

SESSÃO DE JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR CVM Nº 16/02

Acusados: Banco Real S.A.(incorporado pelo Banco ABN AMRO Real S/A)

Carlos Campanhã

Débora Gomes Capucci

Flamarion Josué Nunes

Intra S.A. CCV

João Augusto Pereira de Queiroz

João Artur Schippinich

Roberto Siguer Nambu

Ementa: **Realização de operação fraudulenta, conforme conceituada na alínea "c", do item I, prática vedada pelo item II, ambos da Instrução CVM nº 08/79. Multa.**

Exercício irregular da atividade de mediação de valores mobiliários, em infração ao parágrafo único do art. 16 da lei nº 6.385/76. Multa.

Emissão de OTA (Ordens de Transferência de Ações) anterior ao recebimento dos documentos necessários ao preenchimento das fichas cadastrais de clientes. Violação dos artigos 4º, item I e 5º da Instrução CVM nº 220/94. Multa.

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:

1) Rejeitar as preliminares argüidas de a) prescrição da pretensão punitiva da CVM; b) inobservância de regras procedimentais e c) ilegitimidade passiva argüida pelo indiciado Flamarion Josué Nunes, pelos motivos expostos no voto do Relator;

2) **Excluir** do pólo passivo o acusado Banco Real S/A, incorporado pelo Banco ABN AMRO Real S/A;

3) Aplicar ao acusado Roberto Siguer Nambu a pena de **multa** de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), prevista no art. 11 da Lei nº 6.3985/76, por prática de operação fraudulenta, conforme conceituada na letra "c", do item II, da Instrução CVM nº 08/79, na transferência de ações dos falecidos Ary Kefury, Valfrido Coimbra Grubert e Osmar Demeneck, prática esta vedada pelo item I da mesma Instrução; considerando, na fixação da pena, a gravidade da conduta do indiciado;

4) Aplicar ao acusado João Artur Schippinich a pena de **multa** de R\$ 43.600,54 (quarenta e três mil, seiscentos reais e cinqüenta e quatro centavos), equivalente a duas vezes o benefício econômico obtido, prevista no art. 11 da Lei nº 6.385/76, por prática de operação fraudulenta, conforme conceituada na letra "c", do item II, da Instrução CVM nº 08/79, na transferência de ações de Namiyo Tanabe, prática esta vedada pelo item I da mesma Instrução; considerando, na fixação da pena, a gravidade da conduta do indiciado;

5) Aplicar ao acusado Carlos Campanhã, a **multa** de R\$10.000,00 (dez mil reais), prevista no art. 11 da Lei nº 6.385/76, pelo exercício irregular, posto que sem registro na CVM, de atividade de mediação irregular de valores mobiliários, em infração ao parágrafo único do art. 16 da Lei nº 6.385/76; considerando, na fixação da pena, como atenuante, que não há prova de que o indiciado soubesse das fraudes que ocorreram nas negociações em que esteve envolvido;

6) Aplicar a pena de **multa** prevista no art. 11 da Lei nº 6.385/76, à Intra S.A. CCV no valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) e ao seu diretor, João Augusto Pereira de Queiroz, no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), por violação aos artigos 4º, I, e 5º da Instrução CVM nº 220/94; uma vez que os cadastros mencionados nos itens 50 a 53 do voto do Relator sequer existiam quando da emissão das ordens de transferência ali descritas, considerando, na fixação da pena da corretora, como agravante, a evidente gravidade da falha e, na fixação da pena do diretor, como atenuantes, o fato de terem sido poucos os cadastros em que foram identificados tais problemas e de a corretora ter interrompido operações com procuração em 1999, quando os problemas vieram à luz.

7) **Absolver:**

7.1) O acusado Carlos Campanhã, a Intra S/A CCV e o seu diretor João Augusto Pereira de Queiroz da acusação de operação fraudulenta, em infração ao item I, conforme conceituada na alínea "c" do item II, ambos da Instrução CVM nº 08/79; e

7.2) O acusado João Artur Schippinich e Roberto Singuer Nambu da acusação de intermediação irregular de valores mobiliários, em infração ao art. 16 da Lei nº 6.385/76.

8) **Absolver** os demais acusados, Débora Gomes Capucci e Flamarion Josué Nunes, de todas as acusações que lhes foram imputadas; e

9) Comunicar o resultado deste julgamento ao Ministério Público do Estado de São Paulo que já havia sido informado da instauração do inquérito.

