

Reclamante: Ivo Leão da Silva

Assunto: Recurso em processo de fundo de garantia

Relator: Luiz Antonio de Sampaio Campos

Relatório

Senhores Membros do Colegiado,

1. Trata-se de reclamação ao Fundo de Garantia da Bolsa de Valores do Estado do Rio de Janeiro – BVRJ sobre 200 (duzentas) ações VALE PNA e 950 (novecentas e cinquenta) ações Petrobrás PN, que foram transferidas da conta do Sr. Ivo Leão da Silva para outros clientes da Marlin S/A CCTVM sem as devidas autorizações (fls. 183 do Processo BVRJ n.º 014/2002), julgada improcedente em face da intempestividade do recurso apresentado.

2. Em 09/08/2001 o Reclamante apresentou pedido de ressarcimento ao Fundo de Garantia da Bolsa de Valores do Estado de São Paulo – BOVESPA requerendo a indenização de 524 ações White Martins ON, 200 ações Vale PN, 95.000 ações Petrobrás PN, 321 ações Unipar PN, 998.000 ações Usiminas PN e 20.300.000 ações Banerj PN, anexando os documentos de fls. 05/169 (Processo BVRJ n.º 014/2002).

3. Tendo em vista a reclamação apresentada, a auditoria da BOVESPA apurou que as ações a que o Reclamante teria direito seriam somente 200 ações VALE PNA e 950 ações Petrobrás PN, uma vez que tais ações foram transferidas da conta do Reclamante para outros clientes da Reclamada sem as devidas autorizações. Apurou, ainda, que não houve qualquer manifestação formal do Reclamante sobre a falta de ações, apesar de o reclamante receber desde 1995, em seu endereço, o Aviso de Movimentação de Ações (AMA) e extratos de posição em custódia que apontavam as transferências indevidas e ausência das ações (fls. 174/183 do Processo BVRJ n.º 014/2002).

4. Em seguida, a BOVESPA encaminhou cópia de seu relatório de auditoria ao Reclamante e o intimou a precisar o momento em que tomou conhecimento dos fatos alegados em sua reclamação, ao que o Reclamante concordou com o montante de ações que a auditoria apurou lhe serem devidas e informou que embora as irregularidades na sua conta de custódia tenham se iniciado em 1998, somente atentou para elas uma semana antes de apresentar sua reclamação (fls. 216/217 do Processo BVRJ n.º 014/2002).

5. A BOVESPA julgou ser intempestivo o recurso, ao considerar que (i) as transferências irregulares para contas de custódia de terceiros ocorreram em 09/11/98 e 14/07/99; (ii) o Reclamante, apesar de ter recebido os extratos emitidos pela CLC/CBLC que não discriminavam a existência das ações em sua carteira, não tomou qualquer providência; (iii) o próprio Reclamante anexou ao seu pedido de ressarcimento extratos emitidos pela CLC que são prova de que ele recebia as correspondências que refletiam sua posição de custódia; (iv) as irregularidades ocorridas na Reclamada e a paralisação das suas atividades em 11/01/01 tornaram-se públicas em janeiro de 2001 devido à divulgação na mídia.

6. A BOVESPA entendeu também que não seria o Fundo de Garantia administrado por ela administrado o competente para o ressarcimento, motivo pelo qual os autos foram encaminhados à BVRJ.

7. Contra a decisão da BOVESPA, o Reclamante apresentou recurso argumentando que (i) somente tomou conhecimento da ausência de suas ações ao atender a um chamado da Reclamada, datado de 29/05/01, para comparecer nas suas dependências, quando então, ao comparar as ações apresentadas pela corretora com os seus recibos, constatou a divergência; (ii) a divulgação na mídia carioca a respeito da paralisação da corretora Reclamada não foi tão ampla quanto sugere a decisão; (iii) mesmo que tivesse tomado conhecimento da paralisação das atividades da corretora reclamada, não foram divulgadas na mídia as irregularidades havidas com suas ações (fls. 239/240 do Processo BVRJ n.º 014/2002)

8. Já de posse dos autos, a BVRJ elaborou seu próprio relatório de auditoria (fls. 254/261 do Processo BVRJ n.º 014/2002) e decidiu pela intempestividade do pedido de ressarcimento apresentado. Adicionalmente, em atendimento a uma orientação da CVM para que as Bolsas analisassem o mérito dos pedidos de ressarcimento independentemente da sua tempestividade, a BVRJ entendeu que, se a reclamação não fosse intempestiva, a efetivação da reposição das 950 ações Petrobrás PN e 200 ações VALE PNA poderiam ocorrer de forma integral.

