

SESSÃO DE JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR CVM Nº RJ2005-2918

Acusados : Agora Sênior Corretora de Títulos e Valores Mobiliários S.A.

Ricardo Miguel Stabile

Ementa: **Imputação de negligência no cumprimento de comandos legais, conforme disposto no art. 8º da Instrução CVM nº 301/99, combinado com o art. 12 da Lei nº 9.613/98. Absolvição.**

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 absolver a Agora Sênior Corretora de Títulos e Valores Mobiliários S/A e o seu diretor, o senhor Ricardo Miguel Stabile, das acusações de negligência na atualização cadastral dos clientes e omissão do manual interno de procedimentos previsto na Instrução CVM nº 301/99.

Proferiram defesa oral os advogados Julian Fonseca Peña Chediak e Leonardo Lobo de Almeida, representando, respectivamente, a Agora Sênior Corretora de Títulos e Valores Mobiliários S.A. e o seu diretor, o senhor Ricardo Miguel Stabile.

Presente à sessão de julgamento o procurador-federal Celso Luiz Rocha Serra Filho, representante da Procuradoria Federal Especializada da CVM.

Participaram do julgamento os diretores Wladimir Castelo Branco Castro, relator, Pedro Oliva Marcilio de Sousa, Sergio Weguelin e o presidente da CVM, Marcelo Fernandez Trindade, que presidiu a sessão.

Rio de Janeiro, 08 de março de 2006.

Wladimir Castelo Branco Castro

Diretor-Relator

Marcelo Fernandez Trindade

Presidente da Sessão de Julgamento

RELATÓRIO

Senhores Membros do Colegiado:

1. O processo em apreciação originou-se de "Termo de Acusação" formulado pelo Superintendente de Relações com o Mercado e Intermediários - SMI, em face da ÁGORA SENIOR CORRETORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S/A e do Sr. RICARDO MIGUEL STABILE, Diretor da Corretora, com base no que dispõe o art. 4º do Regulamento Anexo à Resolução n.º 454/77, com a redação dada pela Resolução n.º 2.785/00, ambas do Conselho Monetário Nacional.

DA ORIGEM

2. Em 11.03.2003, o SMI ratificou a decisão do Gerente de Acompanhamento de Mercado 1 – GMA1 que solicitou a realização de inspeção nas dependências da Ágora, tendo em vista ter verificado, em trabalho desenvolvido na Gerência, que a ficha cadastral do cliente da Corretora, J. L. M. B., não fornecia de maneira adequada informações acerca de sua situação financeira (fl. 7).

3. Segundo o que consta do item 2 do Termo de Acusação, está assinalado no Relatório de Inspeção CVM/SFI/GFE-2 N.º 14/2004 (fls. 45/62) que existiam irregularidades no cadastro de clientes na Corretora, tendo a ANÁLISE GMA-1/03/2005 discriminado as falhas encontradas, a saber (fls.57-62):

A - DECLARAÇÃO PATRIMONIAL E DE RENDA POR FAIXAS DE VALORES

- não havia identificação do patrimônio ou da renda, pois eram informadas apenas as faixas em que se enquadravam, fato posteriormente corrigido.

B - ATUALIZAÇÃO CADASTRAL

- houve o reaproveitamento de fichas cadastrais de clientes de outra corretora que interrompeu suas atividades e cujos clientes foram absorvidos pela Ágora;
- foram observadas que diversas fichas cadastrais deixaram de ser atualizadas por um período superior a 3 anos, inexistindo qualquer previsão de procedimento para atualização.
- diante das falhas apontadas anteriormente, o SMI, conforme consignado no item 13 do Termo de Acusação, entendeu que existiam *suficientes elementos para ensejar eventuais sanções administrativas a Ágora Sênior e a seu Diretor por negligência no cumprimento dos comandos legais citados, conforme art. 8º da Instrução 301/99 combinado ao art. 12 da Lei 9613/98.*

C -COMUNICAÇÃO DE OPERAÇÕES CONFORME A LEI Nº 9613/98

- foi apurado que onze dos clientes selecionados por amostragem apresentaram patrimônio incompatível com suas operações financeiras, conforme relação detalhada constante do item 10 do relatório de inspeção.
- foram destacados os casos dos clientes L. S. R., aposentado, com rendimentos declarados na faixa de R\$ 2.000,00 a R\$ 3.000,00, que realizou operação no valor de R\$ 1.429.281,91; e situações como a do cliente J. M. R. X., autônomo, que trabalha na própria Corretora, cuja ficha não apresenta qualquer informação sobre sua renda ou patrimônio.
- conforme ressaltado no item 18 do Termo de Acusação, o SMI entendeu que o caso do cliente L. S. R., *sem prejuízo de se considerarem os outros, é suficiente para caracterizar a infração* ao contido no art. 11, II, "b" da Lei 9613/98, que trata da responsabilidade da Corretora comunicar as operações que possam se constituir em sérios indícios dos crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores, e que a Instrução CVM nº 301/99 estabeleceu o prazo de vinte e quatro horas para a comunicação, dentre outras hipóteses, 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.

MANUAL DE PROCEDIMENTOS

- não havia previsão de procedimentos para a atualização cadastral, nem para caracterizar a repetição de operações com coincidência de contrapartes, nas quais haja seguidos ganhos ou perdas para alguma delas, existindo, por conseguinte, elementos para eventuais sanções administrativas.

4. Diante do exposto, o SMI conclui que:

DA CONCLUSÃO E DAS RESPONSABILIDADES

24. Diante de todo o que foi exposto, a Ágora Senior CTVM S/A e seu Diretor responsável, Sr. Ricardo Miguel Stabile, devem ser responsabilizados:

I - Por negligenciarem a atualização dos cadastros dos clientes, inclusive com reaproveitamento de cadastros antigos, de Corretora que havia encerrado suas atividades;

II – Por não comunicarem à CVM operações incompatíveis com a situação financeira e patrimonial declarada por seus clientes;

III – Pela omissão do manual interno de procedimentos de que trata a Instrução CVM 301/99.

