

RECLAMANTE: Marco Aurélio Pontes

RECLAMADA: Égide CTVM Ltda.

RELATORA: Diretora Norma Jonssen Parente

VOTO

EMENTA: Tendo em vista que o acesso ao Sistema Operacional *Home Broker* se dá por senha pessoal, na falta de comprovação de que o investidor não realizou as operações, não cabe ressarcimento pelo fundo de garantia de prejuízo decorrente de negócios nele realizados.

RELATÓRIO

1. Em junho de 2003, o investidor Marco Aurélio Pontes, residente em Fortaleza, apresentou reclamação junto à CVM solicitando a reposição de 11.600.000 ações PN de emissão da Acesita que teriam sido vendidas sem sua autorização por intermédio da Corretora Égide, tendo alegado o seguinte:

- a) tornou-se cliente da Égide em maio de 2001, tendo realizado poucas operações, em apenas 5 pregões de 15, 16, 17 e 18 de maio e 20 de junho de 2001;
- b) após essas operações, ficou com um saldo em conta corrente de R\$1,13 e um total de 11.600.000 ações PN de emissão da Acesita;
- c) sem ter recebido qualquer tipo de informação da Égide ou mantido qualquer contato com a mesma, em 27.09.2001, recebeu um telefonema do Sr. Frederico Elias informando-o da existência de um saldo devedor da ordem de R\$3.000,00 e que devia providenciar sua cobertura, o que foi contestado;
- d) em 11.10.2001, foi comunicado por carta que o saldo devedor era de R\$3.467,53 decorrente de inúmeras operações realizadas entre 21.08 a 26.09.2001 e que as ações Acesita haviam sido vendidas nos pregões de 21, 22 e 29.08.2001;
- e) em documento anexo à carta, constava operação de venda de 1.000.000 de opções TNLPJ26 realizada no pregão de 01.10.2001 quando já se encontrava impedido de operar pela corretora por estar com seu acesso bloqueado desde 27.09.2001;
- f) não tendo obtido êxito junto à Égide para a solução do problema, procurou em outubro de 2001 ajuda do Ombudsman da BOVESPA através de cartas e contato telefônico, bem como junto ao Superintendente de Informática daquela bolsa, que resultaram infrutíferas;junto à
- g) inicialmente a Égide afirmara que todas as operações realizadas entre 21.08 a 01.10.2001 haviam sido executadas pelo reclamante;
- h) diante da informação de que nos dias 21, 22 e 29.08.2001 quando foram vendidas as ações o reclamante não trafegara na internet e de que estava impedido de operar em 01.10.2001 quando foi realizada uma operação de venda de opções, a corretora passou a dizer que ele havia fornecido a sua senha de acesso ao Sistema Operacional *Home Broker* a um preposto e que as operações teriam sido comandadas e executadas por Luiz Carlos Horevitz, residente em Cornélio Procópio, PR;
- i) foi por indicação do Sr. Luiz Carlos, que o conheceu virtualmente em um "chat" do site "Projeção", que se tornou cliente da Égide, uma vez que essa corretora permitia a realização de operações com opções a descoberto.

2. Ao apurar os fatos, por solicitação da CVM, a auditoria da BOVESPA detectou o seguinte:

- a) em 21.06.2001, o reclamante possuía em custódia da CBLC 11.600.000 ações PN Acesita, adquiridas no pregão do dia 18.05.2001, sendo que a posição no mercado de opções em seu nome estava zerada;
- b) a partir de 21.08.2001, foram realizadas inúmeras operações no mercado de opções e algumas no mercado à vista, com a venda, inclusive, das ações Acesita que importaram no saldo negativo em conta corrente de R\$3.467,53 em 01.10.2001;
- c) no site da Égide havia disponível um fórum de debates promovido pela empresa Projeção Consultoria Financeira Ltda.;
- d) não foi identificado qualquer vínculo entre o Sr. Luiz Carlos e o reclamante;
- e) o Sr. Luiz Carlos iniciou seu relacionamento com a Égide em 29.03.2002 e, segundo a corretora, era um cliente comum;
- f) as ordens de operações para compra ou venda foram transmitidas à corretora via internet;
- g) em decorrência do relatório de logs de acesso apresentado pela corretora não fornecer informações suficientes que comprovassem se o reclamante conectou-se ou não ao seu Sistema Operacional, não foi possível identificar o responsável pela transmissão das ordens;
- h) o produto da venda das ações Acesita foi utilizado para liquidar outras operações realizadas em nome do reclamante.

