



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

PROCESSOS ADMINISTRATIVOS CVM Nº RJ2013/9083 e Nº RJ2013/9162

Reg. Col. n.º 9198/2014 e n.º 9199/2014

Interessados: Camila Machado e Gabriel Machado
Gradual CCTVM S.A.

Assunto: Recursos em Processo de Mecanismo de Ressarcimento de Prejuízos

Diretor-Relator: Roberto Tadeu Antunes Fernandes

Relatório

I. Do Objeto

1. Trata-se de recursos interpostos por Camila Machado e por Gabriel Machado (“**Reclamantes**”), com base no art. 82, parágrafo único, da Instrução CVM nº 461 de 2007 (“**ICVM 461/2007**”), contra decisão da 80ª Turma do Conselho de Supervisão da BM&FBovespa Supervisão de Mercados (“**BSM**”), que julgou improcedente suas Reclamações — distribuídas por dependência no âmbito deste Colegiado — apresentadas contra a Gradual CCTVM S.A. (“**Corretora**” ou “**Reclamada**”) em sede de Mecanismo de Ressarcimento de Prejuízos (“**MRP**”).

II. Das Reclamações

2. Em 26.11.10, os Reclamantes postularam as presentes Reclamações junto à BSM, em face da Gradual CCTVM, por meio da qual pedem o ressarcimento de prejuízos advindos de operações realizadas sem a necessária autorização. Em suma, os Reclamantes alegam que¹:

¹ Fls. 5/120 do Processo CVM nº RJ2013/9083 e fls. 5/107 do Processo CVM nº RJ2013/9162.

- a) Em momento algum ordenaram as operações questionadas, evidenciadas nos extratos anexados às reclamações;
- b) Em contato com a Corretora, o responsável por suas operações lhe transmitiam “*informações que a carteira estava gerando lucros em compra e venda de ações, além das chamadas ‘alavancagens’ que o operador estava realizando*”;
- c) Foi-lhes informado que o responsável pelas operações era o Sr. Celso Molinos Gomes, o qual não trabalha mais na Corretora;
- d) A Corretora admitiu a irregularidade na administração de suas carteiras. Cobriu, porém, apenas parte de suas perdas, referentes às operações com o ativo RSID3 (R\$ 34.890,02 para a Sra. Camila e R\$ 69.046,20 para o Sr. Gabriel);
- e) Requerem o ressarcimento dos prejuízos remanescentes (especificados *infra*), acrescidos do valor da corretagem, encargos e atualização de 12% a.a., consoante disposto no art. 4º do Regulamento do MRP²;

Cálculo dos Prejuízos Reclamados – Camila Machado

No.	Mês/Ano	Ativos Negociados	Prejuízo Auferido (R\$)
P1	Maio/2008	ECOD3	100,00
P2	Junho/2008	GGBR4	1.210,00
P3	Julho/2008	MMXM3, GGBR4, PETR4, VALE5, VALE5F, ARCZ6, LREN3, LLXL3 e JBSS3	4.517,70
P4	Agosto/2008	LLXL3, VALE5 e MNPR3	63.934,00
P5	Setembro/2008	VALE5	1.782,00
P6	Dezembro/2008	MNPR3, MMXM3, ARCZ6, POSI3 e RCSL4	7.100,00
P7	Janeiro/2009	MYPK3, GGBR4, BICB4, JBSS3 e MNPR3	2.580,00
P8	Fevereiro/2009	TEND3, MNPR3 e POSI3	2.009,00
P9	Março/2009	CESP6, POSI3, SDIA4, RDCD3, RDCD3F, GOLL4 e RCSL4	6.270,00
P10	Abril/2009	MMXM3, VALED28, VALED32, BPNM4, GOLL4, VALE5, BBAS3, SDIA4, BVMF3, NETC4 e CSAN3	6.906,00
P11	Maio/2009	RSID3, AGIN3, SDIA4, ARCZ6, MNPR3, CESP6, BVMF3 e LLXL3	6.554,00
P12	Junho/2009	PETRF32, PETRF34, PETRF38, BVMF3, CPLE6 e ELET6	1.950,00

² Trata-se do antigo Regulamento do MRP, vigente à data da Reclamação e aprovado por Resolução do Conselho de Administração da BSM em 26/8/2008.

P13	Julho/2009	LLXL3, BVMF3, VALE5 e TCSL3	1.100,00
P14	Agosto/2009	BVMF3, RSID3, ECOD3 e ECOD1	41.300,00
		<u>Subtotal</u>	(=) 147.312,70
VQ1	Novembro/2009	Valor quitado – RSID3	34.890,02

Valor reclamado [(P1 + P2 + P3 + P4 + P5 + P6 + P7 + P8 + P9 + P10 + P11 + P12 + P13 + P14) – (VQ1)] **(=) 112.422,68**

Cálculo dos Prejuízos Reclamados – Gabriel Machado

No.	Mês/Ano	Ativos Negociados	Prejuízo Auferido (R\$)
P1	Julho/2008	VALE5, VALE5F, BOVH3, GGBR4 e ARCZ6	1.980,00
P2	Agosto/2008	ECOD3, PETR4, VALE5, LREN3 e GGBR4	9.583,00
P3	Setembro/2008	PETR4	1.200,00
P4	Janeiro/2009	BICB4 e JBSS3	1.100,00
P5	Fevereiro/2009	BEES3, MNPR3 e CESP6	1.040,00
	Março/2009	JBSS3, EMBR3, POSI3, SDIA4, RDCD3, RDCD3F, GOLL4 e RCSL4	2.100,00
P6	Abril/2009	MMXM3, VALED28, VALED32, BPNM4, VALE5, BBAS3, NETC4, BVMF3, CSAN3 e LLXL3	11.483,00
P7	Mai/2009	RSID3, AGIN3, SDIA4, ARCZ6, CESP6, MNPR3 e BVMF3	22.045,00
P8	Junho/2009	POSI3 e BVMF3	1.530,00
P9	Julho/2009	BVMF3, ECOD1 e LLXL3	4.100,00
P10	Setembro/2009	BVMF3, USIM3, MNPR3 e RSID3	62.500,00
		<u>Subtotal</u>	(=) 118.611,00
VQ1	Novembro/2009	Valor quitado – RSID3	69.046,20

Valor reclamado [(P1 + P2 + P3 + P4 + P5 + P6 + P7 + P8 + P9 + P10) – (VQ1)] **(=) 49.614,80**

3. Diante de discrepâncias verificadas entre os ativos e meses relacionados em ambas as Reclamações e aqueles indicados nas notas de corretagem anexadas (inclusive com a indicação de que determinadas operações teriam sido realizadas por *home broker*), a BSM solicitou esclarecimentos aos Reclamantes³.

