

**SESSÃO DE JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO
CVM Nº TA-SP2001/0373**

Indiciados: BES Securities do Brasil S/A CCVM
Mauro Gonçalves Marques

Ementa: **Acolhimento e realização de operações de clientes sem as informações cadastrais atualizadas. Infração ao disposto no art. 3º, da Instrução CVM nº 301/99. Advertência.**

Não comunicação à CVM de operações cujos valores se afigurem objetivamente incompatíveis com a ocupação profissional, os rendimentos e/ou a situação patrimonial/financeira de qualquer das partes envolvidas, tomando-se por base as informações cadastrais respectivas, em infração ao disposto no art. 7º, II, da Instrução CVM nº 301/99. – Advertência.

Decisão: Vistos, relatados e discutidos os autos, o Colegiado da Comissão de Valores Mobiliários, com base na prova dos autos e na legislação aplicável, por unanimidade de votos decidiu pela condenação da *BES Securities do Brasil S/A Corretora de Câmbio e Valores Mobiliários e de seu diretor Mauro Gonçalves Marques* à pena de **advertência**, prevista no art. 12, inciso I, da Lei 9.613/98, por infração aos artigos 3º e 7º, II, da Instrução CVM nº 301/99, ressaltando que assim o fazia por levar em conta tanto a primariedade dos acusados como a fase de reorganização por que passava a instituição.

Os indiciados punidos terão um prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento de comunicação da CVM, para interpor recurso, com efeito suspensivo, ao Ministro da Fazenda, na forma do parágrafo 2º, do art. 16, da Lei nº 9.613, de 03.03.98, e do art. 8º, IX, do Anexo ao Decreto nº 2.799, de 08.10.98, e art.9º, inciso VII, da Portaria nº 330, de 18.12.98.

Proferiu defesa oral o Dr. Julian Fonseca Peña Chediak, advogado da BES Securities do Brasil S/A CCVM e Mauro Gonçalves Marques.

Presente à sessão de julgamento o Dr. Alexandre de Oliveira Fernandez, representante da Procuradoria Federal Especializada na CVM.

Participaram do julgamento os Diretores Eli Loria, Luiz Antonio de Sampaio Campos, relator, Norma Jonssen Parente e Wladimir Castelo Branco Castro e o Presidente da CVM, Dr. Marcelo Fernandez Trindade, que presidiu a sessão de julgamento.

Rio de Janeiro, 24 de junho de 2004

Luiz Antonio de Sampaio Campos
Diretor-Relator

Marcelo Fernandez Trindade
Presidente da Sessão

PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR CVM Nº SP/2001/0373

Indiciados: BES Securities do Brasil S.A. Corretora de Câmbio e Valores Mobiliários
Mauro Gonçalves Marques

Relator: Diretor Luiz Antonio de Sampaio Campos

RELATÓRIO

Senhores Membros do Colegiado:

O presente processo teve início no acompanhamento diário das operações do mercado secundário da Bovespa, em julho de 2000, ocasião em que a Gerência de Acompanhamento de Mercado 2 detectou negócios realizados por clientes da BES Securities do Brasil S.A. CCVM cujos valores se afiguraram objetivamente incompatíveis com os rendimentos e a situação patrimonial/financeira dos mesmos.

Com o objetivo de verificar-se o cumprimento pela corretora das exigências constantes da Instrução CVM nº 301/99, foi realizada inspeção naquela instituição no período de 29/05 a 26/06/01, que resultou no Relatório de Inspeção CVM/SFI/GFE-2 n.º 15/01 (fls. 08/17).

O Relatório de Inspeção (RI) descreve que foi analisada uma amostra dos 10 clientes que mais operaram no período, além de outros 29 clientes diversos, tendo sido detectado que as fichas cadastrais de dois clientes, uma pessoa física e uma pessoa jurídica, apresentavam ausência das informações referentes ao patrimônio e situação financeira.

A ficha cadastral do investidor pessoa física, acostada às fls.18/25, foi preenchida em 26.04 e complementada em 20.06.01, no decorrer da fiscalização, enquanto a da pessoa jurídica encontra-se acostada às

fls.70/80.

O investidor pessoa física apresentava em sua posição de custódia, em 31.05.01, o montante de R\$2,215 milhões, incompatível com o patrimônio declarado em 20.06.01 de R\$110.000,00 e rendimentos mensais de R\$5.000,00.

