

ASSUNTO: RECURSO AO FUNDO DE GARANTIA

INTERESSADO: JOSÉ RICARDO DAMASCENO

RECLAMADA: CIA. REAL DE VALORES DTVM

BRASCAN S.A. CORRETORA E TÍTULOS DE VALORES

RELATOR: WLADIMIR CASTELO BRANCO CASTRO

RELATÓRIO

Senhores Membros do Colegiado,

1. Trata-se de processo de recurso ao Fundo de Garantia da Bovespa, protocolada pelo Sr. José Ricardo Damasceno (fls. 03/04) junto àquela Instituição em 21/06/2002, pleiteando indenização por prejuízos que teria sofrido por ter ações de sua propriedade indevidamente alienadas.
2. De acordo com o Reclamante, 3.510 ações preferenciais ACN do Consórcio Alfa de Administração S. A., detidas pelo investidor, foram vendidas por intermédio da Cia. Real de Valores DTVM, sem sua prévia autorização.
3. A Bolsa de Valores de São Paulo – BOVESPA, 03.09.2002 instaurou processo para apurar o ocorrido, tendo a sua consultoria jurídica emitido parecer em 26.04.2001 (processo FG fls. 36/49).
4. Segundo o Relatório de Auditoria – COAUD/GASC nº 083/02 da BOVESPA, elaborado em 12/07/2002 (fls. 24/26), em 07/03/2002 foram depositadas na Custódia Fungível da CBLC, pela Cia. Real de Valores DTVM, em nome do reclamante, 3.510 ações PNF de emissão do Consórcio Alfa de Administração S.A.(fls. 27).
5. Em 11/03/2002, as 3.510 ações foram vendidas por intermédio da Corretora Brascan, em nome da Cia. Real de Valores DTVM, **por conta (grifado)**, do cliente 40.905, que correspondia ao Sr. José Ricardo Damasceno.
6. Segundo o aludido Relatório de Auditoria, o procedimento operacional utilizado para a venda das ações é o que está descrito a seguir:
 - a Cia. Real de Valores DTVM, em decorrência de ser uma distribuidora de títulos e valores mobiliários, não lhe é permitido atuar diretamente no pregão da BOVESPA;
 - em consequência, a referida DTVM realiza operações nesta bolsa mediante a utilização de serviços de Sociedades Corretoras membros da BOVESPA;
 - os títulos objeto das operações intermediadas pela Cia. Real de Valores DTVM permanecem na Custódia da CBLC, através da referida DTVM, sendo os clientes identificados nas corretoras, executantes das ordens, apenas por códigos;
 - as ordens de operações transmitidas pelos clientes da Cia. Real de Valores DTVM são repassadas para corretoras responsáveis pela execução das operações em pregão;
 - as operações são especificadas pelas Corretoras executantes dos negócios, aos comitentes, segundo os **códigos** informados pela própria Cia. Real de Valores DTVM;
 - o faturamento das operações é processado pela corretora executante dos negócios, no caso em questão a Corretora Brascan, por intermédio da emissão de uma única nota de corretagem em nome da Cia. Real de Valores DTVM;
 - a liquidação financeira é efetuada pela Corretora Brascan, diretamente com a Cia. Real de Valores DTVM, pelo valor líquido da nota de corretagem, e
 - a Cia. Real de Valores DTVM, por sua vez, refatura as operações e processa a liquidação financeira diretamente com os seus clientes.
7. Finalizando seu Parecer, a Auditoria da BOVESPA teceu as seguintes considerações finais:
 - a operação de venda das 3.510 ações PNF de emissão do Consórcio Alfa de Administração S.A. foi comandada pela Cia. Real de Valores DTVM, sem que a Corretora Brascan pudesse praticar qualquer tipo de controle, já que operava por conta de código, sem conhecer o cliente final, e
 - a Cia. Real de Valores DTVM, conforme demonstrado, era a única responsável por atender todos os aspectos e procedimentos que dizem respeito ao cadastramento, cometimento de ordens e liquidação financeira da operação com o cliente.
8. Com a finalidade de instruir o pleito do reclamante, a BOVESPA encaminhou pedidos de esclarecimento à BRASCAN e à Cia. Real DTVM.
9. A Cia Real (fls. 15/17), através de sua correspondência DTVM-21/02 (fls. 15 a 17, do Processo BOVESPA FG N º 14/02), apresentou sua manifestação à Bovespa alegando que "...Foi apresentado ao Banco, que é conveniado dessa distribuidora para venda de ações, cópia autenticada do documento de identidade do titular das ações, onde constava o número do CPF, cópia autenticada de comprovante de endereço atual, e diante da análise realizada foi levado adiante o processo de venda das ações, cujas cópias anexamos."
10. Por SEU TURNO, a Brascan S.A. Corretora de Títulos e Valores (fls. 18, do Processo BOVESPA FG N º 14/02), através de sua correspondência JUR067/02, informou que "...o Relatório COAUD/GASC N º 083/02 ("Relatório"), no que se refere a esta corretora, retrata exatamente o ocorrido com as ações de propriedade do Sr. José Ricardo Damasceno." Na ocasião a Brascan aduziu que "gostaríamos ainda de frisar que, nos termos do Relatório e na forma da lei, não temos qualquer controle ou ingerência sobre as ordens dadas pelos clientes à Cia. Real DTVM, os quais conhecemos apenas como códigos numéricos, nos limitando a cumprir as ordens expedidas pela citada DTVM."

