

Reclamante: Sandra Regina M. Kindlmann

Bradesco S.A. CTVM

Assunto: Recurso em processo de fundo de garantia

Relator: Luiz Antonio de Sampaio Campos

Relatório

Senhores Membros do Colegiado,

1. Trata-se de reclamação apresentada pela Sra. Sandra Regina M. Kindlmann acerca de suposto não cumprimento por Bradesco S.A. CTVM de ordem de venda de ações de emissão da Aduvos Trevo S.A. (ILMD4).

2. Em 05/02/02 a Sr. Sandra Regina M. Kindlmann encaminhou reclamação à Superintendência de Orientação ao Investidor – SOI, a qual, em 06/03/02 recomendou à Reclamante que apresentasse reclamação junto ao Fundo de Garantia da Bolsa de Valores do Estado de São Paulo – BOVESPA, o que foi feito em 20/03/02 (fls. 01 e 02 do Processo FG n.º 10/2002).

3. A reclamação apresentada alega basicamente o seguinte:

- que no dia 14/01/02 questionou a Bradesco S.A. CTVM acerca da alta dos preços das ações de emissão da Aduvos Trevo, sendo-lhe esclarecido pela Reclamada que não sabiam a causa de tal alta de preços;
- que no dia seguinte, 15/01/02, solicitou a venda de um determinado número de ações, limitado ao preço de R\$ 1,25 o lote de mil ações, ordem essa que não teria sido ofertada ao mercado;
- Em 16/01/02, afirma ter recebido informação da Sra. Nilda – funcionária da agência Bradesco à qual a Reclamante passava ordens de compra e venda de ações verbalmente – de que a ordem supostamente dada em 15/01/02 não havia sido acatada em razão de haver um comunicado, datado de 14/01/02, no qual a sociedade controladora da Aduvos Trevo informava que faria um leilão de compra até 15/02/02. Ainda em 16/01/02, a Reclamante teria passado novamente a ordem para venda das ações, a qual não teria sido acatada pela coretora Reclamada.
- Em 17/01/02, determinou a venda imediata de 6.100.000 ações de emissão da Aduvos Trevo, ao preço de R\$ 1,23 o lote de mil ações – as quais efetivamente foram vendidas – e que as 40.000.000 restantes fossem vendidas no leilão que seria realizado pela sociedade controladora;
- No dia 18/01/02 o leilão de compra foi efetuado, mas as ações da Reclamante não foram vendidas em razão de suposta falta de comunicação entre a Reclamada e a agência, de modo que, após a Reclamante ter tomado conhecimento de tal fato, determinou a venda das 40.000.000 ao preço praticado no leilão, qual seja, R\$ 1,40 o lote de mil ações. Contudo, só foram vendidas 400.000 ações a esse preço uma vez que o mercado não possuía naquele momento liquidez para todo o lote de 40.000.000;
- Ao final requer ser ressarcida pelo não cumprimento da ordem de venda de 40.000.000 ações de emissão da Aduvos Trevo no leilão realizado em 18/01/02, ao preço de R\$ 1,40 o lote de mil ações.

4. Instada a se manifestar sobre a reclamação apresentada, a Reclamada apresentou defesa (fls. 06 e 07) informando que:

- em 17/01/02 executou a ordem de venda de 6.100.000 ações de emissão da Aduvos ao preço de R\$ 1,23 o lote de mil ações;
- em 18/01/02, às 16:49, a agência recebeu a ordem de venda das 40.000.000 ações de emissão da Aduvos Trevo ao preço limitado mínimo de R\$ 1,40 por lote de mil ações, a qual foi executada apenas parcialmente com a venda de 400.000 ações em razão de não haver liquidez na BOVESPA para a venda de todo o lote;
- a Reclamante solicitou a venda de tais ações após o término do leilão (às 16:49 hs), sendo portanto impossível a execução da ordem.

5. A Bovespa instruiu o processo (Processo FG n.º 10/2002) com o relatório de auditoria COAUD/GASC N.º 062/02 (fls. 20 a 24), que apurou que (i) em 17/01/02 a Reclamante vendeu 6.100.000 ações de emissão da Aduvos Trevo e no dia seguinte vendeu mais 400.000 dessas ações, sendo certo que o cadastramento, emissão e registro das ordens de operações, realização das operações e as respectivas liquidações financeiras foram formalizadas em nome da própria Reclamante. Constatou, ainda, que após o leilão realizado no dia 18/01/02 a BOVESPA não possuía liquidez suficiente para liquidar o lote das 40.000.000 ao preço de R\$ 1,40 por lote de mil ações.