5. Devidamente intimados, os indiciados apresentaram longas peças defensórias, a seguir relatadas em apertada síntese, alegando que:

A) ÁGORA SENIOR CORRETORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S/A (fls. 279/324)

A.1 – PRELIMINAR

- em sede preliminar, a indiciada alega a inépcia da acusação quanto à infração ao art. 11, II, "b" da Lei nº 9.613/98 e ao art. 7º da Instrução CVM nº 301/99, pois as ditas acusações são aduzidas em apenas cinco páginas, descrevendo os fatos de forma breve e sucinta, dificultando – para não dizer impossibilitando – a defesa do defendente;

- a acusação deve descrever detalhadamente as condutas típicas, permitindo, ao acusado, de forma clara e precisa, ter ciência da infração que lhe é imputada;
- uma acusação apresentada nos moldes do referido termo viola frontalmente o princípio da ampla defesa;
- são citados diversos julgados dos tribunais brasileiros que consagram a tese;
- o Termo de Acusação trata de três acusações (i) a de que teria negligenciado a atualização de dados cadastrais dos clientes (ii) a de que haveria omissão no manual interno de procedimentos e (iii) a de que teria deixado de comunicar operações realizadas por seus clientes, incompatíveis com os respectivos patrimônios;
- as duas primeiras acusações, ainda que lacônicas, permitiram à Defendente realizar sua defesa, pois foi possível identificar as circunstâncias que levaram à acusação. No que diz respeito à última - comunicação de operações incompatíveis com o patrimônio – não restou à defesa outra alternativa que não fosse um exercício de adivinhação sobre os motivos que levaram a SMI a acreditar haver incompatibilidade patrimonial. É mais uma vez o enigma da Esfinge: "decifra-me ou te devoro";
- sobre esta acusação o Termo de Acusação e o Relatório de Inspeção se limitam a fazer referências genéricas, sem detalhar a conduta do indiciado, chegando mesmo a fazer acusações com base em exemplos, conforme contido às fls. 3 dos autos;
- o exame sobre a compatibilidade ou não da capacidade patrimonial de um cliente não pode se limitar à mera verificação matemática da ficha cadastral;
- não existe na regulamentação específica qualquer determinação quanto a se ter que fazer uso única e exclusivamente da declaração do cliente quanto ao seu patrimônio;
- não existiam elementos a indicar que as autoridades deveriam ser comunicadas das operações apontadas nos autos;
- a acusação não especificou as razões que levaram à crença de que as referidas operações deveriam ser comunicadas, limitando-se a acusação a dizer que as operações eram incompatíveis com o patrimônio ou renda declaradas nas fichas cadastrais.

A.2 - MÉRITO

- em março de 2004 o Grupo Agora Senior assumiu a carteira comercial da Égide Corretora de Títulos e Valores Mobiliários Ltda, o que significou a transferência de 5.667 clientes para o Grupo, causando grande impacto na sua estrutura;
- a Defendente vem realizando, nos últimos tempos, pesados investimentos buscando o aprimoramento técnico, tecnológico e operacional, especialmente, nas áreas de controle e segurança;
- nos últimos 12 meses, mais de 1 milhão de reais foram gastos nas áreas de auditoria de sistemas, auditorias operacionais, sistemas de controles internos e *compliance*;
- nos últimos meses, foram desenvolvidos diversos projetos tais como criação e monitoração do cumprimento do código de Ética e Conduta, criação do comitê de *compliance*, Cartilha de Lavagem de Dinheiro amplamente divulgada a todos os colaboradores e diversos outros procedimentos;
- a Defendente contratou consultoria especializada na gestão de riscos para o desenvolvimento de novo sistema e aperfeiçoou os processos de gerenciamento e controle de riscos, tendo também criados novos controles;
- todos os documentos cadastrais da Defendente estão sendo substituídas por novas versões, de forma a padronizá-los e atualizá-los, tendo sido contratada empresa de tecnologia especializada ao custo estimado de U\$ 200 mil;
- a defendente está adotando todas as medidas possíveis e incorrendo em substanciais gastos, tendo um universo de cerca de 43 mil clientes, dos quais mais de 11 mil foram absorvidos ao longo do ano de 2004;
- existe precedente na CVM reconhecendo o esforço e zelo na tentativa de cumprimento às exigências legais (PAS CVMRJ2002/4589);
- a Defendente não entende poder descumprir as normas legais, dizendo apenas que um grande volume de

ordens era incomum anos atrás, quando a predominância dos clientes era institucional;

- não restam dúvidas quanto à necessidade de se caracterizar a culpa para a aplicação de penalidades, mesmo em infrações de natureza objetiva, podendo ser encontradas no âmbito da Autarquia decisões em tal sentido (PAS TA-SP2002/0257);