4. Em resposta, os Reclamantes apresentaram as seguintes informações adicionais⁴:
- a) Os prejuízos foram apurados através dos extratos que lhes foram enviados pela Corretora, porém, em caso de dúvida, poderá a BSM realizar uma auditoria mais detalhada;
 - b) Nenhuma operação foi autorizada, posto serem “totalmente leigos” quanto ao funcionamento do Mercado;
 - c) Sua pretensão era que seu dinheiro fosse administrado pela Corretora, incluindo a definição quanto às operações a serem realizadas;
 - d) Mantinham contato com a Reclamada (mensalmente, no caso da Sra. Camila, e trimestralmente, no caso do Sr. Gabriel), ocasião em que o responsável lhes passava informações de que “*a carteira estava gerando lucros em compra e venda de ações, além das chamadas ‘alavancagens’ que o operador estava realizando*”;
 - e) Somente vieram a tomar conhecimento dos prejuízos infligidos a seus investimentos em setembro de 2009, quando se reuniram com o Diretor da Corretora, que teria reconhecido a irregularidade na administração de suas carteiras, porém pago apenas parte dos prejuízos, razão pela qual protocolaram as presentes Reclamações;
 - f) Recebiam os Avisos de Negociação de Ativos (“ANAs”) e demais extratos de emissão da BM&FBOVESPA. Como não os entendia, se informavam sobre o estado de seus investimentos através dos assessores da Corretora, que lhes asseguravam a rentabilidade da carteira; e
 - g) Confundiam-se com a quantidade de ações negociadas e os valores que apareciam nos extratos, porém os operadores os informavam que havia uma ‘alavancagem’ e que tudo estava sob controle.

III. Da Defesa da Reclamada

5. Preliminarmente, a Corretora requer que se reconheça: (i) a incidência do prazo decadencial de 18 meses constante do art. 1º do Regulamento do MRP quanto às operações anteriores a 26.05.09; (ii) que os pedidos não satisfazem os requisitos estabelecidos no art. 3º, III, do Regulamento do MRP, quanto à descrição do fato causador do prejuízo; e (iii) que o valor reclamado pela Sra. Camila — R\$ 112.422,68 — excede o limite de R\$ 70 mil estabelecido pelo art. 2º do citado Regulamento para o ressarcimento de prejuízos no âmbito deste Instrumento.

6. No mérito, a Reclamada sustenta a improcedência de ambas as reclamações, por não haver correspondência às hipóteses de ressarcimento elencadas na ICVM 461/2007, pelas razões a seguir expostas⁵:

- a) Os Reclamantes admitem que recebiam os ANAs emitidos pela BM&FBOVESPA e os extratos enviados pela Corretora, bem como que mantinham contato regularmente com seu assessor, caracterizando o monitoramento periódico das suas aplicações;

³ OF/BSM/GJUR/MRP/1001/2010, às fls. 124/125 do Processo CVM nº RJ2013/9083 e OF/BSM/GJUR/MRP/1002/2010, às fls. 111/113 do Processo CVM nº RJ2013/9162.

⁴ Fls. 128/130 do Processo CVM nº RJ2013/9083 e fls. 115/118 do Processo CVM nº RJ2013/9162.

⁵ Fls. 141/156 do Processo CVM nº RJ2013/9083 e fls. 125/139 do Processo CVM nº RJ2013/9162.

- b) Os acessos da Sra. Camila à sua conta *home broker*⁶ caracterizam sua ciência acerca do teor das operações realizadas. Lembra, nesse sentido, que somente senha pessoal e intransferível do titular garante acesso à conta *home broker*. Apenas entre maio de 2009 e novembro de 2009, computou-se 160 acessos pela Reclamante, dos quais 40 apenas no mês em que justamente inicia-se sua reclamação;
- c) Em ligações telefônicas com a Ouvidoria da Gradual, juntadas aos autos⁷, não houve menção por parte dos Reclamantes a valor algum que não aquele referente ao ressarcimento das operações envolvendo o ativo RSID3;
- d) Estava o Sr. Celso Molinos, Agente Autônomo de Investimentos (“AAI”), legitimado a realizar operações de distribuição e mediação de ativos em nome dos Reclamantes, nos termos do ‘Contrato de Prestação de Serviços de Distribuição e Mediação de Títulos e Valores Mobiliários’ (“**Contrato de Mediação**”), celebrado entre a Corretora e a F2C Agentes Autônomos de Investimentos Ltda. (“**F2C**”), sociedade devidamente registrada e autorizada pela CVM para o exercício da atividade de agente autônomo de investimento, da qual o AAI era sócio;
- e) Os Reclamantes celebraram com a Corretora ‘Contrato de Intermediação’ para negociar em seu nome, ocasião em que foram disponibilizadas as ‘Regras e Parâmetros de Conduta’, que regiam as ações da Corretora e o relacionamento com seus clientes, bem como os riscos inerentes ao investimento em renda variável;
- f) As ordens dos Reclamantes foram transmitidas por meio do telefone, pessoalmente e através do *home broker* (ora dos Reclamantes, ora do assessor via *home broker* administrativo). Portanto, as ordens foram roteadas pelas portas de repassadores de ordens através também do sistema broadcast e registradas obedecendo à ordem cronológica de transmissão de todos os clientes da Corretora e de registro na BM&FBovespa;
- g) Foram devidamente ressarcidos os prejuízos experimentados pelos Reclamantes quanto à negociação do papel RSID3;
- h) Não possuía, à época das operações reclamadas, sistema de gravação telefônica em sua filial de Porto Alegre (RS), utilizada pelos Reclamantes.

