

SESSÃO DE JULGAMENTO DO  
INQUÉRITO ADMINISTRATIVO CVM Nº 34/99

Indiciados **Armando de Oliveira Pires**

:

**Carlos Campanhã**

**Ernesto Gomes**

**Gomes e Gomes Associados, Assessoria Empresarial Ltda.**

**Marcelo gomes**

**Nelson Roberto Penteado Colnaghi**

**Rogério Gomes**

**Sérgio Ferreira Pires**

**Waldemar Pires**

**Walpires S/A CCTVM**

**Ementa :** Intermediação irregular de valores mobiliários (Garimpagem). Punição dos "garimpeiros", tendo em vista a ocorrência de fraudes. Acolhimento das imputações contra os "garimpeiros" de fraude na negociação de valores mobiliários e prática não-equitativa. Punição da Corretora envolvida, por inobservância dos deveres relativos à ficha cadastral, e por prática não-equitativa representada pelo desfavorecimento do cliente em benefício de terceiro. Inaplicabilidade do art. 153 da Lei das S.A.

**Decisão :** Vistos, relatados e discutidos os autos, o Colegiado da Comissão de Valores Mobiliários, com base na prova dos autos e na legislação aplicável, decidiu :

**1. Absolver:**

- a. **Ernesto Gomes e Marcello Gomes**, e a pessoa jurídica **Gomes & Gomes Associados, Assessoria e Planejamento Ltda.** das imputações feitas no Relatório da Comissão de Inquérito, por falta de provas;
- b. **Walpires S.A. Corretora de Câmbio, Títulos e Valores Mobiliários** da imputação de violação do art. 153 da Lei 6.404/76, por entender a regra inaplicável ao caso;
- c. **Armando de Oliveira Pires** e **Sergio Ferreira Pires** da imputação de prática não-equitativa, por entender não comprovada sua participação efetiva, e inexistente regra aplicável sobre a culpa *in vigilando*;

1. Aplicar aos indiciados a seguir relacionados, as seguintes penalidades:

- a. a **Rogério Gomes**, pela prática não-equitativa na operação de 1997 (letra 'd' do inciso II da Instrução CVM 08/79), **multa** no valor de R\$ 57.917,40 (cinquenta e sete mil, novecentos e dezessete reais e quarenta centavos), **equivalente a 30% do lucro da operação**, (art. 11, inciso II, c/c § 1º, I, da Lei 6.385/76), que deverá ser atualizada desde a data da operação (30.07.1997);
- b. a **Rogério Gomes**, pela operação fraudulenta realizada em 1998 (letra 'c' do inciso II da Instrução CVM 08/79), **multa no valor de R\$ 80.000,00** (oitenta mil reais), equivalente a 50% do lucro da operação, (art. 11, inciso II, c/c § 1º, I, da Lei 6.385/76), que deverá ser atualizada desde a data da operação (28.04.1998);
- c. a **Rogério Gomes**, pelo exercício irregular da atividade de intermediação financeira até 1999, a pena de **inabilitação pelo período de 5 (cinco) anos**, para o exercício de cargo de administrador ou de conselheiro fiscal de companhia aberta, de entidade do sistema de distribuição ou de outras entidades que dependam de autorização ou registro na Comissão de Valores Mobiliários (art. 11, inciso IV, c/c § 3º, da Lei 6.385/76);

- d. a **Walpires S.A. Corretora de Câmbio, Títulos e Valores Mobiliários** e a **Armando de Oliveira Pires**, pela violação do art. 3º da Instrução CVM 220/94, e tendo em vista já terem sido multados no Processo Administrativo de Rito Sumário CVM nº RJ 97/1888, a pena de **multa no valor de R\$ 20.000,00** (vinte mil reais) para cada apenado (art. 11, inciso II, c/c § 1º, I, da Lei 6.385/76);
- e. a **Walpires S.A. Corretora de Câmbio, Títulos e Valores Mobiliários**, por prática não-equitativa em relação a seu cliente na operação de 1998, a pena de **multa, no valor de R\$ 100.000,00** (cem mil reais) (art. 11, inciso II, c/c § 1º, I, da Lei 6.385/76), que deverá ser atualizada partir desta data;
- f. a **Waldemar Ferreira Pires**, por prática não equitativa em relação a seu cliente na operação de 1998, a pena de **inabilitação pelo período de 2 (dois) anos**, para o exercício de cargo de administrador ou de conselheiro fiscal de companhia aberta, de entidade do sistema de distribuição ou de outras entidades que dependam de autorização ou registro na Comissão de Valores Mobiliários (art. 11, inciso IV, c/c § 3º, da Lei 6.385/76);
- g. a **Carlos Campanha**, pelo exercício irregular da atividade de intermediação financeira até 1999, a pena de **inabilitação pelo período de 5 (cinco) anos**, para o exercício de cargo de administrador ou de conselheiro fiscal de companhia aberta, de entidade do sistema de distribuição ou de outras entidades que dependam de autorização ou registro na Comissão de Valores Mobiliários (art. 11, inciso IV, c/c § 3º, da Lei 6.385/76); e,
- h. a **Nelson Roberto Penteado Colnaghi**, pelo exercício irregular da atividade de intermediação financeira até 1999, a pena de **inabilitação pelo período de 5 (cinco) anos**, para o exercício de cargo de administrador ou de conselheiro fiscal de companhia aberta, de entidade do sistema de distribuição ou de outras entidades que dependam de autorização ou registro na Comissão de Valores Mobiliários (art. 11, inciso IV, c/c § 3º, da Lei 6.385/76).
- i. Oficiar ao Ministério Público, tendo em vista a falsificação de instrumentos públicos;
- j. Acolher a proposta da Comissão de Inquérito, no sentido de remeter cópias de peças dos autos à Secretaria da Receita Federal, dados os indícios de não recolhimento de tributos.

Os Diretores Norma Jonssen Parente, Luiz Antonio de Sampaio Campos, Wladimir Castelo Branco Castro e o Presidente José Luiz Osorio de Almeida Filho acompanharam o voto do Relator.

Os indiciados punidos terão um prazo de 30 (trinta) dias, a contar do recebimento de comunicação da CVM, para interpor recurso, com efeito suspensivo, ao Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional, nos termos do parágrafo único do artigo 14 da Resolução nº 454, de 16.11.77, do Conselho Monetário Nacional, prazo esse ao qual, de acordo com orientação emanada do Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional, poderá, se for o caso, ser aplicado o disposto no art. 191 do Código de Processo Civil, que concede prazo em dobro para recorrer quando litisconsórcios tiverem diferentes procuradores.

A CVM oferecerá recurso de ofício ao Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional de sua decisão no tocante às absolvições proferidas.

Proferiu defesa oral o Dr. Eduardo Telles Pereira, advogado de Armando de Oliveira Pires, Sérgio Ferreira Pires e Waldemar Pires e Walpires S/A CCTVM.

Participaram do julgamento os seguintes membros do Colegiado: Diretores Marcelo Fernandez Trindade (Relator), Norma Jonssen Parente, Wladimir Castelo Branco Castro, Luiz Antonio de Sampaio Campos e o Presidente, José Luiz Osorio de Almeida Filho.

Rio de Janeiro, 19 de julho de 2001.

**MARCELO FERNANDEZ TRINDADE**

**Diretor-Relator**

**JOSÉ LUIZ OSORIO DE ALMEIDA FILHO**

**Presidente da Sessão**

**INQUÉRITO ADMINISTRATIVO N° 34/99**

**INDICIADOS: Walpires S.A. Corretora de Câmbio, Títulos e Valores Mobiliários**

**Armando de Oliveira Pires**

**Sérgio Ferreira Pires**

**Waldemar Ferreira Pires**

**Rogério Gomes, Ernesto Gomes, Marcello Gomes,**

**Gomes & Gomes Associados, Assessoria Empresarial Ltda.**

**Carlos Campanha**

**Nelson Roberto Penteado Colnaghi**

**RELATOR: Diretor Marcelo F. Trindade**

**Ementa: Intermediação irregular de valores mobiliários (Garimpagem). Punição dos "garimpeiros", tendo em vista a ocorrência de fraudes. Acolhimento das imputações contra os "garimpeiros" de fraude na negociação de valores mobiliários e prática não equitativa. Punição da Corretora envolvida, por inobservância dos deveres relativos à ficha cadastral, e por prática não equitativa representada pelo desfavorecimento do cliente em benefício de terceiro. Inaplicabilidade do art. 153 da Lei das S.A.**

**RELATÓRIO**

1. Trata-se de Inquérito instaurado para apurar a possível infração, pelos indiciados, ao disposto na alínea "c", Inciso II, da Instrução CVM n° 08/79, na Resolução CMN n° 238/72 e na Instrução CVM n° 220/94, bem como para permitir a emissão de "stop order" em face da Gomes & Gomes Associados, Assessoria e Planejamento Ltda. ("Gomes & Gomes")

2. O Colegiado aprovou a proposta de instauração do inquérito em 04.06.1999, sendo da mesma data a Deliberação CVM 300, que determinou a suspensão das atividades de intermediação irregular aos srs. Carlos Campanha, Nelson Roberto Penteado Colnaghi, Rogério Gomes e Marcello Gomes, e à Gomes & Gomes.

