

Interessado: Fernando Victor Ramos

Intra S.A. CCV

Assunto: Recurso em processo de fundo de garantia

Relator: Luiz Antonio de Sampaio Campos

Senhores Membros do Colegiado,

Relatório

Em correspondências trocadas em 20 de fevereiro de 2002 entre o Sr. Fernando Victor Ramos e a Gerência de Orientação de Investidores (GOI-I), o reclamante informou o seguinte:

- o É investidor cadastrado na Intra S/A CVV e na Só Valores Administração de Recursos Ltda. desde 01/06/2000, conforme apontado na ficha cadastral acostada às fls. 05/08;
- o No período de 17/07/2001 a 30/09/2001, alega que teve suas ações vendidas sem a sua autorização, enquanto estava ausente de seu domicílio em viagem a Europa;
- o A referida alienação ocorreu apesar de constar na ficha cadastral do Reclamante que somente seriam válidas as ordens para negociação desde que transmitidas verbalmente pelo Sr. Fernando (vide fls. 08);
- o A corretora só tinha autorização para liquidar a operação realizada no mercado a termo que vencida em 27/07/2001, não podendo, portanto, renovar contratos a termo sem a expressa autorização do reclamante, conforme disposto na ficha cadastral mencionada no inciso anterior;
- o o Sr. Antonio Alves, corretor, foi informado da ausência do Reclamante, em virtude de viagem ao exterior, bem como foi informado da suspensão de qualquer negociação com suas ações até o seu retorno, exceto para liquidar o contrato a termo, cujo vencimento se deu em 27/07/2001;
- o Solicita que lhe seja feita à reposição de suas ações ao que constava na posição de 27/07/2001.

Em resposta à correspondência mencionada no parágrafo anterior, através do OFÍCIO/CVM/SOI/GOI-I/ N.º 0290/02 (fls. 18/19) de 21/03/2002, o reclamante foi informado de que as Bolsa de Valores mantém um fundo de garantia com a finalidade exclusiva de assegurar aos clientes de sociedade corretora até o limite do fundo, ressarcimento de prejuízos decorrentes de situações especificadas no artigo 40 da Resolução CMN n.º 2.774.

Em 08 de Março de 2002, o Reclamante por meio de correspondência ingressou formalmente com reclamação junto ao FUNDO DE GARANTIA DA BOVESPA, apresentado os mesmos argumentos apontados acima.

Diante das alegações apresentadas pelo Reclamante, a BOVESPA realizou pesquisa nos Sistemas Operacionais da BOVESPA/CBLC e documentos apresentados pela Reclamada (vide o Relatório de Auditoria 043/2002 COAUD/GASC às fls. 24/89), cujos principais aspectos resumimos a seguir:

- o Constatou-se que o Reclamante era cliente da Reclamada desde 15/07/1996, e não a partir de 01/06/2000, conforme mencionado em sua reclamação (vide fls. 42/44);
- o Nas fichas cadastrais apresentadas pela Reclamada constam autorizações para a execução de ordens transmitidas verbalmente;
- o Antiga denominação social da Só Valores era a "A. P. Fernandes" empresa devidamente autorizada pela CVM para o exercício da atividade de administração de carteira de valores mobiliários (vide fls. 42, 44 e 61/66). Destaca o fato de que consta na ficha cadastral como assessor do Reclamante a empresa "A. P. Fernandes";
- o A Reclamada celebrou com a "A. P. Fernandes" (antiga denominação da Só Valores) contrato de Assessoria Técnica na área de mercado de capitais, que incluía a prospecção de clientes para realização de operações (vide fls. 58/60);
- o Os negócios realizados no período de 17/07/2001 a 30/09/2001, objeto da presente reclamação, foram registrados na conta de custódia do Reclamante, bem como as movimentações financeiras oriundas dos negócios realizados em seu nome, bem como foram regularmente registradas em sua conta corrente;
- o Foi apontado no referido relatório de auditoria que, no período de 17/07/2001 a 30/09/2001, as operações realizadas no mercado a termo tinham por ativo objeto (a) 10.000.000 ações ON ações de emissão do Banco do Brasil referente ao contrato a termo aberto em 09/08/2001 e cuja liquidação se deu em 04/09/2001 e (b)
- o 10.000.000 ações PN ações de emissão do Banco do Brasil referente ao contrato a termo aberto em 25/06/2001 e cuja liquidação se deu em 27/07/2001. Ambas operações a termo foram renovadas com prejuízo operacional para o Reclamante respectivamente de R\$ 28.316,61 e R\$ 1.574,58, liquidados através venda de ações objetos dos respectivos termos, acrescidas de outras constantes na carteira do Reclamante
- o No mesmo período em que o Reclamante alega que estava ausente, foram efetuadas em seu nome operações no mercado de opções, as quais não foram questionadas.