Com relação ao investidor pessoa jurídica, o relatório de inspeção apontou que a mesma teria realizado diversas operações na Bovespa em volume bastante superior aos valores de seu balanço patrimonial. O saldo médio de R\$488 mil em conta corrente seria incompatível com a situação financeira/patrimonial declarada pela empresa.

Em 20/12/01, através dos Ofícios CVM/PTE/N.º544/2001 e CVM/PTE/N.º 546/2001, foram comunicadas ao Conselho de Controle de Atividades Financeiras – COAF, para fins de apuração de ocorrência de fatos capitulados na Lei n.º 9.613/98, os indícios de descumprimento ao disposto na Instrução CVM n.º 301/99 por parte dos acusados e dos investidores que realizaram operações incompatíveis com suas situações financeiras e patrimoniais.

DO ANDAMENTO DO PROCESSO

O Superintendente de Relações com o Mercado e Intermediários apresentou Termo de Acusação às fls. 001/020 e, em face dos substanciais indícios de autoria e materialidade existentes, o mesmo foi aprovado pelo Colegiado, na reunião do Colegiado de 10.12.02, conforme extrato da ata da reunião do Colegiado nº 48/02, acostada às fls. 131, nos termos do voto do diretor-relator (fls.128/130).

As notificações devidas, enviadas às pessoas responsabilizadas para que apresentassem defesas, estão acostadas às fls. 132/133.

DAS IMPUTAÇÕES

BES Securities do Brasil S.A. Corretora de Câmbio e Valores Mobiliários e Mauro Gonçalves Marques foram acusados de infração ao disposto nos artigos 3º e 7º, II, da Instrução CVM nº 301/99

“Art. 3º Para os fins do disposto no art. 10, inciso I, da Lei nº 9.613/98, as pessoas mencionadas no art. 2º desta Instrução identificarão seus clientes e manterão cadastro atualizado dos mesmos.”

“Art. 7º Para os fins do disposto no art. 11, inciso II, da Lei nº 9.613/98, as pessoas mencionadas no art. 2º desta Instrução deverão comunicar à CVM, no prazo de vinte e quatro horas, a contar da ocorrência que, objetivamente, permita fazê-lo:

...

II- a proposta ou a realização de transação abarcada pelo preceituado no art. 6º desta Instrução.”

“Art. 6º Para os fins do disposto no art. 11, inciso I, da Lei nº 9.613/98, as pessoas mencionadas no art. 2º desta Instrução dispensarão especial atenção às seguintes operações envolvendo títulos ou valores mobiliários:

I - operações cujos valores se afigurem objetivamente incompatíveis com a ocupação profissional, os rendimentos e/ou a situação patrimonial/financeira de qualquer das partes envolvidas, tomando-se por base as informações cadastrais respectivas;

II - operações realizadas, repetidamente, entre as mesmas partes, nas quais haja seguidos ganhos ou perdas no que se refere a algum dos envolvidos;

III - operações que evidenciem oscilação significativa em relação ao volume e/ou frequência de negócios de qualquer das partes envolvidas;

IV - operações cujos desdobramentos contemplem características que possam constituir artifício para burla da identificação dos efetivos envolvidos e/ou beneficiários respectivos;

V - operações cujas características e/ou desdobramentos evidenciem atuação, de forma contumaz, em nome de terceiros; e

VI - operações que evidenciem mudança repentina e objetivamente injustificada relativamente às modalidades operacionais usualmente utilizadas pelo(s) envolvido(s).”

DAS DEFESAS

Devidamente intimados e após sucessivas prorrogações de prazo (fls.143 e 152), os acusados apresentaram tempestivamente defesa conjunta acostada às fls. 154/199.

Alegam, preliminarmente, que a BES Securities do Brasil S.A. Corretora de Câmbio e Valores Mobiliários, em 07.04.00, teve 50% do capital social alienado à Espírito Santo Investimentos SA, permanecendo os outros 50% com a Boavista S.A. Comércio e Serviços, tendo o controle acionário compartilhado e que o Boavista Interatlântico (posteriormente, conglomerado financeiro Bradesco) teria continuado a prestar serviços de administração e suporte às atividades inerentes a uma corretora de câmbio e valores mobiliários à BES. Que foi durante o período de transição de um grupo de controle para o outro, que as operações contestadas ocorreram, ou seja, de 01.03.2001 a 01.05.2001. Em 08.11.2001, a Espírito Santo Investimentos S.A. adquiriu mais 30% (trinta por cento) do capital social da BES, passando a ser detentora de 80% do seu capital social e, conseqüentemente, sua acionista controladora majoritária e, até a data da homologação da aquisição do controle da BES pela Espírito Santo Investimentos S.A. ocorrida em 14.10.02, no que se refere às informações prestadas pelos clientes, a BES utilizava-se do cadastro único previsto no artigo 30, § 2º, da instrução CVM nº 220, de 15.09.94, com o seguinte teor.

