



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Memorando nº 128/2015-CVM/SMI/GME

Rio de Janeiro, 18 de agosto de 2015.

De: GME

Para: SMI

Assunto: Recurso em Processo de Mecanismo de Ressarcimento de Prejuízos ("MRP") - Bento Luiz Guimarães Santos e Agora CTVM S/A - Processo CVM nº RJ-2015-1260

1. Trata este processo de recurso, apresentado pelo Sr. Bento Luiz Guimarães Santos ("reclamante"), contra a decisão da BM&FBOVESPA Supervisão de Mercados ("BSM") de julgar improcedente pedido de ressarcimento contra a Agora CTVM S/A ("reclamada") por supostas operações realizadas em seu nome sem sua prévia autorização.

A) HISTÓRICO

2. Em 13 de maio de 2013, o Sr. Bento Luiz Guimarães Santos apresentou sua reclamação ao MRP, pela liquidação parcial da sua posição em opções, supostamente sem a sua autorização ou ordem, executada pela corretora no pregão de 26 de abril de 2013.

3. No caso, alega que detinha naquele dia uma trava de alta em opções da Petrobras, composta por uma posição comprada de 90.000 opções Código PETRE17 e vendida de 90.000 opções de Código PETRE18.

4. Segundo exposto, no início do pregão de 26 de abril a reclamada teria revertido parcialmente sua trava, sem sua ordem, ao comprar 50.000 opções de Código PETRE18 e vender 50.000 opções de Código PETRE17; e informou, em resposta a pedido de informações complementares da BSM (OF/BSM/GJUR/MRP-0735/2013), que veio a saber da intenção da reclamada em liquidar suas posições no próprio dia 26 de abril, por intermédio de seu preposto. Dessa forma, relata que, então, resolveu liquidar o restante da sua trava, por temer uma nova movimentação unilateral da corretora sem sua anuência.

5. Reclama, ainda, de aspectos tributários do relacionamento da reclamada com seus clientes, como o fato de que a corretora repassaria irregularmente o imposto municipal ISS aos clientes, além de não o considerar como "despesa no cálculo do IRRF"; e de que também não informaria os valores de IR recolhidos ao longo do ano - segundo alegado na reclamação - aos seus clientes.

6. Ainda em sua inicial o reclamante afirmou que tem mais de 60 anos de experiência no mercado, opera todos os dias, e que o incidente relatado já teria ocorrido "umas cinco ou seis vezes no passado", mas, neles, o investidor teria optado por não reclamar, dados os baixos valores envolvidos. Também nessa oportunidade discorreu em opiniões pessoais sobre o mercado financeiro brasileiro e a atuação de seus órgãos de fiscalização.

7. Ao fim o reclamante calculou seus prejuízos no montante de R\$ 18.346,80 referentes à liquidação das 50.000 opções compradas de Código PETRE17 e 50.000 opções vendidas de Código PETRE18; além de mais R\$ 10.092,79, decorrentes do prejuízo por ele calculado pela venda posterior das posições restantes realizada pelo próprio reclamante, que só teria ocorrido pelo "desespero e traumas" provocados pela liquidação compulsória de posições efetuada pela reclamada.

8. Já a reclamada, em sua defesa, alegou que nos dois dias que antecederam a liquidação compulsória de parte de suas opções, ou seja, em 24 e 25 de abril de 2013, foram realizadas compras de opções sem que o investidor possuísse recursos em conta, o que foi imediatamente comunicado ao assessor do cliente por meio de contato telefônico, conforme gravação anexada à defesa.

9. Nesse contato, o assessor do reclamante teria reconhecido que as operações não estavam em conformidade com os procedimentos requeridos pela corretora e, assim, chegou a declarar que no dia seguinte haveria o ajuste preciso, sem a necessidade de qualquer ação por parte da corretora.

10. Em complemento, a corretora informa que teria enviado e-mail em 25 de abril ao assessor do cliente, para lhe informar que bloquearia a conta do reclamante, e estabeleceria prazo até às 10:00 do dia 26 de abril (abertura do pregão), para a regularização da posição do cliente. Contudo, como não ocorreu o acerto combinado, a reclamada não teria tido outra alternativa senão proceder com a liquidação compulsória da operação reclamada.

11. A reclamada alega ainda que (1) não poderia conceder qualquer tipo de financiamento para seus clientes, a não ser aqueles previstos pela Instrução CVM nº 51/1986; e também que (2) o Contrato de Intermediação e Subcustódia, firmado entre o reclamante e a reclamada, já prevê, de forma expressa, a prerrogativa da corretora de proceder à liquidação compulsória de ativos, em caso de inadimplemento ou "pagamento de débitos".

