

PROCESSO: CVM Nº SP 2003/0167 (RC Nº 4163/2003)

INTERESSADO: Banco Bilbao Vizcaya S/A

ASSUNTO: Recurso contra decisão da Bolsa de Valores Regional

RELATORA: Diretora Norma Jonssen Parente

VOTO

RELATÓRIO

1. Trata-se de reclamação formulada pelo Banco Bilbao Vizcaya - BBV, na qualidade de sub-rogado nos direitos e obrigações da UNICON – União de Construtoras Ltda., inicialmente dirigida ao fundo de garantia da Bolsa de Valores de São Paulo e depois à Bolsa de Valores Regional, pleiteando a indenização dos prejuízos sofridos pela venda, mediante documentos falsos, de 100.404.651 cotas do Fundo Finor através da Pax Corretora de Valores e Câmbio (fls. 02/05).

2. A reclamação relata os seguintes fatos:

a) em 04.03.2002, na agência São Paulo do banco, apresentou-se o Sr. Antonio Madeira Barbosa que se identificou como administrador da UNICON e solicitou a abertura de uma conta corrente para fins de recebimento de depósitos de valores expressivos procedentes de negociações realizadas em bolsa de valores, tendo exibido toda a documentação de praxe exigida pelo Banco Central do Brasil;

b) referida empresa, com sede em Foz do Iguaçu, Estado do Paraná, era formada pela união da Cetenco Engenharia S/A, Companhia Brasileira de Projetos e Obras – CBPO, Construções e Comércio Camargo Corrêa S/A, Construtora Andrade Gutierrez S/A e Mendes Júnior S/A, com a finalidade de executar as obras da Hidroelétrica Itaipu Binacional;

c) em 14.03.2002, a conta recebeu um crédito de R\$119.361,79 oriundo de depósito efetuado na agência Fortaleza do BBV através de cheque emitido pela Pax;

d) algum tempo depois, o BBV foi procurado por advogado da UNICON que solicitou cópia dos documentos e os submeteu a perito em grafoscopia, tendo sido comprovado que o documento de identidade do Sr. Antonio Madeira Barbosa havia sido falsificado;

e) em razão disso, o BBV indenizou a UNICON em 26.07.2002 e se sub-rogou em todos os direitos e ações para se ressarcir dos responsáveis pela venda indevida das cotas do Finor.

3. Os fatos foram devidamente apurados, tendo sido constatado o seguinte:

a) em 20.02.2002, a UNICON foi cadastrada na Pax e em 25.02.2002 perante a BOVESPA/CBLC pela Pax;

b) em 27.02.2002, as cotas do Finor foram depositadas na custódia da CBLC pela Pax;

c) em 04.03.2002, foi aberta a conta poupança na agência São Paulo do BBV;

d) em 08.03.2002, as cotas do Finor foram vendidas na BOVESPA por intermédio da Corretora Solidez, em nome da Pax;

e) em 12.03.2002, foi solicitado pela falsa UNICON que o depósito do valor da venda fosse efetuado na conta da UNICON na agência São Paulo do BBV;

f) em 14.03.2002, a Pax depositou cheque de sua emissão na agência Fortaleza do BBV na conta da UNICON de São Paulo no valor de R\$119.361,79 referente ao produto da venda das cotas;

g) em 19.03.2002, a falsa UNICON solicitou ao BBV que os recursos fossem transferidos através de DOC em favor de Kremel Com. Imp. Exp. para o Banco Paulista.

4. Ao apreciar a reclamação, a Bolsa de Valores Regional decidiu pelo seu indeferimento com base nas seguintes razões (fls. 60/62):

a) a documentação apresentada pelo suposto representante da UNICON Antonio Madeira Barbosa foi toda autenticada pelo Cartório do 12º Tabelionato de Curitiba – PR;

b) a corretora no exercício normal de suas atividades negociou os certificados de investimento do Finor através de ordem transmitida verbalmente, conforme autorização firmada na ficha cadastral;

c) o BBV, que aceitou a abertura de conta de depósito em nome da construtora e que efetuou o ressarcimento diretamente à UNICON, tinha a responsabilidade primeira pela verificação das informações cadastrais do cliente;

d) a Pax, por ocasião do cadastramento do cliente, não agiu de má-fé, pois acatou o número da conta de depósito aberta pelo BBV onde efetuou a liquidação financeira da operação de venda dos certificados.

