

PROCESSO: CVM Nº SP 2004/0110 (RC Nº 4663/2005)

INTERESSADO: Riandro Soegeng Reksodihardjo

ASSUNTO: Recurso de ofício em processo de fundo de garantia

RELATORA: Diretora Norma Jonssen Parente

VOTO

EMENTA: Nem mesmo o fato de, muito tempo depois, o investidor ter descoberto que o preposto da corretora cometeu irregularidades na execução das operações que lhe causaram prejuízo posterga o prazo de 6 meses contado a partir do conhecimento de sua realização para formular a reclamação ao fundo de garantia.

RELATÓRIO

DO PEDIDO

1. O Sr. Riandro (Reclamante), médico indonésio domiciliado na cidade de Bauru, iniciou sua participação no mercado de ações em 2000, através do Banco Bandeirantes. Como telefonava de Bauru diretamente à corretora, em São Paulo, o Banco Bandeirantes o orientou, após cerca de dois meses, a procurar o Sr. Cardia, dono de corretora em Bauru que operava também para o Banco. Com a incorporação do Banco Bandeirantes pelo Unibanco, a corretora passou a trabalhar com a RMC S/A Sociedade Corretora.
2. O Reclamante se tornou cliente da RMC no final de 2000, por indicação do Sr. Cardia, profissional de alta confiança. Em fevereiro de 2001, foi apresentado pelo Sr. Cardia ao agente autônomo de investimentos (AAI) Leandro de Souza, seu assistente direto na RMC, com ótimas referências.
3. O Reclamante passou então a operar com o Sr. Leandro, que se mostrou solícito, eficiente e honesto, executando as ordens passadas por ele no mercado à vista de forma satisfatória e conquistando paulatinamente a sua confiança.
4. Em abril de 2001, o Sr. Leandro sugeriu que operasse também no mercado de opções, pois teria uma possibilidade de ganho financeiro maior do que no mercado à vista, e lhe deu algumas explicações, mas sem revelar toda a dimensão do risco que corria, noção, escondida pelo Sr. Leandro à época, e que só hoje a compreende de forma plena graças ao atual corretor.
5. O AAI Leandro afirmou ao Reclamante que era um profissional muito bom e experiente no mercado de opções e solicitou-lhe permissão para operar em pequenas quantias, sempre utilizando suas "ferramentas de segurança", que tornariam as operações livres de qualquer risco. Como os primeiros resultados foram bons, a confiança no AAI foi reforçada e ele passou a realizar pessoalmente as ordens de compra e venda de opções sem a interferência do Reclamante, que deveria deixar as decisões para os profissionais do ramo, pois o mercado de opções era um mercado perigoso para amadores.
6. Quando, ocasionalmente, o Reclamante solicitava posicionamento de valores que não conferiam com os extratos enviados pela RMC, o AAI Leandro dizia que eram valores retirados como margem de garantia, mas que ele e a RMC asseguravam que se tratava de um procedimento normal e que o valor retornaria à sua conta corrente.
7. Quando o Reclamante questionou o AAI sobre alguns valores liquidados sem seu conhecimento (demonstrados no extrato da RMC, sempre diferente do saldo financeiro informado pelo agente), ele ofereceu as seguintes justificativas para a diferença de saldos:
 - i) o saldo do extrato da RMC estaria desatualizado e o correto seria o informado por ele; ou
 - ii) que teriam sido realizadas operações de terceiros no nome do Reclamante – um procedimento que seria permitido no mercado de opções e que sempre se acertaria *a posteriori* (fl. 03).
8. O Reclamante diz que, como era leigo, aceitava as explicações, sempre convincentes, e que, como havia muita solicitude do AAI e disposição em esclarecer as dúvidas, acreditou que estava diante de uma pessoa idônea.
9. Em outubro de 2001, verificou que houve a venda não autorizada de uma grande parte de sua carteira de ações, fato que nunca ocorrera antes, além de haver um saldo devedor enorme na sua conta corrente junto à RMC. Ao solicitar explicações, o Sr. Leandro lhe disse que havia margem de garantia ainda não creditada e também que teria havido algum erro da corretora.
10. Por conta desse episódio, diz que solicitou imediatamente esclarecimentos à RMC, tendo sido informado pelo Sr. Wagner Imperatore Nogueira, funcionário da corretora, que o saldo devedor era correto devido a prejuízos ocorridos com operações no mercado de opções e que ocorrera uma liquidação parcial para cobrir prejuízos.
11. Ao solicitar novas informações ao Sr. Leandro, este confessou ter sofrido um "tombo" do mercado e isso só foi possível porque a RMC não executou um "stop" que ele havia estabelecido para as opções, tendo-lhe assegurado, contudo, que poderia recuperar o dinheiro em 2 ou, no máximo, 3 meses. Disse-lhe, ainda, que o prejuízo não era só do Reclamante, porque outra pessoa (Norival Zaccharias) teria realizado em seu nome parte da operação perdedora e honraria sua parcela no prejuízo, correspondente a R\$107.000,00.
12. Não sabendo mais em quem acreditar, o Sr. Riandro conversou diretamente com o Sr. Henrique Molinari, um dos sócios proprietários da RMC, que lhe confirmou toda a história descrita pelo Sr. Leandro.
13. Chegando a questionar se o AAI teria agido de má-fé, o Sr. Henrique Molinari informou-lhe que havia sido realizada uma auditoria interna da Bolsa na RMC e que não havia sido detectada nenhuma irregularidade com as operações da cidade de Bauru/SP, ou seja, o prejuízo fora **decorrente do risco normal do mercado**. Resignado com a explicação e em parte aliviado por não ter perdido tudo, o Sr. Riandro deu-se por satisfeito naquele momento com o fato ocorrido (fl. 04).
14. Como se passaram mais de 10 dias e o saldo devedor continuava em aberto correndo juros diários, entrou em contato com o Sr. Leandro que lhe informou que bastava a RMC transferir internamente da conta do Sr. Norival o montante de R\$107.000,00 que possuía. Em nova conversa, o Sr. Molinari tranqüilizou o Reclamante, mas disse-lhe que precisava que o Sr. Leandro providenciasse um cheque do Sr. Norival para depósito em sua conta e posterior transferência à RMC.
15. Passados mais alguns dias sem que o problema fosse resolvido, conversou novamente com os Srs. Wagner e Molinari que lhe confessaram que estavam de posse do cheque do Sr. Norival, emitido em nome do Sr. Leandro, e que o mesmo havia sido depositado na sua conta corrente mas fora devolvido por falta de fundos, uma vez que a RMC não tinha liberado o valor em conta corrente. Com a preocupação de que o cheque poderia ser sustado e o dinheiro não voltar para a RMC, os Srs. Wagner e Molinari exigiram a garantia de que o débito em aberto seria assumido, no caso de ocorrer algum