12. Por fim, a reclamada reiterou que busca o cumprimento permanente à legislação vigente, inclusive as de natureza tributária, e que o repasse do imposto municipal ISS é previsto na cláusula 11.3 do Contrato de intermediação e Subcustódia, assinado pelo cliente.

13. Ainda, informa que disponibiliza a seus clientes, via Internet, todos os documentos exigidos pela regulação a seus clientes, inclusive Notas de Corretagem, Informes de Rendimentos, Comprovantes de Operações, assim como Comprovantes de Retenção em *Day-Trade*.

14. Dessa forma, a reclamada entende não ter praticado qualquer conduta abusiva ou irregular, razão pela qual entende indevido qualquer ressarcimento ao cliente.

15. Diante dos argumentos trazidos pela reclamada, a Gerência Jurídica da BSM ("GJUR") então solicitou a elaboração do Relatório de Auditoria GAN nº 266/2013, que chegou às seguintes conclusões: (i) em 25 de abril de 2013, o reclamante não possuía saldo em conta corrente para liquidar as operações realizadas no dia anterior, o que gerou um saldo negativo de R\$ 41.097,50; (ii) o reclamante efetuou uma transferência, via TED, para a conta da Corretora, no valor de R\$ 17.000,00, no dia 26 de abril, o que reduziu seu saldo negativo para R\$ 25.812,17; (iii) "conforme gravação de voz do dia 26/04/2013...a reclamante é informada que a Ágora liquidará a posição para regularização de saldo devedor" ; e (iv) a liquidação compulsória de posições gerou novo crédito, já em 29/4/2013, do valor de R\$ 80.321,45 na conta corrente do reclamante.

16. Assim, diante das conclusões do Relatório de Auditoria, uma nova oportunidade de manifestação foi dada às partes. A reclamada, assim, vem ratificar todas as suas conclusões e reiterar que o procedimento adotado respeitou a regulação vigente e o contrato firmado com o cliente. O reclamante, por seu lado, defende que o "parecer apresentado parece... resumo de dados de advogados da Ágora"; reitera o já exposto em suas manifestações anteriores; defende que a liquidação das opções deveria ocorrer no mesmo dia da operação, e não no dia seguinte; e que a imposição para a liquidação de operações lhe teria sido repassada pelo seu "corretor Hélio no início do pregão de 26/04/2013".

17. Em razão de todo o exposto veio então a GJUR defender inicialmente , em seu parecer, a tempestividade da reclamação e a legitimidade das partes para figurar no processo de MRP.

18. No mérito, relembra que a situação controvertida se enquadra à previsão contida no artigo 2º, inciso VI, do Anexo I da Instrução CVM nº 506 de 2011, que, ao alterar a Instrução CVM nº 301 de 1999, previu o encerramento compulsório das operações realizadas por investidores nos mercados de valores mobiliários, inclusive no de opções; além de regra, na mesma direção, prevista no Regulamento de Operações da BM&FBOVESPA, Capítulo "Dos direitos das sociedades corretoras perante os seus clientes".

19. Assim, em que pese a inexistência de obrigatoriedade de prévia notificação ao reclamante sobre o encerramento de posições, consta nos autos comprovação de que a reclamada alertou o assessor do reclamante, ainda no dia 25 de abril, quanto ao saldo devedor mantido pelo cliente e à necessidade de sua regularização, com a concessão de prazo máximo até o dia seguinte.

20. Nesse contexto, prossegue com a afirmação de que, pela verificação das gravações do cliente, ele tinha conhecimento da necessidade de regularizar a situação de sua conta corrente, mas preferiu ignorar a informação, e deixou de adotar qualquer providência para a manutenção das operações realizadas no mercado de opções.

21. Por isso concluiu a GJUR não ter havido irregularidade na conduta da reclamada no encerramento parcial e compulsório da operação realizada em nome do investidor no mercado de opções, de modo que o alegado prejuízo obtido pelo reclamante decorreu de oscilações regulares típicas do mercado de ações.

22. Foi constatado também que as gravações dos diálogos referentes aos fatos reclamados contêm apenas indicação do horário do início da conversa, mas não do fim, consoante prevê o item 2.5.1. do Ofício Circular nº 036/2012-DP.

23. Por todo o exposto, a GJUR opinou então pela improcedência do pedido postulado pelo reclamante, o que foi acompanhado na íntegra em despacho pelo Diretor de Autorregulação, Sr. Marcos José Rodrigues Torres. Na oportunidade, a Diretoria ainda indicou que as irregularidades, apontadas no item 22 deste memorando, seriam apuradas em procedimento específico.

24. No Conselho de Supervisão, o Conselheiro Relator José Martins David Junior acompanhou integralmente as razões de fato e fundamentos de direito, consubstanciados no parecer da GJUR, razão pela qual votou pela improcedência do pedido ora formulado, por não ter vislumbrado a presença dos requisitos de admissibilidade ao MRP, nos termos do que dispõe o artigo 77, inciso I, da Instrução CVM nº 461/2007. O voto foi acompanhado, também, pelos demais membros da Turma julgadora, Conselheiros Claudio Ness Mauch e Luis Gustavo da Matta Machado.