3. Segundo os indícios encontrados, os Srs. Rogério e Marcello Gomes, através de sua pessoa jurídica Gomes & Gomes, teriam realizado, até a stop order, a atividade conhecida como de garimpagem — isto é, compra de ações fora de bolsa, para posterior revenda em bolsa —, tendo por objeto títulos das companhias de telecomunicações integrantes do antigo sistema Telebrás. O Sr. Ernesto Gomes, pai daqueles indiciados, teria colaborado nas suas atividades indevidas.

4. Os Srs. Carlos Campanha e Nelson Roberto Penteado Colnaghi também atuariam como intermediários ("garimpeiros") sem o devido credenciamento.

5. Por fim, a Walpires, e seus diretores Waldemar Ferreira Pires, Armando de Oliveira Pires e Sérgio Ferreira Pires, teriam facilitado a prática das operações irregulares pelos antes referidos indiciados.

6. A Comissão de Inquérito entendeu por bem centrar sua investigação e análise em dois negócios, ocorridos em 1997 e 1998, envolvendo como comitente vendedora a American Express do Brasil S.A. Turismo e Corretagem de Seguros ("Amex"), intermediados pela Gomes & Gomes através de seus sócios, e realizados através da Walpires.

7. Esclareça-se, para a perfeita compreensão das conclusões do Relatório, que o processo se originou de aviso da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo, dando notícia de uma série de traslados falsos de procurações supostamente lavradas no Registro Civil das Pessoas Naturais do 27º Subdistrito – Tatuapé, Capital, sendo um deles aquele supostamente extraído do livro n° 85, às fls. 242, em 03.04.98, em que figura como outorgante a Amex e outorgado Rogério Gomes.

8. Os demais traslados falsos tinham como outorgado o indiciado Carlos Campanha e/ou a Bolsa de Valores de São Paulo (cf. fls. 43).

9. Convém então resumir as apurações da Comissão de Inquérito quanto àquelas duas operações envolvendo a Amex, em que centrou sua atenção.

#### **A operação de 1997**

10. Quanto à operação de 1997, a Comissão informa que "não foi possível obter maiores informações acerca da mesma, porquanto não se localizou a totalidade da documentação que a suportou e as pessoas envolvidas, por parte da AMEX, já não mais trabalhavam na empresa ou no país, além do fato de que não houve qualquer reclamação envolvendo essa negociação" (cf. fls. 1.771).

11. Sobre tal operação acrescenta a Comissão que "nem nessa correspondência, nem na oitiva dos administradores da AMEX, foram levantadas dúvidas sobre a autenticidade da procuração que suportou a transação de 1997, cujo traslado se encontra às fls. 1.339 dos autos." (cf. fls. 1.772).

12. O Sr. Rogério Gomes declarou que o enorme lucro de tal operação na verdade beneficiou "alguém vinculado à Amex" (cf. fls. 1.624).

13. A Comissão, entretanto, entendeu que "apesar de Rogério Gomes ter declarado, perante esta Comissão de Inquérito, que houve a prática de suborno para a realização dessa operação, não restou provado nos autos que isso tenha acontecido ou não. A impossibilidade de se obter documentos adequados que nos permitissem formar tal convicção, face o tempo decorrido, aliado ao fato de que os administradores da AMEX envolvidos nessa transação não mais residem no Brasil comprometeram as investigações necessárias para elucidar a verdade." (cf. fls. 1.772).

14. Em relação a esta operação de 1997, a Comissão atestou ainda: "o preenchimento irregular de ficha cadastral em nome da AMEX, onde constava o endereço do escritório de Rogério Gomes e na qual concedia a si mesmo o direito de emitir ordens de compra e de venda para a carteira daquela empresa não poderia (rectius, deveria) ter ocorrido no âmbito da Walpires, pois a esta corretora cabia a responsabilidade pela manutenção de cadastro atualizado de clientes com as informações necessárias a sua perfeita identificação e qualificação, nos termos do art. 3º, caput, da Instrução CVM nº 220/94." (fls. 1.773, parêntese nosso).

15. Por essas razões, em relação a esta operação, embora reconhecendo que "as deficiências verificadas no processo de apuração interna realizado pela AMEX ... não permitiram efetuar uma avaliação mais precisa sobre os detalhes da referida operação" (fls. 1.784), a Comissão entendeu que o Sr. Rogério Gomes "agindo como intermediário sem estar para isso autorizado, realizou uma operação não eqüitativa, pagando a AMEX R\$ 12.294,37 por uma posição que vendeu no pregão BOVESPA de 30.07.97, pelo valor líquido de R\$ 205.352,38" (cf. fls. 1.784).

16. E prossegue a Comissão, quanto às imputações ao Sr. Rogério Gomes: "Também, restou provada a sua participação no procedimento irregular de assinar na corretora a ficha cadastral da AMEX, preenchida com endereço falso, na qual concedia a si mesmo o direito de emitir ordens de compra e de venda por conta daquela empresa" (cf. fls. 1.784).

17. Por fim, quanto a esta operação, entendeu a Comissão imputar à Walpires "a responsabilidade maior pelo preenchimento dessa ficha cadastral" "porquanto esta não poderia permitir essas irregularidades e que, segundo declaração de Rogério Gomes, não contestada por Waldemar Pires em seu depoimento de fls. 1.616, não só permitiu, mas também, determinou que se utilizasse esse procedimento" (cf. fls. 1.785).

#### **A operação de 1998**

18. Quanto à operação de 1998, os fatos estão mais evidenciados, no entender da Comissão. Em resumo, a Gomes & Gomes, de início através do Sr. Marcello Gomes, apresentou à Amex uma proposta para a compra de 41.231 ações TELESP PN, por R\$ 14.492,70, que foi aceita (fls. 1.195 e 1.196).

19. Em 30.03.98 foi emitida pela AMEX a procuração constante de fls. 1.197, assinada pelos diretores Jorge Fornari Gomes e Thomas Anthony Sandercock, outorgando poderes a Rogério Gomes para "vender, ceder ou transferir pelo preço e condições que ajustar" ações oriundas do plano de expansão da TELESP, e para "solicitar a emissão de ações" (fls. 1.197).

20. Verifica-se, nesse documento, que apesar de nele estar mencionada a quantidade de 41.231 ações, a soma das ações correspondentes aos números das cautelas nele mencionadas montava a 469.864 ações (cf. fls. 1.520) — e este é que teria sido o elemento fundamental a permitir mais uma vez a lesão dos interesses da Amex.

