proposta, fica ainda estabelecido um prazo de 12 (doze) meses a contar da data de assinatura do Contrato de Distribuição Não Exclusivo para que o AAI migre as posições de investimento detidas por seus Clientes em outras instituições integrantes do sistema de distribuição de valores mobiliários que não o BTG Pactual, para a plataforma de produtos de mesma natureza que sejam oferecidos pelo BTG Pactual em sua plataforma de distribuição. As Partes concordam que a migração das posições de investimento ora mencionadas depende da concordância dos respectivos Clientes, e, portanto, a não migração de toda ou parte das posições de investimento no prazo acima mencionado, apesar de determinante para o cálculo da Remuneração do AAI, não deverá ser considerada uma causa de rescisão desta Proposta, ou de qualquer Contrato de Distribuição, pelo BTG Pactual”.

O Poder Judiciário não deve intervir na livre concorrência, permitindo que as distribuidoras livremente acenem aos agentes condições contratuais para captação de recursos entre a clientela do mercado de investimentos.

Com esse entendimento, por maioria de votos, vencido o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Relator Sorteado, dá-se provimento ao recurso interposto pela agravante.

RICARDO NEGRÃO
RELATOR DESIGNADO



DECLARAÇÃO DE VOTO VENCIDO

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº: 2007685-63.2019.8.26.0000

AGRAVANTE: BANCO BTG PACTUAL S/A

AGRAVADA: XP INVESTIMENTOS CORRETORA DE CÂMBIO, TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S.A

COMARCA: SÃO PAULO

Requerimento de tutela antecipada em caráter antecedente - Decisão que ajustou a tutela provisória antes concedida - Inconformismo do requerido - Acolhimento em parte - Presença dos requisitos legais (art. 300, do CPC), para a concessão da tutela de urgência - Probabilidade do direito, à vista da aparente irregularidade no agir do agravante (ato de concorrência desleal), como terceiro cúmplice (art. 608, do CC) - Perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, pois a entrega tardia do direito catalisará os prejuízos advindos da conduta irregular, em especial os danos materiais, que serão de difícil mensuração, se relegados para posterior apuração - Decisão ajustada - Recurso provido em parte.

VOTO Nº 31065

1 - Trata-se de agravo de instrumento tirado de decisão que, em requerimento de tutela antecipada em caráter antecedente, ajustou a tutela provisória previamente concedida.

Inconformado, o requerido questiona as limitações à expansão da plataforma aberta de investimentos impostas no *decisum*. Descreve a dinâmica do mercado de atuação das partes, destacando que "são concorrentes no mercado de *plataformas abertas*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

de investimento - um mercado relativamente recente e em **franca expansão**, que tem promovido notório movimento de 'desbancarização' quanto à forma pela qual indivíduos e empresas realizam seus investimentos financeiros". Diz que, para alcançar o público investidor, as partes se vinculam a agentes autônomos de investimentos, os quais exercem atividade regulamentada pela Instrução Normativa 497/2011, da Comissão de Valores Mobiliários. Assim, são estabelecidas duas relações jurídicas: cliente e agente autônomo; e cliente e instituições que integram o sistema de distribuição de valores mobiliários e gerenciam as plataformas de investimentos. Diz que, no âmbito administrativo, o CADE agiu com cautela ao aprovar a operação societária entre a requerente (XP) e a instituição financeira (Banco Itaú), exigindo a assinatura de acordo em controle de concentração, para impedir que ela adotasse regras, práticas e incentivos comerciais que levem à exclusividade de fato na relação com agentes autônomos. Em suma, alega que as três ordens de restrição impostas no *decisum* o impedem de ser proativo no mercado, isto é, buscar aproximação com os agentes autônomos vinculados à requerente. Também diz que o *decisum* restringe a avaliação de informações básicas das atividades desses agentes, além de proibir a adoção de prática de remuneração largamente utilizada pelos concorrentes. Fala em violação aos fundamentos de ordem econômica: a livre iniciativa e a livre concorrência (art. 170, da CF). Entende que age regularmente na competição por clientela, de acordo com as práticas do mercado e racionalidade econômica, no que diz com a remuneração variável ofertada aos agentes autônomos, com observância dos termos e condições contratuais que unem os agentes autônomos e a