Em 05/07/2002, o Relatório de Auditoria da Bovespa 079/2002 COAUD/GASC (vide fls. 108/147) acrescentou adicionalmente às informações prestadas no parágrafo anterior o seguinte:

- Não há indícios de que o Sr. Antônio Alves permanecia nas dependências da Reclamada;
- Não existe nas ordens de operações emitidas a identificação do transmitente;

- O relacionamento comercial entre a Reclamada e o Reclamante está respaldado em contratos para a realização de operações no mercado a termo e de opções e a ficha cadastra I, na qual não se menciona a empresa Só Valores e nem tampouco o Sr. Antônio Alves, constando como assessor à empresa A.P. Fernandez, que, conforme apurado, refere-se à antiga denominação social da Só Valores;

- O Sr. Antônio Alves era "autônomo" da Só Valores, conforme informações obtidas na Reclamada.

Considerando os aspectos apontados na reclamação apresentada pelo Sr. Fernando Victor Ramos, adicionado ao apurado no Relatório de Auditoria Bovespa 043/2002 - COAUD/GASC analisado no parágrafo retro, a BOVESPA, em 15/04/02, instaurou processo administrativo perante o Fundo de Garantia, notificando as partes, informando-as sobre a instauração do Processo Fundo de Garantia, que levou o n° 007/2002.

Da Defesa da Reclamada

Em 09/05/2002, a Reclamada em suas primeiras alegações, bem como em suas alegações finais de 23/08/2002 apresentou resumidamente os seguintes argumentos (vide fls. 96/1 03 e 170/173):

- a) Em 15/07/96, o Reclamante foi cadastrado na Reclamada, sendo recadastrado no ano 2000, ocasião em que o Reclamante celebrou os respectivos contratos para realização de operações nos Mercados a Termo e de Opções;
- b) Consta nas duas fichas cadastrais preenchidas, no campo "assessor" a indicação da empresa A.P. Fernandes, atual denominação da Só Valores Administração de Recursos Ltda;
- c) O Reclamante, em ambas as fichas cadastrais, determinou que suas ordens fossem verbais e assinou declarações de conhecimento do funcionamento do mercado de títulos e valores mobiliários; reconheceu e autorizou a Reclamada a proceder em tudo quanto fosse necessário para quitar débitos deixados pelo Reclamante em decorrência de operações financeiras, cujos resultados fossem negativos;
- d) As ordens do Reclamante sempre foram transmitidas verbalmente pelo mesmo "órgão assessor", A.P. Fernandez/ Só Valores, através de seu representante Sr. Antônio Alves a mais de 6 (seis) anos, sendo que estas ordens jamais foram contestadas pelo Reclamante;
- e) No período de julho a setembro de 2001, a Reclamada não recebeu determinação alguma com restrições por parte do Reclamante para que a Corretora não atendesse as ordens do seu "assessor";
- f) O Reclamante informou ao Sr. Antônio Alves, representante da Só Valores que se ausentaria do país, nunca à Reclamada;
- g) As ações questionadas pelo Reclamante foram vendidas para cobrir prejuízos apurados com operações a Termo e Opções, cuja legislação aplicável à espécie determina que os débitos oriundos destas operações e todas as outras devem ser cobertos com o produto da venda das ações do próprio investidor;
- h) Jamais recebeu ordem direta do Reclamante ou tampouco instrução que obstasse o recebimento de ordens do Sr. Antônio Alves.