Os acusados punidos terão um prazo de 30 dias, a contar do recebimento de comunicação da CVM, para interpor recurso, com efeito suspensivo, ao CRSFN, nos termos do parágrafo único do art. 14 da Resolução CMN nº 454/77, prazo esse, ao qual, de acordo com a orientação fixada pelo CRSFN, poderá ser aplicado o disposto no art. 191 do Código de Processo Civil, que concede prazo em dobro para recorrer quando litisconsortes tiverem diferentes procuradores.

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

Proferiram defesa oral as advogadas Glória Maria Cunha de Macedo Soares Porchat e Heloísa Monzillo de Almeida.

Presente a procuradora-federal Alessandra Bom Zanetti, representante da Procuradoria Federal Especializada da CVM.

Participaram do julgamento os diretores Wladimir Castelo Branco Castro e Maria Helena de Santana e o presidente da CVM, Marcelo Fernandez Trindade, relator e presidente da sessão.

Ausentes os diretores Sergio Weguelin e Pedro Oliva Marcilio de Souza.

Rio de Janeiro, 10 de outubro de 2006.

Marcelo Fernandez Trindade

Relator e Presidente da Sessão de Julgamento

RELATÓRIO

Senhores Membros do Colegiado

Objeto

1. Trata-se de inquérito administrativo instaurado para apurar a ocorrência de irregularidades na transferência de ações custodiadas em instituições bancárias, com a intermediação da Intra S.A. Corretora de Câmbio e Valores ("Intra" ou "Corretora").

Origem

2. As investigações tiveram início depois que a CVM recebeu, em 10.02.1999, cópia da correspondência enviada pelo Banco Bradesco S.A à Intra, informando que deixava de acatar ordem emitida pela Corretora, de transferência de ações escriturais ("OTA") pertencentes a Ary Kefury, alegando divergências entre os dados constantes da documentação de suporte enviada pela Corretora e aqueles constantes dos cadastros do banco custodiante. Em 23.02.1999, nova correspondência foi enviada pelo Bradesco à Intra, nos mesmos moldes da anterior, desta feita envolvendo ações pertencentes a Valfrido Coimbra Grubert.

3. Tais ocorrências motivaram a realização de inspeção pela CVM na Intra, entre março e maio de 1999, a fim de verificar se os eventos eram casos isolados e se teria havido falha ou participação da Corretora. A inspeção abrangeu a empresa Direct Participações Ltda. ("Direct"), sociedade de que é sócio o indiciado Roberto Campanhã, cliente cadastrado na Intra, cujo nome estivera envolvido, juntamente com o do indiciado Roberto Siguer Nambu, nas duas tentativas de transferência de ações antes referidas.

4. A inspeção feita na Direct (fls. 59/65) apurou que a empresa tinha sido criada para negociar linhas telefônicas, mas estaria inativa naquele momento. Na ocasião, Carlos Campanhã declarou que: (a) as negociações com valores mobiliários eram feitas em seu nome e com utilização dos funcionários e instalações da Direct; (b) Roberto Siguer Nambu era um "garimpeiro" com o qual negociava caso houvesse conveniência, mas sem compromisso ou ligação formal; e (c) vinha mantendo contatos com Roberto Siguer Nambu a respeito das transferências de ações recusadas pelo custodiante.

5. A inspeção ocorrida na Intra indicou (fls. 61) que a Direct não era cliente da Corretora, mas sim Carlos Campanhã, e que ainda em 1999 a Intra havia comunicado a todos os seus clientes que não mais aceitaria operações que envolvessem a transferência de ações mediante outorga de procuração, mesmo por instrumento público. A Intra declarou que não tinha conhecimento de algum investidor que houvesse tido prejuízo com aquele tipo de transferências, e que não era parte em nenhum processo judicial ou de fundo de garantia que envolvesse tal tipo de alegação.

6. Posteriormente, surgiram outras quatro denúncias de tentativas irregulares de transferência de ações — de titularidade de Namiyo Tanabe, Indústria e Comércio Martin Ltda. e Osmar Demeneck —, ocorridas também em 1999, totalizando, portanto, cinco casos aparentemente irregulares. Em 29.07.1999, a área técnica concluiu haver indícios de violação de normas legais, manifestando-se favoravelmente à abertura de inquérito administrativo (fls. 02/09). Em 19.11.1999, essa proposta foi aprovada pelo Colegiado (fls. 21) e, em 29.11.1999 a SFI foi comunicada da decisão.