21. Em 02.04.98, o Sr. Rogério Gomes efetuou o pagamento do suposto negócio de 41.231 ações, entregando a AMEX o cheque de nº 11.912, por ele emitido contra o Banco Itaú S.A., agência nº 0553, em 30.03.98, no valor de R\$ 14.492,70 (fls. 1.198).
22. Em 03.04.98, o Sr. Rogério Gomes apresentou à Walpires um traslado e um substabelecimento da referida procuração em favor dessa corretora, ambos emitidos em 03.04.98. Por sua vez, ao receber os certificados das ações, a corretora depositou-os, de imediato, na Custódia da BOVESPA junto à Câmara Brasileira de Liquidação e Custódia - CBLC (fls. 1.603 a 1.605), em nome da Amex.
23. Em virtude de a CBLC ter identificado que no substabelecimento da procuração não constara a expressão "e/ou Bolsa de Valores de São Paulo", a Walpires o devolveu para Rogério Gomes.
24. Foi então que o Sr. Rogério Gomes compareceu ao 8º Serviço Notarial de São Paulo para elaborar um novo substabelecimento (fls. 1.286), com a correção requisitada, o qual foi entregue à Walpires, e por esta encaminhado à CBLC.
25. Após elaborar o substabelecimento, um funcionário do 8º Serviço telefonou ao 27º Registro Civil para atestar a veracidade da procuração substabelecida, sendo então informado de que às fls. 085 do Livro nº 0242 do referido cartório **não fora lavrada aquela procuração**, mas sim o documento acostado às fls. 1.289 dos autos, que nada tinha a ver com a AMEX nem com Rogério Gomes, pois o outorgante e o outorgado eram distintos, bem como o objeto.
26. Em 06.04.98 a Walpires efetuou a operação de venda desse lote de 469.864 ações TELESP PN, por conta da AMEX, o que acarretou a emissão da nota de corretagem nº 363, pelo valor líquido de R\$ 181.626,41, tendo a corretora emitido um cheque nominal a Rogério Gomes, de idêntico valor, no dia de sua liquidação financeira, isto é, em 13.04.98 (fls. 1.468 e 1.469).
27. Ocorre que nesse mesmo dia a Walpires foi alertada por telefone, por um funcionário do 8º Tabelionato, de que havia algum problema no 27º Ofício de Tatuapé, relativamente à procuração objeto do substabelecimento. Diante disso, **a Walpires sustou o pagamento do cheque pertinente ao produto da venda das ações**.
28. Em 14.04.98 o Sr. Rogério Gomes recebeu um telefonema do 27º Registro solicitando que se apresentasse perante o 8º Serviço Notarial para prestar esclarecimentos acerca do ocorrido. Ao comparecer nesse cartório, foi conduzido por um investigador policial diretamente para o 1º Distrito, onde foi lavrado o Boletim de ocorrência de fls. 1.149, instaurado o Inquérito Policial nº 563/98 e promovida a autuação daquele senhor (fls. 1.147 a 1.172).
29. Em 15.04.98, **a Walpires tomou a iniciativa de recomprar as 469.864 ações, por conta da AMEX**, tendo então emitido a nota de corretagem nº 839, no valor líquido de R\$183.726,65 (fls. 1.210). **A diferença existente entre o preço de venda e o da recompra foi paga por Rogério Gomes**, conforme se verifica no documento de fls. 1.632, fornecido pela corretora. Em seu termo de declaração de fls. 1.625, Rogério Gomes declarou que arcou com esse pagamento por exigência da Walpires, que argumentou ser ele o responsável pela documentação entregue a corretora para a transferência dessas ações.
30. Surpreendentemente, entretanto, em 23.04.98 a Walpires voltou a vender o lote de 469.864 ações TELESP PN, apesar de já ter conhecimento, nesta data, dos problemas ocorridos com o traslado da procuração que respaldava essa operação e, também, com muitos outros supostamente lavrados no 27º Registro Civil - Subdistrito do Tatuapé, arquivados na própria Walpires.
31. Somente no dia da liquidação financeira desta operação, por exigência da Walpires, conforme afirmou Waldemar Pires em suas declarações de fls. 1.616, o Sr. Rogério Gomes encaminhou à AMEX um modelo de autorização para que ele recebesse do produto dessa venda junto à corretora.
32. Nessa oportunidade, **a administração da AMEX assinou um documento autorizando Rogério Gomes "a receber em seu próprio nome, e dar quitação ao valor referente a venda de ações da TELESP conforme nota de corretagem número 1.291, datada de 23.04.98"** (fls. 1.200 e 1.201).
33. Waldemar Pires declarou à Comissão que, ao receber esta autorização, entrou em contato com um funcionário que trabalhava no Departamento Jurídico da AMEX, de nome Jair, "para quem mencionou a quantidade de ações que estavam sendo negociadas e o valor a ser pago para Rogério Gomes, tendo recebido o sinal verde para efetuar o pagamento" (fls. 1.616).
34. Apesar de Rogério Gomes ter declarado às fls. 1.226 que encaminhou à AMEX cópia da nota de corretagem nº 1.291, porquanto se assim não tivesse agido, dado o rigor da administração da empresa, a autorização não teria sido assinada, esse procedimento não foi confirmado pela AMEX, **que afirmou, nas informações encaminhadas a esta**

**CVM, em 21.10.98, que essa nota não foi entregue para a companhia e que efetivamente o autorizou a receber o produto da venda por desconhecer a falsificação do traslado, até aquele momento** (fls. 1.188).

35. Mas o fato é que, uma vez assinada a autorização anteriormente mencionada, a Walpires, em 28.04.98, emitiu o cheque de nº 007.746, contra o Banco Excel Econômico S.A., nominal a Rogério Gomes, pelo valor líquido de R\$ 172.427,03, em cujo recibo de retirada, assinado por Ernesto Gomes, consta que essa quantia foi sacada da conta corrente da AMEX nessa corretora (fls. 1.205 e 1.348).

36. Contudo, em 04.05.98, como as ações oriundas da "recompra" feita pela Walpires tivessem sido novamente vendidas, a BOVESPA enviou um "Memorando de Exigência" para a corretora devolvendo a documentação pertinente e exigindo a reposição das 469.864 ações (fls. 1.212).

37. Por isto, em 13.05.98, Ernesto Gomes enviou para a AMEX, através de fax, um modelo de correspondência que deveria ser encaminhado à TELESP solicitando o desbloqueio das ações vendidas em 06.04.98 (fls. 1.203 e 1.204).

38. Nessa ocasião, em virtude de já estar ciente das irregularidades que haviam sido praticadas no decorrer de todo o processo de alienação dessas ações, a AMEX não concordou em efetuar o desbloqueio pretendido junto à TELESP.

39. Em 15.05.98, objetivando convencer a companhia de que seria imperioso autorizar esse desbloqueio, houve uma reunião na sede da Amex que contou com a participação de Waldemar e Sérgio Pires, Ernesto Gomes e os administradores da AMEX

40. Segundo a AMEX afirma na correspondência de fls. 1.187 a 1.194, Ernesto Gomes teria afirmado nessa reunião que a transação efetuada estava correta, uma vez que haviam sido vendidas 41.231 ações, e que a diferença decorreu da variação de mercado e se retirado da mesma, antes do seu término, sem ter apresentado explicação satisfatória sobre a falsificação do traslado.

41. Afirma ainda a Amex que os representantes da Walpires teriam alegado, nesta reunião, que a transação, ainda que apresentando vício de origem, teria sido realizada conforme poderes concedidos a Rogério Gomes e que a autorização de fls. 1.201 homologaria a venda, e, também, dito que teriam que recomprar essas ações se a operação não fosse liquidada, o que poderia acarretar a quebrar a corretora, e ameaçado a AMEX com uma futura demanda judicial para a reparação de eventuais danos por ela causados àquela instituição.

42. Hélio de Mendonça Lima, Diretor-Presidente da AMEX, às fls. 1.564, declarou que "diante dessa situação a administração da AMEX reuniu-se em separado naquele mesmo momento, para discussão desse assunto, levando em consideração esse fato novo, o de um possível processo judicial, decidindo, então, pela liberação da quantidade superior àquela transferida para o sr. Rogério Gomes" e que "posteriormente iriam tomar as providências judiciais cabíveis".

43. No mesmo sentido é o depoimento do Sr. Waldemar Pires, segundo o qual (fls. 1.617), depois de "expor seus argumentos no sentido de que seria imperioso que a AMEX desbloqueasse essas ações, foi efetuado um recesso nessa reunião, durante o qual a diretoria se reuniu em separado para discussão interna, inclusive com a realização de um contato telefônico junto à matriz em Nova Iorque, tendo decidido que o desbloqueio seria efetuado, como de fato o foi", através do documento acostado às fls. 1.207.

44. No entanto, como se vê das informações encaminhadas pela AMEX quando do depoimento de seu Diretor de Segurança, Eduardo Mello, após essa reunião a empresa investigou as circunstâncias que envolveram essa operação, tendo visitado o 27º Registro Civil, onde constatou que, de fato, ocorrera falsificação do traslado da procuração outorgada a Rogério Gomes (fls. 1.187 a 1.194, 1.291, 1.567 e 1.568).

45. Por conseguinte, em 20.05.98 a Amex encaminhou a correspondência de fls. 1.292 para o Banco Real S.A. — que havia se tornado a instituição depositária das ações de emissão da TELESP —, solicitando o bloqueio das 469.864 ações, até a apuração total dos fatos ocorridos.

46. Este fato ensejou a imediata manifestação da Walpires, cujos representantes procuraram a AMEX e exigiram a liberação dessas ações, sob as mesmas alegações anteriores, tendo a companhia decidido, mais uma vez, assumir o prejuízo e desbloquear as ações, desta feita, encaminhando ao Banco Real S.A. o documento de fls. 1.293.

47. Por fim, cumpre assinalar que consta dos autos a confissão que o escrivão Nelson Camilo Laurindo fez ao interventor do 27º Registro Civil, no sentido de que havia elaborado um documento falso em favor de Rogério Gomes (fls. 1.121).

48. Diante desses fatos é que a Comissão houve por bem, quanto à operação de 1998, imputar as responsabilidades

referidas no item 51 abaixo.

