

Interessados: João Paulo Trindade Meinecke

SLW CVC Ltda.

Assunto: Recurso contra decisão da BSM em procedimento de MRP

Diretora Relatora: Ana Dolores Moura Carneiro de Novaes

Relatório

I - Objeto

1. Trata-se de recurso interposto por João Paulo Trindade Meinecke (" Reclamante"), com base no art. 82, parágrafo único, da Instrução CVM nº 461/2007, contra decisão da 30ª Turma do Conselho de Supervisão da BM&FBovespa Supervisão de Mercados – BSM (" BSM"), que julgou improcedente a Reclamação apresentada contra a SLW CVC Ltda. (" Corretora" ou " SLW") no âmbito do Mecanismo de Ressarcimento de Prejuízos.

II - Reclamação

2. Em 14.11.2008, o Reclamante protocolou reclamação (fls. 19/57) perante a BSM, contra a Corretora, pedindo ressarcimento de prejuízos no valor de R\$ 96.620,13. Alega que abriu conta junto à Corretora atraído por Diego Vallory Perez e Matheus Caliman, agentes autônomos de investimentos (" AAI"), sócios da Time Agentes Autônomos de Investimentos Ltda. (" Time"), para começar a investir em bolsa de valores. Assim, teria transferido R\$ 59.000,00 para sua conta, em 17/01/08, pedindo que os agentes autônomos da Time montassem carteira com ações da Vale e da Petrobrás, mas que avisassem antes de cada operação, esclarecendo sobre as estratégias adotadas e perspectivas de retorno.

3. Entretanto, teria sido realizada uma série de operações alavancadas, "inclusive com ações de segunda e terceira linha, como Telemar e Banestes", além de operações com opções, das quais não teria tido conhecimento prévio e cuja realização jamais teria autorizado.

4. Ao tomar ciência dos fatos, o Reclamante teria procurado a Time, que teria reconhecido o erro e se comprometido a ressarcir o prejuízo. Nesta oportunidade, a Time teria solicitado novo depósito, de R\$ 17.000,00, a fim de cobrir saldo negativo em conta corrente e evitar inserção do nome do Reclamante em cadastro de devedores.

5. Em agosto de 2008, ao novamente cobrar providências, deparou-se com a Time de portas fechadas. Assim, procurou diretamente a SLW, tendo conversado com o diretor Robson Queiroz, que não teria mostrado interesse em resolver o problema, alegando responsabilidade do próprio Reclamante, tendo em vista o envio de Notas de Corretagem e Extratos de Movimentação em Conta Corrente, via correio.

6. Em resposta à solicitação de esclarecimentos, o Reclamante afirmou que:

- a. seu primeiro contato foi com a Time, somente tendo procurado a SLW quando da consumação do prejuízo, e referiu-se à falta de clareza quanto a ganhos e perdas líquidas nas leituras das notas de corretagem enviadas pela Reclamada, via correio;
- b. o valor correto da restituição pleiteada é de R\$ 79.862,85, resultado do total depositado no valor de R\$ 76.000,00, menos R\$ 25.250,00 retirados, mais R\$ 29.122,85, referente ao saldo negativo em 03.12.2008; e
- c. todas as operações realizadas, tanto as que deram lucro quanto as que geraram prejuízos, jamais foram autorizadas, nunca teria transmitido ordens, por qualquer meio, para a realização das operações contestadas, tendo orientado unicamente a Time para analisar momentos de compra de ações da Petrobrás ou da Vale, que deveriam ser previamente autorizadas.

III - Relatório de Auditoria

7. O Relatório de Auditoria (fls. 71/113) apurou que o Reclamante teria sido cadastrado no Sistema CBLC pelas Corretoras SLW, Link e Intra, tendo operado até fevereiro de 2009 somente por intermédio da SLW e da Intra.

8. O Reclamante teria sido cadastrado na SLW, em 07.01.2008, e em sua ficha cadastral constaria, entre outras informações, que seriam consideradas válidas as ordens transmitidas verbalmente, tendo assinado também o Contrato para Realização de Operações nos Mercados Administrados por Bolsa de Valores e/ou por Entidade do Mercado de Balcão Organizado e o Contrato Eletrônico SLW NetAções, que dispõe sobre a execução de operações via internet.