requerente. Aponta que não há ilicitude na oferta de incentivos financeiros aos agentes autônomos, a fim de que se esforcem a convencer os investidores a acompanharem-no na migração entre plataformas de investimentos. Destaca que, "para que um agente autônomo aceite se desvincular de uma corretora dominante como a XP, é natural que ele deseje ter alguma garantia de remuneração futura. Justamente para isso é oferecido o pagamento de 'adiantamento' de sua receita futura com a captação de clientes para a nova plataforma. Esse oferta de incentivos financeiros é uma prática essencial ao equilíbrio econômico do mercado, sem a qual não são promovidos os devidos incentivos para a migração.". Ressalta que a decisão final sobre a efetiva mudança da plataforma de investimentos é do cliente. Diz que "a concorrência entre as corretoras pelos agentes autônomos, com o oferecimento de propostas comerciais mais vantajosas, é prática largamente reconhecida no mercado como legítima, inclusive pelos principais executivos da XP". A respeito, relata que "A XP chegou ao ponto de desenvolver uma calculadora específica, divulgada publicamente na internet, por um portal de notícias sob seu controle (InfoMoney), cuja função é estimar as comissões que um profissional de investimento (agente autônomo ou gerente de banco) teria caso conseguisse migrar a sua carteira de clientes à Agravada, desvinculando-se da instituição em que está". Indica que a eventual rescisão do contrato entre a requerente e o agente autônomo corresponde a exercício regular de direito (art. 473, do CC). Menciona que as informações solicitadas aos agentes autônomos não podem ser caracterizadas como segredo comercial da requerente, visto que se trata de dados exclusivos do negócio dos agentes e que podem ser divulgados por eles, no exercício da atividade. Aduz que, "seja do ponto de vista econômico-financeiro, seja pela ótica regulatória, é absolutamente legítimo o uso, pelo próprio agente autônomo, de informações a respeito de sua atividade, como o número de clientes atendidos e o volume total dos seus recursos aplicados por intermédio de tal agente autônomo". Ainda, entende que há



periculum in mora reverso, pois as restrições impostas prejudicam a sua expansão, mas não atingem as demais plataformas de investimentos atuantes no mercado. Além disso, "Ao impedir que o agente autônomo compartilhe as principais informações sobre a sua operação com eventuais interessados na sua contratação, a Decisão acaba por criar, por vias transversas, o seu aprisionamento na plataforma da XP". De outro lado, fala que não há perigo de dano para a requerente, pois a perda de clientela somente ocorrerá se o cliente preferir os serviços de plataforma distinta. Além disso, em caso de êxito na pretensão da requerente, há possibilidade de reparação pecuniária. Pede efeito suspensivo.

Após manifestação da requerente a fls. 641/648, o recurso foi processado sem o efeito pretendido (fls. 701/705). A contraminuta foi juntada a fls. 713/759.

A r. decisão agravada e a prova da intimação encontram-se a fls. 103/109 e 110/112. O preparo foi recolhido (fls. 231).

É o relatório do necessário.

2 - A agravada postulou a concessão de tutela antecipada antecedente, em dezembro de 2018, alegando que o agravante atua em concorrência desleal, "implementada a partir de informações confidenciais protegidas por sigilo legal e contratual e mediante incentivos financeiros milionários para que prepostos da XP descumpram a lei". Em síntese, pleiteou ordem judicial de imediata abstenção de abordagem de prepostos (agentes autônomos de investimentos), com estímulos financeiros ou por qualquer outra forma, para que descumpram



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

contratos firmados com ela ou para que violem informações confidenciais de clientes, bem como a abstenção de uso das informações já obtidas.

Em dezembro de 2018, o i. Juízo *a quo* deferiu a tutela, "para que (1) o Banco BTG se abstenha de abordar, de qualquer forma ou por qualquer meio, os AAls vinculados à XP, estimulando-os, financeiramente ou por qualquer outra forma, a descumprir os contratos por eles firmados com a XP; que (2) o Banco BTG se abstenha de abordar, de qualquer forma ou por qualquer meio, os AAls vinculados à XP, estimulando-os, financeiramente ou por qualquer outra forma, a violar informações confidenciais dos clientes da XP, tais como aquelas protegidas por sigilo bancário, de dados e de correspondência dos clientes da XP, e, por fim, (3) que o Banco BTG se abstenha de utilizar toda e qualquer informação confidencial (dados dos clientes, informações patrimoniais dos clientes e correspondências enviadas de ou para o cliente) de clientes da XP a que já tenha tido acesso" (fls. 251/256, de origem).

Com o contraditório (fls. 262/296, 681/705 e 919/922, de origem) e após a manifestação da agravada (fls. 672/680 e 910/918, de origem), o i. Juízo *a quo* reexaminou a questão, daí a r. decisão ora agravada, proferida nos seguintes termos:

"Vistos.

