

**Interessados:** Rogério Barbosa Prado  
Cruzeiro do Sul S/A CTVM

**Assunto:** Pedido de reconsideração de decisão do Colegiado sobre recurso contra decisão em Processo de Mecanismo de Ressarcimento de Prejuízos

**Diretor-Relator:** Roberto Tadeu Antunes Fernandes

### Relatório

1. Trata-se de pedido de reconsideração, apresentado pelo Sr. Rogério Barbosa Prado (" **Recorrente**" ou "**Reclamante**"), da decisão do Colegiado, adotada na reunião de 30.08.11, que manteve a decisão proferida em 13.01.09 pela 1ª Turma do Conselho de Supervisão da BM&FBovespa Supervisão de Mercados ("**BSM**").

2. Em 04.10.07, o Recorrente apresentou reclamação ao antigo Fundo de Garantia (fls. 02/06), atual Mecanismo de Ressarcimento de Prejuízos – MRP, em face da Cruzeiro do Sul S/A CTVM ("**Reclamada**"), por prejuízos alegadamente causados pela atuação do Sr. Antônio Carlos Batista dos Santos, agente autônomo de investimentos a ela vinculado.

3. Uma vez instruído o Processo MRP nº 08/08, a 1ª Turma do Conselho de Supervisão da BSM concluiu preliminarmente pela legitimidade das partes e pela tempestividade do pedido. No mérito, julgou a reclamação improcedente, considerando: (i) a relação de confiança do Reclamante com o agente autônomo; (ii) a obtenção de lucros nas operações com opções nos meses de setembro, outubro e novembro de 2006; (iii) a manutenção da estratégia de investimento, a despeito dos prejuízos; (iv) a ciência do Reclamante das operações realizadas; (v) o fato de o Reclamante não ter contestado a estratégia adotada logo de início; e (vi) que os prejuízos seriam decorrentes do risco de mercado inerente à estratégia adotada.

4. O voto do Conselheiro-Relator, acompanhado pelos demais Conselheiros da BSM, assim resumiu a decisão: "*Por todo o exposto, acompanho integralmente o entendimento exarado pela Gerência Jurídica em seu parecer e voto pela improcedência da Reclamação apresentada ao MRP*" (fls. 821/827).

5. Inconformado com a decisão da BSM, o Recorrente apresentou recurso à CVM, acostado às fls.832/842.

6. Ao analisar o recurso, o Diretor-Relator Eli Loria, em seu voto de fls. 870/873, destacou o seguinte trecho do recurso do Recorrente: "*Deste modo, a reclamação foi apresentada ao Mecanismo de Ressarcimento de Prejuízos, não somente pelos prejuízos financeiros que o Reclamante sofreu, mas essencialmente, pela conduta ilegal do Agente Autônomo Antonio Carlos que agia como administrador de carteira sem que para tanto estivesse autorizado, e pela conduta omissiva e negligente da Corretora Cruzeiro do Sul, ao permitir que seu preposto assim o fizesse* ." (grifo no original).

7. O Diretor-Relator mencionou que o Reclamante já operava no mercado de opções por intermédio da Corretora Intra e de Antonio Carlos, no período de 03.02 a 16.08.06, auferindo lucros, e, em 17.08.06, cadastrou-se na Reclamada. Constatou, ainda, o Diretor-Relator que o Reclamante tinha conhecimento das operações realizadas, pois recebia as Notas de Corretagem, os Avisos de Negociação de Ações – ANA e os extratos mensais de custódia no endereço indicado por ele na sua ficha cadastral.

8. A Reclamada apresentou documento firmado pelo Reclamante, datado de 17.08.06, à fl. 589, onde este declarou que Antonio Carlos era seu assessor, com poderes para, em seu nome, transmitir verbalmente ordens, bem como de que o mesmo não poderia ser seu procurador.