IV. Do Relatório de Auditoria da BSM

IV.1. Camila Machado

7. A Gerência de Auditoria de Participantes (“**GAP**”) elaborou, a pedido da Gerência Jurídica da BSM (“**GJUR/BSM**”), relatório de auditoria acerca do perfil operacional da Reclamante, contendo as seguintes principais considerações⁸:

- a) A Reclamante fora cadastrada no sistema BM&FBovespa pelas seguintes corretoras: (i) Gradual (em 17.04.08 no segmento BOVESPA e em 17.09.08 no segmento BM&F); (ii)

⁶ Segundo a Corretora, não foi possível apresentar os logs de acessos do Sr. Gabriel em virtude de “*uma falha na migração de dados de uma base fornecedora a outra*” (fl. 137 do Processo CVM nº RJ2013/9162).

⁷ Em forma de CD-ROM (fls. 156 do Processo CVM nº RJ2013/9083 e fl. 139 do Processo CVM nº RJ2013/9162). Os CD-ROM contêm ainda cópias da ficha cadastral e documentação operacional (ordens de operação, notas de corretagem e extrato de conta corrente) dos Reclamantes, além de documentação referente ao AAI. No caso da Sra. Camila, o CD-ROM contém ainda os logs de acesso ao *home broker*.

⁸ Fls. 159/224 do Processo CVM nº RJ2013/9083.

Souza Barros (em 20.01.09 nos segmentos BOVESPA e BM&F); e (iii) Corval (em 14.09.09 no segmento BOVESPA)⁹;

- b) Especificamente pela Gradual, a Reclamante operou de 24.04.08 a 26.02.10 (BOVESPA) e de 19.09.08 a 04.03.09 (BM&F). A reclamação refere-se a operações realizadas no período de 01.05.08 a 31.08.09;
- c) A média diária de negociação da Reclamante foi de R\$ 50.623,23 (BOVESPA) e de R\$ 16.810,00 (BM&F);
- d) No período reclamado, a Reclamante obteve prejuízo bruto de R\$ 94.127,61 no segmento BOVESPA e prejuízo bruto de R\$ 16.810,00 no segmento BM&F. Ela operou à vista, *day trade*, opções e BTC, além de ter operado mini contratos no segmento BM&F¹⁰;
- e) No período reclamado, cinco depósitos totalizando R\$ 95.000,00 foram creditados à conta da Reclamante para liquidar operações, chamadas de margem e saldos devedores registrados em sua conta corrente.
- f) No mesmo período, foram também registradas quatro retiradas, no total de R\$ 35.149,90, referentes à liquidação de operações e saldo credores. Além dessas retiradas, foram ainda efetuadas outras duas (fls. 175), cujos valores foram utilizados como garantia das operações realizadas pela Reclamante no segmento BM&F;
- g) Durante este período, as ordens foram transmitidas pela Reclamante pessoalmente, diretamente a seu assessor e amigo, Sr. Celso, como também via sistema *home broker*, utilizando, na maioria das vezes, os computadores realizados na filial da Corretora em Porto Alegre;
- h) No segmento BM&F, a totalidade das ofertas foi enviada ao Sistema de Negociação GTS por meio do sistema Web Trading (WTR), pela própria Reclamante, por meio do site da Corretora hospedado na BM&F (WTr Site);
- i) Consta da Ficha Cadastral da Reclamante que deveriam ser consideradas válidas as ordens transmitidas verbalmente ou por escrito, sendo vedada a transmissão de ordens via procurador ou representante;
- j) No período reclamado, cerca de 92% dos negócios concluídos em nome da Reclamante no segmento BOVESPA foram enviados ao Sistema Mega Bolsa via *home broker* (portas 302, 303 e 304) e repassador de ordens (portas 310 e 311), cujo operador era o AAI¹¹;
- k) Não havia segregação entre o *home broker* (administrativo) acessado pelos assessores e o *home broker* acessado pelos clientes, de sorte que não foi possível identificar quais ordens foram registradas pelo assessor e quais foram inseridas pela própria Reclamante;
- l) Foi creditado à conta da Reclamante o valor de R\$ 34.890,02, a título de ressarcimento pela negociação do ativo RSID3, consoante acordado com a Corretora;
- m) A Corretora informou não possuir o Termo de Autorização assinado pela Reclamante permitindo expressamente à instituição a representá-la em operações de empréstimo no BTC, contrariando o disposto no art. 3º, §3º da Instrução CVM nº 441/09;
- n) A F2C foi credenciada junto à BM&FBOVESPA como repassadora de ordens da Reclamada em 09.06.10 e o AAI, Sr. Celso, não gozava de credenciais de operador ou de repassador de ordens junto à mesma Bolsa.

⁹ À época da Auditoria, em janeiro de 2012, somente os registros referentes às corretoras Souza Barros e Corval, no segmento BOVESPA, permaneciam ativos.

¹⁰ No âmbito da Corretora Corval também realizou operações à vista, *day trade*, BTC, termo e opções. No âmbito da Corretora Souza Barros, realizou operações à vista e *day trade*.

¹¹ Consta do Relatório que o AAI pode vir a ter cedido sua senha de acesso ao sistema 'repassador de ordens' aos demais sócios da F2C.