Após a prolação de decisão concessiva da tutela antecipada [fls. 251/256], manifestou-se o BTG Pactual a fls. 262/296, onde formulou os seguintes pedidos: que a decisão mencionada não impede de '(i) abordar, negociar ou celebrar qualquer instrumento com agente autônomo vinculado à XP, inclusive com a previsão de remuneração calculada em função do volume de investimentos efetivamente transferidos ao BTG, cujo



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

objeto seja exclusivamente a distribuição de cotas de fundos de investimento, não sujeitas a obrigação de exclusividade por força da Instrução CVM n.º 497/2011, por meio da plataforma do BTG Pactual Digital; (ii) abordar, negociar ou celebrar qualquer instrumento com agente autônomo vinculado à XP, inclusive com a previsão de remuneração calculada em função do volume de investimentos efetivamente transferidos ao BTG Pactual Digital, cujo objeto seja a distribuição de quaisquer outros instrumentos financeiros ou valores mobiliários, desde que a efetiva contratação do agente autônomo ocorra após a rescisão do seu vínculo com a XP, observando-se integralmente a obrigação de exclusividade prevista na Instrução CVM n.º 497/2011; (iii) solicitar, receber ou de qualquer outra forma ter acesso, por meio de agente autônomo contratado pela XP, de informações relativas (a) ao número de clientes atendidos pelo agente autônomo; (b) ao volume total investido pelos clientes do agente autônomo; (c) ao perfil de investimento dos clientes atendidos pelo agente autônomo; (d) a controles e procedimentos internos do agente autônomo, incluindo mas não se limitando à política de retenção de documentos, gravação de ordens, prevenção à lavagem de dinheiro, know your client e suitability; e (e) às perguntas formuladas por meio do Questionário para Agente Autônomo do BTG Pactual Digital (fls. 142/145); (iv) utilizar livremente as informações já recebidas de agente autônomo atualmente contratado ou que já foi contratado pela XP, desde que apresentadas no formato indicado no item (iii) acima; e (v) utilizar livremente quaisquer informações que lhe sejam fornecidas diretamente por clientes-investidores ou por terceiros, desde que com consentimento expresso e prévio dos clientes-investidores, que já tiveram, ou ainda tenham, conta de custódia na XP'; subsidiariamente,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

postula a total reconsideração da decisão, com o indeferimento da tutela.

A parte autora, por seu turno, apresentou a petição de fls. 672/680, rechaçando os argumentos do BTG.

Pois bem. Para se proferir o devido comando em face desse pedido de esclarecimentos, que mescla embargos de declaração com reconsideração, há necessidade de se retornar aos três pontos que embasaram a decisão concessiva.

1 - Utilização de informações confidenciais adquiridas pelo BTG durante o processo de abertura de capital da XP

De fato, inexistem elementos suficientes a apontar que o Banco haja se valido de dados e elementos confidenciais para alavancar o desenvolvimento de sua plataforma digital de corretagem de valores mobiliários e outros investimentos. Tanto que a principal informação - a relação completa dos agentes autônomos de investimento - pode ser extraída de site público, como se verifica a fls. 434/566.

Há, pois, necessidade de melhor esclarecimento quanto a esse ponto.

Porém, independentemente dele, a liminar sustentar-se pelos demais.

2 e 3 - Prática de atos de concorrência desleal e revelação de informações confidenciais

O comando da decisão de fls. 251/256 foi suficientemente claro, ao determinar que fica vedado ao BTG 'abordar, de qualquer forma ou por qualquer meio, os AAls vinculados à XP,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

estimulando-os, financeiramente ou por qualquer outra forma, a descumprir os contratos por eles firmados com a XP¹. Abordar significa provocar, aproximar-se de, pressupondo uma conduta ativa, uma iniciativa do agente.

Não se vedou, sobremaneira, que o agente autônomo busque mudar a plataforma à qual esteja vinculado, ainda enquanto atrelado à antiga. No entanto, o que se verificou no caso é mais do que isso.

Dos documentos apresentados extrai-se um intenso processo travado entre o AAI e o BTG, na pendência do vínculo para com a XP, em que o primeiro revela volume e perfil da carteira de clientes, prometendo o Banco, com base em tais informações, pagar-lhe certa remuneração, a qual fica ligada à quantidade de clientes que migrarem para a nova plataforma.

É exatamente isso que se verifica do parágrafo constante na proposta de fls. 115:

Para fins das disposições de Remuneração do AAI previstas no item 2 desta Proposta, fica ainda estabelecido um prazo de 12 (doze) meses a contar da data de assinatura do Contrato de Distribuição Não Exclusivo para que o AAI migre as posições de investimento detidas por seus Clientes em outras instituições integrantes do sistema de distribuição de valores mobiliários que não o BTG Pactual, para a plataforma de produtos de mesma natureza que sejam oferecidos pelo BTG Pactual em sua plataforma de distribuição. As Partes concordam que a migração das posições de investimento ora mencionadas depende da concordância dos respectivos Clientes, e, portanto, a não migração de toda ou parte das posições de investimento no prazo acima mencionado, apesar de determinante para o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

cálculo da Remuneração do AAI, não deverá ser considerada uma causa de rescisão desta Proposta, ou de qualquer Contrato de Distribuição, pelo BTG Pactual.