problema na transação, o que foi feito pelo Sr. Riandro, após telefonar para o agente Leandro, que lhe deu certeza de que o Sr. Norival Zaccharias manteria seu acordo para saldar a dívida correspondente à parte dele não sustando o cheque. Para isso o Reclamante solicitou ao Sr. Leandro que garantisse o valor do acerto, mediante depósito do valor de R\$ 10.000,00, que seria devolvido se tudo corresse bem, e com a promessa de saldar o restante em 2 dias.

16. Para efetuar a operação, o Sr. Wagner foi a Bauru em 12.12.2001 com o cheque e, junto com o Sr. Leandro, o depositou na conta corrente do Reclamante no BCN. Como a transação, ao final, efetuou-se sem problemas de fundos, o Sr. Riandro imediatamente autorizou a transferência de R\$105.822,45 para a RMC, liquidando assim seu saldo devedor na corretora e saldando a dívida que acreditava ser do Sr. Norival Zaccharias, bem como foi feito o estorno de parte dos juros cobrados e devolvidos os R\$10.000,00 ao Sr. Leandro. Desta forma, qualquer dúvida restante foi dissipada, pois toda a transação parecia ser regular.

17. Depois de tudo isso, o Sr. Riandro contactou o Sr. Molinari perguntando "sobre responsabilidades", tendo obtido a resposta de que as auditorias internas realizadas pela Bolsa de Valores na RMC não indicavam nenhuma irregularidade nas operações. Assim, o assunto foi encerrado, "mas restou uma certa resignação com o prejuízo sofrido" (fl. 06).

18. Tomando conhecimento, posteriormente, em dezembro de 2003, da informação de que o Sr. Norival Zaccharias, outro cliente da corretora, fora enganado pelo Sr. Leandro, com anuência e cumplicidade da RMC, sobre o motivo da solicitação do cheque de R\$107.000,00, ficou surpreso e iniciou uma investigação pessoal e descobriu uma série de irregularidades no modo de operar do Sr. Leandro e da RMC, a saber:

- i) liquidações financeiras que constavam em sua conta corrente que não haviam sido autorizadas e/ou efetuadas, não havendo contrapartida qualquer em operações realizadas;
- ii) fichas de recebimento enviadas pelo correio pela Corretora RMC cujos valores não constavam no extrato de sua conta corrente;
- iii) o modo de operar do Sr. Leandro que realizava operações de compra e venda de opções sem o seu pleno conhecimento e que eram informadas posteriormente em contatos telefônicos de forma resumida;
- iv) a especificação dos comitentes das operações envolvendo opções realizadas pelo Sr. Leandro era feita somente após o encerramento do pregão;
- v) apesar da existência de altos saldos devedores em sua conta corrente, em diversos dias, sendo o maior valor de R\$403.794,07 em 08.11.2001, nunca recebeu um telefonema sequer da RMC;
- vi) permissão da RMC para que terceiros operassem em seu nome, sem o seu conhecimento ou consentimento, usando a sua carteira de ações como garantia;
- vii) apesar de a RMC ter conhecimento das irregularidades praticadas pelo Sr. Leandro, não tomou providências e tampouco alertou o Reclamante sobre os possíveis prejuízos que poderiam ocorrer nas operações realizadas por ele, tendo havido assim cumplicidade e conluio da RMC com as transações irregulares e os atos ilícitos realizados pelo seu agente, dentre eles, abuso de confiança, que excederam os limites legais de atuação no mercado mobiliário, mais especificamente no mercado de opções.

19. Diante disso, em 05/03/2004, o Sr. Riandro formulou Reclamação ao Fundo de Garantia da BOVESPA, alegando ter sofrido prejuízos financeiros no montante de R\$383.147,77, devido às irregularidades praticadas pelo Sr. Leandro, dizendo que, embora acompanhasse a movimentação do mercado de opções através das notas de corretagem enviadas pelo correio, não possuía todas as informações necessárias para seu entendimento, nem a dimensão dos riscos que representavam os números impressos, confiando totalmente na RMC e em seu agente, que demonstrava ser capacitado e possuir integridade profissional (fl. 07).

20. Segundo o Sr. Riandro, o valor de R\$383.147,77 seria o resultado da soma de todas as operações realizadas no mercado de opções em seu nome, mais os valores que foram desviados da sua conta corrente na forma de liquidação financeira, sem o seu conhecimento, e o valor dos juros cobrados pela RMC.

21. O Sr. Riandro afirma ter obtido documentos através de outros clientes da RMC, que comprovariam a má-fé e desonestidade dos Srs. Leandro e Wagner Imperatore Nogueira, e a cumplicidade da Corretora que, sabedora de irregularidades que estavam sendo cometidas pelo Sr. Leandro bem antes dos prejuízos causados, deixou de evitar danos maiores.

DA MANIFESTAÇÃO DA CORRETORA

22. A RMC, solicitada a se manifestar pela BOVESPA, alegou inicialmente (fls. 20/38) A preliminar de intempestividade da Reclamação justificando que:

- i) o pedido de ressarcimento junto ao Fundo de Garantia deve ser formulado no prazo extintivo de 6 meses, contados a partir da ação ou da omissão que tenha causado o prejuízo (§ 1º) ou data do conhecimento do fato (§ 2º), nos termos do art. 41 da Resolução CMN n.º 2690/2000;
- ii) as operações questionadas foram realizadas de outubro a novembro de 2001 e delas o Reclamante tomou inequívoca ciência nas datas em que ocorreram, de modo que o prazo legal para o pedido de ressarcimento expirou em maio de 2002;
- iii) a alegação do Sr. Riandro de que somente em dezembro de 2003 soube que o Sr. Norival Zaccharias teria sido enganado pelo Sr. Leandro sobre o motivo do cheque, ainda que verdadeiro, não tem o condão de reabrir o prazo já prescrito, pois de acordo com o § 2º da Resolução CMN n.º 2690, o prazo para a Reclamação junto ao Fundo de Garantia só será contado da data do conhecimento do fato se o comitente não tiver tido comprovadamente possibilidade de acesso a elementos que lhe permitam tomar ciência do prejuízo havido.

23. A corretora continua sua defesa dizendo que, ainda que o fato alegado para fundamentar as irregularidades fosse verdadeiro, em nada teria afetado o Sr. Riandro, já que o único prejudicado teria sido o Sr. Zaccharias e o único beneficiado do procedimento teria sido ele, porque, mediante o depósito do cheque do Sr. Norival Zaccharias em sua conta, seu débito foi quitado junto à Corretora.

24. Também é apontado pela Corretora o fato de o Sr. Riandro ter continuado como cliente da RMC até o início de 2004, o que não teria ocorrido se ele tivesse razões para questionar a idoneidade da RMC naquela oportunidade.

25. A corretora também ressalta que, para garantir que as ordens transmitidas sejam executadas fiel e integralmente, a BOVESPA dispõe de mecanismos adequados de controle, que asseguram ao cliente pleno acompanhamento do destino de seus investimentos e/ou a verificação do cumprimento de suas ordens. Além disso, diz que o Sr. Riandro confessou ter recebido os extratos de conta corrente da RMC, na ocasião em que se deram os fatos, jamais tendo impugnado qualquer das operações retratadas nos referidos documentos.