Assim, a BES mantinha, para fins operacionais, fichas cadastrais que continham o conteúdo exigido pela Bolsa de Valores, mas, não necessariamente, a réplica integral das declarações de patrimônio e rendimentos que faziam parte da ficha cadastral do cliente enquanto titular de conta corrente no Banco Boavista

Interatlântico. A documentação completa dos clientes da BES - que eram necessariamente clientes do Banco Boavista Interatlântico - ficava disponível para fiscalização no próprio Banco Boavista Interatlântico.

Ademais, o exame, pela fiscalização, demonstrou o atendimento, pela BES, de forma satisfatória, das regras contidas na Instrução CVM n.º 301/99 uma vez que após o exame de 39 fichas cadastrais, os fiscais apontaram eventual discrepância entre o volume das operações e as informações patrimoniais declaradas somente em relação a dois clientes e, ainda, com suas sucessivas transferências de controle e ajustes operacionais, caso efetivamente existissem as poucas discrepâncias apontadas. ainda assim não se poderia falar em conduta negligente da BES ou de seu Diretor Mauro Marques.

Por outro lado, a CVM não caracterizou danos reais que pudessem ter sido causados pelos Defendentes.

Quanto ao mérito, alegam que as operações realizadas pelos clientes eram compatíveis com o patrimônio informado, tendo o Relatório de Inspeção se equivocado na leitura dos extratos do cliente pessoa física uma vez que os extratos de conta corrente da BES apresentam o montante projetado para as respectivas datas de liquidações das operações realizadas e o volume das operações pode ser confundido com o efetivo volume financeiro transacionado.

Assim, verifica-se que a movimentação financeira não chegou a representar 10% dos valores expressos nos extratos que foram utilizados pela fiscalização da CVM como prova do descumprimento pelo BES de dispositivos legais pois várias operações a termo foram realizadas, não implicando em desembolso de recursos na data de sua efetivação, sendo os maiores saldos devedores existentes os valores projetados para as datas de liquidação das operações a termo, e não disponibilidades financeiras.

A defesa dá como exemplo de má interpretação do extrato o saldo da pessoa física no dia 22.05.01 (fls.196) em que o saldo devedor acumulado era de R\$ 2.861.348,72, decorrente de operações a termo realizadas (30 dias) enquanto no dia 23.05.2001 o cliente, em atendimento a chamada de margem da bolsa de valores, depositou na corretora o valor de R\$45.765,03, valor esse que de fato representava o risco das operações a termo realizadas em 18 e 22.05.01, concluindo que a efetiva movimentação financeira do cliente ocorreu em valores muito inferiores àqueles mencionados pela fiscalização e, portanto, não apresentou nenhum indício de irregularidade, de excepcionalidade, ou de desenquadramento entre o volume operado e a situação financeira e patrimonial do cliente, que justificasse a comunicação da ocorrência de tais operações à CVM.

Adicionalmente, a defesa comenta que o cliente foi funcionário do Banco Boavista, exercendo as funções de gerente de câmbio e da mesa de renda variável, que lhe assegurava adequada capacitação para operar nos mercados à vista, a termo e de opções, assumindo todos os riscos inerentes a tais operações, e que, além disso, sua função exigia constante e direto contato com a BES, permitindo a esta conhecê-lo, atendendo-se ao princípio de que a corretora deve conhecer seu cliente.

Quanto ao cliente pessoa jurídica, a defesa enfatiza que o volume de movimentação financeira informado é muito superior ao volume efetivo, em razão do equívoco na interpretação do extrato.

Acrescenta que a empresa encontrava-se em fase pré-operacional, não possuindo histórico para aferir-se a incompatibilidade das operações realizadas com a situação patrimonial da sociedade e, assim, a corretora analisava as operações em conjunto com as de seu principal sócio que se revelavam compatíveis com a renda e o patrimônio declarados.

É o Relatório.