## **Outras Operações**

49. As imputações feitas aos Srs. Carlos Campanha e Nelson Roberto Penteado Colnaghi não dizem respeito às duas operações antes referidas, mas sim ao fato de que, quanto a "Carlos Campanha, conforme pode ser visto às fls. 205 a 292 e 1.073 a 1.144, intermediava habitualmente operações no mercado de balcão e de bolsa, agindo como 'garimpeiro', não sendo credenciado como Agente Autônomo de Investimento (fls. 204). Além disso, aparecia como outorgado na grande maioria das procurações falsificadas no 27º Registro Civil das Pessoas Naturais –Subdistrito do Tatuapé (fls. 1.086 a 1.114)" (cf. fls. 1.787).

50. E prossegue a Comissão: "Nas fichas cadastrais abertas na Walpires, em nome das pessoas que apareciam como outorgantes nas procurações falsificadas em favor de Carlos Campanha (fls.78, 82, 88, 92, 96, 100, 104, 109, 114, 123, 127, 131, 135, 140, 144, 148, 152, 156, 161, 165, 169, 173, 177,182, 186 e 195), aparece como endereço para correspondência, o do Sr. Nelson Roberto Penteado Colnaghi, Rua Estado de Israel, 847- Apto 92, telefone 572-5310 (fls. 225 e 247), o que evidencia que agiam em conjunto em suas operações." (cf. fls. 1.787).

## **Conclusão do Relatório da Comissão de Inquérito**

51. O Relatório da Comissão de Inquérito concluiu, desse modo, pela imputação às seguintes pessoas das seguintes infrações:

"a) Rogério Gomes é responsável direto por:

1. uso de prática não eqüitativa nas operações realizadas em julho de 1997, quando no dia 02.07.97, exercendo irregularmente o papel de intermediário, comprou da AMEX 643.602 ações ON e 687.632 ações PN de emissão da TELEBRÁS, por R\$ 12.294,37, e as vendeu no dia 30.07.97, na Bolsa de Valores de São Paulo, ao preço de R\$ 205.352,38, enquadrando-se por este motivo nas irregularidades conceituadas na letra "d" do inciso II da Instrução CVM nº 08, de 08.10.79, vedadas pelo Inciso I dessa mesma Instrução;
2. ter se utilizado, além de outros artifícios, de documentos falsificados, com a cumplicidade do escrivão Nelson Camilo Laurindo, para manter a AMEX em erro, nas operações realizadas em 1998 com um lote de 469.864 ações TELESP PN, lesando a referida empresa em cerca de R\$ 170.000,00, restou caracterizada, assim, a realização de operação fraudulenta no mercado de valores mobiliários, conforme conceituado na letra "c" do Inciso II da Instrução CVM nº 08, de 08.10.79, vedada pelo Inciso I da mesma Instrução, e
3. ter realizado a compra de valores mobiliários para revendê-los por conta própria, sem estar para isto autorizado, por não pertencer ao sistema de distribuição previsto no artigo 15 da Lei nº 6.404/76, contrariando o art. 16 desse diploma legal.

2. Ernesto Gomes, Marcello Gomes e a empresa Gomes & Gomes Associados, Assessoria Empresarial Ltda. são co-responsáveis pela realização das operações fraudulentas descritas no item a-2 retro, assim caracterizadas na letra "c" do inciso II da Instrução CVM nº 08, de 08.10.79, vedada pelo inciso I dessa mesma instrução.

3. A Walpires S.A. Corretora de Câmbio, Títulos e Valores Mobiliários, e seu Diretor, Armando de Oliveira Pires, são responsáveis diretos por:

1. terem orientado e/ou permitido que Rogério Gomes assinasse, em 27.07.97, uma ficha cadastral em nome da AMEX, sem o conhecimento da mesma, onde, além de constar o endereço do escritório de Gomes & Gomes Associados, Assessoria Empresarial Ltda., concedia a si mesmo o direito de emitir ordens de compra e de venda para a carteira daquela empresa, descumprindo a obrigação de manutenção de cadastro atualizado de clientes com as informações necessárias para perfeita identificação e qualificação do mesmo, nos termos do art. 3º, caput, da Instrução CVM nº 220/94;

2. não terem protegido os interesses de seu cliente American Express do Brasil S.A. Turismo e Corretagem de Seguros, aceitando ordem para vender as ações que tinham sido compradas e custodiadas na BOVESPA em nome da empresa, consubstanciada nos poderes constantes da ficha cadastral citada no item c-1 retro e, ainda, por terem entregue o produto desta venda a Rogério Gomes, aceitando para isso um documento obscuro obtido arditosamente por este senhor junto à AMEX, faltando assim com o dever de diligência prescrito no art. 153 da lei nº 6.404, de 15.12.76.

2. A Walpires S.A. Corretora de Câmbio, Títulos e Valores Mobiliários e seus Diretores, Armando de Oliveira Pires e Waldemar Ferreira Pires, este último que conduziu as negociações realizadas em abril e maio de 1998, são responsáveis diretos pelas facilidades propiciadas a Rogério Gomes para a execução de sua operação fraudulenta, agravado pelo fato de ter insistido junto à AMEX para a liquidação da operação irregular, consubstanciada em uma procuração sabidamente falsificada, acarretando para esse cliente um prejuízo que só poderia caber a própria corretora, caracterizando-se assim o uso de prática não equitativa no mercado de valores mobiliários, conforme conceituado na letra "d" do Inciso II da Instrução CVM nº 08, de 08.10.79, vedada pelo Inciso I dessa mesma Instrução.

3. Sérgio de Ferreira Pires é co-responsável pelo uso de prática não equitativa, por ter tomado parte nas tratativas realizadas pela Walpires para convencer a AMEX a assumir o prejuízo que cabia a esta corretora, conforme conceituado na letra "d" do Inciso II da Instrução CVM nº 08, de 08.10.79, vedada pelo Inciso I dessa mesma Instrução.

4. Carlos Campanha e Nelson Roberto Penteado Colnaghi, por terem realizado compra de valores mobiliários para revendê-los por conta própria, sem estarem para isto autorizado, porquanto não pertenciam ao sistema de distribuição previsto no art. 15 da Lei nº 6.385/76, infringiram o disposto no art. 16 desse mesmo diploma legal." (cf. fls. 1.787/1.789).

## **Defesas**

1. Uma vez aprovado o Relatório da Comissão de Inquérito (fls. 1.792), foram os indiciados intimados a defenderem-se, o que fizeram sob os seguintes argumentos:

### **Walpires, Waldemar Pires e Sérgio Ferreira Pires**

2. Alegam os indiciados em referência, em sua defesa comum (fls. 1.816/1.826), que:

1. quanto à operação de 1997, a procuração outorgada pela Amex era válida, o que "afasta inexoravelmente a procedência da acusação constante do item 1 da intimação recebida" (inciso 1 da alínea "c" do item 51 deste Relatório), "uma vez que foi com base naquele documento que a ficha cadastral do cliente foi preenchida por seu procurador, Sr. Rogério Gomes, quem possuía inclusive poderes mais abrangentes, como o de vender e transferir as ações negociadas, além de receber o produto da venda e dar quitação" (cf. fls. 1.819);

2. quanto à operação de 1998, alegam os indiciados que "todos os requisitos legais exigidos para a efetuação da transação foram obedecidos pela Corretora, a principiar pela regularização da procuração" (cf. fls. 1.821);

3. além disto, quanto à mesma operação, sustentam que "a AMEX ratificou por diversas vezes a venda das referidas ações", seja "por ter emitido a autorização datada de 22 de abril de 1998", seja "por correspondência datada de 15 de maio de 1998" em que "a AMEX solicitou à Telesp o desbloqueio das ações", seja "ao enviar comunicação ao Banco Real em 22 de maio" (cf. fls. 1822).

1. Quanto às responsabilidades dos diretores Waldemar Pires e Sérgio Ferreira Pires esclarecem que, pelas razões antes expostas, são também inexistentes, acrescentando, quanto ao segundo daqueles indiciados, que "além dos depoimentos pessoais prestados perante essa Egrégia CVM em 10 de maio de 2000, os documentos juntados em anexo estão a demonstrar que referido senhor estava totalmente afastado da diretoria da Corretora Walpires à época dos fatos" (cf. fls. 1.824).

2. Por fim, analisando as imputações sob o ponto de vista das normas aplicáveis, afirma a defesa, "quanto à alegada infração ao disposto no artigo 153 da Lei nº 6.404/76" que os indiciados "sempre cumpriram com o dever de diligência", tendo sido "inclusive convocada reunião com a diretoria da empresa cliente especialmente para a solução do caso" (cf. fls. 1.824), não podendo a Amex ser tratada como "a 'velhinha de Taubaté'" (cf. fls. 1.825).