9. A auditoria não identificou nos documentos apresentados, tanto pela Corretora quanto pelo Reclamante, indicação de que este tenha autorizado a Time a transmitir ordens em seu nome ou administrar sua carteira. É relatado que 94% das ofertas em nome do Reclamante, no período de 17.01.2008 a 07.05.2008, teriam sido encaminhadas ao Sistema Mega Bolsa via conexões automatizadas (portas 310 e 314), de responsabilidade dos sócios da Time.

10. A Corretora teria informado que não manteria sistema de gravação de comunicação telefônica entre os Agentes Autônomos contratados e seus clientes. E que, de acordo com as Regras e Parâmetros de Atuação da SLW, vigentes à época da realização das operações em nome do Reclamante, as conversas telefônicas mantidas entre os clientes da Corretora e seus profissionais, para tratarem de assuntos relativos às suas operações, seriam gravadas e arquivadas por seis meses.

11. O Relatório não identificou acessos ao sistema *home broker* e confirmou o endereço para envio de correspondência relativa aos Avisos de Negociação de Ações – ANAs e Extratos de Custódia, como correspondente ao indicado pelo Reclamante na Ficha Cadastral. Teria sido identificada a devolução, pelos Correios, em abril de 2008, de uma única correspondência enviada pela BM&FBovespa, relativa a operações realizadas por intermédio da Corretora. Não ficou claro o motivo da devolução pelos Correios

IV - Defesa da Corretora e Manifestação do Reclamante

12. Em sua defesa (fls. 116/151), a Corretora transcreveu trecho de gravação de ligação entre o Reclamante e Robson Queiroz, diretor da Corretora, indicando que João Paulo Trindade Meinecke e Diego Vallory Perez manteriam relacionamento além do meramente comercial. O Reclamante teria cogitado associar-se a Diego para atuar como AAI junto à TOV CCTVM Ltda., o que tornaria extremamente difícil dar

credibilidade à alegação de que as operações contestadas teriam sido realizadas sem seu conhecimento e autorização.

13. A Corretora ressalta que o Reclamante teria assinado Contrato para Realização de Operações nos Mercados Administrados por Bolsa de Valores e/ou por Entidade do Mercado de Balcão Organizado, autorizando a realização de operações nos mercados à vista e de liquidação futura (mercados a termo, de opções, futuro e assemelhados), administrados pela Bovespa e/ou Sociedade Operadora do Mercado de Ativos S.A. – SOMA, declarando conhecer as regras aplicáveis às operações em bolsa de valores e em mercado de balcão organizado, especialmente aquelas aplicáveis aos mercados à vista e de liquidação futura, bem como teria reconhecido que quaisquer prejuízos sofridos em decorrência de suas decisões de compra, venda ou manutenção de títulos, valores mobiliários e ativos financeiros seriam de sua inteira responsabilidade. E que, conforme a ficha cadastral, (fls. 95/96) as ordens, por concordância expressa do Reclamante, podiam ser transmitidas verbalmente.

14. A defesa alega que os extratos emitidos pela Corretora e enviados para o Reclamante, assemelhados a extratos bancários, seriam de regular entendimento pelo homem médio, quanto mais por alguém que se propõe a investir em bolsa de valores, e conteriam informações sobre cada uma das operações efetuadas, incluindo data, valores mobiliários negociados, montante em dinheiro, bem como saldo final remanescente na conta, ainda que negativo.

15. A Corretora apontou para a familiaridade do Reclamante com aplicações em bolsa, como atestaria a série de operações realizadas através da Intra S.A. CCV, em consonância com as operações realizadas por intermédio da SLW, a saber, no mercado à vista, de opções e a termo, notadamente em *day trades*, cujo resultado bruto teria sido um prejuízo de cerca de R\$ 210 mil, tendo sido o Reclamante arrolado como comitente inadimplente, conforme Comunicado Externo da Bovespa emitido em 20.01.2009 (fls. 150/151).

16. Apesar dos resultados negativos, desde o início das operações, em janeiro de 2008, não teria havido qualquer questionamento quanto às perdas sofridas ou o *modus operandi*, até 27.08.2008, quando o Reclamante teria procurado a Corretora para buscar um acordo sobre o prejuízo.

17. Ressalta, ainda, que prestou todas as informações ao Reclamante e que este também teria sido informado através de ANAs e de Extratos de Custódia, enviados pela Bolsa e pela CBLIC, o que permitiria o controle das operações realizadas.

18. Manifestando-se sobre a defesa, o Reclamante nega intenção de associar-se a Diego, tendo simplesmente buscado informações quanto à possibilidade de vir a atuar no mercado de valores mobiliários como agente autônomo de investimento. Por fim, afirma não ter havido inércia de sua parte, pois assim que tomou conhecimento do que ocorria teria procurado a Time na busca de solução, e, em seguida, a Corretora.