11. Em 20 de agosto de 2002, o Reclamante (fls. 27 a 29, do Processo BOVESPA FG N º 14/02) manifestou-se sobre o Relatório COAUD/GASC Nº 083/02, ressaltando-se a seguinte observação: "...O que se pode constatar de irregular diz respeito à data da autenticação dos documentos apresentados: foram datados de 18.03.2002 e o negócio começou a ser realizado em 06.03.2002, conforme consta no próprio Relatório apresentado por sua Auditoria. É esta a praxe? Quem determina a venda só se identifica depois do negócio concretizado? Não teriam tais cópias de documentos sido juntadas, muito provavelmente, após eu ter me apresentado na Agência Moóca do Banco Real e declarado que não estava realizando nenhum negócio com minhas ações?"

12. A Consultoria Jurídica da BOVESPA (Fls. 36/50) considerou a reclamação improcedente, em suma, pelos seguintes motivos:

- a. restou inequivocadamente comprovado, sem necessidade de maiores formulações de provas, que os documentos apresentados ao Banco ABN AMRO Real S.A. e, posteriormente à Reclamada Cia. Real, para instruir a ordem de venda das 3.510 ações, embora apresentassem autenticação do cartório de Notas e Protestos do Distrito Federal, foram falsificados;
- b. com exceção do nome do Reclamante e da data de seu nascimento, todos os dados constantes da Cédula de Identidade apresentada, desde a filiação e assinatura, divergem dos dados reais. Nem se fale quanto ao comprovante de endereço, que também foi apresentado ao Referido Banco e à Reclamada Cia. Real. Consta nesse documento um endereço de Brasília e o Reclamante reside há muito tempo na capital do Estado da São Paulo..., no qual por várias vezes, recebeu o extrato de movimentação de ações escriturais;
- c. enfim, por tudo quanto foi acostado aos autos do processo de Fundo de Garantia em comento, não há dúvidas de que o Reclamante foi lesado em seu patrimônio, já que teve ações de sua propriedade alienadas sem sua ordem e sequer conhecimento;
- d. as sociedades distribuidoras encontram-se impedidas de realizar operações no pregão da Bolsa de Valores e, por consequência, de executar as ordens emitidas por seus clientes, execuções essas possíveis somente mediante a utilização dos serviços prestados por sociedades corretoras membros da BOVESPA;
- e. a essas sociedades corretoras são repassadas as ordens emitidas pelos clientes das sociedades distribuidoras, que executam em nome destas, por conta de códigos, ou seja, as distribuidoras possuem clientes próprios que não se caracterizam, necessariamente, como clientes das sociedades corretoras por meio das quais atuam. As distribuidoras, em atenção à regulamentação em vigor, mantêm cadastro atualizado de seus clientes e fornecem às bolsas de valores as informações constantes de tal cadastro, a fim de que as mesmas outorguem um código operacional a cada cliente;
- f. assim, quando uma corretora opera em cumprimento de uma ordem emitida por uma distribuidora, não conhece o cliente desta última, nem tampouco estabelece qualquer relação com o mesmo. Nessa situação, a sociedade distribuidora é cliente da sociedade corretora com a qual mantém um vínculo jurídico contratual, com os respectivos direitos e obrigações decorrentes;
- g. as corretoras processam o faturamento das operações e efetuam as liquidações financeiras diretamente com as distribuidoras que, por sua vez, refaturam as operações e processam as liquidações financeiras diretamente com seus clientes
- h. no caso em análise, a Reclamada Cia. Real DTVM utilizou-se dos serviços da Brascan, porém somente a Cia. real DTVM foi identificada como cliente. Observa-se que a operação de alienação das ações objeto da presente Reclamação em nenhum momento foi registrada por conta de cliente próprio da Brascan;
- i. a Brascan procedeu à venda das ações em nome da Reclamada Real DTVM, por conta desta, só o código numérico 40905, de quem sequer conhecia os dados cadastrais, que são de exclusivo conhecimento e responsabilidade da Real DTVM;
- j. além do Banco ABN AMRO Real S.A., ao qual foram inicialmente apresentados os documentos para negociação das ações reclamadas, a Cia. Real DTVM, empresa do mesmo grupo do referido Banco, foi a única sociedade que teve acesso aos documentos que instruíram a ordem de negociação, e é somente a ela que caberia, portanto, verificar a autenticidade e regularidade dos mesmos, e esta verificação, entretanto, ao que tudo indica, não foi levada a efeito de maneira rigorosa pela Cia. Real DTVM.

