

Assunto: Recurso contra decisão do Fundo de Garantia da Bovespa – FG Nº 017/2006.

Reclamantes/Recorrentes: Edeson Coelho, Norma Luiza Dias Peixoto e Rodolfo Magno de Carvalho Coelho

Reclamada: Ágora Sênior CCTVM S/A

Diretor-Relator: Eli Loria

RELATÓRIO

01. Trata-se de recurso ao Colegiado, interposto por Edeson Coelho, Norma Luiza Dias Peixoto e Rodolfo Magno de Carvalho Coelho ("Reclamantes" ou "Recorrentes") contra decisão do Fundo de Garantia da Bolsa de Valores do Estado de São Paulo ("Fundo de Garantia"), que concluiu pela improcedência da reclamação contra a Ágora Senior CCTVM S/A. ("Corretora" ou "Reclamada").

02. A decisão recorrida indica a superveniência da prescrição, tendo em vista a intempestividade da reclamação e a inocorrência de inexecução ou má execução de ordem por parte da Reclamada, cf art. 40⁽¹⁾ do Regulamento anexo à Resolução CMN nº 2.690/00.

Dos Fatos

03. Os investidores, ora Recorrentes, conforme alegado em sua reclamação inicial às fls.2/16, foram procurados pelo Sr. Sami Berman, que se apresentara como consultor de investimentos, dizendo-se agente credenciado. Resolveram, então, contratar seus serviços por conhecerem-no pessoalmente e pelo fato de identificar-se como vinculado a Ágora Sênior, apresentando como seu "cartão de visitas" o nome da Corretora.

03. Afirmam os Reclamantes que pareciam excelentes os investimentos feitos entre novembro de 2001 e março de 2004 pela Ágora Senior, valendo-se dos serviços do Sr. Sami Berman, conforme os números que periodicamente dele recebiam por meio de relatórios e informes.

04. Ressaltam os Recorrentes que por diversas vezes foram manifestadas dúvidas em relação ao conteúdo das informações recebidas (fls.7). As informações trazidas revelavam transações de extrema complexidade – não só um volume elevado de dinheiro que chegou a exceder, na soma dos três investidores, a quantia de R\$ 4 milhões, mas variadas aplicações financeiras e uma altíssima frequência das transações (fls.8).

05. Nesse ponto, anotam que o Sr. Sami Berman periodicamente informava que informações porventura recebidas da Câmara Brasileira de Liquidação e Custódia – CBLC estariam sempre erradas e defasadas, motivo pelo qual deveriam ser desprezadas. Chegou ainda a explicar que quantias substanciais que porventura não aparecessem nos contratos estariam depositadas em uma conta transitória da própria Corretora.

06. Com o falecimento do Sr. Sami, em março de 2004, os Reclamantes procuraram a Ágora Senior a fim de resgatar seu numerário. Receberam a notícia da corrosão dos investimentos em patamares insuportáveis.

07. O Sr. Edeson Coelho, tomando conhecimento de tal corrosão, reuniu-se com o Sr. Ricardo Stábile, diretor da Ágora Senior, obtendo um demonstrativo dos investimentos feitos ao longo dos anos. Surpreendeu-se pela diferença entre os dados dos demonstrativos e as informações enviadas pelo Sr. Sami, chegando a uma diferença aproximada no montante de R\$ 3.377.000,00 em relação aos três investidores.

08. Em 24/10/06, o advogado da Corretora Ágora propôs aos Reclamantes, por telefone, o pagamento de R\$ 100.000,00. No entanto, esse valor fora considerado pelos investidores bem inferior à quantia que estimavam receber.

09. Por fim, os Recorrentes solicitam o ressarcimento, pelo Fundo de Garantia da Bovespa, das perdas sofridas, sob responsabilidade da Ágora Senior, em valor de R\$3.377.000,00 (três milhões, trezentos e setenta e sete mil reais) a ser corrigido na forma da legislação pertinente.

Da manifestação da Reclamada

10. A Reclamada, notificada em 08/11/06 (Processo FG nº 17/06, fls. 21), apresentou resposta à reclamação em 04/12/06 (fls. 17/26).

11. Em linhas gerais, a Corretora tentou demonstrar sua mais completa e absoluta diligência, na medida em que enviava, mês a mês, extratos que refletiam com exatidão a situação dos investimentos.

12. Observou, ainda, que o reclamante Edeson Ernesto Coelho é um profissional de alto renome, com inúmeras qualificações, assim como o reclamante Rodolfo Magno de Carvalho Coelho, que ocupou importante cargo em multinacional, de modo que não se pode conceber que desconsideraram os extratos enviados pela Corretora em favor de meros informes e relatórios.