V - Parecer da Gerência Jurídica da BSM (fls. 166/177).

19. A Gerência Jurídica apontou como ponto controvertido a existência, ou não, de autorização do Reclamante quanto a operações realizadas em seu nome, e concluiu que:

- a. embora o Reclamante afirme não ter autorizado a realização de operações no mercado a termo, ele teria expressamente declarado conhecer suas regras específicas, bem como teria autorizado a Corretora a nele operar, mediante ordem do cliente, o que se deduziria da celebração com a Corretora do Contrato para a Realização de Operações nos Mercados de Bolsa e Balcão Organizado;
- b. em sua ficha cadastral, o Reclamante teria autorizado a transmissão de ordens verbais, modo de transmissão comum no mercado de valores mobiliários, o qual se baseia na relação de confiança estabelecida entre a corretora e o investidor, onde o cliente confia que a corretora não realizará operações contra a sua vontade, assim como a corretora confia que o cliente não recusará arcar com o resultado de operações legitimamente ordenadas que lhe tenham causado prejuízos;
- c. restaria ao julgador interpretar a relação de confiança estabelecida entre a Corretora e o Reclamante com base no conjunto dos fatos e circunstâncias constantes dos autos, a fim de verificar o conjunto de elementos a conferir razoabilidade à justa solução da controvérsia;
- d. o Reclamante teria celebrado mandato verbal com o agente autônomo de investimento, com poderes gerais para administração de sua carteira, nos termos dos arts. 653 e 656 do Código Civil, tendo manifestado vontade de realizar operações em bolsa e confiado no agente autônomo escolhido, não estabelecendo os parâmetros para sua atuação;
- e. no regime jurídico específico do mercado de valores mobiliários, a consequência do exercício irregular da atividade de administração de carteiras não seria a invalidade do mandato e das operações realizadas pelo mandatário, mas sim a eventual punição do agente autônomo de investimento e da corretora, na esfera administrativa, pelo órgão regulador e/ou pela entidade autorreguladora;
- f. a atuação da Time como administradora de carteira do Reclamante não configura hipótese de ressarcimento pelo MRP, eis que ocorrida a gestão por solicitação do próprio Reclamante, tendo o prejuízo decorrido, portanto, de condições de mercado desfavoráveis à estratégia adotada pelo mandatário; e
- g. o Reclamante estaria ciente da realização das operações eis que recebia, no endereço constante em sua Ficha Cadastral Notas de Corretagem, ANAs e Extratos de Custódia.

20. A Gerência Jurídica conclui que as provas e indícios constantes nos autos demonstrariam padrão de conduta pautado pela aceitação tácita das operações cursadas pela Time em nome do Reclamante, não procedendo, pelo exposto, a alegação de ausência de autorização para a realização das operações contestadas.

VI - Decisão BSM (fls. 223/230).

21. A 30ª Turma do Conselho de Supervisão da BSM votou pela improcedência do pedido de ressarcimento por não existirem elementos para tal, fundamentando a decisão nas seguintes considerações:

- a. apesar dos objetivos de investimentos declarados pelo Reclamante, o Relatório de Auditoria mostraria que entre 17.01.2008 e 07.05.2008, período em que operou junto à Corretora, 95% da quantidade de negócios (compras mais vendas) e 97,5% de seu volume financeiro teria se concentrado nos mercados de *day trade* à vista, opções, *day trade* de opções e mercado a termo;
- b. toda correspondência relativa às suas operações na BM&FBovespa, bem como posições em custódia, teria sido enviada ao endereço informado pelo Reclamante, exceto uma, de abril de 2008;
- c. a reclamação seria mais uma das várias encaminhadas à BSM, composta de três ingredientes, a saber: investidor negligente, que outorga poderes amplos, ainda que não explícitos, a prepostos de corretoras; AAIs que extrapolam suas funções e atuam como administradores de carteiras, dispostos a realizarem operações de risco elevado com recursos de terceiros; e corretoras que exercem pouca ou nenhuma supervisão sobre as operações de seus prepostos;

- d. a ficha cadastral e o Contrato para Realização de Operações nos Mercados Administrados por Bolsa de Valores e/ou Entidade de Balcão Organizado (operações à vista, a termo, opções e futuros) embasariam a validade de ordens verbais relativas aos respectivos valores mobiliários, assim como do recebimento dos ANAs;
- e. o Reclamante, assim, teria manifestado intenção de realizar operações nos mercados a vista, a termo, e de opções, declarando conhecer suas regras específicas, e autorizando a Corretora a proceder à execução de ordens nesse sentido.