13. Em seguida, é descrita a forma como foi realizada a entrega dos documentos do Reclamante, bem como os procedimentos adotados pela Cia Real DTVM/Banco ABN Real S/A que, por falta de verificação, não notou a *flagrante falsificação que estava sendo cometida*, o que poderia evitar o *prejuízo causado ao investidor Reclamante...* Por todo o exposto, é *incontestável que a responsabilidade pela ocorrência dos fatos que geraram o prejuízo é exclusivamente da Reclamada Cia. Real.*

14. Segundo a BOVESPA, o Fundo de Garantia, cuja finalidade, semelhante à do seguro, em integral consonância com o disposto no artigo 40 da Resolução CMN 2.690/00, é a de assegurar aos investidores do mercado de valores mobiliários o ressarcimento de prejuízos decorrentes da atuação de administradores, empregados ou prepostos de **suas sociedades membros** (grifado), em relação à intermediação de negociações realizadas em bolsa e aos serviços de custódia. Dessa forma, a responsabilidade do Fundo de Garantia somente pode ser evocada pela atuação das sociedade corretoras, o que não aconteceu no presente caso.

15. Em sua consideração final, o Parecer destaca que é oportuno consignar que o entendimento exposto no presente parecer não quer dizer que o Reclamante não tenha direito a ver o seu prejuízo ressarcido. Aliás, muito pelo contrário. Dúvidas não há de que o Reclamante foi lesado em seu patrimônio e, nessas condições, tem o pleno direito de pleitear o ressarcimento dos prejuízos que sofreu.

16. Ocorre, no entanto, que o Reclamante deve buscar seus direitos através da Justiça Comum, uma vez que o ressarcimento de prejuízos por meio do mecanismo do Fundo de Garantia só é possível quando for constatada a atuação ou a omissão de administradores, empregados ou prepostos das sociedades corretoras membros de bolsa de valores.