26. De acordo com a RMC, o Sr. Riandro era, à época - e ainda era na data da resposta da Corretora à Reclamação - o único cliente da praça de Bauru que se utilizava do sistema *home broker*, o que certamente "*lhe assegurava plenas condições de realizar e acompanhar diariamente seus investimentos*",

tendo acessado o sistema 76 vezes no período de outubro e novembro de 2001, o que mostra que o Investidor teve plena ciência dos fatos nas datas em que eles ocorreram (fls. 25 e 26).

27. No mérito, a corretora alega que:

i) o Sr. Riandro, ao contrário do que afirmou, conhecia perfeitamente o mercado de opções e tinha plena consciência do grau de risco oferecido, pois já em 04.01.2001 vendeu opções de compra, obtendo o lucro de R\$2.800,00, e em abril de 2001 operava pessoal e diretamente através do sistema *home broker*, conforme documentos anexados às fls. 39 a 151, bem como acompanhava suas operações;

ii) o investidor jamais impugnou por escrito qualquer operação realizada pelo agente Leandro;

iii) quanto à alegação de que o Sr. Wagner Imperatore teria sido conivente com o agente Leandro, ao confirmar a versão dada por ele a respeito do prejuízo sofrido em novembro de 2001, diz que para tal o sócio proprietário teria que negar valor e autenticidade aos documentos (Notas de Corretagem, Extratos de Conta Corrente, ANA, e outros) oficiais de sua própria corretora, o que, portanto, não corresponderia à realidade;

iv) sobre o cheque do Sr. Norival ao Sr. Riandro, diz que não podendo ser responsabilizada por eventuais ajustes particulares entre os Srs. Riandro, Norival e até mesmo o agente Leandro realizados fora do âmbito da corretora;

v) o investidor ratificou a atuação da Corretora na medida em que jamais se insurgiu ou impugnou, tempestivamente, qualquer operação, não se encaixando a Reclamação no art. 40, I, "b" da Resolução 2690 do CMN, que trata do uso inadequado de numerário, de títulos ou de valores mobiliários;

vi) a ausência de autorização das ordens deveria ter sido feita à época em que foram realizadas as operações, cuja liquidação poderia ter sido recusada;

vii) o Sr. Riandro deveria ter solicitado à corretora informações sobre eventuais problemas verificados em suas operações que considerasse suspeitas;

viii) o Sr. Riandro possuía, em 08/11/2001, ações depositadas junto à RMC, num montante de R\$205.241,00 que poderiam ter sido vendidas na ocasião para liquidar o saldo devedor existente em sua conta corrente, como permitia o contrato firmado por ele com a corretora. Isso mostra que a corretora jamais criou qualquer manobra para ver liquidado o saldo devedor existente na sua conta corrente;

ix) a RMC não tinha conhecimento de quaisquer irregularidades praticadas pelo AAI Leandro, não podendo ter com elas pactuado.

DO RELATÓRIO DE AUDITORIA DA BOVESPA

28. Em seu Relatório de Auditoria (COAUD/GASC nº 06/2002), a Consultoria de Auditoria da BOVESPA fez levantamentos nos registros e controles da Corretora RMC e, através de informações geradas pelos sistemas operacionais da BOVESPA/CBLC, constatou que o Sr. Riandro foi cadastrado na corretora, em 19/12/00, e no sistema BOVESPA/CBLC, em 26/12/00, tendo assinado, em 19/12/00, o "Contrato de Operações em Bolsa de Valores", que estabelece a formalidade aplicável à relação Cliente-Corretora, os direitos, as obrigações e os riscos envolvidos nas operações nos mercados à vista, a termo, futuro e de opções e, em 07/03/01, o "Contrato para Realização, via Internet, de Operações nos Mercados à Vista e de Opções".

29. A auditoria constatou também que a RMC celebrou em 11/12/00 um "Contrato de Agenciamento" com o Sr. Leandro de Souza, por meio do qual o credenciou como seu Agente Autônomo de Investimento, para praticar, dentre outras atividades, a colocação de títulos e valores mobiliários, nos termos da legislação vigente, sendo responsável pelos atos e operações que, em seu nome e por sua conta, fossem praticados.