É óbvio que vincular, ao agente autônomo, sua remuneração à quantidade de clientes que conseguir migrar para a nova plataforma estimula-o a cooptá-los, a aliciá-los, para fazerem a mudança.

E os clientes, por sua vez, como afirmado pelo próprio BTG, certamente têm vínculo para com o AAI, mas também o têm para com a instituição financeira, havendo, pois, dupla ligação obrigacional, não podendo o agente autônomo tratar o cliente como de sua exclusividade.

Diante desse quadro, este Juízo não altera ou reconsidera a decisão, pois continua convicto, **nesta fase de sumária convicção**, de que a conduta do BTG extrapola a mera concorrência agressiva, ou as práticas habituais do mercado, em virtude do conjunto da obra.

Há uma provocação por parte do Banco para que o AAI revele certas informações da carteira de clientes, como sua quantidade, volume total de investimentos e perfil, a fim de que avalie seu interesse em contratar o agente ou não. Em se verificando o interesse, parte para a proposta que vincula a remuneração do AAI à quantidade de clientes que migrarem da XP para o BTG, quase que o compelindo, pois, a convencer os clientes a migrarem de plataforma. É óbvio: ganha mais quem leva mais, e ainda justifica a contratação diante da força de persuasão e captação de clientela.

Quanto à revelação das informações, cabem maiores

considerações. Ainda que o AAI não esclareça quem são seus clientes ou quanto cada um deles tem investido - o que não poderia, sob pena de cometer crime [e isso ficou claro pela manifestação do BTG] -também não pode revelar os dados totais, como quantidade, volume geral de investimentos e perfil da carteira. Isso porque, como dito, os clientes são também da XP, e não exclusivamente do agente autônomo. E essas são informações estratégicas do negócio, configurando-se violação de segredo comercial e, por conseguinte, ato anticoncorrencial.

Traçando-se uma analogia com a entrevista de emprego: o postulante à vaga pode revelar seus próprios dados e rotinas na antiga empresa, mas não elementos próprios a essa, que lhe digam respeito exclusivamente.

Em síntese, deverá o BTG valer-se, quando da análise da contratação, de elementos exclusivos do AAI, como os fiscais e contábeis [exemplos: balanços, fluxo de caixa], e não dos clientes. Pode, também, repassar ao Banco os procedimentos relativos à escolha dos clientes [os chamados 'controles e procedimentos internos do agente autônomo'], desde que àqueles não se refiram.

Outro necessário esclarecimento quanto às restrições: não poderá o BTG obrigar, de qualquer forma, o agente autônomo à migração de seus clientes para sua plataforma, prometendo-lhe remuneração em troca, porque isso estimula o desvio de clientela.

Cabe ao AAI informar a seus investidores que está mudando de plataforma e, se quiser, pode acompanhá-lo [destaque-se a expressão comunicação, ou seja, a informação é posterior ao acerto da mudança]; tal prática é absolutamente normal e

saudável à concorrência. O que não pode o BTG é, repita-se, estimular esse desvio, prometendo ao agente remuneração com base em quantos clientes conseguir levar consigo.

Em síntese, o que se quer evitar é o conjunto de atos que vinham sendo praticados e que levavam ao atingimento da concorrência. Rescindir o contrato [que é de prazo indeterminado], perfeito, desde que não provocado pelo Banco; negociar em paralelo com o BTG, perfeito, desde que não sejam repassadas informações, ainda que genéricas, dos clientes; fechar contrato com o Banco, perfeito, sem que haja o estímulo de levar consigo clientes que também são da XP.

Tem-se, pois, que as informações trazidas pelo BTG foram absolutamente úteis para melhor visualização de todo o panorama. E serviram, também, para se apararem certas arestas necessárias da decisão *retro*, como segue.