9. Notificado da decisão da BVRJ, o Reclamante apresentou recurso no qual sustenta que o prazo para a prescrição deveria ser o fixado no Código Civil e que deveriam ser observados os princípios informativos do Código do Consumidor (fls. 18/21).

10. A área técnica, por meio do Parecer/CVM/GMN/031/2002 (fls. 23/26), datado de 05/12/02, manifestou seu entendimento no sentido de que o Reclamante teve acesso a elementos que lhe possibilitavam tomar conhecimento dos prejuízos advindos da transferência irregular de suas ações, quais sejam, os avisos encaminhados pelas Bolsas e câmaras de custódia, sendo que tais avisos foram juntados aos autos pelo próprio Reclamante. Esclarece, ainda, e apenas para fins de argumentação, que mesmo que o prazo prescricional fosse contado a partir da divulgação pela mídia das fraudes na corretora Reclamada o recurso seria intempestivo.

11. Conclui, portanto, pela confirmação da decisão da BVRJ no tocante à ocorrência da prescrição.

Fundamentos

12. Nos termos da Resolução CMN n.º 2690/00, com redação dada pela Resolução CMN n.º 2774/2000, "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...".

11. Isto é, por óbvio, para que o Fundo de Garantia possa ressarcir os investidores do mercado de valores mobiliários faz-se necessário três requisitos, quais sejam, (i) que a parte supostamente lesada possua legitimidade para a propositura da reclamação; (ii) que a reclamação seja apresentada tempestivamente, frente ao disposto no §1º do art. 41 da Resolução CMN n.º 2690/00 e (iii) haver prejuízo demonstrado pela parte lesada. Presente a legitimidade do Reclamante, analisemos a questão da prescrição tratada no § 1º do art. 41 da Resolução CMN n.º 2690/00:

"Art. 41. O investidor poderá pleitear o ressarcimento do seu prejuízo por parte do Fundo de Garantia, independentemente de qualquer medida judicial ou extrajudicial contra a sociedade membro ou permissionária, ou a bolsa de valores.

Parágrafo 1. O pedido de ressarcimento ao Fundo de Garantia deve ser formulado no prazo de seis meses, a contar da ocorrência da ação ou omissão que tenha causado o prejuízo.

Parágrafo 2. Quando o investidor não tiver tido comprovadamente possibilidade de acesso a elementos que lhe permitam tomar ciência do prejuízo havido, o prazo estabelecido no parágrafo anterior será contado da data do conhecimento do fato."

12. No presente caso, conforme esclarece o relatório de auditoria da BOVESPA, resta claro o não atendimento ao prazo previsto no parágrafo 1º supra transcrito, uma vez que as irregularidades datam de agosto de 1998 e julho de 1999, respectivamente, e o pedido de ressarcimento foi apresentado em agosto de 2001.

13. Contudo, ainda poderia ser alegado que o investidor não teria, de maneira comprovada, o acesso a elementos que lhes tivessem permitido tomar ciência do prejuízo havido, na forma do parágrafo 2º também supra transcrito, o que também não ocorreu.

14. De fato, de acordo com os extratos juntados aos autos pelo próprio Reclamante (fls. 174/183 do Processo BVRJ n.º 014/2002), pode-se verificar que o Reclamante teve acesso, de maneira comprovada e satisfatória, a elementos que lhe permitissem tomar ciência do prejuízo havido, qual seja, a transferência irregular de 950 ações Petrobrás PN e 200 ações VALE PNA.

15. Significa dizer, além de ter apresentado pedido de ressarcimento em prazo superior a 6 (seis) meses ao da ocorrência da ação que gerou o prejuízo, o Reclamante, mesmo tendo acesso a elementos suficientes – AMA e extratos de sua posição em custódia -, permaneceu inerte por prazo suficiente a ensejar a ocorrência da prescrição.

16. Isto posto, entendo ter ocorrido a prescrição de que trata o art. 41 da Resolução CMN n.º 2690/00, com redação dada pela Resolução CMN n.º 2774/2000.

CONCLUSÃO

Diante do acima exposto, voto em sentido favorável à decisão do Conselho de Administração da BVRJ que julgou improcedente a reclamação apresentada, uma vez que ocorreu a prescrição de que trata o artigo 41 da Resolução CMN n.º 2690/00, com redação dada pela Resolução CMN n.º 2774/2000.

É este o meu voto.

Rio de Janeiro, 06 de julho de 2004.

Luiz Antonio de Sampaio Campos

Diretor Relator