30. Quanto às movimentações em custódia, negócios realizados e liquidação financeira, apurou que:

i) no período de 04/01/01 a 26/01/04, o Sr. Riandro realizou por intermédio da RMC negócios nos mercados à vista e de opções da BOVESPA, inclusive via *home broker*, participando em 120 pregões e movimentando uma média diária de R\$39.694,98, que foram devidamente faturados em seu nome, registrados em sua conta corrente e refletidos em sua conta de custódia;

ii) das operações realizadas no mercado à vista, apenas 7 se deram em 2002 e 1, de venda, em 21/01/2004, sendo que todas as outras ocorreram em 2001;

iii) das operações realizadas no mercado de opções, todas se deram entre 04/01/2001 e 07/11/2001 e resultaram no prejuízo bruto de R\$244.508,00;

iv) pelas análises procedidas, não se poderia concluir se as operações realizadas pela Corretora RMC, contestadas pelo Sr. Riandro, tinham ocorrido sem o seu conhecimento.

31. Instados a se manifestar sobre o Relatório de Auditoria, a RMC reforçou suas alegações anteriores no sentido de que o Reclamante tinha plena consciência das operações realizadas no mercado de opções que resultaram em prejuízo, enquanto que o Reclamante reafirmou que o objetivo da reclamação era impugnar todas as operações feitas em seu nome no mercado de opções desde janeiro de 2001. Disse ainda que até dezembro de 2003 acreditava que as operações tivessem sido regulares, pois só nesse momento tomou conhecimento de que o Sr. Norival Zaccharias havia sido enganado pelo agente Leandro em conluio com a RMC e de que os fatos eram completamente diferentes e distorcidos, de propósito, pelo Sr. Leandro.

PARECER DA SUPERINTENDÊNCIA DE ASSUNTOS LEGAIS DA BOVESPA

TEMPESTIVIDADE DA RECLAMAÇÃO

32. Afirma a Superintendência que é questão incontroversa no processo o recebimento regular, pelo Reclamante, da documentação pertinente aos negócios de que trata a Reclamação. Assim, por toda a documentação, ele tomou efetivo conhecimento da existência dos prejuízos enquanto os negócios se desenvolviam. Aliás, ele mesmo relata ter constatado divergências entre os valores constantes da documentação e os informados pelo agente Leandro, tendo inclusive um sócio-gerente da corretora lhe confirmado que o prejuízo efetivamente existira e em razão dele a Corretora teve de recorrer à liquidação de parte de sua carteira de ações.

33. Desta forma, o quadro sugeria, ao entendimento mediano, indícios suficientes de suspeitas de irregularidades, e que, tenham existido ou não, o Reclamante questiona somente agora e de maneira intempestiva, não tendo provado de ter feito, à época, qualquer impugnação à RMC, apesar de ter alegado que "*restou uma certa resignação com o prejuízo ocorrido*". Além disso, continuou operando através da corretora RMC, até janeiro de 2004 (fl. 265).

34. Sobre a discussão do marco inicial para o prazo prescricional, a Superintendência diz que o Reclamante teve conhecimento dos fatos, na época em que se deram, tendo, no entanto, permanecido inerte, descabendo o enquadramento do pedido na ampla hipótese do § 1º do art. 41 do Regulamento anexo à Resolução n.º 2.690 do CMN, que estabelece o prazo de 6 meses para formular o pedido, a partir da ação ou omissão que tenha causado o prejuízo.

35. Ainda que o Reclamante tenha alegado que o prazo prescricional de 6 meses deveria ser contado não da data da ocorrência dos fatos, mas da data

em que, comprovadamente, ele passou a ter conhecimento deles (conforme o § 2º do art. 41 da Resolução 2690), não há, para a Superintendência, comprovação do momento exato no qual o Sr. Riandro teria tomado conhecimento do fato gerador do prejuízo.

36. Também ressalta a Superintendência que o Reclamante nada provou em favor de argumentos trazidos por ele sobre outras irregularidades que teria, por meios particulares, descoberto, além das irregularidades envolvendo o Sr. Norival Zaccharias a partir de dezembro de 2003 quando diz que tomou ciência de que o mesmo teria sido enganado por Leandro com a cumplicidade da RMC .

37. Desta forma, descabe, no caso, o pedido de ressarcimento, na opinião da Superintendência, pois:

- a. não se sabe, a rigor, qual circunstância ou fato ocorrido em dezembro de 2003, ou em data posterior, que teria determinado esse momento como marco inicial da contagem do prazo para a propositura do pedido;
- b. nem se conhece quais as irregularidades praticadas por Leandro, com suposta convivência da RMC, que foram empreendidas em prejuízo do Reclamante, e que já não fossem tempestivamente de seu conhecimento.