7. Em 21.03.2001 os autos foram apensados aos de outros processos (processos nºs 99/0143, fls. 403; 99/0153, fls. 519; 2001/0936 e 2001/3298, fls. 535), em que se analisavam transferências irregulares de ações de propriedade Marcos Augusto Leal Lopes da Silva, JR Corretagens e Administração de Seguros Ltda. e Geraldo Neves da Luz, sempre envolvendo a Intra. As transferências relativas aos dois últimos titulares foram obstadas pelo Banco Itaú, custodiante das ações.

8. Finalmente, em 30.12.2002, foi assinada Portaria designando os membros que integrariam a Comissão de Inquérito (fls. 01).

Fatos

10. A Comissão de Inquérito apurou detalhes das transferências e tentativas de transferências de ações envolvendo os oito proprietários antes referidos.

11. Verificou-se, de início, que, das oito operações analisadas, três (as relativas às ações de Ary Kefury, Valfrido Coimbra Grubert e Osmar Demeneck) seguiram o mesmo procedimento. Registrou-se sempre em um mesmo tabelionato público — Serviços Notariais Busse, Tabelionato de Irerê, Londrina, Paraná — uma suposta procuração por instrumento público outorgada em favor do indiciado Roberto Siguer Nambu, autorizando-o a vender ou transferir ações de titularidade do outorgante, assim como a substabelecer os poderes conferidos. O outorgado substabeleceu os poderes recebidos para Carlos Campanhã, por meio de instrumento público de procuração lavrado em outro tabelionato. Carlos Campanhã assinou a OTA, juntamente com a Intra, solicitando à instituição custodiante a transferência de titularidade e o bloqueio das ações. Nos três casos o suposto outorgante já havia falecido à época em que firmada a procuração.

12. Em dois daqueles três casos, o custodiante Banco Bradesco obsteu as operações, porque as procurações ou a ficha cadastral aberta na Intra continham dados que discrepavam daqueles que constavam em seus registros.¹

13. No caso das ações de Osmar Demenek, contudo, custodiadas no Banco Real, a operação foi concretizada.

Segundo a Comissão de Inquérito os documentos que serviram de suporte à procuração e à OTA apresentavam divergências em relação aos arquivados, e as assinaturas divergiam daquela constante dos documentos de identificação.

11. Apesar disso, as ações de Osmar Demerek foram transferidas pelo Banco Real, instituição custodiante, em 28.08.1998. A Intra alegou que a documentação havia sido conferida, que estaria de acordo com os procedimentos normais, e que a instituição custodiante não teria tido o cuidado de confrontar os dados da OTA com os constantes de seus registros.

12. Posteriormente, as ações foram recompradas por Carlos Campanhã e restituídas à conta do falecido Osmar Demerek.

13. Em outros três casos, as ações eram também custodiadas no Banco Real, e em dois deles as transferências irregulares foram consumadas, apesar de existirem, segundo a Comissão de Inquérito, divergências cadastrais e documentais.

14. Com efeito, a transferência das ações de Namiyo Tanabe foi contestada pelo próprio titular em 31.03.1999, alegando ter havido falsificação de seus documentos e solicitando a devolução das ações. Verificou-se, neste caso, que:

- i. o cadastro de Namiyo Tanabe foi feito na Intra em 09.03.1999, sendo que a assinatura ali aposta, embora com autenticidade reconhecida em cartório, não correspondia àquela de seu documento de identidade;
- ii. os avisos de negociação de ações e informes relativos à conta foram enviados ao endereço comercial informado no cadastro, embora apenas o endereço residencial ali informado estivesse comprovado documentalmente;
- iii. o indiciado João Artur Schippinich assinou, como mandatário de Namiyo Tanabe, doze OTA em 01.02.1999, e uma em 25.02.1999, muito embora a procuração que supostamente lhe fora outorgada datasse de 01.03.1999;
- iv. em 16.03.1999 a Intra emitiu ordem de venda de recibos Telebrás em nome de Namiyo Tanabe, sendo que João Artur Schippinich, na condição de seu procurador, atuou como contraparte da operação, em negócio direto, e recebeu o produto da venda; e,
- v. em 17.03.1999 e 22.03.1999, mais ações de Namiyo Tanabe foram alienadas por João Artur Schippinich. A liquidação financeira das operações foi feita por cheques emitidos em favor deste último, e não do cliente, e depositados em sua conta;

15. Em 07.06.1999, as ações cuja transferência fora contestada por Namiyo Tanabe foram repostas em sua conta na Intra, pela própria Intra.