IV.2. Gabriel Machado

8. Em Relatório de Auditoria¹², apresentou a GAP as seguintes observações acerca do perfil operacional do Reclamante:

- a) O Reclamante foi cadastrado, no âmbito da BM&FBOVESPA, pela Gradual em 10.07.08 e pela Corval Corretora em 14.09.09. Quanto da elaboração do Relatório, datado de dezembro de 2011, ambos os cadastros permaneciam ativos;
- b) Pela Gradual, realizou operações entre 16.07.08 e 17.11.10. Nenhuma operação foi realizada via Corval Corretora;
- c) A média diária negociada pelo Reclamante no segmento Bovespa, pela Gradual, totalizou R\$ 68.787,83;
- d) Ainda no âmbito da Corretora, realizou operações à vista, *day trade*, opções, BTC, termo e termo flexível;
- e) No período reclamado (entre 16.07.08 e 30.09.09), as operações realizadas geraram prejuízo bruto de R\$ 89.069,07 ao Reclamante;
- f) Durante o mesmo período, foram registrados na conta corrente do Reclamante quatro depósitos, totalizando R\$ 146.000,00, que foram utilizados para liquidar, total ou parcialmente, operações e saldos devedores;
- g) Ainda durante o período mencionado *supra*, foi realizada uma retirada, no valor de R\$ 1.400,00, durante o pregão de 20.03.09. Esta retirada constituiu uma liquidação parcial da venda de ações realizada durante o pregão de 17.03.09;
- h) A Reclamada informou que o Reclamante raramente ia à sua filial em Porto Alegre, ocasião em que transmitia suas ordens a seu assessor, Sr. Celso. Entretanto, na maioria das vezes, as ordens em nome do Reclamante foram transmitidas pessoalmente por sua irmã, Sra. Camila Machado, diretamente ao assessor. Ainda segundo a Reclamada, a Sra. Camila também enviava ordens em nome do Reclamante via *home broker*, utilizando a senha deste e, na maioria das vezes, os computadores localizados na filial da Corretora em Porto Alegre;
- i) Em sua Ficha Cadastral, o Reclamante declarou que seriam consideradas as ordens transmitidas verbalmente ou por escrito, vedada a transmissão via procurador ou representante;
- j) A GAP não identificou, nos documentos cadastrais, indicação de que tenha sido conferida procuração a Sra. Camila Machado para que esta transmitisse as ordens em nome do Reclamante;
- k) Durante o período reclamado, cerca de 96% das ordens foram enviadas via 'Sistema Mega Bolsa', pelo sistema de roteamento de ordens, por intermédio de conexões automatizadas: *home broker* (portas 303 e 304) e repassadores de ordens (portas 310 e 311);
- l) A Reclamada informou que o responsável pelos registros das portas vinculadas ao sistema 'repassador de ordens' era o AAI, Sr. Celso, que, não obstante, pode vir a ter cedido sua senha de acesso aos demais sócios da F2C;
- m) Quanto às operações enviadas via *home broker*, a Corretora informou que, à época das operações, mantinha um *home broker* administrativo pelo qual os assessores também podiam registrar ordens em nome de seus clientes, não havendo, porém, segregação entre este e o *home broker* acessado pelos clientes. Dessa forma, não foi possível identificar quais

¹² Fls. 142/204 do Processo CVM nº RJ2013/9162.

ordens foram registradas pelo assessor e quais foram inseridas no sistema pelo próprio Reclamante;

- n) Nas datas em que a *clearing* da BM&FBOVESPA chamou margem de garantia, durante o período reclamado, não foram registrados depósitos na conta corrente do Reclamante. As operações pendentes foram ora liquidadas via compensação, através da venda de ações e/ou saldo disponível em conta corrente, ora restaram pendentes de liquidação;
- o) O maior volume – computadas as compras e vendas – negociado pelo Reclamante em um único pregão deu-se em 21.07.09, totalizando R\$ 234.600,00;
- p) Foi creditada à conta corrente do Reclamante a quantia de R\$ 69.046,20, referente ao ressarcimento pela Corretora da negociação do papel RSID3;
- q) A Corretora informou não possuir o Termo de Autorização assinado pelo Reclamante permitindo expressamente à instituição a representá-lo em operações de empréstimo no BTC;
- r) As Regras e Parâmetros de Atuação da Gradual, vigentes até 24.07.08, não previam procedimentos quanto às gravações de conversas telefônicas. Por sua vez, as Regras vigentes de 25.07.08 a 18.05.11 estabeleciam que as conversas telefônicas mantidas entre os clientes e os profissionais da corretora seriam gravadas e arquivadas por 1 (um) ano;
- s) Em 14.09.09, o Sr. Celso retirou-se da sociedade F2C Agentes Autônomos de Investimentos Ltda. Em consulta ao site da CVM, realizada em 13.12.11, verificou-se que o Sr. Celso figurava como sócio da empresa HP Agentes Autônomos de Investimentos Ltda., vinculada à Corretora Corval.

V. Das Manifestações acerca do Relatório de Auditoria

V.1. Reclamada

9. Em sua manifestação, a Corretora reiterou suas razões da defesa, fazendo especial menção aos seguintes pontos¹³:

- a) O único propósito dos Reclamantes é repor determinados resultados negativos obtidos nas suas carteiras, decorrentes, única e exclusivamente, de operações cursadas em ambiente de bolsa de valores em um período marcado por extrema volatilidade, fruto da crise mundial de 2008;
- b) Mesmo após a verificação dos supostos prejuízos, os Reclamantes continuaram realizando operações em bolsa por meio da Gradual, o que se revela contraditório com suas argumentações;
- c) O volume de operações praticado pelos Reclamantes (R\$ 3.166.023,40, no período de 24.04.08 a 26.02.10, pela Sra. Camila; e R\$ 5.546.045,12, no período de 16.07.08 a 17.11.10, pelo Sr. Gabriel) parece incompatível com suas afirmações no sentido de que seriam investidores leigos;
- d) Ao contrário, o perfil operacional dos Reclamantes aponta que são investidores experientes. A Sra. Camila operou, entre 02.03.10 e 17.05.11, um volume de aproximadamente R\$14 milhões, pela Corretora Corval, em operações *day trade* no mercado à vista. O Sr. Gabriel efetuou operações de termo flexível, nas quais realizou compras no volume bruto de R\$326.638,15 e vendas no volume bruto de R\$319.766,00

¹³ Fls. 228/234 do Processo CVM nº RJ2013/9083 e fls. 208/216 do Processo CVM nº RJ2013/9162.