38. Assim, a Superintendência concluiu pela intempestividade da Reclamação.

MÉRITO

39. No mérito, entendeu que, ainda que não estivesse prescrita, a Reclamação também seria improcedente, tendo em vista que as matérias de fato levantadas pelo Sr. Riandro são de natureza extremamente subjetiva, em particular as que se referem ao seu desconhecimento das complexidades e riscos inerentes aos contratos de opções, bem como as que afirmam que seus negócios eram conduzidos pelo Sr. Leandro, sem a sua interferência.

40. Sobre o argumento do Sr. Riandro de ter havido mais do que uma responsabilidade objetiva – mas também convivência – da Corretora pelos atos do seu agente, entendeu que é difícil avaliar o grau de culpa a ser atribuído ao agente autônomo e à RMC por ser uma questão subjetiva, assim como é difícil avaliar que teria se constituído gestão ruinosa dos negócios realizados em nome do Reclamante, sem concorrência consciente deste para os resultados obtidos.

41. Em momento algum o Reclamante fez prova de como chegou ao valor de R\$383.147,77; além disso, os números mais aproximados que se pode observar nos autos são o de R\$244.508,00 (decorrentes de prejuízos das compras e vendas no mercado de opções) e de R\$3.401,21 (devido aos juros cobrados pela corretora).

42. O Sr. Riandro, apesar de ter apontado vendas supostamente não autorizadas realizadas em novembro de 2001 não especificou quais lotes de ações teriam sido vendidos sem seu consentimento, e ocorreram diferentes vendas naquele período em seu nome.

43. Especificamente quanto aos prejuízos no mercado de opções, estes decorreram de oscilações próprias do mercado, o que naturalmente não configura hipótese de ressarcimento pelo Fundo de Garantia.

44. Ressalta que o Reclamante sempre recebeu tempestivamente a documentação de suas operações, sendo este fato incontroverso, bem como firmou contrato em 19/12/2000 para operações em bolsa de valores, prevendo esse contrato os riscos inerentes aos negócios à vista, a termo, futuro e de opções.

45. Saliencia que há um ponto obscuro nos fatos, que seria o envolvimento do Sr. Norival Zaccharias na emissão do cheque que permitiu a liquidação de parte do débito do Reclamante junto à RMC e que o agente autônomo lhe teria garantido a regularidade da participação de terceiro realizando negócios em bolsa em seu nome; porém, mesmo que fosse permitido aceitar o desconhecimento do Sr. Riandro especificamente quanto ao mercado de opções, a liberalidade sugerida e sua aceitação não se sustentam, pois operações em bolsa são contratos de compra e venda de natureza obrigacional, cabendo ao vendedor a obrigação de entregar a coisa vendida e ao comprador a de pagar o respectivo preço. Assim, não seria aceitável alguém emprestar seu nome para cumprimento de obrigação de terceiro, ainda que não fosse grande conhecedor do mercado de opções.

46. A Superintendência também diz que não se pode vislumbrar como do depósito de um cheque de terceiro podem ter decorrido os prejuízos reclamados; além do mais, a existência do cheque e o envolvimento do Sr. Zaccharias foram trazidos ao processo como *"irregularidades que, se ocorreram, na forma como relatadas pelo Reclamante, não foram por este impugnadas à época dos fatos"*.

47. A Superintendência não vê como os fatos envolvendo o Sr. Norival Zaccharias poderiam se comunicar com os fatos de que tratam os autos. Nesse sentido, diz que, *"mesmo que outras irregularidades possam ser atribuídas ao 'modo operante' de Leandro, com a alegada cumplicidade da RMC, que teriam sido descobertas posteriormente pelo Sr. Riandro em diligências pessoais, essas não foram devidamente apontadas e esclarecidas, como se impunha, a ponto de se concluir que tenham relação direta com o prejuízo reclamado"*.

48. Também ressalta que, ainda que, no Processo Fundo de Garantia n.º 16/2002, iniciado em 24/06/2002, pelo Sr. Norival Zaccharias contra a Corretora RMC, o Sr. Norival questionasse ter sido enganado sobre o motivo da solicitação do cheque, no tocante a esse aspecto a Comissão do FG opinou pela improcedência do pleito relativo à emissão desse cheque(1), por, dentre outros motivos, não ter sido comprovada ligação da RMC com os negócios realizados entre o Sr. Norival e o agente Leandro, além do fato de o referido cheque ter sido emitido sob a forma nominal ao Sr. Leandro.

49. Sobre a liquidação de parte da carteira de ações do Sr. Riandro depositadas na RMC, para liquidação de parte de seu débito na corretora, entende a Superintendência que não cabe manifestação tardia do Sr. Riandro, pois a corretora estava autorizada a tanto, até como praxe, pela declaração em sua ficha cadastral. Além disso, ressalta que, à época dos fatos, como consta na inicial, inclusive, a providência tomada e o prejuízo que representou para o cliente foram assumidos por ele com resignação.