16. As ações pertencentes à Indústria e Comércio Martin Ltda., também custodiadas no Banco Real, não chegaram a ser transferidas. Em 30.04.1999, Murillo Martin, principal sócio da empresa, contestou o bloqueio efetuado sobre elas, alegando ter sido feito sem sua autorização, por corretora (a Intra) e pessoa (a indiciada Débora Gomes Capucci) dele desconhecidas, que teriam firmado, em 01.09.1998, uma OTA sem seu consentimento. Apurou-se, neste caso, que:

- i. a Indústria e Comércio Martin Ltda. estava cadastrada na Intra, constando do cadastro, como representante da empresa, a indiciada Débora Gomes Capucci;
- ii. a documentação apresentada para cadastro, em setembro de 1998, estava incompleta, tendo sido por isso rejeitada e devolvida para regularização, que, à época da inspeção na Corretora, ainda não havia sido concluída; e,
- iii. embora bloqueadas pela Intra, as ações ainda não haviam sido depositadas na custódia fungível da CBLC.

17. Em 30.04.1999 e 03.05.1999 a Intra enviou contra-ordens de transferência ao custodiante, desbloqueando as ações e retornando-as à posição de custódia da empresa.

18. Quanto às ações pertencentes a Marcos Augusto Leal Lopes da Silva, custodiadas no Banco Real, sua transferência ocorreu, mas foi contestada como irregular pelo titular em 03.03.1999, por meio de representação à Secretaria de Direito Econômico do Ministério da Justiça. Ficou evidenciado, neste caso, que:

- i. em 17.11.1998, a Intra emitiu OTA determinando o bloqueio, para posterior transferência, das ações de titularidade do reclamante;

- ii. Marcos Augusto Leal Lopes da Silva fora cadastrado na Intra em 19.11.1998, dois dias depois da emissão da OTA que bloqueou suas ações, sendo que a assinatura aposta na OTA, embora correspondesse àquela da ficha cadastral, não se assemelhava a que constava do documento de identidade anexado à sua ficha;
- iii. em 20.11.1998 as ações foram depositadas pela Intra na custódia fungível da CBLC, tendo sido utilizadas em 26.11.1998 para liquidação de uma venda feita no pregão de 24.11.1998; e
- iv. após a liquidação financeira acima referida a Intra emitiu, em 27.11.1998, cheques nominais a Marcos Augusto Leal Lopes da Silva, que foram depositados em contas correntes de sua titularidade no Unibanco e no Banco Itaú.

19. Por fim, além desses seis casos, a Comissão de Inquérito também analisou outros dois casos de irregularidade na transferência de ações envolvendo a Intra, que foram comunicados à CVM pelo Banco Itaú.

20. No primeiro desses casos, ações pertencentes à J.R. Corretagens e Administração de Seguros Ltda. foram transferidas em 10.10.1997 para a custódia de André Luiz Gonçalves Pires por meio de OTA emitida pela Intra, sendo que a data da OTA era posterior à do cadastro da empresa junto à corretora, feita em 14.10.1997.

21. No segundo caso desses casos, ações pertencentes a Geraldo Neves da Luz foram transferidas para Gilson José de Souza e, depois, para Eduardo Ponce, sendo que a venda das ações ocorreu em 18.11.1997, e sua liquidação financeira em 21.11.1997, com a emissão de cheque nominal a Eduardo Ponce. Em 13.11.1997 foi editada a Deliberação de *stop order* nº 232, depois que a inspeção da CVM concluiu que Eduardo Ponce estava atuando irregularmente no mercado de valores mobiliários.

22. O relatório da Comissão de Inquérito destaca, ainda, as seguintes informações relativas ao caso:

- i. Roberto Siguer Nambu, Carlos Campanhã, João Artur Schippinich e Débora Gomes Capucci não estavam cadastrados no registro geral de agentes autônomos de investimento;
- ii. em 03.09.1999 o Colegiado editou a Deliberação 315, alertando os participantes de mercado que a Direct Participações e os indiciados referidos no item (i) não estavam autorizados a intermediar negócios envolvendo valores mobiliários e determinando a suspensão de suas atividades; e
- iii. o Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro solicitou, em 21.03.2002, que fosse instaurado processo administrativo para apurar notícias de fraude envolvendo a Intra (fls. 578).