3. Quanto ao inciso II, letra 'd', da Instrução CVM nº 08/79, relativa à prática não equitativa, sustenta a defesa que "a



comitente AMEX em nenhum momento esteve em posição de desequilíbrio ou desigualdade em face dos demais participantes do mercado. Pelo contrário, as ações foram negociadas pelo preço de mercado, por ordem e solicitação da própria AMEX, ora por intermédio de seus diretores, ora por seus procuradores regularmente constituídos" (cf. fls. 1.825). E completa: "Assim, a tipificação pretendida é absolutamente inaceitável, pois carece de fundamento ou lógica" (cf. fls. 1.826).

4. Por fim, quanto à violação da Instrução CVM 220/94, a Walpires sustenta que "a ficha cadastral do cliente foi devidamente preenchida por seu próprio procurador, constituído na forma da lei, não tendo a BOVESPA em qualquer momento questionado a sua regularidade" (cf. fls. 1.826).

### **Armando de Oliveira Pires**

5. O indiciado Armando de Oliveira Pires, também administrador da Walpires, defende-se a fls. 1.882/1.883, reiterando as defesas da corretora e dos demais administradores, e acrescentando que "não participou das operações investigadas", sendo responsável apenas por funções ligadas à área administrativa, como "compra de materiais, assinaturas de cheques, departamento de pessoal" (cf. fls. 1.882).

### **Rogério Gomes**

6. O Sr. Rogério Gomes, que teria sido o principal artífice das operações objeto de análise pela Comissão de Inquérito, apresenta sua defesa a fls. 1.871/1.874, alegando, quanto à operação de 1997, que não há nada de "concreto" na imputação de prática não equitativa (fls. 1.871).

7. Quanto à operação de 1998, sustenta que desconhecia a falsidade do traslado de procuração que o beneficiava, e tanto isto é verdade que foi "fazer o substabelecimento em outro cartório" (cf. fls. 1.871).

8. Quanto à intermediação, sustenta que foi feita não por ele, mas pela Walpires, e que receber uma procuração para venda de ações nada tem de ilegal, senão seria proibido pela lei, pela Bovespa ou pela CVM (fls. 1.872).

9. Afirma que a Comissão levou em consideração "todas as declarações feitas pela 'suposta empresa lesada'" (cf. fls. 1.872), o que a levou a equívocos, esquecendo-se de que a Amex poderia não ter dado as autorizações para a transferência das ações, mas o fez (cf. fls. 1.873).

10. Termina por lançar dúvidas sobre as razões pelas quais, a seu sentir, a CVM está a perseguí-lo, e a atuar de maneira precipitada, sem agir do mesmo modo com a Walpires e a Amex (fls. 1.874).

### **Marcello Gomes**

11. O indiciado em referência apresenta sua defesa a fls. 1.868, afirmando contra ele pesar apenas o "envio de alguns 'faxes' para a American Express", sustentando não ter qualquer participação em "operações fraudulentas".

### **Ernesto Gomes**

12. O indiciado em referência apresenta sua defesa a fls. 1.869, afirmando que prestava "serviços de office boy" para seu filho Rogério Gomes, e por isto sempre foi "buscar e retirar documentos que ele solicitava", bem como "efetuar pagamentos em banco e todas as demais funções típicas que um 'oficce-boy' acaba por executar".

13. Afirma que, por conta disto, foi mantido em cárcere privado na sede da Amex, a fim de que assinasse um documento em nome da Gomes & Gomes, mas como não o fez, terminou por ser libertado mediante a intervenção de um advogado providenciado por seu filho.

14. Termina por asseverar: "— por tudo isto, ainda acabei tendo o meu nome na 'lista negra' da CVM e isto me impediu de vender algumas ações que possuía pois não podia me cadastrar em corretora".

### **Gomes & Gomes**

15. A pessoa jurídica Gomes & Gomes apresenta sua defesa a fls. 1.870, sustentando que "se houve uma operação que envolveu algum dos responsáveis da empresa, a mesma não deve responder por isto pois em momento algum figurou como participante de qualquer tipo de operação que não fosse permitida pela CVM".

16. Afirma ainda que "a Gomes & Gomes, como qualquer outra pessoa pôde adquirir planos de expansão e quando era o melhor momento para efetuar a venda destes papéis" não pode fazê-lo, em razão da stop order.

## **Nelson Roberto Penteado Colnaghi**

17. Este indiciado alega que não intermediava irregularmente valores mobiliários, mas sim "negociava contratos privados firmados entre a TELESP S/A e os promitentes assinantes de linha telefônica", os quais "tinham como objeto a promessa de entrega futura de uma linha telefônica e o respectivo valor pago em ações da Companhia" (cf. fls. 1.835).

18. Por isto, sustenta o indiciado que "é de uma clareza meridiana o fato de que ... não comprava ações fora da bolsa de valores, ele adquiria os direitos das pessoas que contratavam com a TELESP S/A.". Sustenta ainda que tal prática "não era costumeira, não configura intermediação de valores mobiliários" (cf. fls. 1.835).

19. O indiciado junta a sua defesa 27 (vinte e sete) documentos comprobatórios daquilo que diz serem as únicas transações que efetuou, entre maio de 1996 e março de 1998 (cf. fls. 1.837/1.860, 1.863 e 1.866/1.867).

## **Carlos Campanha**

20. Por fim, em sua defesa (fls. 1.875/1.877) o indiciado Carlos Campanha sustenta que não intermediava, mas sim "comprava ações, sendo que este procedimento era uma maneira alternativa para um pequeno investidor adquirir ações, uma vez que, na sua maioria, os lotes de ações são muito pequenos fazendo com que as corretoras não atendessem este tipo de cliente" (cf. fls. 1.876).

21. Sustenta ainda que o seu procedimento está amparado pelo inciso II do artigo 36 da Resolução CMN n° 2.690/2000, que diz:

"Negociação Fora de Bolsa de Valores

Art. 36 - É permitida a negociação fora de bolsas de valores, de títulos e valores mobiliários nelas admitidos, nas seguintes hipóteses:

I - quando destinados à distribuição pública, durante o período da respectiva distribuição;

II - **quando relativos a negociações privadas;**

III - quando se tratar de índices referentes aos títulos e/ou valores mobiliários; e

IV - em outras hipóteses expressamente previstas em regulamentação baixada pela Comissão de Valores Mobiliários.

Parágrafo Único - O disposto neste artigo não se aplica aos títulos mencionados no art. 33 deste Regulamento, que são negociados nos termos da regulamentação em vigor."

22. Assim, sustenta o indiciado que "não realizava compra de valores mobiliários para revendê-los por conta própria, e sim, adquiria as ações e transferia para seu nome, formando uma carteira própria, administrando-a conforme o seu interesse, como qualquer investidor privado", com a "única diferença" de que "realizava compra de ações fora da Bolsa de Valores" (cf. fls. 1.877).

23. Por fim, anoto que a Walpires fez juntar aos autos o relatório de auditoria da Bovespa relativo ao mês de dezembro de 2000, o qual comprovaria a sua diligência e a de seus dirigentes (fls. 1.886 e seguintes).

24. É o Relatório.

## **VOTO**

### **Indiciado Rogério Gomes**

25. Análise de início as imputações ao indiciado Rogério Gomes, quais sejam, de intermediação irregular (arts. 15 e 16 da Lei 6.385/76), de operação fraudulenta e de prática não equitativa (Instrução CVM 08/79, incisos I e II, alíneas 'c' e 'd').

### **Intermediação Irregular**

26. Está provado nos autos que o referido indiciado atuou naquilo que se convencionou chamar de garimpagem, isto é, a atividade reiterada de aquisição, fora de bolsa, de valores mobiliários — no caso direito à subscrição de ações — para revenda em bolsa de valores.

27. A CVM já pacificou seu entendimento quanto à impossibilidade de este tipo de operação ser realizado sem

envolver agente autorizado que faça parte do mercado de distribuição, o que não era o caso do indiciado.

28. Ocorre que a CVM também adotou o entendimento, a partir da decisão do Colegiado de 08.12.2000, de que, quando não houvesse fraude, a emissão da stop order não seria seguida de inquérito, senão quando se verificasse a reincidência do agente.

29. Contudo, no caso do indiciado Rogério Gomes a fraude está comprovada, dado que a procuração por ele utilizada na operação de 1998 era falsa. Assim, quanto a ele entendo que deve ser acolhida a imputação do item (3) da letra (a) de fls. 1.788/1.789 (item 51 do Relatório).

### **Aplicabilidade da Instrução CVM 08/79**

30. Já quanto às acusações de operação fraudulenta no mercado de valores (Instrução CVM n° 08/79, inciso I e II letra 'c'), e de prática não equitativa (Instrução CVM n° 08/79, inciso I e II letra 'd'), feitas ao indiciado Rogério Gomes, considero necessário, em primeiro lugar, examinar se é possível a aplicação da Instrução CVM 08/79 a quem não esteja incluído na lista do seu inciso I, que elenca os destinatários da norma, afirmando dirigir-se "aos administradores e acionistas de companhias abertas, **aos intermediários e aos demais participantes do mercado de valores mobiliários**".