VII - Recurso (fls. 03/16).

22. Em 24.05.2010, o Reclamante interpôs recurso contra a decisão da BSM, pedindo sua reforma e a concessão do ressarcimento. Além de reiterar os argumentos já trazidos ao processo, acrescentou que:

- a. a Corretora não teria provado que o Reclamante tenha dado ordens verbais a seus prepostos. Além disso, de acordo com o Reclamante, os AAls – que não se manifestaram no processo - em nenhum momento admitiram a existência de tais ordens;
- b. o fato da Corretora não possuir gravações telefônicas seria conveniente e representaria destruição de provas, já que suas regras preveriam claramente o armazenamento das gravações por 6 meses;
- c. a Corretora, na verdade, deveria ter mantido gravações armazenadas por pelo menos 3 anos, que seria o prazo de prescrição da ação civil para reparação de danos, previsto art. 206, §3º, V, do Código Civil;
- d. a conversa com o Sr. Robson da SLW teria sido gravada clandestinamente e consistiria de perguntas tendenciosas para serem usadas fora de contexto contra o Reclamante, que teria interesse em atuar no mercado, captando clientes para operarem via *home broker* ou diretamente com a mesa de uma corretora, inicialmente a TOV, que teria sugerido que o Reclamante encontrasse um agente autônomo, temporariamente, para fins cadastrais somente e que não repassaria nenhuma ordem, daí o contato com o AAI Diego, entre outros;
- e. seria descabida a presunção de mandato verbal, pois teria expressamente fornecido parâmetros de investimento para os AAls ou de ratificação das operações, já que teria se insurgido imediatamente contra as operações não autorizadas;
- f. os prejuízos sofridos pelo Reclamante decorreriam do uso inadequado do numerário colocado à disposição da Corretora, hipótese de ressarcimento prevista no art. 77 da Instrução CVM nº 461/2007;
- g. o art. 17 da Instrução CVM nº 434/2006, assim como os arts. 186, 187 e 927 do Código Civil deixariam clara a responsabilidade civil e administrativa da Corretora pela ação danosa de seus prepostos, cabendo o ressarcimento no caso;
- h. o *modus operandi* verificado na Corretora Intra (corretora anterior do Reclamante) seria fruto da ação inescrupulosa de agentes autônomos em busca de lucros, tendo a corretora assumido o erro; e
- i. os depoimentos dos AAls Diego e Matheus deveriam ser tomados a fim de elucidar os fatos controversos, tendo-se em vista os princípios da ampla instrução probatória e da verdade material aplicáveis ao processo administrativo.

VIII - Análise SMI/GME (fls. 235/253).

23. A SMI opinou pelo não conhecimento do recurso, pois intempestivo. A BSM informou o Reclamante sobre o indeferimento do pedido de ressarcimento ao MRP, através de AR, em 06.05.2010, assim, o Recurso deveria ter sido interposto até o dia 17.05.2010. Entretanto, o mesmo só foi protocolado em 24.05.2010, após o prazo de 10 dias. No mérito, opina pela improcedência do recurso e a manutenção da decisão da BSM de indeferimento do ressarcimento, sob os seguintes fundamentos:

- a. as operações realizadas pela Corretora em nome do Reclamante, por intermédio da Time AAI, teriam tido por base a ficha cadastral e o Contrato de Realização de Operações nos Mercados Administrados por Bolsa de Valores e/ou por Entidade do Mercado de Balcão Organizado assinados pelo Reclamante, os quais estabeleceriam autorização para transmissão verbal de ordens pelo preposto da Corretora;
- b. a Corretora deveria observar a vedação de que agentes autônomos de investimento exerçam concomitantemente a atividade de administração de carteiras, nos termos do art. 16, IV, b da Instrução CVM nº 434/06, e art. 16, VI da Instrução CVM nº 306/99;
- c. o Reclamante teria recebido regularmente ANAs, Notas de Corretagem e Extratos de Conta Corrente, configurando ciência, e, não tendo imediatamente procurado a Corretora, representaria concordância e/ou ratificação das ordens relativas a operações realizadas em seu nome, nos termos do art. 662, parágrafo único, do Código Civil;
- d. a Corretora alega a validade dos atos praticados e seu desconhecimento, à época dos fatos, quanto a cometimento de ilícito administrativo praticado por preposto sujeito a sua supervisão, tanto no que tange à proibição de exercício concomitante da atividade de agente autônomo de investimento com a de administração de carteiras, quanto à vedação genérica de celebração de mandato entre o agente autônomo de investimento e o cliente, nos termos do art. 16, II da Instrução CVM nº 434/06;
- e. nos termos do art. 17 da Instrução CVM nº 434/06, o agente autônomo de investimento seria responsável, civil e administrativamente, no exercício de suas atividades, pelos prejuízos resultantes de seus atos dolosos ou culposos e pelos atos que infringirem normas legais ou regulamentares, sem prejuízo de sua eventual responsabilidade penal, assim como a Corretora seria responsável pelos atos praticados pelo agente autônomo de investimento na condição de preposto, decorrendo sua responsabilidade administrativa de eventual falta em seu dever de supervisão sobre os atos praticados pelo agente autônomo; e
- f. o Reclamante teria agido de forma negligente, após experiência semelhante junto à corretora Intra; ou teria agido deliberadamente, na expectativa de que, caso a estratégia agressiva de investimento falhasse, seria reembolsado pela Corretora, tal como foi feito pela Intra;

É o relatório.

Voto

1. Este é mais um caso a ser analisado por este Colegiado envolvendo a atuação da Time e seus sócios, Diego e Matheus, por meio da SLW (Processos Administrativos n.ºs RJ2010/11962, RJ2010/13179, RJ2010/12838, RJ2010/10275, RJ2010/10273, RJ2010/10271, e RJ2010/9625).
2. A presente Reclamação é similar às demais: o *modus operandi* da Time e seus sócios, embora configure administração irregular de carteira, não se amolda às hipóteses de ressarcimento pelo MRP.

3. Neste caso, o Reclamante alega ter solicitado que a Time, por intermédio de Diego, investisse os recursos depositados junto a SLW para a formação de uma carteira com perfil conservador, em ações da Vale e da Petrobrás. Entretanto o Reclamante não traz aos autos qualquer comprovação desta orientação. Observe-se ainda que o Reclamante reconheceu que tinha interesse em se tornar AAI. Por esse motivo, não é crível a sua reclamação de que não entendia os extratos e os ANAs.
4. A Time realizou operações em nome do Reclamante, por meio da Corretora, de 17.01.2008 a 07.05.2008, no mercado à vista, a termo, de opções e também fazendo operações de *day trade*. Durante esse período, o Reclamante reconhece que recebeu os ANAs e os extratos da Corretora. Não há notícia de que, nessa época, o Reclamante tenha apresentado qualquer reclamação à Corretora em relação às operações realizadas pela Time.
5. Ora, se o Reclamante depositou seus recursos em conta pra investimentos na Corretora e nunca deu qualquer ordem não é crível que desejasse que seus recursos ficassem parados. Se recebia as comunicações das operações e levou meses para questioná-las entende-se que, a princípio, concordava com o que era feito pela Time.
6. Em vista desses elementos, e no restrito escopo de análise afeito a um processo de MRP, não vislumbro a presença de qualquer das hipóteses passíveis de ressarcimento, elencadas no art. 77 da Instrução CVM nº 461/2007.
7. A atuação irregular de Diego como administrador de carteira, enquanto autorizado a exercer exclusivamente a atividade de agente autônomo, não pode ser confundida com inexecução ou execução infiel de ordens ou ilegitimidade de procuração, ou uso indevido de numerário, como quer o Reclamante, sob pena de desvirtuamento do MRP, mas enseja apuração em procedimento apartado (Processo nº 07/109 da BSM).
8. Vale destacar que a CVM se manifestou recentemente em casos semelhantes ao presente, que também contavam com a atuação de agente autônomo de investimento, decidindo pelo indeferimento do pedido de ressarcimento.
9. Diante do exposto, não conheço do recurso interposto pelo Reclamante por ser intempestivo. Caso o Colegiado delibere, ainda assim, apreciar o seu mérito, nego provimento ao recurso, com a consequente manutenção da decisão do Conselho de Supervisão da BSM, sem prejuízo da adoção das medidas judiciais eventualmente cabíveis em razão dos prejuízos causados pela possível atuação irregular, da Time, de seus sócios, e da Corretora.

É como voto.

Rio de Janeiro, 21 de agosto de 2012.

Ana Dolores Moura Carneiro de Novaes

Diretora