Acusação

23. Em conclusão, a Comissão de Inquérito entendeu que:

- i. Roberto Siguer Nambu, com ciência de Carlos Campanhã, valeu-se de procurações falsas para transferir ações de titularidade de terceiros, sempre envolvendo a intervenção da Intra. A Corretora teria sido negligente nessas situações, por não ter verificado de forma apropriada os documentos apresentados para cadastro;
- ii. João Artur Schippinich também falsificou documentação para transferir ações que não lhe pertenciam, o que só foi possível pela falta de cuidado da Intra, que emitiu ordens de transferência posteriores às datas das procurações que lhe foram apresentadas. Além disso, a Intra também intermediou a venda de ações pertencentes a Namiyo Tanabe por meio de operações diretas com o referido procurador;
- iii. a negligência da Intra também teria ficado evidenciada no caso das ações pertencentes a Marcos Augusto Leal Lopes, cujas ordens de transferência foram emitidas em data anterior à do seu cadastro na Corretora, com assinaturas divergentes das constantes do documento de identificação, e no caso envolvendo a indiciada Débora Gomes Capucci, que assinou, juntamente com a Intra, OTA de ações de terceiro sem a documentação cadastral estivesse completa;
- iv. o Banco Real não foi diligente, pois não foi capaz de evitar a transferência de ações sob sua custódia por não ter conferido a documentação que lhe fora entregue pela Intra com as constantes de seu registro, ao contrário do que fizeram outras instituições financeiras; e
- v. Roberto Siguer Nambu, Carlos Campanhã, João Artur Schippinich e Débora Gomes Capucci realizaram intermediação de valores mobiliários sem pertencerem ao sistema de distribuição.

24. Foram, por isso, formuladas aos indiciados as seguintes imputações:

- i. a Roberto Siguer Nambu, Carlos Campanhã e João Artur Schippinich, a responsabilidade pela realização de operações fraudulentas, em infração ao inciso II, "c", da Instrução 08/79;
- ii. à Intra e a seu Diretor, João Augusto Pereira de Queiroz (a) co-responsabilidade pela realização das operações fraudulentas referidas no item (i), acima, em infração ao inciso II, "c", da Instrução 08/79, por terem sido negligentes no acompanhamento e trâmite da documentação de seus clientes, obrigação que lhes cabia por força do disposto no inciso III, do art. 11, do regulamento anexo à Resolução nº 1655/89, e (b) responsabilidade por não terem verificado, nem mantido atualizados, os cadastros de seus clientes, em infração aos arts. 3º, caput, 4º, item I e 5º da Instrução 220/94;
- iii. ao Banco Real e seu Diretor, Flamarion Josué Nunes, a responsabilidade por infração ao inciso II, "c", da Instrução 08/79, por negligência em seu envolvimento das operações fraudulentas referidas no item (i); e,
- iv. a Roberto Siguer Nambu, Carlos Campanhã, João Artur Schippinich e Débora Gomes Capucci, a responsabilidade pela prática de intermediação irregular de valores mobiliários, em infração ao parágrafo único do art. 16 da Lei 6.385/76.