- e) Os depósitos registrados na conta dos Reclamantes (mediante TED's) denotam uma conduta irrefutavelmente ativa destes com relação à manutenção dos seus investimentos, porquanto tais depósitos não teriam a finalidade de fomentar possíveis investimentos futuros, mas tão somente de cobrir prejuízos por eles conhecidos;
- f) Igualmente as retiradas da conta corrente dos Reclamantes configuram prova de que realizavam controle financeiro periódico de suas aplicações;
- g) Receberam os Reclamantes os ANAs e demais extratos, de modo que tinham conhecimento do estado de seus negócios. Ademais, consoante o art. 662, § único, Código Civil, a ausência de contestação oportuna das informações constantes dos extratos levariam à ratificação das operações realizadas, ainda que a elas não tenham os Reclamantes anuído *a priori*;
- h) O acordo realizado com os Reclamantes referente às operações com o ativo RSID3 apenas demonstra a boa fé da Reclamada. Além disso, quando da celebração do referido acordo, os Reclamantes não contestaram todas as outras operações, vindo a fazê-lo somente depois de decorrido 1 ano.

V.2. Reclamantes

10. Os Reclamantes, por seu turno, manifestaram-se nos seguintes termos¹⁴:
- a) Suas carteiras foram administradas de forma contínua, de modo a ensejar ressarcimento de até R\$ 60.000,00 multiplicados pelo número de operações realizadas durante o período reclamado;
 - b) O recebimento dos ANAs e demais extratos não gera presunção contrária ao pleito de ressarcimento;
 - c) A média de movimentação financeira diária em suas contas era incompatível com suas rendas;
 - d) Era comum aos operadores da Gradual enviar ordens via *home broker* administrativo e a própria auditoria menciona que a Corretora afirmou não ser possível identificar quais ordens foram registradas pelo assessor e quais foram inseridas pelos Reclamantes;
 - e) Era prática reiterada dos agentes autônomos e da Gradual realizar operações sem o consentimento dos clientes, tanto que as partes firmaram acordo de confissão de dívida de ressarcimento dos prejuízos causados aos clientes da Corretora (cópia anexa).
 - f) A Reclamada deveria responder pelos atos praticados pelo AAI, Sr. Celso, nos termos da Instrução CVM nº 434;
 - g) A Reclamada: (i) realizou operações incompatíveis com o perfil operacional dos Reclamantes; (ii) deixou de emitir documento de autorização necessário à contração de empréstimo de ações junto ao BTC; (iii) deixou de gravar as conversas telefônicas mantidas com o AAI, de modo a violar as Regras e Parâmetros de Atuação da Corretora; e (iv) administrou irregularmente suas carteiras.

VI. Do parecer da Gerência Jurídica da BSM – GJUR/BSM

11. Inicialmente, a GJUR/BSM manifestou-se¹⁵ pela legitimidade das partes e pela tempestividade parcial de ambos os pedidos de ressarcimento, considerando que os fatos anteriores

¹⁴ Fls. 235/256 do Processo CVM nº RJ2013/9083 e fls. 217/232 do Processo CVM nº RJ2013/9162.

¹⁵ Fls. 257/276 do Processo CVM nº RJ2013/9083 e fls. 234/253 do Processo CVM nº RJ2013/9162.

a 26.05.09 estariam prejudicados pelo prazo decadencial de 18 meses previsto no art. 80 da ICVM 461/2007.

12. No mérito, a GJUR/BSM concluiu pela improcedência das Reclamações, nos termos a seguir sintetizados:

- a) O ponto controvertido é apurar a responsabilidade da Corretora quanto às operações perfeitas pelo AAI, Sr. Celso, em nome dos Reclamantes;
- b) Os indícios de descumprimento, pela Reclamada, do disposto no inciso I do art. 6º da Instrução CVM nº 301/99, deve ser apurado em procedimento apartado do MRP;
- c) Especificamente quanto a Sra. Camila, depreende-se das operações não reclamadas, bem como daquelas perfeitas no âmbito de outras duas corretoras (Souza Barros e Corval), que a Reclamante não era leiga no assunto, ao contrário do afirmado;
 - d) O ‘Contrato para Realização de Operações em Bolsa’ firmado pelos Reclamantes autorizava expressamente a Corretora a realizar operações nos mercados à vista e de liquidação futura, além de conter declaração dos Reclamantes acerca do conhecimento das normas que regulam a negociação de ativos em bolsa, bem como dos seus riscos, inerentes à atividade;
 - e) Além disso, a Sra. Camila firmou ‘Contrato de Abertura de Conta Margem’, com vistas a obter concessão de crédito equivalente a 100% do saldo constante de sua carteira de investimentos, conforme estabelece a Cláusula 1.1 do referido instrumento;
 - f) A forma de envio das ordens não é conclusiva, já que o uso de *home broker* administrativo coloca em dúvida a identificação do registro das ordens inseridas no sistema em nome dos Reclamantes. Além disso, a Reclamada informou não possuir sistema de gravação em sua filial em Porto Alegre, não tendo, portanto, a gravação dos diálogos mantidos com seus clientes, não obstante previsão contratual nesse sentido;
 - g) Assim, diante da ausência de prova em contrário, poder-se-ia presumir verdadeiras as alegações dos Reclamantes de que o Sr. Celso realizou operações, em seus nomes, sem sua autorização. No entanto, tal presunção é relativa, já que restou provado que os Reclamantes efetuaram depósitos e retiradas no período reclamado (além do atendimento a chamada de margem, no caso da Sra. Camila), denotando que acompanhavam as operações;
 - h) Além disso, é inconsistente a afirmação dos Reclamantes de que nenhuma operação foi autorizada, posto que reclamaram somente algumas poucas operações;
 - i) Os Reclamantes afirmaram também que mantinham contato periódico com o AAI (mensalmente, no caso da Sra. Camila, e trimestralmente, no caso do Sr. Gabriel) e confirmaram o recebimento dos ANAs e demais extratos, de modo que nenhuma razão assiste aos Reclamantes quando afirmam que as operações realizadas padecem de vício de consentimento;
 - j) Pressupõe-se, consoante posicionamento assentado nos votos dos Relatores Marcelo Trindade (Processo CVM nº SP2005/238) e Norma Parente (Processo CVM nº SP2004/0110), que os investidores, ao receberem informações que julguem suspeitas ou desconformes através dos ANAs e demais extratos, as questionem imediatamente. Faz-se, inclusive, analogia ao extrato de banco e à diligência que se espera do correntista para este fim. Nesse sentido, não se espera que os Reclamantes se quedassem inertes por tempo tão longo (1 ano e 3 meses pela Sra. Camila e dois anos e quatro meses pelo Sr. Gabriel), caso não concordassem com as operações realizadas e não confiassem na pessoa responsável pela administração de seu patrimônio.

