

Interessados:

João Augusto da Silva Filho
Gradual CCTVM S.A.

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 Augusto da Silva Filho (" Reclamante"), com base no art. 82, parágrafo único, da Instrução CVM nº 461/2007, contra decisão da 5ª Turma do Conselho de Supervisão da BM&FBovespa – Supervisão de Mercados ("BSM"), que julgou improcedente reclamação apresentada contra Gradual CCTVM S.A. ("Corretora") no âmbito do Mecanismo de Ressarcimento de Prejuízos ("MRP").

II. Reclamação

2. Em 13/03/2009, o Reclamante protocolou pedido de ressarcimento contra a Corretora (fls. 04/57), alegando prejuízos que, em 11/03/2009, totalizavam R\$ 12.751,94, decorrentes da administração de sua carteira pelo Agente Autônomo de Investimentos Breno Carlos Sá de Souza ("AAI Breno") sem a sua autorização. Alegou, em síntese, que:
 - a. seria cadastrado na Corretora desde 26/08/2008;
 - b. jamais teria emitido qualquer ordem de compra ou venda, seja verbal ou escrita, que justificasse a emissão de notas de corretagem com relação a sua carteira de ações;
 - c. o AAI Breno não teria contatado o Reclamante quando da venda de 1.600 ações das Lojas Americanas, em 04/02/2009; e
 - d. o saldo devedor em sua conta corrente na Corretora teria decorrido de operações realizadas sem sua autorização entre 02/01/2009 e 03/03/2009 e que, provavelmente, seria coberto com a venda de parte de sua carteira de ações, como já teria ocorrido anteriormente.
3. Instado pela BSM a esclarecer alguns pontos de sua Reclamação, o Reclamante afirmou que (fls. 61/62):
 - a. o AAI Breno foi, desde a abertura de sua conta na Corretora, responsável por toda movimentação feita em seu nome, sem seu prévio conhecimento e que seu relacionamento com ele era estritamente profissional;
 - b. acessava o site da Corretora, assim como o *home broker*, de duas a três vezes por semana, embora, por não estar familiarizado com o sistema, nunca tenha efetuado operação por este meio;
 - c. recebia regularmente os ANAs e os Extratos de Custódia da CBLC, mas os destruíra logo após o recebimento, por presumir que estariam disponíveis no site da Corretora;
 - d. em 04/03/2009, ao tomar conhecimento do saldo devedor em sua conta, enviou e-mail para o AAI Breno e para a Ouvidoria da Corretora, exigindo a paralisação total de todas as operações em seu nome;
 - e. foi informado pela Ouvidoria, em 04/03/2009, que após contato com o AAI este afirmou que nenhuma operação era feita sem o conhecimento do Reclamante; e
 - f. foi informado pelo AAI Breno, em 11/3/2009, que sua ordem de paralisação das operações havia sido cumprida
 - g. que gostaria de ser ressarcido em dinheiro.

III. Relatório de Auditoria Bovespa (fls. 71/133)

4. O Relatório de Auditoria apurou que o Reclamante operou por meio da Corretora Gradual entre 04/11/2008 e 17/03/2009, estando cadastrado no sistema da BM&FBovespa também por meio de outras quatro corretoras e tendo realizado negócios por intermédio de três delas.
5. Em sua ficha cadastral na Corretora o Reclamante afirmou:
 - a. ser aposentado, porém trabalha no Banco do Brasil;
 - b. ter um patrimônio de R\$ 755.000,00 e rendimentos mensais de R\$ 8.000,00;
 - c. operar por conta própria;
 - d. autorizar a transmissão verbal de ordens, mas não por procurador ou representante; e
 - e. autorizar a Corretora a liquidar direitos e ativos do Reclamante para quitar eventuais débitos em seu nome, independentemente de notificação judicial ou extrajudicial;
6. Não haveria elementos suficientes para concluir se o AAI Breno administrava a carteira do Reclamante ou era mero receptor das ordens. A Corretora informou, em 30/04/2009, que o Sr. Breno era o assessor do Reclamante e somente lhe fornecia subsídios para que decidisse sobre seus investimentos.
7. O AAI Breno é sócio da Sá & Carvalho AAI Ltda., que é vinculada à Corretora até hoje. O AAI Breno foi credenciado como AAI pela CVM em 21/05/2008 e celebrou "Contrato de Prestação de Serviços de Distribuição e Mediação de Títulos e Valores Mobiliários, Quotas de Fundos de Investimento e Derivativos" com a Corretora em 11/09/2008, que só foi rescindido em 08/04/2009. Nem o AAI Breno nem a Sá & Carvalho AAI

Ltda. eram cadastrados na BM&FBovespa como repassadores de ordens.