13. Outrossim, a Reclamada corrobora que os reclamantes, ora Recorrentes, não lograram demonstrar seu prejuízo, bem como relataram uma versão "inverossímil e tresloucada".

Do relatório de auditoria

14. Diante das alegações apresentadas pelos reclamantes, a BOVESPA efetuou auditoria que resultou no Relatório de Auditoria nº 004/07 SSM/GASC, acostado às fls. 27/109.

15. Para apurar os fatos a auditoria levantou os registros e controles da Corretora Ágora, bem como as informações geradas pelos sistemas operacionais da BOVESPA/CBLC, e analisou, separadamente, a movimentação de cada uma das contas dos três reclamantes. Não houve apresentação de documentos por parte dos Reclamantes de modo que não foram possíveis levantamentos e análises complementares.

16. O Sr. Edeson foi cadastrado na reclamada em 09/11/01, onde consta endereço que corresponde ao mencionado na cópia do comprovante de residência apresentada pela Corretora, exceto quanto ao número do apartamento (303). No Sistema da BOVESPA/CBLC, foi cadastrado em 22/11/01, por intermédio da própria Corretora Ágora, constando o mesmo endereço mencionado em sua ficha cadastral.

17. A Sra. Norma foi cadastrada na Ágora Senior em 12/11/01, onde consta endereço que corresponde ao mencionado na cópia do comprovante de residência apresentada pela Corretora. Foi cadastrada no Sistema da BOVESPA/CBLC, em 22/11/01, por intermédio da própria Corretora Ágora constando o mesmo endereço residencial mencionado em sua ficha cadastral.

18. O Sr. Rodolfo foi cadastrado na reclamada em 26/11/01, onde consta endereço que corresponde ao mencionado na cópia do comprovante de residência apresentada pela Corretora. Foi cadastrado no Sistema da BOVESPA/CBLC, em 04/12/01, por intermédio da própria Corretora Ágora, constando o mesmo endereço residencial mencionado em sua ficha cadastral.

19. Os investidores declararam em suas fichas cadastrais que *são consideradas válidas somente as ordens transmitidas/executadas verbalmente*. Além disso, assinaram o *Contrato de Intermediação, de Custódia e Subcustódia de Operações de Compra e Venda de Mercadorias, Ativos Financeiros, Títulos e Valores Mobiliários, realizadas nos Mercados à Vista, a Termo, Opções e Futuro, das Bolsas de Valores e de Mercadorias e Futuros*, que estabeleciam direitos e obrigações das partes em relação a operações realizadas em tais mercados.

20. No período em que o Sr. Edeson manteve relacionamento operacional com a Corretora Ágora (09/11/01 a 30/11/04), foram realizadas trezentas e dezenove operações nos mercados à vista e de opções da BOVESPA, que ao final geraram um resultado bruto positivo da ordem de R\$ 60.922,28. Em relação à Sra. Norma, no período de 12/11/01 a 20/04/04, foram vinte e oito operações, gerando um resultado bruto positivo da ordem de R\$ 1.020,78. Por fim, quanto ao Sr. Rodolfo, entre 26/11/01 e 16/03/05, foram duas mil, quatrocentas e dezesseis operações que ao final geraram um resultado bruto negativo da ordem de R\$22.318,15. Todas as operações foram realizadas nos nomes dos respectivos investidores; os negócios encontravam-se suportados por ordens de operações emitidas em seus nomes, bem como foram devidamente faturados e registrados em suas contas correntes mantidas na Corretora e refletidos fisicamente em sua conta de custódia na CBLC (Quadro-Resumo às fls. 61 do Processo FG nº 17/06).

21. A auditoria não identificou indício de que os Reclamantes tenham constituído o Sr. Sami como seu procurador ou representante. Além disso, não se identificou que ele tenha sido, em algum momento, autorizado pela CVM para o desempenho das atividades de administração de carteiras e/ou mediação e agenciamento de clientes para negócios em bolsas de valores. Da mesma forma, nunca foi credenciado pela BOVESPA como Operador de pregão ou do seu Sistema Eletrônico de Negociação, por intermédio de qualquer Corretora.

22. Outra alegação dos Reclamantes diz respeito a informes que o Sr. Sami teria lhes enviado, nos quais constavam que, nas datas mencionadas os Reclamantes mantinham investimentos na Corretora Ágora no montante *aproximado* de R\$ 3.780.000,00.