13. A GJUR/BSM relatou ainda a identificação de algumas infrações¹⁶, a serem apuradas em procedimento específico.

VII. Da Decisão do Conselho de Supervisão da BSM

14. Em 03.07.12, a 80ª Turma do Conselho de Supervisão da BSM decidiu¹⁷ pela improcedência de ambas as reclamações, acompanhando voto da Conselheira-Relatora.

15. Entendeu a Conselheira descabidos os argumentos suscitados nas Reclamações, de sorte que, na forma do art. 77 da ICVM 461/2007, não se trata de hipóteses abarcadas em sede de MRP. Concluiu nos seguintes termos:

- a) Alguns indícios presentes nos autos do processo contradizem a afirmação da Sra. Camila de que era uma investidora leiga e, portanto, não tinha condição de entender os informativos que recebia. A Reclamante realizou operações no mercado de derivativos, na compra e venda de WTRs (mini contratos), inclusive *day trade*, operações estas que só podiam ser executadas pelo próprio investidor através de sistema de operação assemelhado ao *home broker*. Além disso, a operação com mini contratos também requeria o depósito prévio de margem, mais um fator que demandava um acompanhamento e entendimento por parte do investidor;
- b) É ainda significativo o período de sobreposição entre as operações reclamadas e as operações com mini contratos realizadas pela Sra. Camila (setembro de 2008 a março de 2009);
- c) Muito embora a Sra. Camila tenha percebido prejuízos na negociação dos mini contratos, não os reclamou;
- d) Os Reclamantes tiveram acesso às notas de corretagem e informativos enviados pela Corretora e pela BM&FBovespa, importante forma de controle à disposição do investidor. No caso dos Reclamantes, o período em que operaram e receberam os informativos foi longo o suficiente para que eles fossem diligentes e tomassem as providências para entendê-los. No entanto, os Reclamantes só vieram a fazê-lo em novembro de 2010, sendo certo que, em novembro de 2009, os Reclamantes já sabiam de seus prejuízos, posto que, neste mês, foram ressarcidos pela Corretora pelas operações com RSID3;
- e) Além disso, os depósitos e retiradas no período reclamado (além do atendimento a chamada de margem, no caso da Sra. Camila), corrobora a percepção de que os Reclamantes conheciam e acompanhavam as operações¹⁸;
- f) As evidências circunstanciais demonstraram que a Reclamada incorreu em várias falhas no seu relacionamento com os Reclamantes, no que diz respeito à formalização e implementação dos procedimentos regulatórios necessários para a comprovação do recebimento das ordens. No entanto, não restou comprovado que tenha infringido o art. 77 da ICVM 461/2007. Por outro lado, são fortes os indícios de que os Reclamantes acompanhavam os seus investimentos e tomaram atitudes que demonstraram estar inteirados das operações realizadas em seus nomes.

¹⁶ Relacionadas à inexistência de Termo de Autorização referentes às operações de empréstimo no BTC, ao não credenciamento pela BM&FBovespa do Sr. Celso como operador ou repassador de ordens e à falta de segregação entre o home broker acessado pelos assessores e aquele acessado pelos clientes da Corretora.

¹⁷ Fls. 277/296 do Processo CVM nº RJ2013/9083 e fls. 254/272 do Processo CVM nº RJ2013/9162.

¹⁸ Destaca que o último depósito realizado pelo Sr. Gabriel ocorreu em 27.05.09 e que o último depósito realizado pela Sra. Camila ocorreu em 05.08.09, o que demonstra que continuaram aportando capital e fazendo operações por meio da Gradual mesmo após terem incorrido nos prejuízos alegados, iniciados em maio de 2008.

VIII. Dos Recursos

16. Cientificados da decisão da BSM, os Reclamantes protocolaram recursos¹⁹ junto à CVM, em que reiteram os argumentos já expostos acima. Adicionalmente, enfatizam que:

- a) Deram quitação de valores apenas quanto às perdas decorrentes das operações com o papel RSID3, ficando à espera do ressarcimento dos demais valores pela Corretora²⁰;
- b) É inegável a confissão da Reclamada quanto às irregularidades realizadas através de seus operadores, segundo se infere do contrato referente ao ressarcimento dos prejuízos decorrentes das operações com o papel RSID3 e também em gravação telefônica²¹;
- c) O envio dos ANAs e demais extratos não exime a Corretora de seu dever fiduciário perante os Reclamantes, de modo que deve responder pelos prejuízos experimentados pelos mesmos. Defendem ser necessário separar conhecimento posterior de autorização prévia e aludem, analogicamente, ao recebimento, por indivíduo leigo, de um laudo médico contendo informações técnicas. Alegam, neste caso, ser necessário haver análise prévia do documento por um profissional, a fim de se compreender seu conteúdo *in totum*;
- d) A irregular administração de carteira percebida dá ensejo ao ressarcimento dos prejuízos infligidos pela Corretora. Nesse sentido, citam os PAS CVM n^{os} RJ2010/1281, RJ2009/10246, RJ2008/12088 e RJ2009/3823.
- e) Reforçam a ideia já mencionada de que a inexistência de gravações telefônicas e o fato de o sistema de roteamento de ordens da Corretora estar desorganizado robustecem seu pleito pela existência de vício de consentimento no perfazimento das operações reclamadas;