Da Réplica do Reclamante

Após ser instaurado o processo de Fundo de Garantia, o Reclamante em sua réplica de 27/05/2002 (fls 216/219) acrescida de informações adicionais de 23/07/2002 e de 24/09/2002 (fls 148/160 e 174/175) apontou, além dos fatos apresentados no parágrafo 01, resumidamente os seguintes argumentos:

- a) Não ficou provada pela Intra S.A. CCV a existência de qualquer autorização para a alienação das ações do Reclamante, e nem mesmo se os prejuízos que se alega existir haviam sido provocados pelo Reclamante ou pela Reclamada e seu preposto Sr. Antônio Alves.
- b) A despeito de o Reclamante fazer contato com a Só Valores, sempre estava presente o nome da Reclamada, nos documentos enviados, tais como, notas de corretagem, Avisos de Negociação de Ações (ANA) e Extratos Mensais de Custódia;
- c) Mantinha relacionamento com a Só Valores, principalmente, através do "preposto" Sr. Antônio Alves, que julgava trabalhar para a Reclamada. Entendia que a Só Valores e a Reclamada se confundiam, sendo uma única empresa;
- d) Encaminhou cópia de bilhete aéreo, demonstrando sua ausência do país no período de 14/7/01 a 30/9/01; além disso, apresentou cópia de petição judicial na qual solicitava autorização a MM Juízo da 36ª Vara Criminal do Rio de Janeiro para se ausentar do país naquele período.

Em 22/08/02, o Sr. Antônio Alves, prestou esclarecimento à BOVESPA (vide fls. 161/163), cujos principais aspectos estão sumariados a seguir:

- a) Foi empregado da Só Valores no período de 1992 a 1995, sendo que a partir de 1995, passou a atuar como Agente Autônomo na Reclamada;
- b) Era o representante do Reclamante, atuando como receptor e executante das suas ordens de negociação desde 1992;
- c) O Reclamante, por meio de um "mandato tácito", dava suas ordens por telefone ou pessoalmente, destacando o fato que o Reclamante visitava, quase que diariamente, o escritório da Reclamada;
- d) Nunca era avisado sobre as viagens do Reclamante, não sendo deixadas nestas ocasiões recomendações sobre operações, porém tinha autorização do Reclamante para operar da maneira que entendesse conveniente;
- e) Somente teve conhecimento da viagem do Reclamante quando o procurou em seu escritório, em 18 de julho de 2001;

O Sr. Fernando C. Gaspar, proprietário da empresa Só Valores, no mesmo termo de declarações mencionado no parágrafo acima, alegou que o Reclamante estava pleiteando o ressarcimento para atingi-lo, por motivos pessoais. Acrescentou ainda que o Reclamante sempre freqüentou a Só Valores, inclusive a mesa de operações, coisa que o incomodava em virtude do sigilo das operações.

Diante do exposto foi elaborado o Parecer de Consultoria da Bovespa de 23 de junho de 2004 (fls. 195/212), cujos principais aspectos resume-se a seguir:

- a) Quanto à legitimidade: o Reclamante é representado por advogado devidamente constituído, conforme instrumento de procuração anexado a reclamação. No tocante ao relacionamento existente entre o Reclamante e a Reclamada a mesma se configura devido à existência de ficha cadastral do Sr. Fernando na Intra desde 1996, sendo que o mesmo foi recadastrado na reclamada no ano de 2000. Evidente, fica a legitimidade do reclamante na propositura da ação;
- b) Quanto à tempestividade: considerando que as operações questionadas pelo Reclamante ocorreram no período de 17/07/2001 a 30/09/2001 e que o mesmo só tomou conhecimento do fato em 30/09/2001, quando retomou de viagem do exterior, a qual está devidamente comprovada, tendo apresentado reclamação perante o fundo de garantia em 08/03/2002. Conclui-se, assim, que a reclamação foi apresentada tempestivamente de acordo com o artigo 41 da Resolução CMN n° 2.690/2000;
- c) Quanto ao mérito: não ficou caracterizado nos autos o relacionamento existente entre o Sr. Antônio Alves, a Só Valores e a Reclamada, embora o relatório de auditoria da Bovespa faça menção ao Sr. Antônio Alves como autônomo da Só Valores, o qual em declaração prestada afirma que no período de 1992 a 1995, foi empregado da Só Valores, passando posteriormente a atuar como agente autônomo na Reclamada, no entanto não foi juntado nenhum documento que confirmasse estas declarações,
- d) O relatório de auditoria não apontou indícios de que o Sr. Antônio Alves permanecia nas dependências da Reclamada, tampouco encontrou registro do mesmo como agente autônomo na Reclamada e nem foi apresentado contrato firmado entre este senhor e a Reclamada, conforme determinado na Instrução CVM n° 355, artigo 3°, item I, que obriga os agentes autônomos a manterem contrato com as instituições integrantes do mercado de valores mobiliários;
- e) O único contrato constante dos autos anexado ao Relatório de Auditoria se refere à prestação de serviços de assessoria técnica, prospecção de clientes e outros serviços correlatos, celebrado entre a Reclamada e a Sovalores, sendo que nesse contrato não se encontra qualquer referência ao nome do Sr. Antônio Alves
- f) Todas as partes envolvidas reconhecem que as ordens relacionadas à carteira do Reclamante eram dadas pelo Sr. Antônio Alves e acatadas pela Reclamada;
- e) No período de 17/07/2001 a 30/09/2001, foram identificadas operações realizadas no mercado a termo que tinham por ativo objeto (a) 10.000.000 ações ON ações de emissão do Banco do Brasil referente ao contrato a termo aberto em 09/08/2001 e cuja liquidação se deu em 04/09/2001 e (b) 10.000.000 ações PN ações de emissão do Banco do Brasil referente à contrato a termo aberto em 25/06/2001 e cuja liquidação se deu em 27/07/2001, sendo que somente a segunda foi autorizada pelo Reclamante. Destaca, ainda, a ocorrência no período de operações no mercado de opções, que não são analisadas no presente parecer jurídico, tendo em vista estas operações não serem objeto da presente reclamação;
- f) A ausência do país do Reclamante no período de 17/07/2001 a 30/09/2001 esta efetivamente comprovado;
- g) Diante do exposto, conclui que, com base no Inciso II do artigo 40 do Regulamento anexo à Resolução n° 2.690/00, com a redação dada pela Resolução n° 2.774/00, a reclamação deve ser julgada parcialmente procedente, cabendo ao reclamante a restituição das ações relacionadas no item e acima, acrescidas dos respectivos direitos calculados desde a data da negociação efetuada, de forma que a carteira do reclamante volte a apresentar a posição anterior às operações realizadas durante o período em que esteve ausente do país.

Em reunião realizada em 05/05/2003, o Conselho de Administração da Bolsa de Valores de São Paulo decidiu seguir a decisão proferida pela Comissão Especial do Fundo de Garantia da Bovespa, que acompanhou o entendimento apresentado pelo parecer da Consultoria Jurídica retro analisado, que concluiu que a reclamação do Sr Fernando Victor Ramos é parcialmente procedente, nos termos do artigo 40, inciso II da Resolução n° 2.690 do Conselho Monetário Nacional (vide fls. 213/215).