A decisão de fls. 251/256 passa a ficar redigida da seguinte forma - 'defiro a antecipação dos efeitos da tutela para que o Banco BTG:

(i) se abstenha de abordar, provocando por iniciativa própria, de qualquer forma ou por qualquer meio, os AAls vinculados à XP, estimulando-os, financeiramente ou por qualquer outra forma, a descumprir os contratos por eles firmados com a XP; poderá o agente autônomo iniciar tratativas com o BTG, desde que não seja estimulado a tanto pelo Banco, para rescindir o contrato com a XP;

(ii) abstenha-se de abordar, de qualquer forma ou por qualquer meio, os AAls vinculados à XP, estimulando-os, financeiramente ou por qualquer outra forma, a violar informações confidenciais

dos clientes da XP, tais como aquelas protegidas por sigilo bancário, de dados e de correspondência dos clientes da XP. Aqui, deixo claro que a avaliação de contratação pelo BTG **NÃO** poderá ter como base informações relativas a clientes, especificamente sua quantidade, volume total de investimentos e perfil do investidor, ainda que não revele sua identidade e dados pessoais. Isso porque os clientes não são de exclusividade do agente autônomo, sendo também da XP. A avaliação do BTG, portanto, deverá restringir-se aos dados contábeis e financeiros do agente autônomo, exclusivamente [exemplo: balanço, fluxo de caixa etc.], o qual também poderá demonstrar seus controles internos, sem se referir, ainda que genericamente, aos clientes; e

(iii) abstenha-se de estimular, financeiramente ou sob qualquer outra forma, que o agente autônomo promova a migração dos clientes para sua plataforma de investimentos.

Tudo isso vale, porque afeto à concorrência, aos investimentos exclusivos [valores mobiliários diversos] e não exclusivos [fundos de investimento, que podem ser, nos termos da regulamentação da CVM, comercializados livremente, sem vinculação estreita do AAI para com a XP].

E, por fim, uma necessária correção.

Na decisão original, no item (3) da tutela, determinou-se 'que o Banco BTG se abstenha de utilizar toda e qualquer informação confidencial (dados dos clientes, informações patrimoniais dos clientes e correspondências enviadas de ou para o cliente) de clientes da XP a que já tenha tido acesso'. Ora, clientes já migrados para o BTG - que assim o autorizaram - seriam prejudicados se o Banco não pudesse se valer de seus dados



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

particulares, já que são necessários para se realizarem os devidos investimentos.

Assim, poderá o BTG valer-se dos dados dos clientes que já migraram, com a devida autorização.

O que deverá fazer a XP é postular a devida indenização pelo eventual desvio de clientela, que já está consumada [mas isso mediante prova robusta].

Eis, pois, a nova configuração da tutela."

O inconformismo comporta acolhida em parte.

Por primeiro, considerando que se trata de processo eletrônico, nos autos de origem, é desnecessária a reprodução das peças juntadas em primeiro grau (art. 1.017, § 5º, do CPC), bastando a referência ao documento e número de folhas, na minuta ou contraminuta do agravo.

A par do preciosismo dos patronos das partes, a reprodução das mesmas peças sobrecarrega todo o sistema e demanda espaço para armazenamento de arquivos repetidos, onerando o custo do serviço (prestação jurisdicional) para a sociedade.

De fato, conforme bem observado pelo i. Juízo *a quo* na decisão que havia concedido integralmente a tutela provisória, são dois os requisitos legais para o êxito desse pleito de urgência: a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao

resultado útil do processo, nos termos do art. 300, do CPC.

Sob o foco da cognição sumária, própria dessa fase do processo, o teor do documento a fls. 147, de origem, indicando pagamento de prestação de serviço, pelo agravante, em benefício de agente autônomo de investimento, ao tempo em que vigia o contrato entre o agente e a agravada, caracteriza aliciamento indevido.

A conduta do agravante, repisa-se, ao menos nesse exame perfunctório, afronta o art. 608, do CC, claudicando, na condição de terceiro cúmplice, no cumprimento de restrição normativa que veda ao agente autônomo manter contrato com mais de uma instituição que integra o sistema de distribuição de títulos e valores mobiliários (art. 13, I, § 2º, da Instrução CVM 497, de 3 de junho de 2011).

E nem se diga que a efetiva violação do aludido normativo de regência dependeria da formalização do contrato de distribuição de valores mobiliários antes da ruptura do vínculo vigente, já que "A proposta, por sua vez, é a exteriorização do projeto de contrato, a manifestação de uma vontade definida em todos os seus termos, dependente apenas da concordância da parte contrária para o aperfeiçoamento do contrato"⁴.

Nessa direção, também vem a calhar a lição de Fábio Ulhoa Coelho, no parecer juntado pelo próprio agravante, no sentido de que "enquanto estiver vinculado pela cláusula de exclusividade, o AAI não

⁴ Código Civil Comentado, Coordenador Ministro Cezar Peluso, Ed. Manole, 11ª edição, Nelson Rosenvald, comentário ao art. 427, p. 450.

pode celebrar qualquer contrato com outra corretora com o mesmo objeto (prospecção e captação de clientes, fundamentalmente)" (item 49, a fls. 248).