- na formação da convicção do julgador deverão pesar, de um lado, os eventuais indícios da existência de culpa e, de outro, as razões que procurem justificar o afastamento da culpabilidade;
- até mesmo a eventual responsabilização por omissão deve ser precedida do exame de culpa do indiciado:
- - a Defendente encontra-se em constante processo de recadastramento abrangendo toda a base de dados de, aproximadamente 20.000 clientes ativos;
- o ato de recadastrar a base de clientes envolve um elevado esforço, estando a Defendente cogitando até mesmo, para a nova rodada de recadastramento, do oferecimento de premiação (modalidade de sorteio) para aqueles que se recadastrarem até determinado prazo;
- a própria acusação salienta que não existe prazo legal ou regulamentar sobre o procedimento de atualização ou sobre a periodicidade em que deve ocorrer;
- a CVM não determinou uma periodicidade mínima para atualização;
- não é usual no mercado absorver uma carteira de 5.667 clientes de uma só vez, sendo que tais clientes passaram a ser atendidos na Corretora Agora em maio de 2004 e a fiscalização que deu origem ao presente processo findou-se em novembro do mesmo ano;
- é exageradamente assertivo, demonstrando distanciamento da realidade, a afirmação da acusação de que é *inaceitável o mero reaproveitamento de fichas cadastrais, ao serem absorvidos pela Ágora clientes de corretora que interrompeu suas operações;*
- a própria auditoria da BOVESPA, inicialmente com dúvidas, aceitou os cadastros que vieram da Égide, uma vez que reconheceu a impossibilidade de atualizá-los de uma só vez;
- quando o relatório de inspeção se refere a muitas fichas sem atualização por um período de 3 anos, está se referindo a 3 fichas de clientes que vieram da Égide;
- como não há nada de ilícito que uma corretora absorva clientes de outra, deve ser levado em consideração que a atualização também deve ser analisada diante das dificuldades operacionais a serem enfrentadas;
- a Defendente não ficou inerte em relação à atualização de fichas de clientes da Égide, como afirma a acusação.
- a inspeção baseou-se em memorando interno sobre lavagem de dinheiro, e não no manual de *compliance*, que contém inúmeros procedimentos para atendimento à Instrução CVM nº 301/99;
- sobre a afirmação de que o manual de procedimentos não previa procedimentos para atualização cadastral, bem como para caracterizar a repetição de operações com coincidência de contrapartes, nas quais ocorram seguidos ganhos ou perdas para algumas delas, deve-se alertar para o fato de que o Termo de Acusação considerou memorandos internos da corretora sobre lavagem de dinheiro como sendo o manual de procedimentos;
- o Manual de Procedimentos, apesar de provavelmente analisado pelos inspetores não foi acostado aos autos e, conforme se pode observar, no item 8.9 – Da Revisão/Renovação Cadastral – trata minuciosamente do processo de atualização cadastral, inclusive quanto a responsabilidades e inicia-se com a informação de que as fichas cadastrais e a respectiva documentação sofrerão avaliações constantes quanto ao correto preenchimento e validade;
- o controle de casos de repetição de operações com coincidência de contrapartes era feito diariamente, quando do fechamento do mercado;
- constitui equívoco a alegação de que inexistiam previsões em relação a aprimoramentos dos procedimentos de *compliance*, que estão em constante atualização;

- ainda que o Manual de Procedimentos consistisse nos memorandos acostado aos autos, não seria possível caracterizar infração ao artigo 9º da Instrução CVM nº 301/99, pois não há qualquer menção a obrigatoriedade de tais procedimentos estarem previstos em manual;
- a fiscalização buscando *verificar a consistência dos procedimentos implementados* conclui não haver no suposto Manual de Procedimentos da corretora, previsão de procedimentos para a atualização cadastral, bem como para caracterizar a repetição de operações com coincidência de contrapartes, nas quais haja seguidos ganhos ou perdas para alguma delas entendeu que existiam *elementos para eventuais sanções administrativas*.
- não há como se admitir o apenamento da Defendente pela falta de consistência de procedimentos de atualização cadastral e de caracterização de repetição de operações com coincidência de contrapartes, uma vez que além de previstos no Manual de Procedimentos, tais procedimentos eram de fato realizados.
- sobre a acusação de desrespeito ao artigo 11, inciso II, da Lei nº 9.613/98 e artigo 7º inciso I da instrução CVM nº 301/99, por não comunicar à CVM operações incompatíveis com a situação financeira e patrimonial de 11 clientes, a Defendente possuía elementos suficientes para justificar a crença de que não existiam indícios objetivos de incompatibilidade entre o patrimônio dos clientes e as operações realizadas;
- uma Corretora é responsável pela verificação da compatibilidade entre as operações realizadas por conta e ordem de seus clientes e seus rendimentos e patrimônio, não sendo auxiliar do COAF ou da Recita Federal para verificar toda a vida de seus clientes;
- caso as operações sejam compatíveis com a renda e patrimônio conhecido pela corretora nada mais se pode pretender. As corretoras são equiparadas às instituições financeiras e não à polícia;
- esse procedimento parece já estar sedimentado em julgados da Autarquia, tais como nos PAS nº SP 2003/0070, TA nº RJ2002/1844 e PAS nº RJ 2002/4589;
- a defesa, apesar de entender ter havido no caso inadmissível inversão do ônus da prova, justificará porque entendeu desnecessária a comunicação;
- o Termo utiliza como exemplo o caso do cliente L. S. R. que realizou operação no montante de R\$ 1.429.281,91, tendo declarado patrimônio entre R\$ 200 mil e 350 mil e renda entre 2 mil e 3 mil, o que seria incompatível com o declarado;
- ocorre que a fiscalização desconsiderou a carteira do cliente custodiada pela própria Defendente no valor de R\$ 2.081.912,23, verificando-se que, em nenhum momento, o cliente realizou operações excepcionais ou que contivessem sérios indícios de lavagem de dinheiro;

em relação ao cliente M. A. M. M., que tinha patrimônio declarado entre 350 mil e 500 mil e renda entre 5 mil e 10 mil, teria realizado operações incompatíveis, sendo a maior delas no valor de 790 mil, possuía carteira custodiada junto à corretora no valor de R\$ 1.488.800,00;

- o cliente I. V. V. M. com patrimônio declarado de 680.000,00 e rendimentos de R\$ 50 mil, realizou uma operação de R\$ 1.485.000,00 e tinha custodiada junto à corretora uma carteira de 706 mil, sendo membro de conhecida banca de advocacia;