9. No curso das investigações pela BSM, a Reclamada também apresentou o "Contrato para a Realização de Operações, via Internet, Sistema Operacional APREGOIA BROKER", datado de 17.08.06, em que o Reclamante indica o Sr. Antonio Carlos como responsável pela utilização de sua senha de acesso ao sistema (fls. 590/597).

10. O Diretor-Relator destacou ainda que, ao longo de quase 11 meses, entre agosto de 2006 e julho de 2007, o Reclamante operou no mercado de opções pela Reclamada, realizando mais de 1.500 operações com opções, as quais, por sua própria natureza, envolvem maiores riscos do que as realizadas no mercado à vista.

11. Por tudo isso, disse o Diretor-Relator, é muito difícil aceitar a alegação do Reclamante de que não tinha ciência das operações que eram realizadas e cuja estratégia perdurou por vários meses.

12. O Diretor-Relator mencionou, ainda, no seu voto, que Antonio Carlos Batista dos Santos e AC Administração e Consultoria de Investimentos Ltda foram punidos pela CVM no julgamento do Processo Administrativo Sancionador CVM nº RJ2009/10246, com a aplicação da multa individual de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais) e que a Reclamada, no âmbito do Processo Administrativo Disciplinar da BSM nº 01/10, firmou Termo de Compromisso no valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) e comprometeu-se ainda a apresentar parecer de auditoria independente que atestasse a melhoria dos seus controles internos.

13. Ao final, o Diretor-Relator votou pelo indeferimento do recurso e por manter a decisão da 1ª Turma da BSM, no que foi acompanhado pelos demais membros do Colegiado.

14. A Ata da sessão assim resumiu a decisão: "*Diante do exposto, o Colegiado, acompanhando o voto do Relator Eli Loria, deliberou o indeferimento do recurso e a consequente manutenção da decisão proferida pelo Conselho de Supervisão da BM&F Bovespa Supervisão de Mercados – BSM*" (fls. 874/875).

15. Regularmente intimado de decisão (fl. 877), o Recorrente apresentou pedido de reconsideração da decisão do Colegiado, acostado às fls. 889/892, pelas seguintes razões:

1. O voto do Diretor-Relator Eli Loria admitiu, expressamente, que a Reclamada, Antonio Carlos Batista dos Santos e AC Administração e Consultoria de Investimentos Ltda praticaram a conduta dada como infratora da legislação existente sobre a matéria;
2. Se houve - como constatado – a prática da infração funcional, forçoso era que se desse acolhimento ao recurso, modificando-se a decisão recorrida;
3. A afirmação do Diretor-Relator de que o Recorrente teria tido informações sobre as aplicações realizadas - ou, mesmo, o que se toma, tão somente, para argumentar, como se asseverou, autorizado tais operações – não é, minimamente, relevante, para o deslinde do caso;

4. O importante é levar-se em conta a conclusão do Parecer do Analista João Luiz Almeida Paiva, da Gerência de Análise de Negócios - GMN, que concluiu pela procedência da reclamação;
5. O Diretor-Relator não se fez presente no julgamento, senão por videoconferência, o que bastaria para invalidar o julgamento.

É o relatório.