Aliás, sem escapar do foco da cognição não exauriente quanto às consequências jurídicas da adesão à proposta de contratação apresentada pelo agravante a agente autônomo que estava vinculado à agravada por contrato de distribuição de valores mobiliários (em outubro de 2018, a fls. 113/123, de origem), não se desconhece a doutrina de Silvio Rodrigues⁵, no sentido de que "o principal efeito da aceitação é não apenas vincular o aceitante, como também prender o proponente, que a partir desse momento se encontra ligado a um contrato".

Na hipótese, com o aceite da proposta e o resultado satisfatório de auditoria jurídica nela prevista, houve a emissão de nota fiscal de prestação de serviços (fls. 147, de origem) e o pagamento de R\$ 3.000.000,00, caracterizando típico adiantamento de luvas e, assim, abalando o vínculo de fidelidade derivado da exclusividade em contrato vigente entre a agravada e o agente autônomo de investimento, que olvida o ocorrido de quem o tem como proposto e é responsável por sua atuação (art. 1º, *caput*, da Instrução CVM 497, de 3 de junho de 2011).

Na condição de terceiro cúmplice, o agir do agravante concorre para essa violação da exclusividade, o que configura "motivo suficiente para a extinção do contrato de prestação de serviços, por justa causa. Como se trata de contrato de duração, a extinção opera apenas dali para frente (*ex nunc*), hipótese de rescisão" (fls. 1078, de origem, excerto do parecer juntado pela agravada e subscrito por Ruy Rosado de Aguiar

⁵ Direito Civil - Dos Contratos e das Declarações Unilaterais da Vontade, Volume 3, 29ª edição, Ed. Saraiva, 2003, p. 74.



Júnior).

Ao largo da discussão sobre a eventual violação do acordo de confidencialidade firmado entre as partes, circunstância que não foi considerada na motivação do *decisum* agravado ("De fato, inexistem elementos suficientes a apontar que o BANCO haja se valido de dados e elementos confidenciais para alavancar o desenvolvimento de sua plataforma digital de corretagem de valores mobiliários e outros investimentos. Tanto que a principal informação a relação completa dos agentes autônomos de investimento pode ser extraída de site público, como se verifica a fls. 434/566. Há, pois, necessidade de melhor esclarecimento quanto a esse ponto"), a probabilidade do direito está presente e se consubstancia, à luz da cognição sumária, no ato de concorrência desleal, com a conduta de terceiro cúmplice do agravante.

O pagamento antecipado denominado *sign in fee* (taxa de adesão) caracteriza estímulo financeiro irregular, visto que incentiva o terceiro (com a antecipação de valor) a violar a cláusula de exclusividade em contrato vigente, daí a higidez em parte da primeira restrição imposta na decisão agravada.

Conforme bem observado pelo i. Juízo *a quo* na primitiva decisão que concedeu, de forma mais ampla, a tutela provisória, o agir do agravante é de terceiro cúmplice e afronta a função social do contrato (art. 421, do CC), uma vez que antecipa o incentivo financeiro e concorre para materializar o desrespeito, por outrem, de cláusula de exclusividade.

O estímulo financeiro antecipado para o agente autônomo de investimento que mantém contrato de

exclusividade com a agravada, com adesão à proposta de igual vínculo contratual para distribuição de valores mobiliários, antes da ruptura do pretérito contrato e sem o conhecimento do então contratante, também atenta contra os paradigmas que norteiam o Código Civil, em especial a socialidade e a eticidade.

Com esses mesmos paradigmas, o art. 10, *caput*, da Instrução CVM 497, de junho de 2011, estipula que "O agente autônomo de investimento deve agir com probidade, boa fé e ética profissional, empregando no exercício da atividade todo o cuidado e a diligência esperados de um profissional em sua posição, em relação aos clientes e à instituição integrante do sistema de distribuição de valores mobiliários pela qual tenha sido contratado".

Com efeito, as garantias constitucionais da livre iniciativa e a livre concorrência autorizam a abordagem a agentes autônomos vinculados a terceiros por contrato de exclusividade, inclusive com apresentação de proposta com incentivos financeiros ou sob outra forma. O que é vedado, ao menos nesse exame não exaustivo do litígio, é exigir adesão à proposta e antecipar o incentivo financeiro antes da ruptura do vínculo pretérito, em contratos por prazo indeterminado.

O perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo também estão caracterizados, pois a entrega tardia do direito catalisará os prejuízos advindos da conduta irregular, em especial os danos materiais, que serão de difícil mensuração, se relegados para posterior apuração.