17. O parecer é concluído com a afirmativa de que *infere-se, por tudo o que foi exposto, que a presente Reclamação não pode prosperar, em razão de o prejuízo suportado pelo Reclamante ter decorrido da atuação da Reclamada Cia. Real, sociedade distribuidora que está fora do alcance da fiscalização da BOVESPA, e da impossibilidade de ser evocada a responsabilidade do Fundo de Garantia nessa hipótese, nos termos da legislação específica.*

18. A GMN, através do PARECER/CVM/SMI/GMN/028/02, de 20 de novembro de 2002, ressalta que, *conforme temos constatado em casos anteriores envolvendo a Cia. Real DTVM, a sistemática existente nos casos de operações especiais em Bolsa de Valores, precedidas de captação de ordens pulverizadas através de agências bancárias do país, a redação do parágrafo 3º, do artigo 3º, da Instrução CVM n º 220, de 15 de setembro de 1994, faculta que "...Os cadastros dos clientes devem permanecer na sede social da sociedade corretora, ou no conglomerado financeiro do qual faz parte,..." e, ainda, a necessidade de existir, e se comprovar, um **nexo de causalidade**, conforme MEMO/CVM/GJU.1/Nº 217/01, que se manifestou sobre os limites do termo Responsabilidade, contido no parágrafo 1º, do artigo 42, da Resolução n º 2.774, se não tem estimulado, pelo menos, tem permitido que, tanto os clientes detentores de "ordens pulverizadas", quanto os de ordens normais através de DTVM's, além de todos os riscos inerentes ao mercado de ações,*

sejam colocados em posição de desvantagem vis-à-vis os clientes das sociedades corretoras.

19. A GMN observa que, no caso em tela, ficou claro no Relatório de Auditoria da Bovespa, bem como muito bem observou o Reclamante que: "...O que se pode constatar de irregular diz respeito à data da autenticação dos documentos apresentados: foram datados de 18.03.2002 e o negócio começou a ser realizado em 06.03.2002,..." e concluído em 11 de março de 2002.

20. Sendo assim, no caso, o Banco ABN AMRO REAL S/A e a Cia. Real de Valores DTVM, na verificação da documentação, não observaram se todos os requisitos, cautelas e formalidades do ato estavam sendo cumpridos, ao formalizar o processo de venda solicitado.

21. Nestes termos, a responsabilidade da Cia. Real de Valores DTVM está claramente caracterizada, em face de seu descuido no exame da documentação.

22. Anexado às fls. 55/72 encontra-se o PARECER/CVM/PJU/Nº 018/2002 que, em caso idêntico, concluiu que o investidor teria direito ao ressarcimento pelos prejuízos e que esse ressarcimento seria de obrigação do Fundo de Garantia da Bovespa, da Cia. Real DTVM e do Banco ABN AMRO Real S/A.

23. Em despacho, o Procurador-Chefe discordou parcialmente do conteúdo do Parecer, aduzindo que *"no que concerne à presente reclamação, porém, não se vislumbra qualquer participação da corretora ou outra sociedade membro da bolsa de valores. Com efeito, os elementos constantes dos autos indicam que a subtração das ações do Reclamante ocorreu no âmbito da Cia. Real DTVM, não havendo indícios de que a corretora...tivesse conhecimento ou houvesse participado de qualquer forma do ilícito. (...) Isto posto, opino pelo desprovemento do presente recurso, sem prejuízo de efeito de ação, perante o Poder Judiciário, contra a Cia. Real DTVM"*.

24. É o relatório.

VOTO

25. Preliminarmente, vale destacar que a Deliberação CVM nº 213, de 21 de março de 1997, delegou *"competência ao Superintendente de Relações com o Mercado para dispensar o cadastramento de comitentes nos sistemas de bolsas de valores, mantendo-se os dados cadastrais dos comitentes arquivados na sociedade corretora ou distribuidora que intermediar a operação, à disposição da Comissão de Valores Mobiliários, nos ...casos:*

*a. operações especiais em bolsa, precedidas de captação de **ordens pulverizadas através de agências bancárias do país**"*.

