

Assunto: Recurso contra decisão do Fundo de Garantia da Bovespa – FG Nº 02/2006.

Reclamante: Cláudio Afonso Ambrósio

Reclamada : Itaú Corretora de Valores S/A

Diretor-Relator: Eli Loria

Relatório e Voto

Trata o presente processo de recurso ao Colegiado, interposto por Cláudio Afonso Ambrósio ("Recorrente" ou "Reclamante") contra decisão unânime do Conselho de Administração da Bolsa de Valores de São Paulo ("Bovespa") que manteve a decisão da Comissão Especial do Fundo de Garantia ("FG") que concluiu pela tempestividade da Reclamação e, no mérito, por sua improcedência, pois os prejuízos decorrentes das operações reclamadas já foram ressarcidos ao Reclamante pelo agente autônomo credenciado pela Itaú Corretora de Valores S/A ("Reclamada").

O Superintendente de Relações com o Mercado e Intermediários ("SMI"), às fls., opina pela manutenção da decisão do Conselho de Administração da Bovespa que considerou improcedente a reclamação do Recorrente, apoiado no PARECER/CVM/GMN/Nº 003/2008, de 06/06/08, acostado às fls. e em despacho do Gerente da Gerência de Análise de Negócios ("GMN") às fls. .

O Diretor-Relator foi sorteado na Reunião do Colegiado de 03/07/08.

Dos fatos

Segundo o Reclamante, em sua consulta inicial à BOVESPA (FG nº 02/06, fl. 01), o mesmo teria iniciado seu relacionamento com a Reclamada por intermédio da BI Invest Agentes de Investimentos Ltda. entregando a documentação exigida (ficha cadastral, procuração para que a BI Invest movimentasse na corretora Itaú em seu nome, ficha de abertura de conta de investimento) em mãos do Sr. Fábio de Primo Bailão.

Posteriormente, o Reclamante, em Audiência realizada em 22/02/07, ata acostada aos autos do Processo FG nº 02/06 (fls. 493 a 497), apresentou versão diversa: *"o reclamante esclareceu que entregou alguns documentos ao Sr. Fábio de Primo Bailão, da BI, não tendo, no entanto, condições de precisar o que preencheu e entregou na ocasião"*.

Após a entrega da documentação, foram abertas: (i) uma conta corrente na agência 2001, do Banco Itaú e (ii) uma conta de investimento (FG nº 02/06, fl. 01) e, em 15/03/05, o Reclamante relata ter remetido uma TED no valor de R\$60.000,00 e no dia 16/03/05, iniciou as operações (FG nº 02/05, fl. 01) e, ainda, efetuou mais dois depósitos na Reclamada no valor de R\$ 9.000,00, em 24/03/05, e de R\$20.000,00, em 19/04/05 (FG nº 02/06, fl. 01).

Em 06/06/05, o Reclamante detectou operações realizadas sem a sua ordem, sendo ressarcido em R\$18.379,20 pela BI Agentes de Investimentos Ltda. e, na mesma data, fez uma TED no valor de R\$ 22.923,92 para cobrir saldo negativo conforme proposta da Reclamada (FG nº 02/06, fl. 97 e 98), encerrando o relacionamento com a Reclamada e com o agente autônomo.

A Reclamada, entretanto, não apresentou a ficha cadastral do Reclamante devidamente preenchida e assinada (FG nº 02/06, fl. 399) e, posteriormente, propôs ao Reclamante a assinatura da documentação hábil com data retroativa a 15/03/05 (FG nº 02/06, fl 227).

Em 28/09/05, o Recorrente protocolou correspondência na BOVESPA (FG nº 02/06, fls. 01 a 127) suscitando divergências entre as informações prestadas por seu agente autônomo de investimentos (BI Invest) e as informações das Notas de Corretagem, dos Avisos de Negociação de Ações e do Extrato do Canal Eletrônico do Investidor da CBLC – CEI.

A Itaú Corretora de Valores S/A apresentou resposta (FG nº 02/06, fls. 130 a 134) anexando manifestação da BI Invest (FG nº 02/06, fls. 174 a 182).