31. Poder-se-ia considerar contraditório punir alguém por exercer atividade no mercado sem ser intermediário ou participante, e ao mesmo tempo puni-lo como se fosse agente regular. E tanto existe tal hesitação, que o Relatório da Comissão de Inquérito não indiciou o escrivão responsável pelas fraudes nas procurações — talvez um dos principais responsáveis pelos fatos denunciados neste processo —, de certo porque entendeu que ele não era participante do mercado.

32. O meu entendimento, entretanto, é o de que aqueles que exercem irregularmente funções no mercado de valores mobiliários, independentemente da punição por tal atuação irregular, estão sujeitos às penas da Instrução 08/79, se agirem de acordo com os **tipos** ali previstos, e isto basicamente porque aquela Instrução tem por base comando legal que não limita a punibilidade a agentes regulares de mercado.

33. Com efeito, o fundamento legal da Instrução 08/79, como se vê de sua ementa, são os artigos 4º, V e VII, e 18, II, 'b' da Lei 6.385/76. O art. 4º estabelece as finalidades do exercício das competências legais do Conselho Monetário Nacional e da CVM, e o art. 18 é um daqueles que, na lei, dispõem sobre as competências da CVM.

34. Os incisos V e VII do art. 4º da Lei 6.385/76 incluem dentre as finalidades da atuação da CVM, "evitar ou coibir modalidades de fraude ou manipulação destinada a criar condições artificiais de demanda, oferta ou preço dos valores mobiliários negociados no mercado" (inciso V) e "assegurar a observância de práticas comerciais eqüitativas no mercado de valores mobiliários" (inciso VII).

35. Como se vê, ambos os incisos fazem referência a práticas indevidas no **mercado de valores mobiliários**, conceito que, considerando a primitiva redação do art. 21, § 4º, da Lei 6.385/76 (hoje alterada pela Lei 9.457/97), poderia não incluir o mercado de balcão não organizado.

36. Mas o art. 18, II, b, da Lei 6.385/76, também invocado pelo preâmbulo da Instrução CVM 08/79, inclui entre as competências da CVM "definir ... a configuração de condições artificiais de demanda, oferta ou preço de valores mobiliários, ou de manipulação de preço; operações fraudulentas e práticas não-equitativas na distribuição ou intermediação de valores"

37. Desse modo, o art. 18, II, b, da Lei 6.385/76, não restringe a possibilidade de ocorrência de operações fraudulentas e práticas não equitativas à intermediação regular de valores mobiliários, referindo-se apenas à intermediação.

38. Sendo assim, parece-me que a interpretação correta da Instrução CVM 08/79, à luz da norma hierarquicamente superior que lhe dá origem, não deve levar a uma restrição não prevista na própria lei. Na verdade, a referência do inciso I da Instrução CVM 08/79 aos "participantes do mercado de valores mobiliários" não deve ser considerada, diante da regra legal que a ilumina, senão como referindo-se aos participantes de direito e de fato desse mercado — que hoje, além disto, na forma da Lei 9.457/97, inclui indubitavelmente o mercado de balcão não organizado.

### **Operação fraudulenta (Instrução CVM 08/79, inciso II, alínea 'c')**

39. Concluindo-se pela aplicabilidade da Instrução CVM 08/79 a agentes irregulares do mercado — e considerando o fato de que o Colegiado já concluiu no sentido de que os indiciados assim atuavam, emitindo a Deliberação CVM 300/99 —, resta verificar se, no caso do indiciado Rogério Gomes, sua atuação configurou "operação fraudulenta" e

"prática não equitativa" — imputações que lhe são feitas pela Comissão de Inquérito (alíneas 'c' e 'd' do Inciso II da Instrução).

40. Como operação fraudulenta, na dicção da Instrução CVM 08/79, considera-se aquela "em que se utilize ardil ou artifício destinado a induzir ou **manter terceiro em erro**, com a finalidade de se obter vantagem ilícita de natureza patrimonial para as partes na operação, para o intermediário ou para terceiros".

41. Como se vê, o **tipo** da operação fraudulenta, definido em obediência à norma do art. 18, II, b, da Lei 6.385/76, o foi com nítida inspiração na regra do art. 171, caput, do Código Penal, que tipifica o estelionato como a conduta de "obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento".

42. Convém então ouvir a doutrina penal sobre a natureza do **erro** a que se refere o **tipo** do estelionato, para entender a referência ao mesmo **erro** na definição da operação fraudulenta.

43. Diz Magalhães Noronha:

"Erro é a manifestação viciada da vontade. Dá-se por uma desconformidade entre a representação e a realidade, viciando conseqüentemente a manifestação do querer e da vontade da pessoa"

"No estelionato, é por via do erro provocado ou mantido que o sujeito passivo entrega a vantagem ilícita. ... No estelionato, em consequência do erro, **há a entrega consciente da vantagem**, não obstante o vício da vontade." (Direito Penal, Saraiva, 23ª ed., 1988, vol. II, pp. 370/371 – grifou-se).

44. Nelson Hungria, do alto de sua autoridade, lecionava:

"O estelionato é o crime patrimonial mediante fraude: ao invés da clandestinidade, da violência física ou da ameaça intimidativa, o agente emprega o engano ou se serve dêste para que a vítima, inadvertidamente, se deixe espoliar. É uma forma evoluída de captação do alheio." (p. 159)

"Já acentuamos, de início, que entre os momentos do estelionato deve existir uma sucessiva relação de causa e efeito: o meio fraudulento, comissivo ou omissivo, deve diretamente induzir ou manter o erro em virtude do qual se realiza a locupletação ilícita, de que resulta a lesão patrimonial.

"Entende-se por 'erro' a falsa ou nenhuma representação da realidade concreta, funcionando como vício do consentimento da vítima." (p. 204)

"Não importa que o meio fraudulento não pudesse ter enganado o homo medius, o bonus pater familias, ou pessoa da mesma condição social e intelectual da vítima. Pôsto que não se trate de autêntico débil mental (caso em que o crime passaria a ser o do art. 173), o estelionato subsistirá. A culpa da vítima não é desculpa para o agente." (p. 205)

(Comentários ao Código Penal, Forense, 1ª ed., 1955, Rio de Janeiro – grifos do original).

45. Como se vê, para que o caso dos autos possa adaptar-se à definição da Instrução CVM 08/79 é necessário que se entenda que a Amex agiu em erro ao outorgar a procuração em 1998. Este fato está comprovado, a meu sentir, porque constou da procuração efetivamente outorgada (fls. 1.750/1.751) uma quantidade de ações a transferir (41.231 ações) totalmente diversa daquela que resultaria do somatório da ações representadas pelas cautelas referidas na mesma procuração (469.864 ações).

46. Considerando ainda o fato de que a quantidade de ações verdadeiramente representadas pelas cautelas (469.864 ações) não foi explicitada na procuração verdadeira, mas apenas no falso traslado (fls. 1.752), e que o preço pago pela compra era compatível com a quantidade de ações declarada (41.231 ações), resta evidente, em minha opinião, que o agente outorgante da procuração (Amex) agiu em erro, e nele foi mantido.

47. Invoco a lição de Nelson Hungria, acima transcrita, de que a eventual culpa do agente, ou a inescusabilidade do erro — e mesmo a eventual participação na fraude de empregados ou representantes da pessoa jurídica — não afastam a incidência do **tipo**.

48. Assim, quanto à imputação de operação fraudulenta do item (2) da letra (a) de fls. 1.787/1.788 (item 51 do Relatório), relativamente à operação de 1998, também voto pelo acolhimento da imputação.

#### **Prática não equitativa (Instrução CVM 08/79, inciso II, alínea 'd')**

49. Por fim, quanto ao indiciado Rogério Gomes, é preciso verificar a procedência da imputação de prática não

equitativa, que diz respeito à operação realizada em 1997, na qual aquele senhor, através de procuração verdadeira (fls. 1.339), logrou obter enorme ganho na intermediação de ações de propriedade da Amex, que comprou por R\$ 12.294,37 e vendeu menos de um mês depois por R\$ 205.352,38, sem que houvesse nenhuma valorização de mercado que lhe proporcionasse o ganho.

50. O tipo da alínea 'd' do inciso II da Instrução CVM 08/79 é o de uma conduta "de que resulte, direta ou indiretamente, efetiva ou potencialidade, um tratamento para qualquer das partes, em negociações com valores mobiliários, que a coloque em uma indevida posição de desequilíbrio ou desigualdade em face dos demais participantes da operação".