25. Assim é que, inconformado com a decisão da BSM, o investidor vem apresentar em 26/5/2014 seu recurso à CVM, no qual não apresenta fatos novos, e assim, repisa o quanto já exposto em manifestações anteriores.

B) MANIFESTAÇÃO DA ÁREA TÉCNICA

26. O reclamante foi comunicado da decisão da BSM em 2 de maio de 2014, e, por essa razão, o recurso deve ser considerado tempestivo.

27. O ponto controvertido neste processo se refere ao encerramento parcial e compulsório da posição do reclamante nas duas pontas (comprada e vendida) de uma trava de alta com opções da Petrobras (50.000 opções), por conta da falta de recursos na conta corrente do Cliente.

28. Preliminarmente, ao analisar o histórico do relacionamento do reclamante com a reclamada, verificamos que se trata de um investidor experiente, atuante desde 1952, ou seja, há mais de 60 anos no mercado; e que tal situação (liquidação compulsória de posições) já teria ocorrido "umas 5 ou 6 vezes no passado".

29. Assim, diante desse contexto já se torna especialmente difícil crer que o investidor tenha se surpreendido tanto com a atitude da reclamada, ainda mais ao nível de se sentir tão "pressionado" ou "traumatizado" ao ponto de se ver obrigado a liquidar o restante de suas posições.

30. Dessa forma, de fato, o reclamante conhecia as regras envolvidas em casos de exposição excessiva a riscos sem garantias suficientes para sua cobertura, e a decorrente possibilidade de liquidação compulsória de suas posições, mas, mesmo assim, resolveu manter tais posições.

31. É o que se pode depreender da transcrição da ligação realizada entre o reclamante e o preposto da reclamada (assessor Helio) na manhã de 26/4/2013. Nela, o Sr. Helio alerta o reclamante de que (1) já havia sido perguntado pelo setor de risco da reclamada sobre a recomposição do saldo em conta corrente, que (2) lhes havia respondido que tal depósito exigido não havia ainda sido feito, e que (3) o setor de risco, então em resposta, também já havia informado que "a decisão vai ser tomada aqui" (ou seja, pelo próprio setor de risco da corretora). A resposta do reclamante, nessa ligação, a essas informações, foi simplesmente a de que "eu não quero saber o que eles estão fazendo".

32. Dessa forma, como muito bem mencionado pela GJUR, não restou alternativa à corretora senão a liquidação compulsória da posição do reclamante, pois, à exceção dos casos permitidos pela Instrução CVM

nº 51 de 1986, a corretora está proibida de financiar os valores negativos em conta corrente mantidos por seus clientes.

33. No que se refere às questões de natureza tributária suscitadas pelo reclamante, em que pese reconhecermos existir a previsão da cobrança de ISS ao investidor no contrato assinado entre as partes, entendemos que a avaliação de tal mérito foge tanto ao escopo do MRP quanto à própria competência instituída à CVM pela Lei nº 6.385/76, de forma que tais questões não foram apreciadas por esta área técnica no âmbito deste processo.

34. Por fim, com relação às supostas irregularidades apontadas no parecer da GJUR, a BSM, em resposta a pedido de informação da CVM nesse sentido (fl. 16), indicou que a apuração ainda se encontrava em fase final de instrução naquela entidade autorreguladora.

35. Em conclusão, propomos a manutenção da decisão da BSM de indeferimento do pedido de ressarcimento, por não caracterização de qualquer das hipóteses previstas no artigo 77 da Instrução CVM nº 461/2007 para tanto. Propomos, ainda, que a relatoria do recurso seja conduzida por esta GME/SMI.

Atenciosamente,

Daniel Walter Maeda Bernardo

Gerente de Estrutura de Mercado e Sistemas Eletrônicos - GME

De acordo. Ao SGE, com proposta de que a relatoria seja conduzida por esta SMI/GME.

Waldir de Jesus Nobre

Superintendente de Relações com o Mercado e Intermediários - SMI



Documento assinado eletronicamente por **Daniel Walter Maeda Bernardo, Gerente**, em 18/08/2015, às 11:10, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



Documento assinado eletronicamente por **Waldir de Jesus Nobre, Superintendente**, em 18/08/2015, às 14:37, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site https://sei.cvm.gov.br/conferir_autenticidade, informando o código verificador **0041482** e o código CRC **3CF53FDB**.

*This document's authenticity can be verified by accessing https://sei.cvm.gov.br/conferir_autenticidade, and typing the "Código Verificador" **0041482** and the "Código CRC" **3CF53FDB**.*