O Reclamante, conforme orientação recebida, formalizou pedido de ressarcimento em 17/04/06 (FG nº 02/06, fls 189/194) no valor de R\$ 111.935,92, correspondente à totalidade dos recursos transferidos, sob o argumento de que as operações realizadas pela Reclamada foram ilegais e lesivas uma vez que essa instituição financeira não detinha o seu cadastro como investidor, não se encontrando habilitada para operar em seu nome, considerando todos os atos praticados como nulos.

Alternativamente, pleiteia o ressarcimento das operações que, em princípio, teriam sido executadas sem a sua ordem com o ressarcimento de R\$ 30.813,35 (data base abril/06), referentes a prejuízos de (i) R\$ 18.376,95 com operações de compra e venda de ações Telemar, (ii) R\$ 413,85 com operações de compra e venda de Opções Telemar, (iii) R\$ 12.022,55 com operações de compra e venda de ações Bradesco.

O Reclamante pleiteou ainda o recebimento de R\$ 42.235,36 referentes a depósito efetuado por TED pela Reclamada para sua conta no Bradesco, tendo posteriormente solicitado a desconsideração desse pedido de ressarcimento por ter localizado o citado depósito.

A Reclamada em sua defesa alegou que a reclamação é intempestiva, que a situação cadastral do Reclamante e as transações realizadas são regulares, que inexistente nexos causal entre a ação ou omissão da Reclamada e o prejuízo alegado pelo Reclamante e que o Reclamante e o agente autônomo firmaram acordo impossibilitando o ressarcimento pretendido.

A BOVESPA (Relatório de Auditoria nº 026/06 – SSM/GASC - FG nº 02/06, fls. 386 a 400) apurou:

- que o Reclamante foi cadastrado no sistema BOVESPA/CBLC, em 15/03/05, por intermédio da Reclamada e que o Reclamante manteve relacionamento operacional com a Reclamada dessa data até 21/06/05;
- que a Reclamada não apresentou nem a ficha cadastral do Reclamante, nem o contrato assinado para a realização de operações nos mercados da BOVESPA;
- que o endereço do Reclamante que consta de tal cadastro é o mesmo constante da reclamação apresentada;
- que nesse período foram realizadas operações nos mercados a vista, a termo e de opções, bem como foram adquiridas ações em ofertas públicas, resultando um prejuízo bruto, sem considerar os custos operacionais, de R\$122.994,22;
- que a BI Agentes de Investimento é empresa registrada na CVM como agente autônomo de investimento desde 29/08/02;

- que em 01/07/07, foi firmado entre a Reclamada e a BI Agentes de Investimentos, Contrato de Indicação de Clientes e Intermediação de Operações, constando diversas pessoas como autorizadas pela BI Agentes de Investimentos a utilizar as senhas fornecidas pela Reclamada para registrar operações no Sistema E-Broker⁽¹⁾;
- que dessas pessoas, apenas 4 possuíam autorização desta Autarquia para praticar atividades de agente autônomo de investimento;
- que as ordens que suportaram as operações realizadas na BOVESPA em nome do Reclamante foram enviadas para o sistema MEGA BOLSA pelo sistema de roteamento de ordens, por intermédio de conexão automatizada (Porta 300), com exceção das operações no mercado a termo e das vendas realizadas em 12/04/06 no mercado a vista, de 4.600 ações ON emitidas pela Siderúrgica Nacional, que foram registradas por operador da Reclamada;
- que tais ordens foram registradas pela BI Agentes de Investimento no Sistema E-Broker da Reclamada ou, em casos excepcionais, passadas a esta por telefone;
- que pessoa não autorizada pela Reclamada a utilizar as senhas e não credenciado como Agente Autônomo fazia o registro dessas ordens;
- que não se pode concluir, pelas análises efetuadas, que as operações contestadas pelo Reclamante e que lhe teriam causado prejuízo de R\$ 30.813,35 foram realmente realizadas sem seu conhecimento;
- que não foi constatada nenhuma divergência entre as operações realizadas pelo investidor por intermédio da Reclamada constantes das notas de corretagem e aquelas constantes dos Avisos de Negociações de Ações - ANAs emitidos pela BOVESPA;
- que os ANAs emitidos pela BOVESPA, os Extratos Mensais de Custódia emitidos pela CBLC e as notas de Corretagem emitidas pela Reclamada foram encaminhados para o mesmo endereço que o Reclamante informou em sua Reclamação.