51. Embora da procuração de 1997 constasse a quantidade correta de ações (643.602 ações ON da Telebrás), parece-me indubitável que, provavelmente através de conluio com empregados da Amex, ou ao menos através da utilização da desinformação da Amex quanto às cotações de mercado, o indiciado Rogério Gomes obteve posição indevida de vantagem em relação à contraparte na operação, obtendo lucro não justificado por fatores de mercado, mas exclusivamente pelo pagamento de um preço vil pelas ações adquiridas.

52. Desse modo, a meu juízo, também procede a imputação da Comissão de Inquérito quanto à prática não equitativa na operação de 1997 — item (1) da letra (a) de fls. 1.787/1.788 (item 51 do Relatório).

53. Em razão das conclusões expostas nos itens 5, 24 e 28 acima, voto pela aplicação ao indiciado Rogério Gomes das penalidades sugeridas ao final deste voto.

### **Indiciados Ernesto Gomes, Marcello Gomes e Gomes & Gomes**

#### **Operações Fraudulentas**

54. A Comissão de Inquérito imputou aos Srs. Ernesto Gomes e Marcello Gomes, e à pessoa jurídica Gomes & Gomes, co-autoria na operação fraudulenta imputada ao Sr. Rogério Gomes, ocorrida em 1998.

55. A meu ver não está comprovada nos autos a efetiva participação de tais agentes, na fraude. Mesmo o Sr. Marcello Gomes, que fez as propostas de negócio para a Amex em nome da sociedade que mantinha com o seu irmão Rogério (a Gomes & Gomes), agiu, em tese, sem fraude, pois o fax da proposta referia-se à quantidade menor de ações, e ao preço com ela compatível (cf. fls. 1.747/1.748).

56. Como o único outorgado da procuração era o Sr. Rogério Gomes, parece-me que os demais partícipes das atividades da Gomes & Gomes limitaram-se a atuar indevidamente no mercado de valores, realizando intermediação, sendo esta, em meu entendimento, a única infração a eles imputada que está comprovada.

57. Assim, voto pela rejeição da imputação formulada na letra (b) de fls. 1.788 (item 51 do Relatório), e portanto pela absolvição dos referidos senhores, sem prejuízo da preservação dos efeitos da stop order, tendo em vista a intermediação irregular.

### **Walpires e seus diretores Armando de Oliveira Pires, Sérgio Ferreira Pires, Waldemar Ferreira Pires**

#### **Operação de 1997 – Ficha Cadastral e Dever de Diligência**

58. Quanto à Walpires e seus diretores, deve-se iniciar a análise das imputações pela operação de 1997. Quanto a esta operação, afirma a Comissão de Inquérito que a corretora e seu diretor Armando de Oliveira Pires são responsáveis diretos por:

1. terem orientado e/ou permitido que Rogério Gomes assinasse, em 27.07.97, uma ficha cadastral em nome da AMEX, sem o conhecimento da mesma, onde, além de constar o endereço do escritório de Gomes & Gomes Associados, Assessoria Empresarial Ltda., concedia a si mesmo o direito de emitir ordens de compra e de venda para a carteira daquela empresa, descumprindo a obrigação de manutenção de cadastro atualizado de clientes com as informações necessárias para perfeita identificação e qualificação do mesmo, nos termos do art. 3º, caput, da Instrução CVM nº 220/94;
2. não terem protegido os interesses de seu cliente American Express do Brasil S.A. Turismo e Corretagem de Seguros, aceitando ordem para vender as ações que tinham sido compradas e custodiadas na BOVESPA em nome da

empresa, consubstanciada nos poderes constantes da ficha cadastral citada no item c-1 retro e, ainda, por terem entregue o produto desta venda a Rogério Gomes, aceitando para isso um documento obscuro obtido arditosamente por este senhor junto à AMEX, faltando assim com o dever de diligência prescrito no art. 153 da lei nº 6.404, de 15.12.76. (cf. fls. 1.788/1.789).

59. A defesa da Walpires e de seu diretor, quanto ao particular, é no sentido de que a procuração de 1997 era verdadeira e portanto tanto o preenchimento da ficha quanto a venda das ações foram realizadas com correção.

60. A Instrução CVM 220/94 estabelece em seu art. 3º, caput — norma descumprida, segundo a acusação —, o seguinte:

"Art. 3º - As bolsas de valores devem exigir das sociedades corretoras a manutenção de cadastros atualizados, contendo as informações necessárias à perfeita identificação e qualificação de seus clientes."

61. Ora, o Sr. Rogério Gomes apresentou à Walpires, em 1997, uma procuração outorgada pela Amex. Em razão disto, a Walpires criou um cadastro de cliente para a própria Amex, realizando as operações de venda em nome desta sociedade. Ao fazê-lo, deveria lançar na ficha os **dados do seu cliente**, ou, como diz a Instrução CVM 220/94, "as informações necessárias à perfeita identificação e qualificação de seus clientes".

**62. Da procuração de fls. 1.339 consta o endereço da Amex, mas a ficha foi aberta com o endereço do Sr. Rogério Gomes (fls. 1.324), sendo este dado o principal para a ocultação da alta direção da Amex do prejuízo gerado pela operação realizada pelo Sr. Rogério Gomes.**

63. Assim, entendo que a Walpires, e o seu diretor de bolsa, que era o Sr. Armando de Oliveira Pires (art. 13 da Instrução CVM 220/94), realmente falharam quanto ao cumprimento preciso da Instrução CVM 220/94, de modo que voto pelo acolhimento de tal imputação (formulada no item (1) da letra (c) de fls. 1.788 - item 51 do Relatório).

64. Já quanto à imputação de falta de dever de diligência, baseada no art. 153 da Lei das S.A (Lei 6.404/76), entendo a norma inaplicável a essa espécie de situação.

65. A falta que o intermediário comete quando falha em seu dever de diligência perante o seu cliente pode ser enquadrada em uma série de normas legais e regulamentares (a começar pelo art. 1º, I, da Instrução CVM 220/94), mas não na regra do art. 153 da Lei das S.A., que tem por finalidade disciplinar o dever de diligência do administrador em relação à própria sociedade e seus sócios, e não a terceiros.

66. Logo, por discordar da imputação quanto ao seu enquadramento legal, voto pelo desacolhimento de tal acusação (formulada no item (2) da letra (c) de fls. 1.788/1.789 - item 51 do Relatório).

#### **Operação de 1998 - Prática não equitativa**

67. Como se viu, o Relatório da Comissão faz ainda à Walpires e a seus diretores Armando de Oliveira Pires, Sérgio Ferreira Pires e Waldemar Ferreira Pires a imputação de prática não equitativa, em razão das "facilidades propiciadas a Rogério Gomes para a execução de sua operação fraudulenta, agravado pelo fato de ter insistido junto à AMEX para a liquidação da operação irregular, consubstanciada em uma procuração sabidamente falsificada, acarretando para esse cliente um prejuízo que só poderia caber a própria corretora" (cf. fls. 1.789, item d).

68. O fato que me parece determinante neste ponto é o de que a Walpires, uma vez cientificada da irregularidade da procuração de 1998 que lhe fora apresentada (o traslado falso), sustou a operação e recomprou as ações que vendera em nome da Amex.

69. Se a Walpires não tivesse qualquer outro interesse que não o de proteger sua cliente — que era a Amex, insistisse —, teria desfeito a operação, e aguardado o desfecho das investigações sobre a validade do documento.

70. Mas, surpreendentemente, a Walpires realizou nova operação de venda das mesmas ações, em 23 de abril de 1998, e obteve a autorização de fls. 1.758, a qual, datada embora de 22.04.1998, faz referência à nota de corretagem 1291 de 23.04.1998, e teve a firma nela aposta reconhecida apenas em 28.04.1998.

71. Em outras palavras: a Walpires retomou a operação **antes** de obter qualquer nova autorização da Amex, para criar

o fato consumado e obter a autorização. Em outras palavras: considerando que a procuração não era mais merecedora de crédito (pela própria Walpires, que cancelou a operação anterior) e que a corretora não obteve qualquer outro documento, quando deu a ordem de venda no dia 23.04.1998, que comprovasse ter recebido tal ordem de alguém autorizado pela Amex, resta claro que a venda foi realizada sem ordem documentalmente amparada no cadastro da Walpires.

72. Essa conduta, a meu sentir, representa tudo que uma sociedade corretora não deve fazer, na defesa dos interesses de seus clientes, porque a Walpires privilegiou um procurador duvidoso em detrimento de um cliente cadastrado.

73. Parece-me por isso fora de questão que, assim agindo, a Walpires e seu diretor Waldemar Ferreira Pires — que comprovadamente diligenciou a obtenção da autorização com datas contraditórias —, atuaram em prática não equitativa naquela operação de venda específica, colocando a Amex em posição indevida de desigualdade, de modo a obrigá-la a chancelar a operação, razão pela qual voto, quanto àquelas pessoas, pelo acolhimento da imputação de prática não equitativa (formulada nas letras (d) e (f) de fls. 1.789 - item 51 do Relatório deste voto).