50. Desta forma, a Reclamação foi considerada improcedente seja pelo acolhimento da preliminar de intempestividade, seja no mérito, por não se tratar de aplicação das hipóteses previstas na Resolução CMN n.º 2.690/00.

DA DECISÃO DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DA BOVESPA

51. O Conselho de Administração da Bovespa, em 21/12/2004, decidiu, por unanimidade, acompanhar o parecer da Superintendência de Assuntos Legais, mantendo a decisão de improcedência da Reclamação, quer por sua intempestividade, quer por não restar configurada nenhuma das hipóteses de ressarcimento previstas no art. 40 e incisos da Resolução CMN n.º 2.690/00.

52. O Sr. Riandro foi informado, em 04/01/2005, da decisão, bem como de que tinha a faculdade de apresentar recurso à CVM. Também foi avisado de que a Reclamação seria submetida, em grau de recurso obrigatório, à CVM, independentemente de sua manifestação. O Reclamante não apresentou recurso.

DO PARECER CVM/GMN

53. Através do Parecer CVM/GMN/003/2005, foi proposta a confirmação da decisão do Conselho de Administração da Bovespa, tendo em vista que:

- i) o Sr. Riandro admitiu receber os extratos enviados pela corretora e constatava divergências (solicitando esclarecimentos do AAI Leandro, que justificava tais divergências de formas variadas);
- ii) admitiu também que, em outubro de 2001, constatou a venda não autorizada de grande parte de sua carteira de ações no mercado à vista - o que se deu, segundo o AAI, e confirmado posteriormente pela Corretora – devido a prejuízos ocorridos com operações de opções, que foram em parte cobertos com a venda de ações de sua carteira e em parte pelo Sr. Norival Zaccharias;
- iii) alega ainda que tomou conhecimento em dezembro de 2003 de que o Sr. Norival Zaccharias teria sido lesado nessa operação e que a partir daí descobriu várias irregularidades quanto à atuação do AAI Leandro, razão pela qual atualmente tem certeza de que foi enganado pelo agente em conluio com a RMC.

54. Considerando esses fatos, a GMN diz que é bem possível que o Sr. Riandro tenha tomado conhecimento das irregularidades praticadas contra o Sr. Norival Zaccharias na data em que menciona, e isto porque a CVM, quando da instrução do Processo CVM N.º SP 2003/0463, cujo reclamante é o Sr. Norival Zaccharias, questionou o Sr. Riandro sobre o depósito em sua conta corrente bancária do já mencionado cheque.

55. Também admite ser possível que o Reclamante tenha, de fato, sido lesado de variadas formas pelo Sr. Leandro, mas que isso é apenas uma suposição baseada em fatos constantes de outros processos, tal qual o do Sr. Norival Zaccharias. O Reclamante, em si, não trouxe maiores elementos que pudessem levar a concluir se as operações realizadas em seu nome foram irregulares, beneficiando outrem, ou se decorrentes de variações de mercado. Em suma, não relatou fatos específicos que pudessem ser analisados a fim de se verificar se foram irregulares, limitando-se a impugnar todas as operações com opções, de forma genérica, com fundamento na suposição de que, a exemplo do Sr. Norival Zaccharias, também teria sido lesado.

56. O parecer termina dizendo que não há dúvidas de que irregularidades foram praticadas contra o Sr. Norival Zaccharias, tendo o Colegiado da CVM, em decisão de 25.01.05, dado provimento parcial ao seu pedido de ressarcimento, mas o fato é que tais irregularidades não têm o condão de postergar a contagem do prazo para quando o Sr. Riandro diz ter tomado conhecimento delas e se dado conta de que igualmente também teria sido eventualmente lesado.

57. Outros clientes da RMC que se sentiram lesados pelo Sr. Leandro tomaram medidas na época própria, tal qual o Sr. Norival Zaccharias, e por isso não tiveram seus pedidos de ressarcimento indeferidos por intempestividade.

FUNDAMENTAÇÃO

58. Os fatos relatados na presente reclamação nos levam a acreditar que, de fato, o Reclamante foi induzido pelo Sr. Leandro a realizar operações no mercado de opções, com a promessa de obtenção de maiores ganhos do que no mercado à vista, utilizando a carteira de ações como garantia.

59. No caso, parece ser bastante razoável admitir que, após conquistar paulatinamente a confiança do Reclamante, principalmente com o sucesso das primeiras operações, o Sr. Leandro foi não só o responsável pela transmissão das ordens à RMC como também pela sua emissão, ou seja, não era o cliente quem dava as ordens referentes ao mercado de opções mas o próprio Leandro que se dizia profissional muito bom e experiente, enquanto que o cliente tomava conhecimento das operações apenas posteriormente.