- o cliente N. J. S. que possuía patrimônio e renda declarados nos valores de reais 850.000,00 e 13.600,00 respectivamente e realizou operação no valor de 926 mil, tinha custodiada junto à corretora uma carteira no valor de R\$ 2.726.136,00;

- os clientes K. C. C e seu cônjuge C. J. A, tinham patrimônios declarados de 100 mil e 150 mil e rendas de 2 mil e 3 mil, respectivamente e os inspetores não levaram em consideração carteira custodiada junto à corretora nos valores de R\$ 468 mil e 606 mil em nome de cada um;

- o cliente L. A. A. N. tinha declarado um patrimônio entre 150 mil e 200 mil e renda entre 5 mil e 10 mil e não teve levado em consideração pela fiscalização nem a carteira, no valor de 258 mil, custodiada junta à corretora, nem tampouco recurso no montante de R\$ 413 mil que se encontravam depositados na corretora;

- o cliente J. B. S. tinha carteira de valores custodiada junto à corretora, no valor de R\$ 514 mil, que não foi levada em consideração;

- o cliente M. S., também não teve sua carteira no valor de R\$ 448 mil, que estava custodiada junto à corretora, levada em consideração;

- o cliente R. S. A. H. não teve levado em consideração a carteira, no valor de R\$ 287 mil, que estava custodiada junto à corretora, e trata-se de filho de cliente da corretora, cujo patrimônio declarado é de 21 milhões; e

- a irregularidade apontada na ficha cadastral do cliente M. R. X. M., cujos dados de patrimônio estariam ausentes segundo o termo de acusação, tratou-se de equívoco pois pode-se verificar às fls. 528 e 529, juntada pela própria fiscalização, que consta a indicação de patrimônio, no valor de R\$ 350 mil, existindo ainda, outro erro pois, ao contrário do alegado pela acusação o referido cliente não era funcionário da Agora.

B - RICARDO MIGUEL STABILE (fls. 680/738)

- em relação à primeira imputação, falta de atualização do cadastro de clientes, é importante ressaltar, de plano, a curiosa interpretação do SMI a respeito dos procedimentos adotados pela Corretora visando tal controle de dados dos clientes, quando consta do Termo de Acusação o reconhecimento de que o dispositivo apontado como violado não fixa qualquer critério ou pressuposto a ser seguido;

- em relação aos clientes oriundos da Égide, deve ser ressaltado que a Agora incorporou 5.667 clientes daquela instituição a partir de maio de 2004;

- a Corretora fez e continua fazendo uma série de investimentos em diversos setores tais como *compliance*, jurídico, auditoria, cadastro, sistemas, risco, etc, visando uma maior segurança em suas operações;
- quanto à segunda imputação, deixar de comunicar à CVM operações consideradas "suspeitas", a definição daquilo que seria uma operação "suspeita" está a cargo da Corretora, que utiliza diversos outros critérios para identificá-la;
- as operações assinaladas no Relatório de Fiscalização o foram única e exclusivamente em razão de os volumes movimentados terem sido supostamente superiores aos declarados nas fichas cadastrais;
- o Inspetor só levou em consideração o patrimônio declarado na ficha cadastral sem observar a carteira de ações operadas pelos clientes na própria corretora;
- a terceira acusação, falta de procedimentos definidos para a atualização cadastral e identificação de repetição de operações com coincidência de contrapartes, deu-se em decorrência de aparente confusão feita pela fiscalização, que somente teria analisado a cartilha de prevenção de lavagem de dinheiro da Agora e não seu Manual de Procedimentos;

- ressalta que existem sérias irregularidades de ordem formal, violadoras de princípios constitucionais garantidores de direitos aos litigantes em processos administrativos, no presente processo;

- ressalta disposições legais (lei nº 9.613/98 e Instrução CVM nº 301/99), assegurando que tanto o defendente, quanto a Ágora Senior, as cumpriram. Ademais, alega que ambos atuam perfeitamente na prevenção e repressão dos crimes de lavagem de dinheiro, posto que todos os cuidados foram tomados e não foi verificada nenhuma ocorrência de nenhuma operação que pudesse ser classificada como suspeita;

- o princípio da motivação, que acredita ter sido desrespeitado, no art 1º do texto constitucional, e alega que o povo, titular único do poder, tem o direito de saber as razões que levaram seus representantes a atuarem numa ou noutra direção;

- a lei 9.784/99, que regula o processo administrativo, previu o princípio da motivação em seu art. 2º caput, cabendo ainda citar os arts. 26 e 50 da referida lei que também fazem referência a este princípio;

- a aplicabilidade ao processo administrativo sancionador dos princípios do direito processual penal, da mesma forma que a parte material é regida pelos princípios materiais penais. A instauração válida do processo pressupõe exposição clara e precisa do fato imputado com todas as suas circunstâncias;

- o devido processo legal exige que a peça acusatória observe a congruência entre fato e acusação, garantindo-se meios ao acusado para o pleno exercício de defesa, já que esta decorre dos fatos manejados na peça acusatória. Cita ainda alguns autores, que discorrem sobre a necessidade de uma imputação precisa são citados pelo defendente;

- o termo de acusação, equiparado à queixa ou a denúncia no processo penal, não traz uma descrição precisa das

condutas ilícitas supostamente praticadas pelo defendente e pela Ágora Senior, ensejadoras da pretensão punitiva;

- o acusado, portanto, não tem condições de se defender de maneira satisfatória, posto que não tem como aferir os elementos que condicionaram a formação da convicção do acusador. Faz-se necessária ainda a prova do dolo ou da culpa, que por certo não se verifica nos presentes autos;