Assim sendo, comporta ajuste a primeira



restrição imposta na decisão atacada, para que o agravante apenas se abstenha de antecipar incentivos financeiros aos agentes autônomos de investimentos vinculados à agravada, como estímulo para a violação de cláusula de exclusividade.

A título de observação, ainda sob o foco da cognição sumária, não vinga a sugestão de que a prestação jurisdicional almejada pela agravada, concedida provisoriamente na origem e ora revisada, vai de encontro ao compromisso assumido junto ao órgão regulador (CADE), no acordo em ato de concentração, nos seguintes termos:

"2.3 Relação Comercial com Agentes Autônomos de Investimento ('AAIs'):

2.3.1 A XP Investimentos se compromete a não exigir exclusividade no relacionamento com os agentes autônomos de investimento com quem mantém ou venha a manter relação comercial, exceto conforme previsto em regulamentação aplicável, em especial pela Instrução da Comissão de Valores Mobiliários nº 497 de 3 de junho de 2011, e alterações posteriores, **[ACESSO RESTRITO]**

2.3.1.1 A XP Investimentos se compromete ainda a não criar condições e/ou incentivos para que um AAI mantenha exclusividade de fato com a XP Investimentos, não devendo, entre outras condições, **[ACESSO RESTRITO]**

2.3.2 A XP Investimentos também se compromete a não exigir dos AAIs tempo mínimo de permanência e a não fazer uso de programas de incentivos/descontos não lineares que



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

inviabilizem a saída de um determinado AAI, **[ACESSO RESTRITO]**

2.3.2.1 **[ACESSO RESTRITO]**

2.3.2.2 A contratação na forma do item 2.3.2.1 acima de nenhuma forma autoriza a XP Investimentos a exigir ou contratar com tais AAIs obrigação de exclusividade, exceto conforme previsto em regulamentação aplicável, em especial pela Instrução da CVM no 497/2011, e alterações posteriores, **[ACESSO RESTRITO]**

2.3.2.3 A XP Investimentos deverá incluir em seu relatório semestral para o Trustee de Monitoramento, previsto na Cláusula 3.5.2.1 abaixo, a relação de novos contratos com AAIs que se enquadrem na exceção prevista na Cláusula 2.3.2.1 acima, **[ACESSO RESTRITO]**

2.3.3 **[ACESSO RESTRITO]**

2.3.3.1 **[ACESSO RESTRITO]"** (fls. 422/423, de origem)

Esse compromisso não infirma a tutela provisória, uma vez que, "Por meio dessas cláusulas, a XP fica proibida de exigir exclusividade no relacionamento com os AAIs com que mantenha ou venha a manter relação comercial, exceto conforme previsto em regulamentação aplicável, em especial pela Instrução da Comissão de Valores Mobiliários nº 497 de 3 de junho de 2011. Essa vedação alcança qualquer tipo de exclusividade, de fato ou de direito, ou oferta de condições diferenciadas que possam induzir à exclusividade de fato entre o AAI e a XP ou inviabilizar a saída do AAI da rede XP" (cf. parecer técnico recomendando a aprovação, condicionada à celebração de acordo em ato de concentração, da aquisição de



participação minoritária, por parte do Banco Itaú S/A, no capital votante da agravada, a fls. 387).

No tocante à segunda restrição imposta no *decisum*, qual seja, a abstenção de conduta tendente ao estímulo de violação de informações confidenciais dos clientes da agravada, com a observação de que "a avaliação de contratação pelo BTG **NÃO** poderá ter como base informações relativas a clientes, especificamente sua quantidade, volume total de investimentos e perfil do investidor, ainda que não revele sua identidade e dados pessoais", a irresignação também comporta acolhida em parte.

Efetivamente, na condição de terceiro, o agravante não pode solicitar informações protegidas pelo sigilo bancário (Lei Complementar 105/2001), em especial os dados pessoais e a movimentação de recursos financeiros de cada cliente da agravada e de seus prepostos (agentes autônomos), muito menos estimular, financeiramente ou sob qualquer outro modo, os aludidos agentes a divulgarem tais informações, como incentivo para que violem o dever legal do sigilo bancário ou a cláusula de confidencialidade no âmbito da relação contratual com a instituição que integra o sistema de distribuição de títulos e valores mobiliários.

No entanto, a divulgação de dados consolidados, isto é, o número geral de investidores e o valor total dos recursos financeiros que compõe a carteira do agente autônomo, não viola o sigilo e, nesse exame perfunctório, essas informações, de modo global, também não estão protegidas pela cláusula de confidencialidade ajustada entre a agravada e seus

prepostos (cláusula 8, do contrato-padrão, a fls. 101, de origem).