17. Pedem, nestes termos, sejam deferidos os recursos e pagas as indenizações devidas (no valor de R\$ 112.422,68 para a Sra. Camila e de R\$ 154.825,54, para o Sr. Gabriel²²), acrescidos os juros de 12% a.a. e a correção monetária correspondente ao IGP-M.

IX. Do Parecer da SMI

18. A Superintendência de Relações com o Mercado e Intermediários – SMI manifestou-se pela manutenção da decisão da BSM que indeferiu as reclamações ao MRP²³.

19. Ressaltou a SMI ser a decisão do Conselho de Supervisão da BSM alinhada à jurisprudência do Colegiado da CVM no sentido de que a administração irregular de carteira por agente autônomo de investimentos não se enquadra nas hipóteses de ressarcimento em sede de MRP, conforme previstas no art. 77 da ICVM 461/2007, ainda que as instituições contratantes devam ser responsabilizadas por esta prática.

¹⁹ Fls. 301/311 do Processo CVM n^o RJ2013/9083 e fls. 277/288 do Processo CVM n^o RJ2013/9162.

²⁰ Nesse tocante, fazem referência à Acordo de Confissão de Dívida celebrado em novembro de 2009 entre a F2C e a Gradual (fls. 227/232).

²¹ Cita o seguinte trecho de conversa telefônica havida entre a Sra. Camila e a Gradual:

“5:10 min. Ressarcimento do Celso para Gradual porque ele não tem dinheiro para pagar a Gradual então a Gradual irá pagar e o Celso irá ressarcir...7:25 min. Vou puxar essa ligação e enviar para todos para que sintam o drama que todos estão vivendo na Ouvidoria com os clientes do Celso...11.30 min.: Tá certo, Camila, você tá certa, você tem razão, não descordo em nada [sic]... só peço desculpas...”

²² Valor esse consistente no real prejuízo deduzido pelo Relatório de Auditoria da BSM.

²³ Fls. 330/332 do Processo CVM n^o RJ2013/9083 e fls. 307/309 do Processo CVM n^o RJ2013/9162.

20. Adicionalmente, a SMI destacou que as irregularidades detectadas e relacionadas às presentes reclamações, somadas àquelas observadas em outros processos de MRP, ensejaram a instauração pela BSM de três processos disciplinares: PAD 21/2012, 22/2012 e 30/2012, em face do Sr. Celso Molinos, da F2C e da Gradual, respectivamente.

É o relatório.

Voto

1. Conforme relatado, os Reclamantes alegam ter sofrido perdas em operações não autorizadas, realizadas pela Reclamada entre maio de 2008 e agosto de 2009 (Sra. Camila Machado) e entre julho de 2008 e setembro de 2009 (Sr. Gabriel Machado).
2. Preliminarmente, destaco a intempestividade das reclamações com relação às operações realizadas anteriormente a 26.05.09. Como destacado pela BSM, os pedidos anteriores a esta data estão prejudicados pela incidência do prazo decadencial de 18 meses constante do art. 80 da ICVM 461/2007, vez que as reclamações foram protocoladas somente em 26.11.10.
3. No caso concreto, apurou-se que a Corretora não possuía a necessária segregação entre os sistemas de *home broker* pessoal (utilizado pelos Reclamantes) e o administrativo (utilizado pelos assessores), de sorte que não foi possível identificar quais ordens foram registradas no sistema pelos assessores e quais o foram pelos próprios Reclamantes. Além disso, a Corretora falhou — injustificadamente, a meu ver — ao não manter sistema de gravação apto a registrar os telefonemas entre clientes e assessores em sua filial de Porto Alegre, embora tivesse obrigação contratual expressa de fazê-lo, consoante o Item 14 das ‘Regras e Parâmetros de Atuação’. Não se tem, portanto, como analisar os diálogos travados entre os Reclamantes e o Agente Autônomo de Investimentos responsável por suas operações, Sr. Celso Molinos, preposto da Corretora.
4. Não obstante, entendo que a ausência de provas aptas a demonstrar, cabalmente, a emissão de ordens pelos investidores, não implica, objetivamente, na procedência das alegações desses investidores e no ressarcimento pleiteado. Vale dizer, assento que admitir ser imperioso haver provas absolutas e conclusivas acerca de cada elemento trazido nas Reclamações, sem comportar uma análise probatória sistemática, importaria em transformar o instrumento de MRP em seguro de risco do mercado, de sorte a evidentemente deturpar a função que lhe foi conferida pela ICVM 461/2007.
5. De início, ressalto ser fato incontroverso nos autos terem os Reclamantes recebido regularmente os ANAs e demais extratos enviados pela BM&FBOVESPA e pela Reclamada. Os próprios admitiram em respostas à BSM este recebimento²⁴. Em seus Recursos, argumentam que o referido envio dos extratos, *de per se*, não basta para exonerar a Corretora do dever fiduciário que lhe cabe perante seus clientes. Discordo desse entendimento. Sendo o fato incontestado, julga-se o investidor ciente do estado de seus investimentos, posto que tem em seu poder informações suficientes à defesa de seus interesses, desde que aja com diligência. É essa a responsabilidade que nasce para o investidor com o recebimento dos ANAs e respectivas informações neles contidas. Trata-se de entendimento assentado anteriormente por este Colegiado, ilustrado por voto do Relator Marcelo Trindade²⁵:

“A principal finalidade do ANA é informar o investidor sobre movimentações ocorridas em suas posições acionárias, possibilitando sua reação imediata caso verifique alterações não autorizadas. O acompanhamento e a leitura do ANA pelos investidores é uma das bases do sistema de negociação de valores mobiliários. A regulação parte do pressuposto de que os investidores, de maneira análoga aos correntistas com seus extratos bancários, identificarão e contestarão operações irregulares ou não autorizadas ao receberem o ANA.”