26. Antes ainda de passar à análise do caso acima relatado, acredito ser importante explicitar o funcionamento do "convênio bancário" celebrado entre a Cia. Real DTVM, a Telebrás e o Banco Real, elemento essencial na discussão sobre a necessidade de o Fundo de Garantia da Bovespa ressarcir o Reclamante pela lesão que este sofreu em seu patrimônio. Isto posto, chamo a atenção de V.Sas para o trecho do parecer da consultoria jurídica daquela bolsa de valores, abaixo transcrito:

*"(...) o investidor procura o banco custodiante das ações que possui e informa que deseja efetuar a venda das mesmas. **Após apresentar os documentos de identidade e entregar cópias dos mesmos, para fins de cadastro, assina a ordem de venda.***

"O banco custodiante aciona o 'Sistema de Relações com Investidores', das Instituições Financeiras Depositárias, neste caso o Banco Real, e bloqueia as ações para venda por meio do convênio bancário

*"Ao final do dia, são apuradas todas as ações bloqueadas para venda por meio do referido convênio. Após ser constatada a quantidade total de ações, é emitido um comprovante em nome da Cia. Real Distribuidora e encaminhada à CBLC para depósito **em nome da Cia. Real DTVM.***

*"Concluindo-se: as ações são vendidas em bloco, em nome da Cia. Real (DTVM), e depositadas para liquidação da operação, que também será efetuada **em nome da Cia. Real (DTVM).***

"A Cia. Real (DTVM) é responsável pelo controle dos investidores que venderam as ações, sendo também responsável pelos procedimentos de cadastro, cumprimento de ordens, liquidação financeira e transferência de ações em nome da Reclamante. O cliente da corretora que tenha efetuado esta venda é sempre a Cia. Real (DTVM), ou seja, a corretora desconhece a quem pertencem as ações vendidas".

27. Pela leitura do texto acima, temos que é a Cia. Real (DTVM) responsável pelo cadastro dos clientes e pelo controle das negociações por estes realizadas, não tendo a Brascan, intermediária dos negócios, informações sobre estes. Ou seja, a corretora apenas realiza a venda das ações sob ordem da Cia. Real e em nome desta sociedade, que figura como sua cliente, não mantendo cadastro de cada um dos proprietários das ações individualmente.

28. Fica claro, pois, o fato de que a irregularidade que ocasionou a lesão ao patrimônio do investidor se deu na Cia. Real DTVM/Banco ABN AMRO, sem que a Brascan tivesse conhecimento do problema que ocorrera.

29. Assim, temos que não houve por parte da Brascan a prática de qualquer irregularidade, descaracterizando-se hipótese de ressarcimento pelo Fundo de Garantia da Bovespa, de acordo com os termos do art. 40 do Regulamento Anexo à Resolução CMN nº 2.690, com redação dada pela Resolução nº 2.774, que assim estabelece:

"Art. 40. As bolsas de valores devem manter Fundo de Garantia, com finalidade exclusiva de assegurar aos investidores do mercado de valores mobiliários, até o limite do Fundo, ressarcimento de prejuízos decorrentes da atuação de administradores, empregados ou prepostos de sociedade membro ou permissionária, em relação à intermediação de negociações realizadas em bolsa e aos serviços de custódia, especialmente nas seguintes hipóteses:" (grifos nossos).

30. Por todo o acima exposto, voto pelo desprovemento do presente recurso, mantendo-se a decisão da Bovespa, devendo a SMI verificar a pertinência da instauração de procedimento administrativo para apurar a eventual responsabilidade do Banco Real S/A e da Cia. Real DTVM acerca dos fatos aqui relatados.

31. Por fim, acato a proposta do ilustre Inspetor desta Comissão, Dr. Marcelo Falsetti Cabral, no sentido de que seja reexaminado os termos do OFÍCIO/CVM/GMC/Nº 092/95, de 31 de março de 1995, que versou sobre **Convênio de colaboração para intermediação na operação de compra e venda de ações de pequenos acionistas**, tendo em vista que encontramos em seu Capítulo 6 - Vendas Indevidas, na cláusula 6.2, a seguinte redação: "...No caso de não liquidação com o legítimo acionista por parte da DISTRIBUIDORA conveniada, o BANCO REAL obriga-se a ressarcir o legítimo acionista, mediante simples solicitação escrita neste sentido e sem qualquer outra formalidade judicial ou extrajudicial." Por outro lado, em todos os casos ocorridos, até o momento, envolvendo a Cia. Real DTVM constata-se sua recusa em atender ao disposto acima.

É o meu voto.

Rio de Janeiro, 10 de dezembro de 2002

Wladimir Castelo Branco Castro

Diretor- Relator