- o termo de acusação deve ser invalidado e o processo administrativo Sancionador arquivado, de modo a não autorizar ofensa aos princípios da motivação dos autos da administração Pública, do devido processo legal e da ampla defesa;

- a Instrução CVM nº 301/99 determina em seu art. 3º a quem compete o ônus de informar as alterações das informações constantes no cadastro – ao cliente. Portanto, cabe à corretora somente atualizar fichas de cadastro que compõem o seu banco de dados quando os clientes a notificarem acerca das alterações de suas informações cadastrais;

- o contrato de Intermediação e Custódia, firmado entre a Ágora Senior e seus clientes, prevê expressamente, em sua cláusula 1ª, o dever destes informarem, dentro do prazo máximo de 10 dias, quaisquer alterações em seus dados cadastrais;

- revela-se totalmente desprovida de fundamento a alegação da fiscalização acerca da inexistência de previsão de procedimento para a atualização cadastral no manual de procedimentos, referente ao atendimento da instrução 301/99;

- a norma prevista no art.10, inciso I da Lei 9.613/98 não é de eficácia plena, verificando a impossibilidade de a CVM pretender exigir da Corretora e do defendente o cumprimento da norma e, principalmente, nos termos em que está impondo;

- revela-se inválida a pretensão punitiva da Superintendência, tendo em vista a total inexistência de padrões de cumprimento da norma prevista no art. 10, inciso I da lei 9.613/98 pelas instruções da CVM 301/99 e 385/03;

- a SMI, no termo de acusação, supõe parâmetros que inexistem no ato administrativo regular competente;

- o fato da Ágora Senior supostamente ter reaproveitado as fichas cadastrais dos clientes da Égide, não significa que o dever de atualização de seu banco de dados não está sendo verificado pela corretora;

- a própria CVM, em ocasiões anteriores, reconheceu que a transferência de uma massa grande de clientes de uma instituição para a outra é uma situação excepcional, que gera problemas. Não há, portanto, razão para punir a corretora por eventuais falhas que ocorram;

- o Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional – CRSFN – também já apreciou a questão das fichas cadastrais incompletas, entendendo pela absolvição da instituição quando inócua má-fé;

- ao contrário do alegado pelo SMI, as operações dos clientes relacionados no relatório de inspeção não se caracterizam em indícios de crime de lavagem de dinheiro. As operações são absolutamente regulares, não tendo a corretora verificado qualquer excepcionalidade em relação aos parâmetros de investimentos realizados pelos clientes apontados;

- quanto ao patrimônio constante na ficha cadastral, é importante lembrar que este não incluía a carteira de ações do cliente. Nesse sentido, adicionando-se o patrimônio e a renda declarada pelos clientes ao montante de capital das carteiras, a corretora tinha pleno conhecimento acerca da capacidade financeira de cada um dos investidores;

- a norma inserta no art. 6º, inciso I da Instrução CVM nº 301/99, revela-se inadequada, uma vez que é insuficiente para alcançar o fim pretendido pela própria instrução e pela Lei 9.613/99. A norma é irrazoável e, portanto, ilegal;

- conforme verificado, as operações indicadas no relatório de inspeção como "suspeitas" de se constituírem em crimes de lavagem de dinheiro eram totalmente lícitas. Por esse motivo a corretora não procedeu à comunicação destas a autoridade competente;

- não há que se falar em incompatibilidade entre valor da operação e a renda e o patrimônio dos clientes. A corretora detinha pleno conhecimento da situação financeira e patrimonial dos referidos investidores;

- em relação ao procedimento de atualização cadastral, cumpre verificar que o manual prevê passo a passo desde a captação e identificação dos clientes até o arquivamento e a atualização e das fichas cadastrais dos investidores que

operam na corretora, conforme itens nº 8.8 e 8.9 do manual;

- quanto à previsão de procedimentos para a caracterização de repetição de operações com a coincidência de partes, vale dizer que o manual discrimina diversas normas para o cumprimento do dever legal, de acordo com o item 8.4.;

- ainda que este órgão julgador entendesse pelo descumprimento do art. 9º pela Ágora Senior, não haveria possibilidade de aplicação de qualquer sanção, posto não haver previsão legal. A Instrução CVM nº 301/99 não traz em seu texto quaisquer formas de punição, remetendo à Lei 9.613/98 as modalidades de sanção e suas respectivas aplicações;

É o Relatório.

Rio de Janeiro, 8 de março de 2006

Wladimir Castelo Branco Castro

Diretor-Relator

VOTO

Senhores Membros do Colegiado:

1. O presente processo sancionador foi instaurado para apurar a responsabilidade da Ágora Senior Corretora de Títulos e Valores Mobiliários S/A e de seu diretor, Sr. Ricardo Miguel Stabile, pela eventual ocorrência das seguintes irregularidades: (i) negligência na atualização cadastral dos clientes, com reaproveitamento de cadastros antigos de outra corretora; (ii) não comunicação à CVM de operações incompatíveis com o patrimônio e renda declarada de seus clientes; e (iii) omissão do manual interno de procedimentos previsto na Instrução CVM nº 301/99.

A. PRELIMINARES

2. Em sede preliminar, os Defendentes alegam a inépcia da acusação e a sua invalidade por violação aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e da motivação dos atos da Administração Pública.

3. Inicialmente considero que, apesar do Termo de Acusação se mostrar de fato conciso, as supostas infrações tiveram todos os seus fundamentos de autoria e materialidade suficientemente descritos e apontados nas peças que compõem este processo sancionador. O próprio Termo de Acusação refere-se expressamente às informações e conclusões obtidas no âmbito do Relatório de Inspeção CVM/SFI/GFE-2/Nº 14/2004 e da Análise GMA-1/03/2005, de modo a embasar a acusação.