#### Voto

1. As razões que levaram tanto a BSM quanto a CVM a não reconhecerem o direito do Recorrente, como ficou expresso nas duas decisões, foi o fato de que ele teve pleno conhecimento das operações realizadas, ainda no transcurso delas, pois recebia os extratos mensais de custódia, os Avisos de Negociação – ANA e as Notas de Corretagem.
2. Ademais, a Reclamada apresentou o "Contrato para a Realização de Operações, via Internet, Sistema Operacional APREGOIA BROKER", datado de 17.08.06, em que o Reclamante indica o Sr. Antonio Carlos como responsável pela utilização de sua senha de acesso ao sistema (fls. 590/597), e também declaração do Reclamante reconhecendo o Sr. Antonio Carlos como seu assessor, com poderes para, em seu nome, transmitir verbalmente ordens (fl. 589).
3. O Reclamante argumentou que, por ter o Relator reconhecido as falhas cometidas por Antonio Carlos, AC Administração e a Reclamada, deveria também ter reconhecido o seu direito ao ressarcimento dos prejuízos havidos.
4. Tal argumento não merece ser acolhido, pois o Diretor-Relator apenas noticiou a existência de processos punitivos abertos na CVM e na BSM, sem adentrar no mérito dos fatos neles apurados.
5. Além disso, os objetivos buscados nos processos de ressarcimento ao MRP e nos processos sancionadores são distintos, inclusive são regidos por diferentes normas<sup>[1]</sup>. Assim, o fato de ter sido apurada a prática ilegal por parte das pessoas mencionadas não significa que estejam presentes os requisitos exigidos pela norma regente do funcionamento do MRP, o que, aliás, ficou claro no voto do Diretor-Relator. Nesse sentido, inclusive, já decidiu o Colegiado desta autarquia em outros processos de recurso em MRP<sup>[2]</sup>.
6. Portanto, é errado pensar que existe uma relação direta entre punição pela prática de atos ilegais e o direito ao ressarcimento de prejuízos.
7. Sobre o argumento do Reclamante de que o Relator deveria levar em conta o parecer da SMI/GMN, favorável ao seu pedido, é sabido que aquela Superintendência atua como assessora do Colegiado nos processos do MRP, e o órgão julgador, portanto, não está obrigado a seguir a orientação da área técnica, podendo, de maneira fundamentada, como fez no presente caso, decidir de forma distinta da manifestação proferida pela SMI/GMN.
8. Quanto à alegação de que o Diretor-Relator se fez presente na sessão por videoconferência, o que poderia invalidar o julgamento, destaco que essa tecnologia já é amplamente utilizada pela iniciativa privada e por órgãos públicos, com indiscutível ganho de eficiência. No caso presente, o fato de o Relator ter participado da sessão utilizando-se desse mecanismo, por estar fisicamente, naquele dia, nas dependências da CVM na cidade de São Paulo, em nada prejudicou a qualidade da decisão adotada. O Relator pôde com a clareza necessária ler seu voto, expor suas convicções e debater com os outros membros do Colegiado e demais pessoas, presentes na sessão.
9. Cabe ressaltar que o Poder Judiciário, em matéria muito mais sensível, alinhou-se ao uso da videoconferência, a partir da edição da Lei nº 11.900, de 08.01.09<sup>[3]</sup>, que possibilitou o interrogatório do réu preso com o uso desse sistema, e numa importante fase processual, onde se preservam as garantias do contraditório e da ampla defesa.
10. Isto posto, estou convencido de que o Reclamante não trouxe nenhuma prova que justifique a reforma da decisão e voto por manter a decisão proferida pelo Colegiado na sessão de 30.08.11.

É o meu voto.

Rio de Janeiro, 15 de maio de 2012.

Roberto Tadeu Antunes Fernandes

Diretor-Relator

<sup>[1]</sup>O Processo Administrativo Sancionador é regido pelo art. 9º da Lei nº 6.385, de 07.12.76, e pela Deliberação CVM nº 538, de 05.03.08, enquanto o MRP é regido pelos artigos 77 a 86 da Instrução CVM nº 461, de 23.10.07.

<sup>[2]</sup>Cf. Processos Administrativos CVM nºs RJ2010/10271, RJ2010/9625 (Rel. Alessandro Broedel); SP2007/0037, SP2007/0038, SP2007/0039, SP2007/0044, SP2007/0051, SP2007/0052, SP2007/0053, SP2007/0054, SP2007/0055, SP2007/0056 e SP2007/0147 (Rel. Luciana Dias); e RJ2010/10273 (Rel. Otavio Yazbek).

<sup>[3]</sup>Art. 1º. Os arts. 185 e 222 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal passam a vigorar com as seguintes alterações: "Art. 185 (...) parágrafo 2º - Excepcionalmente, o juiz, por decisão fundamentada, de ofício ou a requerimento das partes, poderá realizar o interrogatório do réu preso por sistema de videoconferência ou outro recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens em tempo real (...)".