60. Também percebe-se que no curso das operações várias foram as dúvidas levantadas pelo Reclamante que aparentemente nunca eram satisfatoriamente esclarecidas, tendo culminado com o episódio que envolveu o investidor Norival Zaccharias. Neste caso, em função do elevado prejuízo, ao que parece, o agente houve por bem dividi-lo, sob a alegação de que a operação, embora pertencesse ao Sr. Norival, havia sido efetuada indevidamente em seu nome.

61. Ora, é inquestionável que o Sr. Leandro, que, na verdade, não era um simples agente autônomo, extrapolou o limite de suas funções ao assumir o papel do investidor na medida em que ele mesmo passou a dar as ordens no mercado de opções em seu nome, que acabou por dilapidar a sua carteira de ações, agindo até com irresponsabilidade. Não é atribuição dos intermediários substituir o investidor nem exercer a função de administrador de carteira de valores mobiliários de forma irregular, como ocorreu no presente caso, já que não havia qualquer contrato a esse respeito.

62. Por sua vez, a RMC se revelou incapaz de perceber os excessos cometidos pelo seu agente, apesar dos diversos pedidos de esclarecimentos, e chegou ao ponto de vender parte da carteira de ações do Reclamante para cobrir prejuízos sem ao menos notificá-lo previamente para caracterizar a inadimplência, como era exigido pelo contrato de operações⁽²⁾. A venda das ações, portanto, era possível, mas primeiramente a corretora devia fixar um prazo para tal, o que não foi feito.

63. Apesar de aparentemente a relação que se estabeleceu entre o cliente e o representante da corretora não ser, no caso, considerada normal, pois as ordens devem ser dadas sempre pelo cliente cabendo à corretora apenas a decisão de executá-las ou não, a verdade é que não se pode negar que todos os negócios foram realizados em seu nome e deles o Reclamante teve conhecimento à época em que ocorreram.

64. Assim, embora o Reclamante não tenha ficado inerte, tanto que fez várias solicitações de esclarecimentos, e que só tenha chegado à conclusão, muito tempo depois, de que o agente não agia com a correção, lisura e honestidade exigidas, pressuposto que deve nortear a relação entre corretora e cliente, parece-me que esse fato não é capaz de postergar o prazo de 6 meses a partir do conhecimento das operações que lhe causaram prejuízo (no caso, os negócios foram realizados no período de abril a novembro de 2001 e a reclamação apresentada em março de 2004), conforme previsto no artigo 41 da Resolução CMN nº 2.690/2000 que dispõe:

"Art. 4 - O comitente 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 a bolsa de valores.

§ 1º - 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.

§ 2º - Quando o comitente 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."

65. Como o Reclamante recebia normalmente os comprovantes das operações realizadas, não se pode afirmar que ele não tenha tomado conhecimento do prejuízo no momento em que o mesmo ocorreu, ainda que as explicações solicitadas tenham sido dúbias e a forma de atuar do agente não tenha sido regular.

66. Finalmente, cabe esclarecer que o Reclamante utilizava o sistema *home broker* apenas para realizar operações no mercado à vista; que, embora tenha permanecido como cliente até janeiro de 2004, realizou apenas 7 operações no ano de 2002 e 1 em 2004 também no mercado à vista; e que, ao

que tudo indica, a operação que envolveu o Sr. Zaccharias não se tratava de ajustes particulares fora do âmbito da corretora, pois sequer se conheciam, mas de mais uma grande trapalhada do Sr. Leandro.

67. Cabe lembrar, ainda, que o fato de ter perdido o prazo estabelecido para formular a reclamação perante o fundo de garantia não retira a possibilidade de o investidor recorrer ao Poder Judiciário.

CONCLUSÃO

68. Ante o exposto, **VOTO** pela manutenção da decisão da BOVESPA, o que importa em reconhecer a improcedência da Reclamação por ter sido apresentada intempestivamente.

Rio de Janeiro, 07 de junho de 2005.

NORMA JONSSSEN PARENTE

DIRETORA-RELATORA

[\(1\)](#) Em grau de recurso, a decisão de improcedência do pedido em relação ao cheque foi mantida, no PR CVM SP Nº 2003/0463.

[\(2\)](#) A cláusula décima segunda do contrato dizia: Em caso de inadimplência do CLIENTE, no cumprimento de quaisquer das obrigações que lhe forem determinadas nos prazos indicados pela CORRETORA, esta fica expressamente autorizada, independentemente de aviso prévio, ou qualquer outra providência judicial, a: (...) B) promover a venda, a preço de mercado, dos títulos e valores mobiliários entregues em garantia ...;"