4. Desta forma, considerando que todos os documentos que serviram de base para a acusação sempre estiveram acessíveis aos indiciados, permitindo a análise de todos os fundamentos e circunstâncias que levaram à conclusão do SMI no Termo de Acusação apresentado, não há que se falar em cerceamento da defesa ou violação do devido processo legal.

5. A este respeito, destaco, inclusive, a manifestação da própria Ágora que assim afirma em sua defesa: "*as duas primeiras acusações, ainda que lacônicas, permitiram à Defendente realizar sua defesa, pois foi possível identificar as circunstâncias que levaram à acusação*".

6. Quanto à outra acusação – concernente à não comunicação de operações incompatíveis com o patrimônio dos clientes – noto que a própria Ágora, a despeito de alegar ter tido de realizar um exercício de adivinhação sobre os motivos que levaram a tal conclusão, refere-se aos fundamentos da imputação ao citar o caso do cliente L.S.R. e sustentar que "*o exame sobre a compatibilidade ou não da capacidade patrimonial de um cliente de uma corretora para realizar essa ou aquela operação não pode se limitar à mera verificação matemática da ficha cadastral de um cliente*".

7. Portanto, verifico que os elementos e fundamentos das imputações erigidas no Termo de Acusação estiveram ao alcance dos Defendentes. A questão sobre se estes elementos são aptos a caracterizar a materialidade das infrações será discutida quando da apreciação do mérito.

8. Por fim, tendo em vista as considerações já apresentadas, também não vislumbro a alegada violação ao princípio da motivação dos atos da Administração Pública, uma vez que as razões pelas quais o SMI entendeu existirem suficientes elementos de autoria e materialidade de infrações e as indicações dos pressupostos que determinaram tal

procedimento, foram suficientemente descritos nos autos.

B. MÉRITO

B.1 – Negligência na Atualização Cadastral dos Clientes

9. Neste ponto, o Termo de Acusação apresenta as seguintes conclusões: (i) é inaceitável o mero reaproveitamento de fichas cadastrais quando da absorção de clientes de corretora que interrompeu atividades; e (ii) existência de muitas fichas cadastrais sem atualização por um período de três anos.

10. A Instrução CVM nº 301/99, que regulamenta a Lei nº 9.613/98¹ no âmbito de competência desta CVM, estabelece, em seu artigo 3º que "*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*".

11. Apesar da Instrução CVM nº 301/99, de fato, não prever uma periodicidade mínima para a atualização das informações cadastrais dos clientes das corretoras, entendo que a atualização prevista em seu art. 3º deve ser realizada sempre que houver uma alteração nos dados dos clientes ou em períodos que se permita ter segurança quanto à fidedignidade e situação atual desses dados, notadamente no que diz respeito aos rendimentos e patrimônio, a fim de que seja verificada a compatibilidade com as operações realizadas.

12. Desta forma, com fundamento nos dispositivos legais e regulamentares, verifico que a responsabilidade pela veracidade das informações, bem como por suas posteriores atualizações, recai tanto sobre os clientes como sobre as corretoras.

13. Com isto em vista, passo a analisar a primeira acusação do Termo de Acusação – de que é inaceitável o mero reaproveitamento de fichas cadastrais quando da absorção de clientes de outra corretora. Esta imputação está relacionada ao fato de a Defendente ter assumido a carteira de clientes da Égide em março de 2004, com o reaproveitamento de suas fichas cadastrais.

14. Discordo da conclusão adotada no Termo de Acusação. Com efeito, ao longo do citado ano de 2004, a Ágora incorporou mais de 11 mil clientes, sendo que, deste universo, 5.667 foram absorvidos, de uma única vez, por conta da assunção dos clientes da corretora Égide.

15. Assim, verifico ter ocorrido uma situação excepcional na corretora, decorrente da entrada de um universo expressivo de novos clientes, no período abrangido pela inspeção desta Autarquia - que se deu no período de 21.06.2004 a 26.11.2004.

16. A meu ver, diante de situações atípicas, esta Autarquia deve considerar um prazo razoável para a efetiva atualização dos cadastros dos clientes, vez que tal procedimento requer, além da existência de recursos de pessoal e capital, necessariamente do dispêndio de tempo. Todavia, não se pode permitir que esta defasagem nos cadastros perdure por omissão da corretora.

17. No caso presente, porém, não vislumbro tal situação, uma vez que a Ágora não se mostrou inerte a respeito das informações dos cadastros de seus clientes, bem como sobre suas atualizações. Inclusive, conforme exposto pela Defesa, encontram-se implantados ou em fase de desenvolvimento diversos procedimentos de controle, bem como projetos a respeito da padronização e atualização dos cadastros, tendo a corretora realizado substanciais investimentos nestes segmentos.

18. De outro lado, não restou caracterizado, como será visto adiante, a realização de operações de clientes em montantes incompatíveis com a renda e patrimônio declarados.

19. Por fim, ainda a respeito desta questão, considero oportuno destacar a decisão da própria auditoria da BOVESPA que, diante da transferência deste número expressivo de clientes de uma corretora para outra, terminou por aceitar a transferência dos códigos de identificação de clientes da Égide para a Defendente.

20. Quanto ao segundo ponto, referente à existência de fichas cadastrais sem atualização por três anos, analisando os autos verifico que tais fichas correspondem a 2 clientes absorvidos da Égide², vez que as outras fichas cadastrais anexadas possuem datas posteriores³.

21. Deste modo, pelos motivos já explanados neste voto, entendo não ser possível imputar responsabilidades à Ágora somente por conta das fichas cadastrais dos clientes oriundos da Égide. Isto porque, ao tempo da inspeção, a

assunção da carteira de clientes desta corretora havia acabado de ocorrer e faz-se necessário, a meu ver, a existência de um prazo razoável para a atualização de 5.667 cadastros de clientes novos.