3. Posteriormente, em atendimento a solicitação da Consultoria Jurídica da BOVESPA, a auditoria esclareceu que, como os dados referentes ao endereço do investidor não haviam sofrido alterações, podia considerar-se que os avisos de negociação de ações e o extrato de custódia foram a ele enviados. Por outro lado, como o Sistema *Home Broker* da Égide havia sido desativado em 02.01.2002, não era possível mais comprovar se o acesso do reclamante ao mesmo havia sido bloqueado em 27.09.2001, bem como se o Sistema exigia também a aposição de assinatura eletrônica para a realização de operações, mas apenas a senha, e se algumas operações teriam sido realizadas por Luiz Carlos Horevitz.

4. Da manifestação do reclamante a respeito do relatório da auditoria da BOVESPA, cabe destacar o seguinte:

- a) a respeito dos ANAs, emitidos quinzenalmente pela BOVESPA e recebidos com um atraso regular de 21 dias, e dos extratos mensais da CBLC, recebidos com um atraso regular de até 38 dias, esclarece que tais documentos eram de pronto expurgados ao serem recebidos, ou seja, não chegavam a ser lidos;
- b) isto se devia ao atraso com que eram recebidas as informações e fundamentalmente ao fato de que diariamente consultava e conferia, *on-line*, a sua posição financeira e de custódia de ações nas Corretoras Título e Ágora, onde, desde o ano 2000, operava via *Home Broker*, e que disponibilizam tais serviços aos seus clientes;
- c) por isso, os avisos e os extratos, por sua perda de utilidade, eram expurgados;

d) este procedimento explica o porque de o reclamante somente ter tomado conhecimento do problema com a reclamada em 27.09.2001.

5. Adicionalmente, novamente questionada, a auditoria esclareceu que não podia confirmar se a corretora tinha conhecimento da senha do cliente, em virtude da desativação do Sistema *Home Broker* e que até o dia 20.06.2001 a média diária negociada pelo reclamante foi de R\$27.821,60 e após R\$13.402,52, enquanto que a Égide, por sua vez, confirmou que era o cliente quem cadastrava a sua própria senha.

6. Ao apreciar a reclamação, a BOVESPA decidiu julgar improcedente a reclamação com base nas seguintes razões:

a) ficou efetivamente comprovado que as negociações em nome do reclamante pelo sistema de negociação via internet da reclamada foram efetuadas mediante o uso de sua senha pessoal;

b) o sistema de negociação via internet da reclamada era apto a possibilitar a negociação de valores mobiliários e autorizava acesso apenas mediante uso de senha pessoal do investidor;

c) não há sequer indícios de que terceiros tenham obtido vantagem por conta das negociações;

d) achando-se o reclamante na posse e guarda de sua senha, a presunção é de que, se houve negociação via internet da reclamada, cabe tão-somente a ele provar que não realizou as operações, não bastando a mera alegação;

e) no caso, bastaria à reclamada comprovar que as negociações ocorreram mediante o uso da senha pessoal do reclamante, o que foi feito, não cabendo à reclamada demonstrar que as ordens não teriam sido dadas pessoalmente por ele.

7. Inconformado com a decisão da BOVESPA, o reclamante apresentou recurso em que alega:

a) a corretora deveria ter observado as regras de boa prática gerencial, comunicando-lhe o saldo devedor nos dias em que ocorreram e dele exigido a sua imediata cobertura, bem como cumprido o que determina a Instrução CVM Nº 387 no que se refere às regras de conduta, contidas no artigo 3º, item VIII, suprindo seus clientes em tempo hábil com a documentação dos negócios realizados, e o disposto no regulamento de operações da BOVESPA, providenciando o envio aos clientes, em tempo hábil, de toda a documentação relativa aos negócios por eles realizados;