Rio de Janeiro, 24 de junho de 2004

Luiz Antonio de Sampaio Campos
DIRETOR RELATOR

PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR CVM Nº SP/2001/0373

VOTO

Indiciados: BES Securities do Brasil S.A. Corretora de Câmbio e Valores Mobiliários
Mauro Gonçalves Marques

Relator: Diretor Luiz Antonio de Sampaio Campos

Senhores Membros do Colegiado:

Aos defendentes BES Securities do Brasil S.A. Corretora de Câmbio e Valores Mobiliários e Mauro Gonçalves Marques foram imputadas as seguintes acusações:

1. acolher e realizar operações de clientes sem as informações cadastrais atualizadas, infringindo o disposto no artigo 3º, da Instrução CVM n.º 301/99; e,
2. não comunicar à CVM operações cujos valores se afigurem objetivamente incompatíveis com a ocupação profissional, os rendimentos e/ou a situação patrimonial/financeira de qualquer das partes envolvidas, tomando-se por base as informações cadastrais respectivas, infringindo o disposto artigo 7º, II, da Instrução CVM n.º 301/99.

A Lei nº 9.613/98, que trata, dentre outras matérias, dos crimes de “lavagem” ou ocultação de bens, direitos e valores, dispõe, em seu artigo 9º, que as pessoas jurídicas que tenham, em caráter permanente ou eventual, como atividade principal ou acessória, cumulativamente ou não, a captação, intermediação e aplicação de recursos financeiros de terceiros, em moeda nacional ou estrangeira (inciso I), a custódia, emissão, distribuição, liquidação, negociação, intermediação ou administração de títulos ou valores mobiliários (inciso III), sujeitam-se às obrigações referidas em seus artigos 10 e 11.

O artigo 10 da mesma Lei dispõe que as pessoas sujeitas à Lei identificarão seus clientes e manterão cadastro atualizado, nos termos das regulamentações das autoridades competentes (inciso I).

A CVM, ao disciplinar a matéria nas operações no mercado de valores mobiliários, através da Instrução CVM nº 301/99, estabeleceu para as corretoras a obrigatoriedade de manter cadastro atualizado de seus clientes, incluindo informações sobre rendimento e patrimônio.

Quanto à inobservância do artigo 3º da mesma Instrução CVM, está consignado, no Termo de Acusação, que a ficha cadastral da pessoa física somente foi atualizada no decorrer da fiscalização realizada na corretora por esta CVM.

A defesa alega que o cliente por ser ex-funcionário do grupo era pessoa conhecida e capacitada para operar nos mercados à vista, a termo e de opções, assumindo todos os riscos inerentes a tais operações.

No entanto, a imputação é de ausência de informações cadastrais que, por sua natureza instrumental ao cumprimento de outras normas da instrução, prejudica a fiscalização das operações não só pela própria instituição, porque certamente nem todos conhecem o cliente e não têm, sem o acesso a ficha, possibilidade de fazer cumprir as regras pertinentes, mas também por parte da autoridade governamental incumbida de fazê-lo por força de lei, tratando-se, no caso, de infração de natureza objetiva.

Naturalmente, que o preenchimento da ficha durante o curso da investigação não afasta a irregularidade e poderia, em tese, configurar até mesmo embaraço à fiscalização, mas ressalto que não houve tal imputação no presente caso.

O fato de o cliente ter sido funcionário do BES e ser, portanto, pessoa ali conhecida, não desobriga a instituição de ter os cadastros e fichas próprias.

Com relação à realização de operações compradoras e vendedoras no mercado de opções, bem como no mercado a termo, conforme tabelas constantes do Termo de Acusação, entendo que o ponto é irrelevante para efeito deste julgamento, uma vez que se não havia ficha cadastral não havia com o que se comparar ou aferir do ponto de vista de compatibilidade da operação com patrimônio e renda declarados. Registro, apenas, em benefício dos defendentes, o entendimento da CVM sobre a razoabilidade de se comparar não o valor bruto destas operações, mas sim o valor líquido ou o valor relativo à exposição ao risco (TA – SP2001/0386).

Assim, tendo em vista o exposto, considero configuradas as infrações e VOTO pela condenação da BES Securities do Brasil S.A. Corretora de Câmbio e Valores Mobiliários e de seu diretor Mauro Gonçalves Marques à pena de advertência por infração aos artigos 3º e 7º, II, da Instrução CVM nº 301/99, o que faço levando em conta tanto a primariedade dos defendentes nesta infração e o fato da reorganização porque passava a instituição.

É o VOTO.

Rio de Janeiro, 24 de junho de 2004

Luiz Antonio de Sampaio Campos
DIRETOR RELATOR

Acompanho o voto do Diretor-Relator.

Eli Loria
Diretor

Norma Jonssen Parente
Diretora

Wladimir Castelo Branco Castro
Diretor

Marcelo Fernandez Trindade
Presidente da Sessão