22. Pelo exposto, afasto a imputação de responsabilidade à Ágora Sênior e a seu diretor, Sr. Ricardo Miguel Stabile, por negligenciarem a atualização dos cadastros dos clientes, inclusive com reaproveitamento de cadastros antigos clientes da Corretora Égide.

B.2 – Não Comunicação de Operações Incompatíveis com o Patrimônio e Renda Declarados pelos Clientes

23. O Termo de Acusação, neste particular, destaca que onze clientes da Ágora, selecionados por amostragem, possuíam patrimônio incompatível com suas negociações, de acordo com o rol detalhado no Relatório de Inspeção.

24. Por conta disso, o SMI concluiu no Termo de Acusação que a Ágora estaria agindo em contrariedade à Lei nº 9.613/98, que dispõe sobre a responsabilidade da corretora em comunicar operações suspeitas dos crimes de lavagem de dinheiro ou ocultação de bens, direitos e valores, bem como à Instrução CVM nº 301/99, que estabelece o prazo de 24 horas para a comunicação de operações com valores incompatíveis com a situação patrimonial/financeira das partes envolvidas.

25. A Ágora, em sua Defesa, relaciona a situação dos onze clientes, argumentando principalmente que todos possuíam uma carteira de ações custodias na própria corretora que respaldava as operações.

26. Tendo por base o exposto no Relatório de Inspeção CVM/SFI/GFE-2/Nº 14/2004 (fl. 45-54), verifico que, de fato, a acusação baseou-se apenas na análise das informações patrimoniais declaradas nas fichas cadastrais dos clientes e o volume das operações para fundamentar suas conclusões. Entretanto, considero que, no caso presente, tal situação não foi capaz de caracterizar eventuais irregularidades.

27. E isso porque entendo que a corretora, na análise da compatibilidade das operações de seus clientes para os fins da comunicação de que trata o art. 6º da Instrução CVM nº 301/99, pode levar em consideração o patrimônio que ela conhece de seu cliente – que é o caso da carteira de ações de clientes custodiada na própria corretora.

28. Neste sentido foi o posicionamento adotado pelo Colegiado quando do julgamento dos processos administrativos sancionadores CVM SP 2003/0070, CVM RJ 2004/1844 e CVM RJ 2002/4589. A respeito, considero oportuno destacar os seguintes trechos do voto proferido, em 26.04.2005, no processo CVM RJ 2003/0070:

"10. Da análise dos cadastros tidos como irregulares, o que pode constatar é que, apesar de não constar de algumas das fichas cadastrais o rendimento mensal, os investimentos financeiros e o patrimônio dos clientes, restou demonstrado que estes possuíam capacidade econômico-financeira para justificar as operações cursadas na Hedging-Griffo, ficando claro que a Corretora conhecia seus clientes".

"11. Outrossim, destaco que alguns dos clientes mantinham a carteira de ações custodiada na Corretora, o que evidencia que a Corretora não necessitava de outra fonte de consulta para verificar a compatibilidade das operações com a situação econômico-financeira desses investidores"⁴.

29. Dito isto, verifico que foram assinaladas como incompatíveis com a renda e/ou patrimônio operações realizadas por 11 clientes da corretora e assinaladas no Relatório de Inspeção. Todavia, entendo que na análise da situação financeira e patrimonial dos clientes, não se pode concluir que as aludidas operações tenham sido irregulares, pois não foi levado em consideração a carteira de ações dos clientes custodiada na própria corretora.

30. Observo, nos documentos acostados aos autos, que os clientes M.A.M.M. (fl. 588-596), I.V.V.M (fl. 597-600), N.J.S. (fl. 601-634), K.C.C. (fl. 635-641), L.S.R. (fl. 567-587), C.J.A. (fl. 649-648), L.A.A.N. (fl. 567-587), J.B.S. (fl. 656/659), M.S. (fl. 660-663) e R.S.A.H. (fl. 644-648) tinham suas carteiras de ações custodiadas na própria corretora. Verifico, também, que o montante da cada carteira, juntamente com os rendimentos e demais itens patrimoniais declarados nas fichas cadastrais dos clientes, permite concluir que as operações por eles realizadas mostravam-se compatíveis com suas rendas e patrimônios, ao contrário da acusação formulada no Termo de Acusação.

31. Quanto ao cliente M. R. X. M., cujos dados de patrimônio, segundo o Termo de Acusação, estariam ausentes de sua ficha cadastral, observo tratar-se de equívoco da acusação, pois é possível verificar às fls. 528 e 529, juntada pela própria fiscalização, que consta a indicação de patrimônio, no valor de R\$ 350 mil, existindo ainda, outro erro pois, ao contrário do alegado pela acusação o referido cliente não era funcionário da Ágora, nem agente autônomo vinculado à corretora⁵.

32. Portanto, considero que a Ágora tinha conhecimento da situação financeira e patrimonial desses clientes, respaldado em documentos existentes na própria corretora, motivo pelo qual entendo deva ser afastada a acusação formulada de não comunicação de operações incompatíveis com o renda e patrimônio declarados pelos clientes, conforme disposto no art. 6º da Instrução CVM nº 301/99.

B.3 – Omissão do Manual Interno de Procedimentos

33. A esse respeito o Termo de Acusação sustenta que, em contrariedade ao que dispõe o art. 9º da Instrução CVM nº 301/99, não havia, no Manual de Procedimentos da corretora, previsão de procedimentos para a atualização cadastral, nem para caracterizar a repetição de operações com coincidência de contrapartes, nas quais haja seguidos ganhos ou perdas para alguma delas.

34. Neste ponto, verifico que a acusação se baseou no documento de fl. 259-265 que, ao contrário do afirmado no Relatório de Inspeção, não se trata do Manual de Procedimentos da corretora, mas, na verdade, apenas de um memorando interno sobre repressão à lavagem de dinheiro denominado "Normas, Procedimentos e Controles Internos para Prevenção e Repressão à Lavagem de Dinheiro e Ocultação de Bens, Direitos e Valores".

