



## COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Memorando nº 154/2015-CVM/SMI/GME

Rio de Janeiro, 01 de outubro de 2015.

De: GME

Para: SMI

**Assunto: Recurso em Processo de Mecanismo de Ressarcimento de Prejuízos ("MRP") - Ricardo André Pierdoná e Prosper CVC S/A - Processo SEI nº 19957.002964/2015-14**

1. Trata este processo de recurso, movido pelo Sr. Ricardo André Pierdoná ("reclamante"), contra a decisão da BM&FBOVESPA Supervisão de Mercados ("BSM") de indeferimento ao pedido de ressarcimento por prejuízos provocados por alegadas operações não autorizadas realizadas pela D&F Trade AAI, na condição de prepostos da Prosper CVC S/A ("reclamada").

### A) HISTÓRICO

2. Em inicial apresentada na data de 19/8/2013 (fls. 1/7 do Doc. 48.508), o reclamante relata que era cliente "de elite" do Banco Bradesco há mais de 10 anos, quando foi procurado em meados de 2010 pela gerente Sra. Karen, que o apresentou à DF AAI Ltda, ou "D&F Trade", para a realização de negócios em bolsa de valores.

3. Nesse momento, o reclamante alega que não teria sido informado do envolvimento da Prosper nos negócios, e que teria autorizado apenas o bloqueio de R\$ 89.325,57 para tais operações, mas não os subsequentes, que teriam sido realizados sem seu conhecimento.

4. Depois, em julho de 2011, o reclamante teria tomado ciência do encerramento da "parceria" entre a DF Trade e o Banco Bradesco, e, ao saber que a D&F Trade realizava operações sem sua autorização, teria exigido da empresa, em 6/7/2011, que nenhuma operação fosse feita sem seu conhecimento.

5. Assim, expõe que possuía saldo de R\$ 4.545,34 em julho de 2011, mas em março de 2012 teria havido "uma retirada de R\$ 236.302,49" sem seu conhecimento, e por isso, já contaria com saldo negativo naquele momento de R\$ 249.103,99.

6. Informou, ainda, que em abril do mesmo ano teria sido comunicado pela BM&FBOVESPA que estaria sendo cobrado pela Prosper CVC no valor de R\$ 12.801,50, o que o teria levado a prestar queixa à "14ª Delegacia de Polícia" dos fatos, pelo crime de estelionato.

7. Após pedido de informações complementares formulado pela BSM, o reclamante veio informar (fl. 39 do Doc. 48.508), ainda, que (i) as últimas operações autorizadas foram realizadas nos pregões de 19/7/2011 e 20/7/2011; (ii) em 12/3/2012 suas aplicações em CDBs foram "zeradas" para cobertura de perdas nas operações de bolsa; (iii) o contato na DF Trade apresentado pela Sra. Karen foi a Sra. Desirré, na época agente autônoma do Bradesco; e (iv) reconheceu ter realizado uma solicitação de transferência de valores mobiliários do Bradesco para a Prosper.

8. Ainda, relatou que apresentou reclamação também à CVM em 7/3/2012; que considera absurda a cobrança da Prosper no valor de R\$ 12.801,50; e além disso, sempre transmitiu suas ordens de compra e venda por e-mail e, ao receber uma nota de corretagem em setembro de 2011, questionou a Sra. Desirré sobre o documento, que lhe teria informado se tratar de "liquidação do termo de operação passada e encerrada", o que pareceu estranho ao reclamante, posto que os saldos em conta na reclamada eram sempre positivos.

9. Já a reclamada, em sua defesa (fls. 62/76 do Doc. 48.508), argumentou que a reclamação é contraditória, pois apesar das alegações de que não tinha conhecimento do envolvimento da Prosper nos negócios, assinou ficha cadastral e contrato de intermediação em 26/7/2010, assim como, (i) solicitação de transferência de valores mobiliários para a reclamada e (ii) declaração autorizando a D&F a passar ordens à reclamada, por sua conta e ordem.

10. Além disso, no período de julho de 2010 a março de 2012 o reclamante teria realizado diversos saques (no valor de R\$ 32.174,53) e depósitos de sua conta corrente, e acompanharia as operações realizadas por meio dos extratos, notas de corretagem e ANAs recebidos. Ainda nesse sentido, a própria afirmação de que os extratos da reclamada "sempre apresentavam saldo positivo" revelaria o acompanhamento, pelo investidor, dos movimentos ocorridos em sua conta corrente.