8. O Reclamante operou nos mercados à vista e a termo por intermédio da Corretora nos dois períodos analisados pela BSM, de 04/11/2008 a 30/12/2008 e 02/01/2009 a 17/03/2009, tendo obtido saldo bruto positivo de R\$ 36.613,63. Enquanto no primeiro período 99% das ordens foram transmitidas pelo *home broker* (porta 302), no segundo, cerca de 88% dos negócios foram transmitidos ao Sistema Mega Bolsa pelo sistema de roteamento de ordens por meio de conexão automatizada (porta 311 – repassador de ordem), não tendo havido reespecificações.
9. A Corretora informou que o Reclamante transmitia suas ordens por telefone para a filial de Brasília, que, entretanto, não mantinha sistema de gravação telefônica e que o responsável pela transmissão via porta 311 foi o AAI Breno.
10. Os negócios em nome do Reclamante nos mercados à vista e a termo foram baseados em ordens do tipo administrada, com exceção de nove, que foram limitadas.
11. O Reclamante acessou o sistema *home broker* da Corretora 154 vezes entre 29/09/2008 e 16/06/2009, não sendo possível verificar qual o tipo de consulta feita pelo investidor.

IV. Defesa (fls. 135/139)

12. Em sua defesa, a Corretora pediu a improcedência do pedido do Reclamante, alegando que:
 - a. era impossível as operações apontadas pelo Reclamante terem sido feitas sem seu conhecimento, pois foram confirmadas pelas notas de corretagem anexadas pelo Reclamante a sua Reclamação;
 - b. todas as operações foram regulares e realizadas de acordo com o contrato de intermediação entre as partes e com a regulação aplicável;
 - c. o relatório de auditoria confirmaria o perfil operacional do Reclamante como contrário ao de um investidor de conhecimento "incipiente", já que operava volumes relevantes de recursos em diversos mercados e por meio de diversas corretoras;
 - d. o número de acessos ao *home broker* tornaria improvável a alegação do Reclamante de que desconhecia seu funcionamento;
 - e. o relatório de auditoria também teria confirmado que aproximadamente 399 ordens foram transmitidas pelo *home broker*, o que requer o uso de senha pessoal e intransferível, só podendo ter sido utilizada pelo próprio Reclamante;
 - f. o Reclamante foi informado por todos os meios disponíveis das operações realizadas e a Corretora não pode ser responsabilizada pela atitude do Reclamante de destruir todos os informativos que recebia, o que demonstraria um descuido com o próprio patrimônio;
 - g. a Corretora enviava as notas de corretagem após qualquer operação para o e-mail do Reclamante, não tendo recebido nenhum questionamento sobre os negócios nelas descritos; e
 - h. o Reclamante parece querer utilizar indevidamente o MRP para "repor" resultados negativos gerados em sua carteira, que, no entanto, decorreram de operações regulares.
13. O Reclamante manifestou-se sobre a defesa às fls. 142/146, reiterando a inexistência de ordem prévia sua para as operações entre 02/01/2009 e 17/03/2009, o que seria uma violação ao contrato de corretagem firmado com a Corretora. Além disso, caberia à Corretora provar a existência das ordens.

V. Parecer BSM (fls. 150/164)

14. A Gerência Jurídica da BSM opinou pela improcedência da reclamação por não estar configurada nenhuma hipótese do art. 77 da Instrução CVM nº 461/07, sob os seguintes fundamentos:
 - a. as operações realizadas pela Corretora em nome do Reclamante, por meio do AAI Breno, foram executadas com base nos documentos assinados entre eles, que autorizavam as operações;
 - b. o Reclamante conferiu mandato verbal ao AAI Breno, aceitando tacitamente e ratificando as operações realizadas em seu nome;
 - c. o Reclamante recebia todos os informativos sobre as operações, o que torna inequívoca sua ciência e concordância com elas; e
 - d. o Reclamante nunca questionou a conduta da Corretora, tendo acompanhado a evolução de sua carteira por meio do *home broker*.
15. Sugeriu que eventuais irregularidades na atuação do AAI Bruno e da Sá & Carvalho AAI Ltda. como repassadores de ordens, sem estarem para tal credenciados, e na atuação do AAI Bruno como procurador de investidores fossem apuradas pela BSM em procedimento independente do MRP.

VI. Decisão BSM (fls. 165/168).

16. A 5ª Turma do Conselho de Supervisão da BSM julgou improcedente o pedido de ressarcimento nos termos do Parecer da Gerência Jurídica.