35. Com efeito, analisando o documento juntado pela Defesa às fl. 326-566, denominado "Sistema de Controles Internos – Manual Básico de Controles Internos", entendo não restar caracterizado nenhum descumprimento da Instrução CVM nº 301/99.

36. Isto porque, neste documento – que é o Manual de Procedimentos da Agora – consta expressa previsão para o processo de atualização cadastral⁶ (Item 8.9 – "Da Revisão/Renovação Cadastral", Capítulo "Critérios Básicos e Controles – Cadastro", fl. 392) e de procedimentos para a caracterização de casos de repetição de operações com coincidência de contrapartes, nas quais ocorram seguidos ganhos ou perdas para alguma delas⁷ (Item 8.4 – "Do Indício de Ocorrência de Crime", Capítulo "Critérios Básicos e Controles – Lavagem e Ocultação de Bens, Direitos e Valores", fl. 433).

37. Deste modo, entendo que os procedimentos de controle, previstos no artigo 9º da Instrução CVM nº 301/99, se encontram devidamente implantados pela Defendente.

C. Conclusão

38. Por todo o exposto, Voto pela ABSOLVIÇÃO da Ágora Senior Corretora de Títulos e Valores Mobiliários S/A e de seu diretor, Sr. Ricardo Miguel Stabile, das acusações de negligência na atualização cadastral dos clientes, não comunicação de operações incompatíveis com o patrimônio e renda declarada de seus clientes e omissão do manual interno de procedimentos previsto na Instrução CVM nº 301/99.

É o meu Voto.

Rio de Janeiro, 8 de março de 2006

Wladimir Castelo Branco Castro

Diretor-Relator

1 Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos na Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências.

2 Srs. F.B.S (fls. 138-144) e J.M.V.A (fls. 145-150), com fichas cadastrais de jan/2001.

3 Inclusive a ficha da Sra. M.G.G.S. (fls. 151-157), outra cliente absorvida da Égide, que é datada de fev/2003.

4 Processo CVM SP 2003/0070 – Julgado em 26.04.2005 – Voto do Diretor-Relator Wladimir Castelo Branco Castro, acompanhado pela Diretora Norma Jonssen Parente e Diretor Sérgio Weguelin.

5 Observo que, na lista da agente autônoma de investimento registrado nesta CVM (fls. 742/743), não consta o nome do referido cliente.

6 "As Fichas Cadastrais e a respectiva documentação sofreram avaliações constantes quanto ao correto preenchimento e validade".

7 "A Ágora Sênior alertará, por ocasião do cadastramento do cliente, da proposição de operações e na realização das mesmas, se há indícios de crime, ou suspeitas de atividades ilícitas, nas seguintes situações:

c) Aquelas realizadas repetidamente entre as partes, nas quais se verificarem seguidos ganhos ou perdas no que se refere a alguns dos envolvidos".

Voto proferido pelo Diretor Pedro Oliva Marcilio de Sousa, na Sessão de Julgamento do dia 08 de março de 2006.

Eu acompanho o voto do diretor-relator, senhor presidente.

Pedro Oliva Marcilio de Sousa
Diretor

Voto proferido pelo Diretor Sergio Eduardo Weguelin Vieira, na Sessão de Julgamento do dia 08 de março de 2006.

Senhor presidente, eu também acompanho o voto do Relator.

Sergio Eduardo Weguelin Vieira
Diretor

Declaração de voto do Presidente Marcelo Fernandez Trindade, na sessão de julgamento de 08 de março de 2006

1. Acompanhamento do voto do Diretor Relator, mas gostaria de fazer algumas observações tendo em vista as referências que foram feitas da Tribuna quanto à atuação da fiscalização neste caso.

2. A fiscalização pode ter se conduzido aqui, como a todos nos pareceu, sem um melhor aprofundamento das investigações. Essa é uma queixa justa, em que pese todos nós trabalharmos — como a Ágora também trabalha — para melhorar nosso desempenho. No entanto, parece-me que em parte a ausência de tal aprofundamento pode ser atribuída à própria corretora. Durante seis meses a fiscalização esteve na Ágora, com a finalidade específica de verificar o cumprimento das disposições da Instrução 301/99. Ostensiva e reiteradamente a fiscalização pediu, e não recebeu, o manual de procedimentos de que trata o art. 9º da Instrução. O manual, no entanto, existia e não foi entregue. Só foi juntado com a defesa.

3. Esse mesmo comentário se aplica à questão da carteira de valores mobiliários. Parece-me um equívoco que alguma informação quanto a tal carteira não conste, de algum modo, formalmente, na ficha cadastral dos clientes. Entendo a posição do fisco que não sabe qual é a carteira do cliente mantém junto à Corretora — e que identifica a realização de operações vultosas por um cliente com um pequeno patrimônio declarado. A fiscalização não tem como saber que aquele cliente tem um patrimônio, na própria Corretora, que justifique a operação realizada. Todos temos que aprimorar nossos procedimentos; a CVM, possivelmente, com menos recursos do que os que estão disponíveis no setor privado. Mas acredito que a melhoria da qualidade da fiscalização será alcançada tanto mais rápido quanto maior for a cooperação entre a CVM e o mercado.

4. Feitos esses esclarecimentos, proclamo o resultado do julgamento com absolvição da Ágora Sênior Corretora de Títulos e Valores Mobiliários e de seu Diretor, Ricardo Miguel Stabile. Informo que será interposto recurso de ofício ao Conselho de Recurso do Sistema Financeiro Nacional.

Marcelo Fernandez Trindade
Presidente