11. Em defesa, a reclamada também afirmou que a execução do CDB do reclamante foi legítima e regular, pois foi realizado com base em previsão, no contrato de intermediação assinado pelo reclamante, de liquidação de ativos para satisfação de dívidas e ausência de providências por parte do investidor em casos de inadimplência em operações.

12. Diante dos argumentos e documentos apresentados pelas partes, a Gerência Jurídica da BSM solicitou então a elaboração do Relatório de Auditoria GAP nº 8/2014 (fls. 80/104 do Doc. 48.508), que contou com as seguintes conclusões:

- (i) o reclamante já possuiu cadastro em 5 instituições intermediárias diferentes, inclusive a reclamada, e está ativo atualmente na J. Safra CVC;
- (ii) entre abril e julho de 2010, o reclamante realizou operações nos mercados a vista, a termo e de opções, inclusive com operações de day trade, por meio da Bradesco CTVM, em volumes de compras superiores a R\$ 2,6 milhões e vendas acima de R\$ 2,4 milhões, com resultado negativo de mais de R\$ 200 mil;
- (iii) o reclamante também realizou operações por meio da J. Safra CVC, entre janeiro de 2006 e junho de 2011, no mercado à vista, mas em montantes menos relevantes (compras de menos de R\$ 300 mil e vendas de cerca de R\$ 180 mil, com resultado negativo de pouco mais de R\$ 100 mil);
- (iv) por meio da reclamada, no período de julho de 2010 a agosto de 2012, o reclamante realizou operações nos mesmos mercados em compras de R\$ 4.862.358,72 e vendas de R\$ 4.953.655,00, com resultado bruto de R\$ 91.296,28;
- (v) as operações realizadas após as operações de 19 e 20/7/2011 geraram resultado líquido negativo de R\$ 66.531,04;
- (vi) no cadastro, o reclamante não autorizava transmissão de ordens por procurador ou representante;
- (vii) as operações foram executadas por meio da mesa de operações, em regra; e
- (viii) também entre 20/7/2011 e 15/8/2013, foram realizadas retiradas da conta corrente do reclamante no valor de R\$ 7.500,00, e depósitos no importe de R\$ 10.000,00.

13. Diante das conclusões do Relatório de Auditoria é que a GJUR veio apresentar seu parecer (fls. 107/121 do Doc. 48.508), no qual, inicialmente, opinou pela legitimidade das partes para figurar no processo de MRP (com exceção da D&F Trade, que não pode figurar no polo passivo) e, também, pela tempestividade da reclamação. Em relação à tempestividade, anotou em especial que, apesar da reclamação ter sido apresentada à BSM em 19/8/2013, o que tornaria intempestivas as operações anteriores a 17/2/2012, a reclamação efetuada à própria CVM em 7/3/2012 demonstrava que o investidor tomou diligências e não se "quedou inerte" em relação aos fatos, o que permitiria concluir pela tempestividade de todas as operações previstas na reclamação.

14. No mérito, após relembrar as regras previstas na autorregulação para a gravação das ordens emitidas pelos investidores, o parecer ressaltou que as gravações encaminhadas pela reclamada em sua defesa não apresentam qualquer ordem prévia para as operações, o que resultaria, de início, em uma presunção de inexistência de tais ordens por parte do reclamante.

15. Na análise das provas acostadas ao MRP, em especial os e-mails trocados entre o investidor e a Sra. Desirré, sócia da D&F AAI (preposta da reclamada), ficaria evidente, em contatos realizados em setembro de 2011, que o investidor já teria solicitado antes disso a interrupção das operações realizadas em seu nome, e dessa forma, evidente a execução infiel prevista no artigo 77, I, da Instrução CVM nº 461/07, e cabível o ressarcimento, no montante apurado pelo Relatório de Auditoria de R\$ 66.531,04.

16. O parecer da área jurídica da BSM foi acompanhado na íntegra pelo Diretor de Autorregulação, Sr. Marcos José Rodrigues Torres, que nessa oportunidade também destacou que as irregularidades referentes às falhas nas gravações das ordens seria objeto de apuração em procedimento específico (fl. 121 do Doc. 48.508).