Verificando-se a divergência no montante do prejuízo, Reclamante e Reclamada foram instados a apresentar os seus critérios de cálculo e a Reclamada apresentou sua planilha (FG nº 02/06, fl. 554), totalizando um prejuízo de R\$17.695,83, enquanto que o Reclamante apresentou os seus cálculos (FG nº 02/06, fl. 556), totalizando R\$30.813,35 de prejuízo.

Encerrada a instrução do Processo, a Superintendência de Assuntos Legais da BOVESPA emitiu parecer (FG nº 02/06, fls. 557 a 575) e concluiu pela tempestividade da Reclamação e, no mérito, pela sua improcedência, pois os prejuízos decorrentes das operações já foram ressarcidos ao Reclamante pelo Agente Autônomo credenciado pela Reclamada que o atendia.

Tal conclusão foi acatada pela Comissão Especial do Fundo de Garantia (FG nº 02/06, fl. 576) e mantida pelo Conselho de Administração da BOVESPA (FG nº 02/06, fl. 577).

Inconformado com a decisão, o reclamante apresentou recurso (FG nº 02/06, fl. 327 a 332) argumentando que:

- é inequívoca a existência de operações irregulares procedidas pela reclamada com resultado negativo da ordem de R\$ 30.788,54;
- restariam ainda R\$12.409,34 a serem ressarcidos após o ressarcimento de R\$ 18.379,20;
- a Superintendência de Assuntos Legais da BOVESPA inadvertidamente subtraiu do resultado negativo citado os rendimentos referentes ao pagamento de dividendos e rendimentos da Telemar, bem como os dividendos pagos pelo Bradesco, para, ao final considerar que houve o ressarcimento integral dos prejuízos experimentados pelo Recorrente;
- sendo o dividendo um valor pago ao acionista, o abatimento de tal importância daquele prejuízo efetivamente experimentado pelo recorrente, e devidamente comprovado pela Superintendência de Assuntos Legais, significaria dizer que a recorrida estaria a delegar a terceiros o pagamento de parte da dívida de sua responsabilidade, haja vista que a quantia recebida a título de dividendos não possui correlação com o montante do prejuízo imposto;
- por ocasião do pagamento de dividendos e rendimentos da Telemar, bem como dividendos do Bradesco ele era o acionista e, como tal, era seu o direito de receber o dividendo;
- não é crível admitir que o Recorrente suporte os ônus das operações (corretagem, emolumentos, taxas, registros) quando tal situação é favorável a Recorrida, mas não aufera os bônus (dividendos) que são pagos pela empresa ao acionista e não pela corretora.

Por sua vez a reclamada apresentou contra-razões ao recurso do Reclamante (Processo CVM SP2007/0199, fls. 559 a 572) basicamente reiterando os argumentos antes apresentados.

A SMI, ao analisar o recurso, entendeu que o ressarcimento feito pela BI Agentes de Investimento ao Reclamante em 06/06/05, no valor de R\$18.379,20, se refere às operações questionadas e como correta a decisão da BOVESPA de descontar do prejuízo decorrente das operações o valor dos proventos recebidos, para fazer com que o patrimônio do reclamante retornasse ao patamar anterior às tais operações.

De todo o exposto, verifico que o Reclamante já foi ressarcido pela BI Agentes de Investimento, em 06/06/05, no valor de R\$18.379,20, e acompanho a SMI no sentido de que seria indevida a contagem dos proventos recebidos para efeito de ressarcimento e, assim, voto pela improcedência da reclamação e manutenção da decisão do Conselho de Administração da Bovespa.

É como voto.

São Paulo, 15 de julho de 2008.

Eli Loria

Diretor-Relator

⁽¹⁾ Software disponibilizado pela Reclamada a seus parceiros, entre eles a BI Agentes de Investimento, destinado a permitir o registro e o roteamento de ordens de compra e venda de valores mobiliários em Bolsa de Valores para serem executadas pela Reclamada. O registro de ordens é feito por senhas eletrônicas distribuídas pela Reclamada.