23. Os levantamentos da auditoria Bovespa, com base nos registros da Corretora e nos Sistemas BOVESPA/CBLC, não apontam os valores informados pelo Sr. Sami, segundo alegação dos investidores, porquanto os valores e ativos registrados montavam em R\$ 290.323,74, o que leva a uma diferença a menos de R\$ 3.489.369,26, em relação ao que foi alegado na reclamação.

24. Os *Avisos de Negociação de Ações - ANAs* e os *Extratos Mensais de Custódia*, emitidos pela BOVESPA e pela CBLC, acerca dos negócios realizados e a posição em custódia em nome dos Reclamantes, respectivamente foram encaminhados aos endereços por eles indicados quando de seus cadastramentos na Corretora.

25. As operações realizadas em nome dos Reclamantes, nos mercados à vista, a termo e de opções da BOVESPA, por intermédio da Corretora Ágora, bem como suas aplicações financeiras em títulos públicos, geraram um resultado em que, deduzindo-se desse valor as despesas inerentes à realização dessas operações (corretagens, emolumentos, taxas de liquidação, registro e custódia, imposto sobre operações de *day trade*, CPMF e multas), chega-se a um resultado negativo de R\$ 109.467,73 (Processo FG nº 17/06, fls. 65).

Da instauração do processo de Fundo de Garantia nº 17/06

26. Considerando os aspectos apontados na reclamação apresentada pelo Reclamante, e a manifestação da reclamada a respeito a BOVESPA informou que foi instaurado processo perante o Fundo de Garantia da Bolsa de Valores sob o nº 17/06, notificando a reclamada a manifestar-se sobre o relatório de auditoria em 27/02/2007 (FG nº 17/06 fls. 124/125).

Da defesa da Reclamada

27. Depois de notificada, a Reclamada, em 15/03/07, apresentou declaração (FG nº 17/06, fls. 132) esclarecendo não ter qualquer tipo de consideração a realizar sobre o relatório de auditoria, pois as reclamações dos investidores seriam intempestivas porquanto apresentadas após 6 meses do conhecimento dos fatos, em desacordo com o art. 41, do Regulamento Anexo à Resolução CMN nº 2.690/00, apresentando complemento às correspondências anteriores disponibilizando extratos de pagamentos e recebimentos dos Reclamantes (fls. 133/144).

Da réplica do Reclamante

28. Notificado a respeito, o Reclamante apresentou manifestação sobre o conteúdo do Relatório de Auditoria e a Defesa da Reclamada (FG nº 17/06, fl. 147/167), esclarecendo que só tiveram comprovação de que tinham sido vítimas de uma ação enganosa quando receberam a carta de conclusão de serviços da consultoria Kroll Associates (02/05/06), de modo que seria esse o marco inicial para a contagem do prazo para a apresentação da reclamação.

29. Respondem, ainda, às afirmações da reclamada, no sentido de ter havido descumprimento das normas vigentes na medida em que a corretora tinha como preposto uma pessoa não autorizada a operar, sendo que tal preposto é o Sr. Sami Berman.

30. Além disso, alegam que cabe ao fornecedor do serviço o ônus da prova, segundo o CDC. Mesmo assim, foram anexados documentos visando comprovar o prejuízo dos reclamantes. Nesse sentido, tentam demonstrar que a sólida formação e o elevado nível sócio-cultural não indicam que os reclamantes sejam conhecedores do Mercado de Capitais.

31. Por fim, alegam que não receberam os extratos que a corretora diz ter enviado periodicamente.

Do parecer da consultoria jurídica e da decisão da BOVESPA

32. O Relatório de Consultoria Jurídica da Bovespa (fls. 110/121), após analisar os argumentos dos reclamantes, o relatório de Auditoria da Bovespa e a defesa da reclamada, na preliminar de prescrição, trouxe o entendimento segundo o qual que a reclamação foi apresentada fora do prazo, que não ultrapassaria o mês de setembro de 2004, haja vista que em sua inicial eles afirmaram que romperam seu vínculo contratual com a Corretora Reclamada em março de 2004, marco inicial da verificação da existência de prejuízo.

33. O Conselho de Administração da Bovespa na reunião de 07/08/07 decidiu manter a decisão adotada pela Comissão Especial do Fundo de Garantia, que concluiu pela intempestividade da reclamação e no mérito pela sua improcedência, por não constatada inexecução ou má execução de ordem por parte da reclamada, e, conseqüentemente, o dever de ressarcimento, comunicando a decisão aos Reclamantes em 15/08/07 (Processo FG nº 17/06, fls. 232).