17. Na Turma responsável pelo julgamento do caso, o Conselheiro Relator, Sr. Wladimir Castello Branco (fls. 124/131 do Doc. 48.508), após concordar com o raciocínio jurídico pela tempestividade da reclamação, veio defender também o deferimento do pedido de ressarcimento do investidor, entretanto, não para todas as operações realizadas a partir de 20/7/2011, como solicitado pelo investidor, mas sim, apenas para as iniciadas após 19/10/2011 (no valor de R\$ 38.168,94), por entender que, apenas a partir dessa data, "fica clara a manifestação de vontade do reclamante em cessar as operações" realizadas pela D&F Trade. Esse entendimento foi acompanhado pelos demais membros da Turma, Srs. José David Martins Junior e Luis Gustavo da Matta Machado (fls. 132/133 do Doc. 48.508).

18. Em razão do deferimento parcial ao pedido de ressarcimento, tanto a reclamada quanto o reclamante apresentaram recursos dessa decisão ao Pleno do Conselho de Supervisão (fls. 144/158 do Doc. 48.508). A reclamada veio alegar que "o silêncio" do reclamante para as operações executadas após 19/10/2011 evidenciariam a autorização para sua realização, e a revogação da ordem anterior de interrupção das operações, e que tal entendimento estaria em linha com outros precedentes da BSM. Já o reclamante, por seu lado, defendeu que não pode lhe ser imposta a obrigação de formalizar a intenção de não mais realizar operações, como sugerido pela decisão da Turma, pois seria da reclamada "a responsabilidade de provar que solicitei tais operações", conforme exigência da regulação da CVM e da autorregulação.

19. No Pleno do Conselho de Supervisão, a Conselheira Relatora do caso, Sra. Aline de Menezes Santos, veio defender o indeferimento ao pedido de ressarcimento, dada sua interpretação de que "o reclamante não só recebeu todos os ANA... como afirmou que consultava com regularidade tais documentos", e a contradição nas alegações do investidor ao argumentar que seria inexperiente, quando o Relatório de Auditoria da BSM comprovou se tratar de alguém acostumado a operar, inclusive por meio de outras corretoras.

20. Esse Voto foi acompanhado por 5 dos Conselheiros do Pleno do Conselho de Supervisão. Outros 4 Conselheiros votaram por acompanhar o Voto do Conselheiro Sr. Wladimir Castello Branco, no sentido de deferir parcialmente o pedido de ressarcimento no valor de R\$ 38.168,94, e, ainda outros 2, declararam impedimento para a declaração de Voto, o que levou à decisão final, por maioria, pelo indeferimento ao pedido de ressarcimento (fls. 160/183 do Doc. 48.508).

21. Assim, inconformado com o resultado do julgamento o reclamante veio apresentar em 4/9/2015 seu recurso contra a decisão do Pleno de Conselho de Supervisão da BSM (Doc. 48.509), no qual, além de repisar diversos dos argumentos e fatos expostos em momentos anteriores do processo, o reclamante alegou que a decisão da BSM desloca, indevidamente, "para os ombros do reclamante o dever de provar que não realizou a ordem", e que precedentes do Poder Judiciário corroboram sua tese de que o registro das ordens seria condição essencial para afastar a responsabilidade do intermediário.

## B) MANIFESTAÇÃO DA ÁREA TÉCNICA

22. Inicialmente, cumpre observar que o reclamante foi comunicado em 12/8/2015 da decisão da BSM de indeferimento de seu pedido. Assim, como o recurso foi apresentado dentro dos 30 dias previsto no Regulamento do MRP, entendemos que ele deve ser considerado tempestivo.

23. No mérito, este processo enfrenta, mais uma vez, a discussão sobre a possibilidade de se caracterizar a eventual inexistência de ordens, por parte de um investidor, para a realização de operações em seu nome, e a caracterização dela decorrente da "execução infiel" prevista no artigo 77, I, da Instrução CVM nº 461/07.

24. Como se sabe, sempre que é impossível identificar com precisão se a ordem das operações foi efetivamente dada ou não (situação essa usualmente presente nos casos em que o intermediário falhe com seus deveres de gravação das ordens), os julgadores se veem na difícil - e limitante - obrigação de concluir, com exercícios de presunção sobre os elementos indiretos e indiciários verificados, se tais ordens existiram ou não, em busca da decisão que ofereça a maior justiça a cada caso.