VII. Recurso (fls. 177/182).

17. O Reclamante protocolou recurso, em 04/01/2011, pedindo a reforma da decisão da BSM nos exatos termos de sua manifestação sobre a defesa da Corretora.

VIII. Parecer GME/SMI (fls. 185/191).

18. A SMI acompanhou o entendimento da BSM quanto à improcedência da Reclamação, por não ver configurada nenhuma das hipóteses do art. 77 da Instrução CVM nº 461/07 e opinou pela manutenção do indeferimento do pedido de ressarcimento, por entender que teria havido um consentimento tácito por parte do Reclamante para que o AAI Breno o representasse e até, talvez, administrasse sua carteira, o que poderia configurar violações às Instruções CVM nº 387/03, 497/11 e 306/99. Essas possíveis irregularidades deveriam ser apuradas pela Bovespa.

É o relatório.

Voto

1. No presente caso o Reclamante requer o ressarcimento, no âmbito do MRP, de prejuízos de R\$ 12.751,94, decorrentes de operações que não teriam sido ordenadas por ele.
2. De acordo com o demonstrado nos autos não é possível comprovar se as ordens para as operações foram dadas ou não pelo Reclamante. Entretanto, é incontroverso que ele tinha ciência das operações já que consultava frequentemente o *home broker*, recebia, mensalmente, notas de corretagem, ANAs e extratos de custódia. O Reclamante alega que destruiu todos os informativos recebidos, sem esclarecer se os lia.
3. De acordo com as informações dos autos, não me parece provável que um investidor pessoa física que movimentava recursos volumosos por meio de diversas corretoras simplesmente passasse, de repente, a ser ludibriado pelo AAI Breno, que o assistia desde seu cadastro perante a Corretora. Além disso, o Reclamante, ao contrário do que alegou em sua reclamação, utilizou diversas vezes o *home broker* da Corretora para emitir suas ordens antes do período das operações reclamadas, sendo claramente familiarizado com este meio de emissão de ordens, apesar de afirmar o contrário.
4. Embora seja verdade que houve uma mudança no modo de enviar as ordens no início de 2009, a interpretação mais razoável dos fatos é que o próprio investidor optou por essa mudança. A Corretora afirma que o Reclamante ligava diretamente para a filial de Brasília, mas a alegação não foi provada por ela, por falta de gravações telefônicas.
5. A eventual atuação irregular do AAI Breno como administrador de carteira enquanto autorizado a exercer exclusivamente a atividade de agente autônomo não pode ser confundida com inexecução, execução infiel de ordens, ilegitimidade de procuração ou uso indevido de numerário, como quer o Reclamante, sob pena de desvirtuamento do MRP.
6. Vale destacar que a CVM se manifestou recentemente em casos semelhantes ao presente [\[1\]](#), que também contavam com a atuação de agente autônomo de investimento administrando a carteira de clientes, decidindo pelo indeferimento do pedido de ressarcimento. No caso em julgamento, não há nem mesmo indícios fortes de que o agente autônomo teria administrado a carteira em algum momento.
7. Entendo que, neste caso, os prejuízos seriam decorrentes das condições desfavoráveis de mercado em relação à estratégia de investimento adotada. A apuração da possível prática ilegal por parte do AAI, em processo em apartado, não significa que estejam presentes os requisitos exigidos para o ressarcimento pelo MRP. Por fim, vale observar que a Gerência Jurídica da BSM sugeriu o arquivamento do processo em relação ao AAI Breno por ausência de reclamações de outros investidores em relação ao sua suposta atuação como procurador ou administrador de carteira (fls. 200/201).
8. Assim, não observo elementos que permitam concluir pela possibilidade de ressarcimento pelo MRP, nos termos do art. 77 da Instrução CVM nº 461/2007.
9. Face ao exposto, nego provimento ao recurso, mantendo a decisão proferida pelo Conselho de supervisão da BSM.

É como voto.

Rio de Janeiro, 23 de outubro de 2012.

Ana Dolores Moura Carneiro de Novaes
Diretora-Relatora

[\[1\]](#) Por exemplo, os Processos: RJ2011/3414, RJ2010/10271, RJ2010/9625, SP2010/0050, SP2010/0053, SP2010/0167, SP2010/0168, SP2010/0170, SP2010/0171, SP2007/0037, SP2007/0038, SP2007/0039, SP2007/0044, SP2007/0051, SP2007/0052, SP2007/0053, SP2007/0054, SP2007/0055, SP2007/0056, SP2007/0147, e RJ2010/10273.