Defesas

25. O Banco Real e Flamarion Josué Nunes apresentaram defesa conjunta (fls. 767/783) alegando, preliminarmente:

- i. a extinção da punibilidade da pessoa jurídica em razão da incorporação do Banco Real S.A. pelo Banco ABN Amro, ocorrida em 28.01.2000, posteriormente à data dos fatos, que se situavam entre 28.08.1998 e 01.02.1999. A alienação de controle do banco foi seguida de extinção, pr incorporação, de sua personalidade jurídica, sendo que não se poderia transferir a responsabilidade de uma pessoa jurídica para outra, sem previsão legal, conforme jurisprudência do Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional;
- ii. a ilegitimidade passiva de Flamarion Josué Nunes, que não era, à época dos fatos, diretor responsável pela prestação de serviços de ações escriturais, além de não ter tido envolvimento nas irregularidades investigadas;
- iii. a nulidade do processo administrativo pela irregularidade em sua instalação, decorrente da inobservância da Deliberação 457/02, uma vez que a proposta de instauração do processo administrativo sancionador aprovada pelo Colegiado não incluía os defendentes, e que, portanto, a Comissão de Inquérito teria ultrapassado os limites do que fora aprovado;
- iv. prescrição da pretensão punitiva pela inobservância dos prazos estabelecidos pelo art. 1º, §1º, da Lei 9.873/99, uma vez passados mais de três anos entre a proposta de instauração do inquérito administrativo, em 29.07.1999, e sua efetiva instauração, em 30.12.2002. O três anos entre os dois eventos teriam se esgotado mesmo que contados a partir da publicação da Lei 9.873/99; e
- v. em relação aos defendentes, também teria transcorrido a prescrição quinquenal, dado que seu nome não fora mencionado até o relatório final da Comissão de Inquérito, em 27.04.2003 (embora os fatos tenham se passado em 1998 e 1999) e somente em 25.02.2004 foi recebida a intimação para apresentação de defesa.

26. No mérito, a defesa dos indiciados Banco Real e Flamarion Josué Nunes sustenta que:

- i. seria necessário provar o dolo para tipificação dos ilícitos previstos nos incisos I e II, "c", da Instrução 08/79. A finalidade de obter vantagem patrimonial por meio da conduta fraudulenta é elemento integrante do tipo, e não foi mencionada, nem ficou provada pela Comissão de Inquérito;
- ii. a conduta culposa (negligência) dos defendentes que serve de base da acusação não seria bastante para apená-los porque não há punição por atos culposos sem previsão expressa e a acusação, no caso, trata de um ilícito doloso. Ademais, fala-se em negligência dos indiciados, mas buscando, na verdade, sua responsabilidade objetiva, pois não há elemento que indique negligência do ex-Diretor da instituição;
- iii. não é possível a condenação com base em elemento subjetivo da pessoa jurídica, uma vez que esta só poderia ser apenada se houvesse norma expressa estabelecendo sua responsabilidade objetiva em caso de ocorrência de transação fraudulenta. Nesse particular, os indiciados invocam precedente da CVM (Processo CVM SP 2003/0444, julgado em 11.03.2005) reconhecendo a ausência de responsabilidade objetiva do prestador de serviços de custódia fungível com base em documentos falsos;
- iv. foram utilizados instrumentos dotados de fé pública para transferir as ações, que só podem ser infirmados à vista de provas robustas. Os indiciados não tiveram acesso a essa provas, pois também foram vítimas do

ilícito, e não poderiam responder por atos de terceiros; e

v. agiram com transparência, colaborando com as investigações, tão logo constatados os fatos irregulares.

27. A defesa conjunta da Intra e de João Augusto Pereira de Queiroz (fls. 805/828) sustenta, em preliminar:

- i. a ocorrência de prescrição, tendo em vista que tanto as investigações, quanto as conclusões da Comissão de Inquérito remontam a 1999 (data da aprovação da proposta de instauração do inquérito), sendo que apenas em 2005 foi enviada intimação relativa ao processo. Teriam decorrido os cinco da Lei 9.873/99, cujas regras estavam vigentes desde 30.06.1998, por força a MP 1708, considerando, ainda, que o processo ficou paralisado, sem quaisquer outras providências, até o final de 2002. Esse seria também o entendimento da jurisprudência do CRSFN;
- ii. a aprovação da proposta de instauração de inquérito no final de 1999 também marcaria o fim da fase instrutória do processo (à época regido pela Resolução CMN 454/77) e, a partir daí, a administração teria o prazo de 30 dias, fixado pelo art. 49 da Lei 9.784/99, para prosseguir ou não com o processo, o que não ocorreu no caso; e
- iii. não foi observado o prazo previsto na então vigente Deliberação 349, de julho de 2000, para intimação dos indiciados, após a juntada da ata da reunião de Colegiado que delibera sobre a instauração do inquérito.