Em 25/08/2003, a Reclamada interpôs recurso em face da decisão do Conselho de Administração da Bolsa de Valores de São Paulo retro mencionada (vide fls. 180/193). Da análise deste recurso destaca-se os seguintes elementos:

- (a) Houve cerceamento do direito de defesa na medida em que o Conselho de Administração da Bovespa apesar de ter afirmado que ficou pouco provado a existência de indícios que configurassem a relação existente entre o Sr. Antonio Alves, a Só Valores e a Reclamada não acolheu a oitiva de testemunhas apresentada em todas as peças de defesa e ratificada no presente recurso (vide fls. 185/186). Acrescenta, ainda, que esta falha na apuração real dos fatos por parte do Conselho de Administração da Bovespa não permitiu que ficasse provado que o relacionamento entre o Sr. Antonio Alves e o Reclamante extrapolavam os limites comerciais e assim, esta solidez de fato e de direito entre ambos, de confiança mútua e irrestrita foi passada à Reclamada, que não detinha motivos para questionar esta relação e, portanto, acatava as ordens passadas pelo Sr. Antonio Alves como se fossem do reclamante, Destaca a possibilidade desta falha poder ser sanada caso haja o deferimento do pedido da oitiva das testemunhas por esta Autarquia antes que a mesma profira sua decisão final;
- (b) O conselho de Administração da Bovespa ignorou ao proferir sua decisão o mandato tácito existente entre o Sr. Antonio Alves e o Reclamante que permitiu que o referido senhor mantivesse um relacionamento comercial com a Reclamada por mais de sete anos, auferindo o Reclamante, no tempo, lucros e prejuízos sem apresentar qualquer oposição. Acrescenta que nesses mais de 7 (sete) anos de relacionamento comercial jamais recebeu ordens diretas do Reclamante;
- (c) Concluiu que não se pode ignorar a boa-fé da Reclamada diante do mandato tácito da Reclamante concedido ao Sr. Antônio Alves, o que toma a presente reclamação totalmente improcedente.

Considerado todo o exposto no Parecer da Consultoria Jurídica da BOVESPA, e da decisão proposta e mantida pelo Conselho de Administração da Bovespa, a área técnica da CVM entendeu que ficou demonstrada a tempestividade da reclamação, considerando o fato de a Reclamada tomar conhecimento dos elementos atinentes a presente reclamação em 30/09/2001, quando retomou de viagem do exterior, a qual está devidamente comprovada nos autos (vide fls.148/151), tendo se manifestado perante o Fundo de Garantia da Bolsa de Valores de São Paulo em 08/03/2002 (vide fls. 220). Não havendo, portanto, que se falar em prescrição.

No que se refere à legitimidade, entendeu a área técnica que, à luz do artigo 41 da Resolução CMN n.º 2.690/00, os investidores do mercado de valores mobiliários têm legitimidade para pleitear ressarcimento de prejuízos junto ao Fundo de Garantia, sendo o Reclamante, titular de uma carteira de ações na Reclamada, conforme relatório de auditoria da Bovespa 043/2002 (vide parágrafo 4 retro), adicionado ao fato da existência de ficha cadastral do Sr. Fernando na Intra desde 1996, sendo que o mesmo foi recadastrado na Reclamada no ano de 2000, deve ser considerado investidor do mercado de valores mobiliários e, desta forma, pessoa legítima para reclamar seus prejuízos ao Fundo de Garantia.

Por fim, quanto ao mérito, entendeu-se que a sociedade corretora, à luz do artigo 11 do Regulamento anexo à Resolução n.º 1655/89, é responsável para com seus comitentes no tocante a autenticidade dos endossos em valores mobiliários, bem como pela legitimidade de procuração ou documentos necessários para a transferência de valores mobiliários. Ademais, ficou consignado nos autos o relacionamento existente entre o Reclamante, o Sr. Antonio Alves e a Reclamada, reforçado, inclusive, pelas declarações prestada pelo referido senhor (vide fls. 161/163), na qual afirma ser agente autônomo de investimento da Reclamada desde 1995.