5. O processo foi encaminhado à CVM, em grau de recurso, pela própria bolsa (fls. 01), já que o BBV não apresentou recurso, tendo a GMN, através do inspetor Marcelo Falsetti Cabral, feito as seguintes considerações (fls. 271/280):

a) no exame comparativo entre a documentação apresentada inicialmente pelo reclamante e as documentações que por solicitação da CVM foram apresentadas posteriormente pela Pax e pela UNICON não foi encontrado nenhum fato ou documento que apresentasse qualquer divergência;

b) trata-se de fraude adrede preparada;

c) a UNICON tomou conhecimento da conta bancária através de Nota de Crédito por Transferência recebida via postal referente a um outro crédito de R\$48.494,00;

d) os fatos transcorreram em aproximadamente 19 dias desde a abertura da conta bancária e o depósito do produto da venda;

e) não há como se atribuir responsabilidade exclusiva à Pax, tendo em vista que a documentação fraudada utilizada foi a mesma apresentada ao BBV que, também e principalmente, não conseguiu detectar a irregularidade antes;

f) manifesto-me pela manutenção da decisão da bolsa.

6. Por sua vez, o gerente da GMN, em seu despacho (fls. 282), se manifestou contrariamente por entender que as corretoras de valores são responsáveis pelas operações realizadas em bolsa de valores com base em documentos falsos ou ilegítimos, enquanto que o SMI (fls. 283), embora tenha concordado com o gerente, ressaltou a particularidade do caso já que o reclamante não foi o investidor mas sim o banco que o indenizou, fato que não foi questionado pela bolsa.

FUNDAMENTOS

7. Trata-se de reclamação formulada não pelo investidor lesado, mas por terceiro interessado, que ao indenizá-lo se sub-rogou no direito de cobrar o respectivo valor dos responsáveis pela prática da fraude, nos termos do artigo 985, inciso III, do Código Civil de 1916, em vigor à época dos fatos:

"Art. 985. A sub-rogação opera-se, de pleno direito, em favor:

.....
III – do terceiro interessado, que paga a dívida pela qual era ou podia ser obrigado, no todo ou em parte.

8. Embora não haja dúvida de que perante o investidor, de acordo com o entendimento reiterado da CVM, a corretora seria a responsável pelo ressarcimento do prejuízo sofrido em decorrência da prática de fraude, já que o intermediário deve conhecer seu cliente e responde pela legitimidade dos documentos exigidos para a transferência de valores mobiliários negociados em bolsa de valores, no caso específico, há de se considerar que quem está pleiteando o ressarcimento junto ao fundo de garantia é um terceiro que, a exemplo da Pax, aceitou a mesma documentação para abrir conta bancária destinada a receber o produto da venda dos Certificados de Investimento do Finor, tendo ambos sido igualmente enganados e vítimas da mesma fraude.

9. Nesse sentido, ainda que diante da UNICON, que sofreu o prejuízo e apenas foi vítima, a responsabilidade do fundo de garantia e, por consequência, da Pax seria líquida e certa, o mesmo não se pode afirmar em relação ao BBV que também teve parcela de culpa na ocorrência da fraude. No caso, reconhecer apenas a responsabilidade do fundo de garantia seria o mesmo que transferir exclusivamente à corretora a responsabilidade pela fraude, o que não condiz com a realidade dos fatos, eis que tanto a corretora quanto o banco não agiram com a necessária diligência.

10. Assim, tendo em vista que tanto o banco quanto a corretora contribuíram para a ocorrência da fraude, deve a Bolsa de Valores Regional proceder o ressarcimento proporcional ao banco, já que são solidariamente responsáveis, conforme o enunciado no artigo 1.518 do Código Civil de 1916:

"Art. 1.518. Os bens do responsável pela ofensa ou violação do direito de outrem ficam sujeitos à reparação do dano causado; e, se a ofensa tiver mais de um autor, todos responderão solidariamente pela reparação .

Parágrafo único. São solidariamente responsáveis com os autores os cúmplices e as pessoas designadas no art. 1521" (grifei)

CONCLUSÃO

11. Ante o exposto, **VOTO** pela alteração da decisão da Bolsa de Valores Regional, que não reconheceu ao BBV o direito de ser ressarcido pelo fundo de garantia em decorrência da venda fraudulenta de CI's do Finor pertencentes à UNICON, cabendo à Bolsa de Valores Regional estabelecer um valor proporcional à participação no prejuízo de cada um dos envolvidos, o que importa o deferimento parcial da reclamação.

Rio de Janeiro, 11 de novembro de 2003.

NORMA JONSSSEN PARENTE

DIRETORA-RELATORA