6. A Consultoria Jurídica da BOVESPA elaborou parecer (fls. 56 a 70), manifestando seu entendimento no sentido de que:

- a questão a ser esclarecida é sobre a existência ou não da ordem de venda de 40.000.000 ações de emissão de Aduvos Trevo supostamente dada à agência do Banco Bradesco, bem como o momento em que tal ordem foi dada pela Reclamante à Reclamada, se em 17/01/02, como afirmado pela Reclamante, ou em 18/01/02, em horário posterior à realização do leilão, como afirmada pela Reclamada;
- considera esse impasse de difícil resolução, salvo se as partes trouxessem aos autos prova dos telefonemas que mantiveram sobre o assunto;
- a reclamação apresentada deve ser julgada procedente tendo em vista que:
 - (i) a Reclamante pode ter efetivamente tomado conhecimento em 16/01/02 do leilão que seria realizado, uma vez que a publicação de tal leilão nos jornais se deu em 14/01/02;
 - (ii) a Reclamante deu ordem para a venda de 6.100.000 ações de emissão de Aduvos Trevo em 17/01/02 ao preço de R\$ 1,23 o lote de mil ações, ordem essa fielmente executada pela Reclamada. Assim, caso soubesse que o leilão fosse ocorrer no dia seguinte, a Reclamante deixaria de realizar essa operação para vender tais ações no dia seguinte em preço significativamente superior;
 - (iii) entende inequívoco que a Reclamante esteve em contato com a Reclamada, por meio do Banco Bradesco, em 17/01/02, pois sua ordem de venda de 6.100.000 ações foi executada;
 - (iv) quando a Reclamada registrou (11h26) e executou (11h35) a ordem de venda em 17/01/02, a notícia sobre a realização do leilão no dia seguinte já estava sendo divulgada em sistema Megabolsa desde as 10h32, de modo que a Reclamada, quando executou a ordem de venda da Reclamante, já teria condições de saber sobre a realização do leilão no dia seguinte a um preço superior, ocasião em que poderia ter questionado sua cliente se aguardaria ou não a realização do leilão, o que não fez;

- (v) face aos fatos elencados acima, entende que é perfeitamente aceitável a argumentação da Reclamante de que já teria manifestado sua intenção de venda do restante de suas ações no leilão e que tal intenção teria sido comunicada à Reclamada, por meio do Banco Bradesco, tempestivamente; e
- (vi) a ordem de venda das 40.000.000 ações de emissão de Aduvos Trevo não estava registrada porque a Reclamante não conhecia a data do leilão;

7. Conclui o parecer, no qual se fundou a decisão do Conselho de Administração da BOVESPA (fls. 19), que a Reclamante deve ser ressarcida, com base no inciso I do art. 40 da Resolução CMN n.º 2690/00, com redação dada pela Resolução CMN n.º 2774/2000, uma vez que a ordem de venda das 40.000.000 ações de emissão de Aduvos Trevo foi dada, ainda que não tenha sido formalmente registrada nos controles da Reclamada, antes da realização do leilão.

8. A Reclamada apresentou recurso a esta CVM (fls. 73 a 78), alegando que:

- há inconsistência nos argumentos da decisão da BOVESPA;
- a decisão da BOVESPA baseou-se em presunções e não nos fatos;
- a ordem, supostamente passada à Reclamada, não ocorreu tendo em vista que:
 - (i) a Reclamante alegou que transmitiu ordens de venda de 6.100.000 ações nos dias 15 e 16/01/02, mas na verdade tais ordens inexistiram, conforme levantado pela auditoria da BOVESPA, venda essa somente executada em 17/01/02;
 - (ii) a Reclamada solicitou à agência do Banco Bradesco todas as ordens transmitidas pela Reclamante e/ou seu marido, ao que lhe foi confirmado que tal ordem não foi efetuada;
 - (iii) não se pode afirmar com certeza que uma pessoa que vende parte de suas ações o tenha feito assim somente em razão de um leilão;
 - (iv) a questão de a Reclamada ter avisado ou não a Reclamante acerca do leilão não pode ser utilizada como critério qualificador da conduta da Reclamada;
 - (v) não seria o caso de inexecução de ordem, uma vez que não houve qualquer ordem;
 - (vi) é injustificada e desprovida de indícios a presunção de que a ordem foi solicitada, apesar de não ter sido registrada nos controles da Reclamada;

9. Isto posto, a CVM solicitou à Reclamada que informasse os procedimentos utilizados na recepção e execução de ordens, bem como cópia das transcrições e gravações de ordens que teriam sido ordenadas pela Reclamante. A Reclamada, por sua vez, informou esta CVM que o equipamento de gravação estava com defeito, juntando apenas as anotações de próprio punho da funcionária da agência bancária responsável pelo recebimento de todas as ordens passadas pela Reclamante (fls. 83 a 96).