Constam nas fichas cadastrais do Reclamante que somente terão validade as ordens transmitidas verbalmente (vide fls. 42/44), sendo que não foram identificadas nos autos qualquer procuração ou outro instrumento de outorga de poderes pelo Reclamante em favor do Sr. Antonio Alves ou da Só Valores.

Dessa forma, a área técnica propôs a confirmação da decisão do Conselho de Administração da Bovespa de 05 de Julho de 2003 (vide FG fls. 214/215), que julgou procedente parcialmente a reclamação do Sr. Fernando Victor Ramos, diante do fato de que apenas parte das operações realizadas no mercado de valores mobiliários no período de 17/07/2001 a 30/09/2001 foi autorizada pelo Reclamante, conforme descrito no quadro constante no item iv do parágrafo 4 do PARECER/CVM/GMN/006/2004.

Fundamentos

O Fundo de Garantia mantido pela Bolsa de Valores do Estado de São Paulo – BOVESPA tem por finalidade exclusiva 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. Essa é a definição trazida pelo art. 40 da Resolução CMN n.º 2690/00, com redação dada pela Resolução CMN n.º 2774/2000. Diz a regra:

"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:

I - inexecução ou infiel execução de ordens;

II - uso inadequado de numerário, de títulos ou de valores mobiliários, inclusive em relação a operações de financiamento ou de empréstimos de ações para a compra ou venda em bolsa (conta margem);

III - entrega ao investidor de títulos ou valores mobiliários ilegítimos ou de circulação proibida;

IV - inautenticidade de endosso em título ou valor mobiliário ou ilegitimidade de procuração ou documento necessário à transferência dos mesmos;

V - encerramento das atividades; e

VI - decretação de liquidação extra judicial pelo Banco Central do Brasil."

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. Estando atendidos os dois primeiros, resta esclarecer a questão de mérito.

No presente caso, pode-se constar de plano que restaram comprovados os dois primeiros requisitos, legitimidade e tempestividade da reclamação, restando observado o disposto no § 1º do art. 41 da Resolução CMN n.º 2690/00.

Quanto ao mérito, pode-se concluir da análise dos documentos anexados ao presente processo que (i) constava na ficha cadastral do Reclamante que somente teriam validade as ordens transmitidas verbalmente (vide fls. 42/44); (ii) não foram identificadas ordens verbais; (iii) não foram identificadas nos autos qualquer procuração ou outro instrumento de outorga de poderes pelo Reclamante em favor do Sr. Antonio Alves ou da Só Valores; e (iv) a ausência do País do Reclamante está devidamente comprovada nos autos.

Dessa forma, resta claro que a venda das 57.000.000 ações PN de emissão da Acesita, as 120.000.000 ações PN de emissão da Chapecó, as 100 ações PN da Ferro Ligas e as 400 ações PNC de emissão da Sibra, para cobrir prejuízos advindos da operação com 10.000.000 ações PN ações de emissão do Banco do Brasil, celebrada por meio de contrato a termo aberto em 25/06/2001 e cuja liquidação se deu em 27/07/2001, não foi autorizada pelo Reclamante – note-se que a outra operação realizada havia sido previamente autorizada pelo Reclamante (10.000.000 ações ON de emissão do Banco do Brasil).

Isto posto, configurado o prejuízo do Reclamante e, ainda, sendo legítima e tempestiva sua reclamação, voto no sentido de manter a decisão do Conselho de Administração da BOVESPA que concluiu pela procedência parcial da reclamação apresentada pelo Sr. Fernando Victor Ramos, devendo a Reclamada Intra S.A. CCV ressarcir as ações vendidas indevidamente, acrescidas dos respectivos direitos desde a venda indevida.

É o meu voto.

Rio de Janeiro, 24 de agosto de 2004.

Luiz Antonio de Sampaio Campos

Diretor-Relator