74. Quanto aos diretores Sergio Ferreira Pires e Armando de Oliveira Pires, não enxergo prova de sua participação no evento específico, nem tampouco regra regulamentar que determine sua responsabilidade por culpa in vigilando, no caso, e por isso voto por sua absolvição quanto a esta imputação.

75. Assim, em razão das conclusões expostas nos itens 39, 42, 49 e 50 acima, voto pela aplicação aos indiciados Walpires, Armando de Oliveira Pires e Waldemar Ferreira Pires das penalidades sugeridas ao final deste voto, e pela absolvição do indiciado Sergio Ferreira Pires.

#### **Carlos Campanha e Nelson Roberto Penteado Colnaghi**

76. Por fim, quanto aos indiciados Carlos Campanha e Nelson Roberto Penteado Colnaghi, entendo procedente a imputação de intermediação irregular.

77. Está provado nos autos — inclusive pelos documentos por eles próprios juntados — que os referidos indiciados atuaram reiteradamente na garimpagem, mediante aquisição fora de bolsa de direito à subscrição de ações, para revenda posterior.

78. Como já foi dito neste voto, a CVM já pacificou seu entendimento quanto à impossibilidade deste tipo de operação ser realizado sem envolver agente autorizado que faça parte do mercado de distribuição, o que não era o caso do indiciado.

79. Com também já mencionei, a CVM também adotou o entendimento, a partir da decisão do Colegiado de 08.12.2000, de que, quando não houvesse fraude, a emissão da stop order não seria seguida de inquérito, senão quando se verificasse a reincidência do agente.

80. Contudo, no caso dos indiciados Carlos Campanha e Nelson Roberto Penteado Colnaghi a fraude está comprovada. Quanto ao primeiro, foi ele o outorgado na grande maioria das procurações falsificadas no 27º Registro Civil das Pessoas Naturais – Subdistrito do Tatuapé (fls. 1.086 a 1.114).

81. Quanto ao segundo, as fichas cadastrais abertas na Walpires, em nome das pessoas que apareciam como outorgantes nas procurações falsificadas em favor de Carlos Campanha (fls.78, 82, 88, 92, 96, 100, 104, 109, 114, 123, 127, 131, 135, 140, 144, 148, 152, 156, 161, 165, 169, 173, 177,182, 186 e 195), continham como endereço para correspondência exatamente o do indiciado Nelson Roberto Penteado Colnaghi — Rua Estado de Israel, 847- Apto 92, telefone 572-5310 (fls. 225 e 247) — o que evidencia que agia em conjunto com Carlos Campanha em suas operações.

82. Desse modo, parecem-me presentes os requisitos para o acolhimento da imputação de violação dos arts. 15 e 16 da Lei 6.385/76 por esses dois agentes.

#### **Conclusão**

83. Por todas as razões expostas, voto no sentido de absolver os indiciados Ernesto Gomes e Marcello Gomes, e a pessoa jurídica Gomes & Gomes Associados, Assessoria e Planejamento Ltda. das imputações feitas no Relatório da Comissão de Inquérito, por falta de provas; de absolver a indiciada Walpires S.A. Corretora de Câmbio, Títulos e Valores Mobiliários da imputação de violação do art. 153 da Lei 6.404/76, por entender a regra inaplicável ao caso; de absolver os indiciados Armando de Oliveira Pires e Sergio Ferreira Pires da imputação de prática não equitativa, por entender não comprovada sua participação efetiva, e inexistente regra aplicável sobre a culpa in vigilando; e no

sentido de aplicar as seguintes penalidades aos seguintes indiciados:

1. a Rogério Gomes, pela prática não equitativa na operação de 1997 (letra 'd' do inciso II da Instrução CVM 08/79), **multa** no valor de R\$ 57.917,40 (cinquenta e sete mil novecentos e dezessete reais e quarenta centavos), equivalente a 30% do lucro da operação, (art. 11, inciso II, c/c § 1º, I, da Lei 6.385/76), que deverá ser atualizada desde a data da operação (30.07.1997);
2. a Rogério Gomes, pela operação fraudulenta realizada em 1998 (letra 'c' do inciso II da Instrução CVM 08/79), **multa** no valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), equivalente a 50% do lucro da operação, (art. 11, inciso II, c/c § 1º, I, da Lei 6.385/76), que deverá ser atualizada desde a data da operação (28.04.1998);
3. a Rogério Gomes, pelo exercício irregular da atividade de intermediação financeira até 1999, a pena de **inabilitação** pelo período de 5 (cinco) anos, para o exercício de cargo de administrador ou de conselheiro fiscal de companhia aberta, de entidade do sistema de distribuição ou de outras entidades que dependam de autorização ou registro na Comissão de Valores Mobiliários (art. 11, inciso IV, c/c § 3º, da Lei 6.385/76);
4. a Walpires S.A. Corretora de Câmbio, Títulos e Valores Mobiliários e a Armando de Oliveira Pires, pela violação do art. 3º da Instrução CVM 220/94, e tendo em vista já terem sido multados no Processo Administrativo de Rito Sumário CVM nº RJ 97/1888, a pena de **multa** no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) para cada apenado (art. 11, inciso II, c/c § 1º, I, da Lei 6.385/76);
5. a Walpires S.A. Corretora de Câmbio, Títulos e Valores Mobiliários, por prática não equitativa em relação a seu cliente na operação de 1998, a pena de **multa**, no valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) (art. 11, inciso II, c/c § 1º, I, da Lei 6.385/76), que deverá ser atualizada a partir desta data;
6. a Waldemar Ferreira Pires, por prática não equitativa em relação a seu cliente na operação de 1998, a pena de **inabilitação** pelo período de 2 (dois) anos, para o exercício de cargo de administrador ou de conselheiro fiscal de companhia aberta, de entidade do sistema de distribuição ou de outras entidades que dependam de autorização ou registro na Comissão de Valores Mobiliários (art. 11, inciso IV, c/c § 3º, da Lei 6.385/76);
7. a Carlos Campanha, pelo exercício irregular da atividade de intermediação financeira até 1999, a pena de **inabilitação** pelo período de 5 (cinco) anos, para o exercício de cargo de administrador ou de conselheiro fiscal de companhia aberta, de entidade do sistema de distribuição ou de outras entidades que dependam de autorização ou registro na Comissão de Valores Mobiliários (art. 11, inciso IV, c/c § 3º, da Lei 6.385/76); e,
8. a Nelson Roberto Penteado Colnaghi, pelo exercício irregular da atividade de intermediação financeira até 1999, a pena de **inabilitação** pelo período de 5 (cinco) anos, para o exercício de cargo de administrador ou de conselheiro fiscal de companhia aberta, de entidade do sistema de distribuição ou de outras entidades que dependam de autorização ou registro na Comissão de Valores Mobiliários (art. 11, inciso IV, c/c § 3º, da Lei 6.385/76).

Voto ainda pela remessa de peças ao Ministério Público, tendo em vista a falsificação de instrumentos públicos referida neste voto, e pelo acolhimento da proposta da Comissão de Inquérito, no sentido de remeter cópias das peças à Receita Federal, dados os indícios de não recolhimento de tributos.

Rio de Janeiro, 19 de julho de 2001.

Marcelo F. Trindade

Diretor Relator

Os Diretores Norma Jonssen Parente, Luiz Antonio de Sampaio Campos, Wladimir Castelo Branco Castro e o Presidente José Luiz Osorio de Almeida Filho acompanharam o voto do Relator.

Os acusados punidos terão um prazo de 30 (trinta) dias, a contar do recebimento de comunicação da CVM, para interpor recurso, com efeito suspensivo, ao Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional, nos termos do parágrafo único do artigo 14 da Resolução nº 454, de 16.11.77, do Conselho Monetário Nacional, prazo esse ao qual, de acordo com orientação emanada do Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional, poderá, se for o caso, ser aplicado o disposto no art. 191 do Código de Processo Civil, que concede prazo em dobro para recorrer quando litisconsórcios tiverem diferentes procuradores.

Proferiu defesa oral o Dr. Eduardo Telles Pereira, advogado de Armando de Oliveira Pires, Sérgio Ferreira Pires e



Waldemar Pires e Walpires S/A CCTVM.

Participaram do julgamento os seguintes membros do Colegiado: Diretores Marcelo Fernandez Trindade (Relator), Norma Jonssen Parente, Wladimir Castelo Branco Castro, Luiz Antonio de Sampaio Campos e o Presidente, José Luiz Osorio de Almeida Filho.