10. Em 05/05/03, o PARECER/CVM/GMN/007/2003, concluiu pela confirmação da decisão proferida pelo Conselho de Administração da BOVESPA, sustentando que:

- o maior problema para opinar sobre a procedência ou improcedência da presente reclamação reside na ausência de provas;
- a Reclamada informou que nas datas em que há controvérsia sobre a existência das ordens o equipamento de gravação não estava em funcionamento;
- se não há prova cabal de que a Reclamante ordenou a venda do restante de suas ações em leilão, tal se deve por culpa exclusiva da Reclamada que não mantinha seus equipamentos de gravação em funcionamento, se bem que ela possa alegar que não há nenhuma obrigação da sua parte em ter e manter tais equipamentos;
- deve-se concordar com a BOVESPA no sentido de que a Reclamada já teria condições de saber sobre o leilão a ser realizado no dia seguinte e a um preço superior quando recebeu a ordem da Reclamante em 17/01/02;
- deve-se ter em conta que o edital do leilão não especificava a data de realização do leilão, mas tão somente informava que poderia ser realizado até o dia 15/02/02;
- a menos que a Reclamante tivesse conhecimento que os equipamentos de gravação de ordens da Reclamada não estivessem em funcionamento, e muitos investidores sabem da existência de tais equipamentos, seria temerário da sua parte intentar uma reclamação sem fundamento fático que seria prontamente considerada improcedente face à tais provas.

11. Assim, em 09/05/03 os autos foram encaminhados ao Colegiado desta CVM para que se manifestasse.

Fundamentos

12. Comprovada a legitimidade da Reclamante, e tendo sua reclamação sido apresentada de forma tempestiva, passo a examinar a questão de mérito exposta no presente processo.

13. Como já mencionado no parecer da Consultoria Jurídica da BOVESPA, bem como no PARECER/CVM/GMN/007/2003, a dificuldade aqui presente está na dificuldade de se verificar se as ordens supostamente solicitadas pela Reclamante existiram ou não.

14. De fato, como não há como afirmar que a ordem de venda de 40.000.000 ações de emissão de Aduvos Trevo foi solicitada pela Reclamante, já que inexistente qualquer prova que evidencie tal fato, ainda que a Reclamada, caso estivesse com seus aparelhos de gravação em funcionamento, poderia comprovar a falta da ou a própria solicitação de ordem de venda.

15. Mesmo sem tais provas, capazes de finalmente evidenciar a ocorrência ou não da ordem de venda de tais ações, o Conselho de Administração da BOVESPA entendeu que a reclamação apresentada pela Sra. Sandra Regina M. Kindlmann deveria ser julgada procedente tendo em vista que:

- (i) a Reclamante deu ordem para a venda de 6.100.000 ações de emissão de Aduvos Trevo em 17/01/02 ao preço inferior ao praticado no leilão ocorrido no dia seguinte, o que, por sua vez, comprovaria que a Reclamante não sabia a data do leilão;
- (ii) entende inequívoco que a Reclamante esteve em contato com a Reclamada, por meio do Banco Bradesco, em 17/01/02;
- (iii) quando a Reclamada registrou (11h26) e executou (11h35) a ordem de venda em 17/01/02, a notícia sobre a realização do leilão no dia seguinte já estava sendo divulgada em sistema Megabolsa desde as 10h32, de modo que a Reclamada, quando executou a ordem de venda da Reclamante, já teria condições de saber sobre a realização do leilão no dia seguinte a um preço superior.

16. Entendo que das assertivas elencadas acima, duas conclusões são claras. A primeira é de que a Reclamante não sabia a data da realização do leilão – mesmo porque o comunicado ao mercado não especificava uma data mas sim um prazo. A segunda é que a Reclamada, quando executou a ordem de venda em 17/01/02, já poderia ter conhecimento da data do leilão.

17. Nesse momento, claro está o prejuízo da Reclamante, que deixou de alienar suas ações em leilão por preço superior àquele praticado no mercado, o que pode ser comprovado pela alienação de 6.100.000 ações ao preço de R\$ 1,23 na véspera do leilão que foi liquidado ao preço de R\$ 1,40 por lote de mil ações.

18. Dessa forma, já que não houve provas capazes de afastar os argumentos apresentados pela Reclamante, voto pela manutenção da decisão do Conselho de Administração da BOVESPA que julgou procedente a reclamação apresentada.

É este o meu voto.

Rio de Janeiro, 27 de julho de 2004.

Luiz Antonio de Sampaio Campos

Diretor Relator