Isso porque, os números agregados de clientes e os valores consolidados gerenciados pelo agente autônomo integram o seu ativo intangível (compartilhado com a instituição com quem mantém contrato de distribuição), daí a regularidade do uso dos dados globais.

Aliás, conforme conteúdo publicitário da própria agravada⁶, para incentivar a migração de profissionais vinculados a outras instituições financeiras e divulgar a carreira de assessor de investimentos, constata-se que a simulação dos ganhos depende da informação desses dados globais:

"Para simular, basta inserir o valor sob custódia de sua carteira separando os investimentos por renda fixa, fundos e renda variável, preenchendo os campos conforme imagem abaixo. Em seguida, a ferramenta faz o cálculo e retorna o quanto essa carteira valeria para o profissional em um escritório de assessoria de investimentos." (fls. 890//893, de origem)

Aparentemente, as informações lançadas no questionário (fls. 143/145, dos autos de origem) apresentado pelo agravante a preposto (agente autônomo) da agravada não são confidenciais.

Portanto, ao contrário do externado pelo i.

⁶ Disponível em: <https://www.infomoney.com.br/conteudo-patrocinado/xpi/noticia/7001524/voce-atende-clientes-banco-simule-veja-quanto-sua-carteira-pode>



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Juízo *a quo*, o agente autônomo de investimento pode revelar dados totais, como quantidade e volume geral de investimentos e perfil da carteira, para viabilizar eventual proposta efetivada por concorrente da instituição ao qual está vinculado.

Nesse tópico, o r. *decisum* comporta revisão, para restringir a abstenção, sob qualquer forma, com ou sem estímulo financeiro, de incentivo à divulgação de dados protegidos pelo sigilo bancário, isto é, informações individuais de clientes, além de igual abstenção de atos de incentivo para a violação da cláusula de confidencialidade ajustada entre a agravada e outrem.

Por fim, quanto à abstenção do estímulo ao agente autônomo, financeiramente ou sob qualquer outra forma, para que promova migração de clientes para plataforma de investimentos do agravante, a solução dada no r. *decisum* comporta revisão.

Ao contrário do exposto pelo i. Juízo *a quo*, não há ilicitude na proposta de vinculação da remuneração ao agente autônomo à quantidade de clientes que conseguir migrar. O que não é regular, ao menos nessa análise prefacial, repisa-se, é a antecipação de recursos (estímulo financeiro) ou de outras vantagens, na vigência de contrato de exclusividade entre o agente autônomo e a agravada.

Se concomitantes a ciência da agravada à intenção de rescisão contratual e a adesão às vantagens propostas



pelo agravante, é legítimo o incentivo à migração do AAI, pois, *data venia*, ao contrário do observado pelo Juízo *a quo*, não se vê reprovação no jargão do mercado: *ganha mais quem leva mais*.

Tal modo de agir não caracteriza desvio de clientela, pois a decisão sobre a migração para plataforma de investimento diversa é do investidor, ainda que influenciado pelo agente autônomo que, na relação com a clientela comum, também deve ter em conta os princípios de probidade e boa-fé (art. 421, do CC), além do dever-anexo de informação.

Em conclusão, impõe-se ajuste na tutela concedida, a fim de que o agravante se abstenha de antecipar incentivos financeiros aos agentes autônomos de investimentos vinculados à agravada, como estímulo para a violação de cláusula de exclusividade; bem como se abstenha de, sob qualquer forma, com ou sem estímulo financeiro, incentivar a divulgação de dados protegidos pelo sigilo bancário, isto é, informações individuais de clientes, além de igual abstenção de incentivo para violação da cláusula de confidencialidade ajustada entre a agravada e o AAI.

3 - Eventuais embargos declaratórios serão julgados em sessão virtual, salvo se manifestada oposição na própria petição de interposição dos embargos, nos termos da Resolução n.º 549/2011, do C. Órgão Especial, deste E. Tribunal de Justiça, entendendo-se o silêncio como concordância.

4 - Ante o exposto, dá-se provimento em



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

parte ao recurso. É o voto.

DES. GRAVA BRAZIL – Relator Sorteado



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Este documento é cópia do original que recebeu as seguintes assinaturas digitais:

Pg. inicial	Pg. final	Categoria	Nome do assinante	Confirmação
1	19	Acórdãos Eletrônicos	RICARDO JOSE NEGRAO NOGUEIRA	BAC96C7
20	43	Declarações de Votos	PAULO ROBERTO GRAVA BRAZIL	BAF5B9C

Para conferir o original acesse o site:

<https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do>, informando o processo 2007685-63.2019.8.26.0000 e o código de confirmação da tabela acima.