Do recurso da decisão do Conselho de Administração da BOVESPA

34. Em 03/09/07, os Reclamantes apresentaram recurso da decisão (fls. 122/129), argumentando, em linhas gerais:

- que a contagem do prazo se daria quando tiveram inequívoca certeza dos prejuízos sofridos após a conclusão relatório da consultoria Kroll Associates, em 02/05/06, fls.133/134, contratada para analisar as informações e as operações executadas, de modo que não teria ocorrido a prescrição;
- que fizeram tudo que lhes era possível para demonstrar os prejuízos sofridos, embora não tenham conseguido demonstrar que não eram responsáveis pelos referidos danos;
- que as ordens não partiram dos reclamantes;
- que a decisão recorrida peca ao deixar de analisar o fato de que o Sr. Sami Berman não possuía autorização da CVM para atuar como agente autônomo, o que configuraria atuação irregular de reclamada.
- por fim, requerem a reforma integral da decisão do Conselho de Administração da Bovespa, para que (i) seja considerada tempestiva, como de fato é a luz do §2º do artigo 41 da Resolução Nº 2.690 do CMN, e (ii) para no mérito seja determinado o Fundo de Garantia ressarcir os recorrentes pelas perdas que sofreram no mercado de ações sob a responsabilidade da reclamada, no valor de R\$3.337.000,00, corrigidos na forma legal prevista.

Do parecer da área técnica da CVM

35. A área técnica da CVM, ao analisar o recurso, com fundamento no PARECER/CVM/GMN/002/2008 (fls. 137/153), opinou favoravelmente à manutenção da decisão da Bovespa tanto no que tange à preliminar de prescrição quanto ao mérito, destacando que, nos termos do art. 41, §1º, do Regulamento anexo à Resolução CMN nº 2690/00 ⁽²⁾, 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.

36. Os reclamantes tiveram ciência dos supostos prejuízos quando do falecimento do Sr. Sami Berman, ocorrido em março/04 e somente em 01/09/06 apresentaram reclamação ao Ombudsman da Bovespa.

37. Segundo tal área, os documentos juntados pelos Reclamantes (em planilhas Excel enviadas por e-mail pelo preposto da reclamada e o relatório da Kroll) não se prestam a comprovar qualquer irregularidade nas operações realizadas por intermédio da Reclamada, as quais foram devidamente comunicadas aos Reclamantes, via extrato, pela CBLC.

38. Consta do parecer ainda, que os reclamantes não são hipossuficientes, mas sim investidores esclarecidos, com sólida formação e elevado nível sócio-cultural, que preferiram não acreditar nos extratos enviados periodicamente pela Corretora, e pela CBLC e aceitar relatórios e informes de procedência duvidosa.

39. Em consulta ao site da CVM, a área verificou que o Sr. Sami Berman foi cadastrado em 28/08/03 como agente autônomo e teve seu registro cancelado "*por falecimento*" em 18/03/04, não havendo, no entanto, registro de ter firmado contrato com intermediário do mercado de valores mobiliários. Aliás, o Sr. Sami nunca foi cadastrado como cliente da Corretora Agora e, conseqüentemente, não poderia ter atuado por intermédio da referida instituição na contraparte das operações dos Reclamantes.

40. Conclui o referido Parecer que os reclamantes, na verdade, confundiram uma expectativa frustrada de obter melhores resultados com seus investimentos, com eventual prejuízo incorrido, que não foi demonstrado; de maneira que recomendou-se a confirmação da decisão do C. A. da Bovespa, que julgou improcedente a reclamação.

É o relatório.

São Paulo, 13 de maio de 2008.

Eli Loria

Diretor-Relator

VOTO

1. Tomando-se por base todos os fatos e argumentos discutidos neste processo, concluo que a Decisão do Conselho de Administração da Bovespa, ora recorrida, deve ser ratificada, tanto no que diz respeito à prescrição, quanto naquilo que tange ao mérito, pelos motivos que seguem.

2. A decisão proposta pela Comissão do Fundo de Garantia, embasada no Parecer da Consultoria Jurídica da Bovespa e posteriormente mantida pelo Conselho de Administração da mesma instituição, evidenciou a intempestividade da reclamação. Isto se faz claro após o exame do fato de que os reclamantes, apesar do conhecimento dos alegados prejuízos à época do falecimento do Sr. Sami Berman, ocorrido no mês de março do ano de 2004, quando certamente verificaram a diferença entre os números informados pelo preposto e os valores reais apresentados pela reclamada, apresentaram reclamação ao Ombudsman da Bovespa somente em 01/09/06.