25. Nesse sentido, a inexistência das gravações tem servido como indício - bastante forte, aliás - de que as ordens reclamadas nunca foram dadas, até porque tais gravações tratam, em última instância, de uma exigência regulatória imposta ao intermediário. Outras evidências, das quais o recebimento dos extratos, notas de corretagem e ANAs são a mais comum, são apresentadas pelos intermediários como elemento a favor da ciência - e como consequência dela, uma autorização tácita - para a realização das operações.

26. Mas é claro que a presunção relativa para a existência, ou não, das ordens emitidas pelo investidor apenas tem serventia ao julgador quando, vale repisar mais uma vez, não há provas inequívocas nos autos do que efetivamente ocorreu no período reclamado, o que não é o caso. Nesse sentido e como bem lembrado pelo Voto divergente do Conselheiro Wladimir Castello Branco, consta nos autos "a existência de solicitação expressa do reclamante, em 19.10.2011, solicitando que não fossem mais efetuadas novas operações, que foi recebida e confirmada pela preposta da reclamada, e ratificada por outra comunicação de 01.11.2011".

27. Assim, não nos parece possível assumir, como fez a Conselheira Relatora Aline de Menezes Santos em seu Voto, que "o presente caso contém elementos que contrariam a presunção de inexistência de ordens e na verdade indicam que o reclamante sabia perfeitamente das negociações em sua carteira, tendo-as ratificado tacitamente", pois não parece haver espaço, na análise do caso concreto, para o exercício de presunções. O reclamante provou ter solicitado (19/10/2011) e reiterado (1º/11/2011) a interrupção imediata das operações em seu nome pelo preposto da corretora, e assim, a reclamada apenas poderia se desincumbir de sua responsabilidade se evidenciasse, por algum meio equivalente de prova que, posteriormente, o reclamante tivesse determinado a retomada das operações, algo que, entretanto, ela não fez,

28. De outro lado, nesses contatos por e-mail apresentados pelo investidor, até é possível identificar evidências de que já se discutiam as operações realizadas na conta do investidor, mas sem uma mensagem clara e taxativa pela sua cessação. Consta no e-mail de fls. 32/33 do Doc. 48.508, por exemplo, que ao ser questionada sobre uma nota de corretagem de 19/9/2011, a preposta da reclamada informou que ela tratava "da liquidação de termo de Petrobrás, operação passada e encerrada". Nesse contato, o investidor, ao invés de questionar o porquê de uma liquidação de operação a termo naquele momento (a reação esperada de alguém que não estivesse mais autorizando operações), apenas questionou se tal operação alteraria seu saldo na reclamada, ou seja, sem ter contestado a execução daquela operação em si. Por essa razão, pareceu apropriado o corte adotado pelo Conselheiro Wladimir Castello Branco em 19/10/2011, pois foi a partir dali, tudo indica, que o investidor ordenou em definitivo a interrupção das operações.

29. Assim, propomos a reforma da decisão do Conselho de Supervisão da BSM, de maneira a acompanhar a decisão da Turma do Conselho de Supervisão que decidiu pelo deferimento parcial do pedido de ressarcimento, no valor de R\$ 38.168,94, atualizado e corrigido, nos termos do Regulamento do MRP. Propomos, ainda, que a relatoria do caso 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 do recurso seja conduzida por esta GME/SMI.

Waldir de Jesus Nobre

Superintendente de Relações com o Mercado e Intermediários - SMI



Documento assinado eletronicamente por **Daniel Walter Maeda Bernardo, Gerente**, em 21/01/2016, às 15:22, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



Documento assinado eletronicamente por **Waldir de Jesus Nobre, Superintendente**, em 22/01/2016, às 14:38, 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](https://sei.cvm.gov.br/conferir_autenticidade), informando o código verificador **0048512** e o código CRC **FC0118AC**.  
*This document's authenticity can be verified by accessing [https://sei.cvm.gov.br/conferir\\_autenticidade](https://sei.cvm.gov.br/conferir_autenticidade), and typing the "Código Verificador" 0048512 and the "Código CRC" FC0118AC.*

---