²⁴ Camila Machado, às fls. 129 e 130 do Processo CVM nº RJ2013/9083; Gabriel Machado, às fls. 115/118 do Processo CVM nº RJ2013/9162.

²⁵ Excerto extraído de voto do Relator Marcelo Trindade no julgamento do Processo CVM nº SP2005/238.

6. Não vejo como acolher os argumentos dos Reclamantes, que alegam inexperiência no mercado bursátil para justificarem sua inércia, mesmo diante de todas as informações a que tiveram acesso e que claramente apontavam a realização das operações reclamadas. Ainda que se admita a “falta de conhecimentos técnicos” suficientes para operar nesse mercado, afigura-se razoável admitir que os Reclamantes, diante do quadro apresentado, reunissem condições mínimas para concluir pela irregularidade dessas operações e, por consequência, questionassem imediatamente a Reclamada.

7. Ora, não há dúvidas de que os Reclamantes acompanhavam de perto os seus investimentos. Eles próprios admitiram que mantinham contato com o AAI periodicamente (mensalmente no caso da Sra. Camila e trimestralmente no caso do Sr. Gabriel), tendo ainda realizado depósitos e retiradas em suas contas no período reclamado²⁶. Além disso, ao analisar o perfil operacional da Sra. Camila, a Auditoria da BSM apontou a realização de operações no mercado de derivativos, na compra e venda de mini contratos, inclusive *day trade*, cujas ordens foram inseridas em sistema específico pela própria Reclamante, mediante *login* e senha²⁷. Nesse tocante, como destacado pela Conselheira-Relatora da 80ª Turma do Conselho de Supervisão da BSM, a operação com mini contratos também requeria o depósito prévio de margem, o que demandava um acompanhamento e entendimento por parte do investidor, sendo significativo o período de sobreposição entre as operações reclamadas e as operações com mini contratos realizadas pela Reclamante (setembro de 2008 a março de 2009).

8. Tendo presentes os elementos extraídos dos autos, julgo haver indícios suficientes atestando a anuência dos Reclamantes quanto à atuação do AAI na gestão de seus investimentos. Postas a prova declarações proferidas pelos próprios Reclamantes, nas quais discorrem sobre seu relacionamento com a Corretora e seus prepostos²⁸, bem como consideradas as demais provas acostadas aos autos, julgo terem os primeiros outorgado mandatos informais à segunda, com o intuito de que esta gerisse suas carteiras. Afasta-se, por via de consequência, qualquer alegação que suscite a existência de vício de consentimento nas operações contestadas, razão pela qual considero que a motivação deste MRP é impugnar não o modo das operações, mas sim os seus resultados.

9. Quanto à discussão acerca da configuração do AAI como administrador de carteira, mediante análise da natureza de sua conduta, corroboro a manifestação da SMI no sentido de que não implica, necessariamente, em hipótese de ressarcimento de prejuízos abarcada pelo MRP, como se verifica em diversas decisões do Colegiado desta autarquia²⁹, sem prejuízo, contudo, da apuração de responsabilidades em sede de processo administrativo sancionador.

10. Portanto, no caso concreto, não vislumbro elementos que permitam concluir que se trata de hipótese abarcada pelo instrumento de MRP, nos termos do art. 77 da Instrução CVM nº 461/2007. Nada obstante, estão os Reclamantes livres para lançarem mão das medidas judiciais que entenderem cabíveis para o ressarcimento dos alegados prejuízos.

²⁶ Efetuou Camila Machado cinco depósitos, entre 1º de maio de 2008 e 31 de agosto de 2009, totalizando R\$ 95.000,00 (fls. 175/176), bem como quatro retiradas, durante o mesmo período, totalizando R\$ 35.149,90 (fl. 174). Gabriel Machado, por sua vez, efetuou quatro depósitos, entre 16 de julho de 2008 e 30 de setembro de 2009, totalizando R\$ 146.000,00 (fl. 154), bem como uma retirada, em 20 de março de 2009, de R\$ 1.400,00 (fls. 154/155).

²⁷ Foram inseridas no *Web Trading*, por meio do site da corretora hospedado na BM&F (WTr Site).

²⁸ Em esclarecimentos prestados à BSM, declararam ambos os Reclamantes que: “o dinheiro foi depositado na Gradual Corretora e a pretensão da destinação do dinheiro era para a mesma administrar, definir as operações a serem realizadas, pois fui convencido e recomendado pelos operadores que era o melhor negócio a carteira da Gradual, pois esta apresentava a maior rentabilidade (...)” (fl. 129 do Processo CVM nº RJ2013/9083 e fl. 116 do Processo CVM nº RJ2013/9162).

²⁹ Cf. Processos Administrativos CVM nºs RJ2010/10271, RJ2010/9625 (Rel. Alexsandro Broedel); SP2010/0050, SP2010/0053, SP2010/0167, SP2010/0168, SP2010/0170 e SP2010/0171 (Rel. Eli Loria); 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); RJ2010/10273 (Rel. Otavio Yazbek); RJ2013/2027, RJ2013/3510 e RJ2014/2113 (Rel. Roberto Tadeu).

11. Face ao exposto, e à luz das provas ora valoradas, entendo deva ser mantida a decisão proferida pela 80ª Turma do Conselho de Supervisão da BSM, que entendeu pela improcedência de ambas as Reclamações.

É o meu voto.

Rio de Janeiro, 17 de março de 2015.

original assinado por

Roberto Tadeu Antunes Fernandes

Diretor-Relator