3. Há de se considerar também o acerto da Bovespa no ponto em que esta afirma ser dispensável o conhecimento do prejuízo, bem como de sua extensão e dos fatos que o teriam gerado, bastando a comprovação acerca do acesso a elementos que possibilitassem ao investidor certificar o prejuízo existente. Numa análise teleológica da norma, vê-se que o seu fim é permitir ao investidor que este tenha acesso aos meios para informar-se do prejuízo, e não a absoluta clareza a respeito do prejuízo em si ou mesmo das circunstâncias que o ocasionaram.

4. Outrossim, compreendo que assiste razão à reclamada e à Bovespa quando ambas denegam o alegado pelos Reclamantes no ponto em que estes consideram como termo inicial para contagem do prazo para apresentação da reclamação, a data do relatório da Consultoria, quando confirmaram que tinham sofrido o prejuízo. Ora, em todas as manifestações dos Reclamantes, observa-se que tinham clara possibilidade de tomarem conhecimento de eventuais prejuízos.

5. No que diz respeito ao mérito, em relação às provas documentais juntadas aos autos pelos Reclamantes, quais sejam, planilhas Excel enviados por e-mail pelo preposto da reclamada e o relatório da Kroll, (fls. 133/134), estas, a bem da verdade, não servem para comprovar quaisquer irregularidades nas operações realizadas e devidamente informadas aos Reclamantes, via extrato, pela CBLC. Assim, não ficaram demonstrados os prejuízos sofridos pelos reclamantes e não foi apresentada a real divergência entre os negócios realizados pelos reclamantes e registrados na sua conta corrente e os da planilha informados pelo sr. Sami.

7. Ora, é do próprio relato dos reclamantes a confiança em informações enviadas pelo Sr. Sami e o desprezo pelos reais dados enviados pela reclamada e pela CBLC. O relatório da empresa de auditoria Kroll Associates, por exemplo, apenas relata o conflito e diferenças entre as informações fornecidas pelo Sr. Sami, e os documentos oficiais de conhecimento dos Reclamantes, como os extratos emitidos pela CBLC.

8. Deve-se atentar, ainda, para a assertiva da Bovespa de que, na verdade, os reclamantes confundiram a expectativa frustrada de melhores resultados com o prejuízo ocorrido pode ser corroborada pela ausência de contestação do fato de terem retirado de suas contas correntes valores próximos ao que aportaram, conforme Quadro-Resumo das movimentações financeiras às fls. 61 do Processo FG nº 17/06.

9. O Sr. Sami, contrariamente ao alegado pela Auditoria, segundo busca no site da CVM, foi cadastrado como agente autônomo em 28/08/03, tendo seu registro cancelado quando de seu falecimento, em 18/03/04. Não há, contudo, registro de que tenha firmado contrato com intermediário do mercado de valores mobiliários.

10. Além disso, o Sr. Sami não era cadastrado como cliente da Ágora, de modo que não seria possível ao mesmo atuar na contraparte das operações dos reclamantes por intermédio da Corretora.

11. Por todo o exposto, voto pela improcedência da reclamação e manutenção da decisão do Conselho de Administração da Bovespa.

É como voto.

São Paulo, 13 de maio de 2008.

Eli Loria

Diretor-Relator

[\(1\)](#) Art. 40. As bolsas de valores devem manter Fundo de Garantia, com finalidade exclusiva de assegurar aos clientes de sociedade membro, até o limite do Fundo, ressarcimento de prejuízos decorrentes:

I - da atuação de administradores, empregados ou prepostos de sociedade membro ou permissionária da bolsa de valores que tiver recebido a ordem do investidor, em relação à intermediação de negociações realizadas em bolsa e aos serviços de custódia, especialmente nas seguintes hipóteses:

- a) inexecução ou infiel execução de ordens;
- b) 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);
- c) entrega ao comitente de títulos ou valores mobiliários ilegítimos ou de circulação proibida;
- d) inautenticidade de endosso em título ou em valor mobiliário ou ilegitimidade de procuração ou documento necessário à transferência dos mesmos;
- e) encerramento das atividades; e

II - da atuação de administradores, empregados e prepostos da sociedade membro que represente a contraparte da operação.

Parágrafo único. A negociação com os títulos mencionados no art. 33 deste Regulamento em recinto ou sistema de bolsa de valores não se encontra abarcada pelo disposto neste artigo.

[\(2\)](#) Art. 41. 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.

Parágrafo 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.

Parágrafo 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.