b) se tivesse tomado conhecimento desde logo do fato de que alguém estaria operando em seu nome e não somente em 27.09.2001, teria de imediato adotado as devidas providências;

c) como o Sistema Operacional era falho, era possível que alguém obtivesse a sua senha de acesso ao mesmo;

d) no caso, o Sr. Luiz Carlos Horevicz era bastante conhecido dos dirigentes e funcionários da reclamada, o que poderia ter facilitado a violação da senha de acesso por ele;

e) o reclamante opera no mercado há mais de 20 anos e tem experiência suficiente para saber que a senha é pessoal e intransferível e dos riscos que um investidor corre, caso seja violada.

8. Em sua manifestação, a SMI concluiu pela manutenção da decisão da BOVESPA pelas seguintes razões:

a) o reclamante efetivamente recebeu os ANAs da BOVESPA, os quais, ele mesmo admitiu, possibilitavam apresentar uma pronta reclamação e evitar que as operações continuassem a ser realizadas;

b) embora o reclamante afirme que a operação datada de 01.10.2001, referente à venda de 1.000.000 de opções TNLPJ26 a R\$0,44, não poderia ter sido por ele realizada por estar com seu acesso bloqueado desde 28.09.2001, às fls. 156 consta boleta que discrimina que a ordem foi transmitida por ele;

c) qual seria o objetivo do Sr. Luiz Carlos em operar em nome do reclamante se não poderia sacar eventuais lucros obtidos nas operações?;

d) tenha ou não autorizado as operações, o reclamante teve a possibilidade de seu conhecimento por meio dos ANAs, pois o simples recebimento de tais avisos por quem ficara um determinado período sem operar já seria um elemento apto a levantar suspeitas sobre operações não determinadas e impedir que outras viessem a ser executadas.

FUNDAMENTOS

9. Da análise da atuação do reclamante, verifica-se que, após o pregão de 20.06.2001, o mesmo deixou de operar através da Égide por 2 meses, só voltando a ser realizados negócios em seu nome a partir de 21.08.2001.

10. Como ficou apurado, o reclamante, que é professor universitário em Fortaleza e atua com habitualidade no mercado através de outras corretoras, de fato, tornou-se cliente da Égide por indicação do Sr. Luiz Carlos Horevicz, residente em Cornélio Procópio, Estado do Paraná, que o conheceu "virtualmente" em um "chat" de debates disponível no site "Projeção" da corretora. Entretanto, além desse fato, nada mais há no processo que indique qualquer relação mantida entre eles, a não ser a afirmação do Ombudsman da BOVESPA de que, em contato telefônico, o próprio admitira que realizara os negócios com o conhecimento do reclamante.

11. Em que pese tal afirmação ser ou não verdadeira, o fato é que os negócios foram efetivamente realizados mediante o uso da senha pessoal do reclamante que se limitou tão-somente a alegar sem, contudo, comprovar que não realizou as operações questionadas.

12. No caso, também não se verificou qualquer anormalidade nos negócios ou até mesmo suspeita de fraude da senha, pois as operações foram realizadas em nome do reclamante e lançadas em sua conta corrente, o que impedia que terceiros obtivessem qualquer benefício decorrente do resultado.

12. Além disso, deve ser levado em conta que o reclamante, embora tenha recebido os ANAs, expurgou-os sem ao menos lê-los, segundo ele mesmo confessou, o que é inadmissível, uma vez que tais avisos servem justamente para que o investidor confira se as ordens dadas à corretora foram ou não fielmente cumpridas.

13. Por outro lado, tendo em vista que a apuração dos fatos pela auditoria da BOVESPA ficou prejudicada pela desativação do Sistema pela Égide, entendo que seria recomendável que as corretoras mantivessem os registros eletrônicos efetuados através do Sistema *Home Broker* pelo mesmo período de 5 anos para fins de comprovação, a exemplo do que ocorre com as ordens verbais.

CONCLUSÃO

14. Ante o exposto, **VOTO** pela manutenção da decisão da BOVESPA, o que importa no indeferimento da reclamação.

Rio de Janeiro, 10 de maio de 2005.

NORMA JONSSEN PARENTE

DIRETORA-RELATORA