28. Quanto às transferências irregulares, os indiciados alegam:

- i. quanto às ações de titularidade de Ary Kefury e Valfrido Coimbra Grubert, que as transferências não chegaram a ocorrer. Tanto o Banco Bradesco, quanto a Intra, seguiram as regras aplicáveis, e não podem ser responsabilizados por dados que constavam de documentos com fé pública. Ademais, apenas o Bradesco, que possuía os documentos cujos dados divergiam das fichas cadastrais, teria condições de detectar divergências;
- ii. quanto às ações pertencentes a Namiyo Tanabe, os documentos que originaram a OTA também se revestiam de fé pública, foram confirmados pela Intra como legítimos e coincidiam com os das fichas cadastrais. Namiyo Tanabe não teria apresentado nenhum boletim de ocorrência para apurar a fraude em seus documentos, aspecto que teria sido negligenciado pelas análises e auditorias realizadas, o que teria levado ao reconhecimento de fraude apenas com base em uma carta com firma reconhecida. De qualquer modo, sua posição acionária foi prontamente restabelecida;
- iii. no tocante às ações de Marcos Augusto Leal Lopes da Silva, destacam que a negociação com ações foi efetuada em seu nome, com depósito em sua custódia, indicando o endereço que constava de seu cadastro, e que foi liquidada com cheques emitidos em seu nome. Também não houve, desde 1999, reclamação ao fundo de garantia ou recomposição da posição acionária, o que levaria a presumir o efetivo recebimento dos valores;
- iv. todos os documentos que embasaram a transferência das ações pertencentes a Osmar Demenek estavam autenticados e com firmas reconhecidas. Sua ficha cadastral estava instruída com cópia de extrato bancário emitido em seu nome, o que teria reforçado a credibilidade da documentação apresentada. Apenas o banco custodiante teria condições de identificar que o indiciado já era falecido, *"pois a referida instituição estava, como ainda está, obrigada a dispor, como depositária, de um cadastro atualizado dos acionistas a quem presta serviços"*. Embora a assinatura da ficha cadastral e das OTA divergissem do documento de identidade, este não fora apresentado em cópia autenticada à Corretora;
- v. que na época dos fatos, eventos como os dos autos eram sistêmicos, tanto que em 06.04.2000 a CVM editou a Instrução 333, mencionando procurações falsas, cartórios sob correição e outros fatos análogos. Antes disso, em 1999, os defendentes decidiram não mais aceitar transferências de ações envolvendo procurações;
- vi. no tocante às ações de Indústria e Comércio Martins Ltda., teria havido o recebimento de documentação incompleta. A venda não fora concretizada porque não houve transferência das ações, mas apenas bloqueio, que não pode ser tido como irregularidade;
- vii. quanto às duas irregularidades posteriormente comunicadas nos autos, não foi trazida documentação completa a elas relativas, o que prejudicaria a preparação da defesa adequada. Nada obstante, as assinaturas apostas nas OTA eram iguais às da documentação com firma reconhecida apresentada em cadastro, não se podendo cogitar de falha da Corretora. Também não teria havido reclamação administrativa por parte dos supostos prejudicados; e
- viii. o pedido de instauração de inquérito administrativo apresentado pelo Ministério Público decorreria da ação criminal apresentada contra Fernando Meyer Noll, Adriana Gomes Pereira Pinto e Reginaldo Coutinho Pereira

Pinto, os quais teriam sido condenados por estelionato em sentença que determinou a exclusão da Corretora;

29. No mérito, os indiciados aduzem que o art. 11 do regulamento anexo à Resolução CMN 1655/89 é *"regra operacional de responsabilidade civil"*. Essa regra estabeleceria a responsabilidade da Corretora perante comitentes e outras corretoras, mas não uma conduta delituosa, ou comportamento vedado. Os indiciados não teriam se recusado a proceder à reparação dos danos, adotando prontamente todas as providências cabíveis.

30. Quanto à acusação de co-autoria de prática fraudulenta, não estaria comprovado o dolo, elemento essencial do tipo do inciso II, "c", da Instrução 08/79. Os indiciados foram ludibriados por documentação revestida de fé pública, sendo que a obrigação de conferência de dados, antes de proceder ao bloqueio ou venda das ações, não seria da Corretora, mas da companhia emissora ou do custodiante, que mantém os documentos.

31. Os documentos que evidenciarão a desatualização de cadastros não estavam em poder dos indiciados, não sendo possível supô-la. Por fim, as disposições tidas por infringidas da Instrução 220/94 seriam dirigidas às Bolsas de Valores e não às corretoras, e não haveria prova da ausência de documentos nos cadastros, nem que os cadastros e documentos mantidos pela Intra contrariassem as declarações do art. 5º da Instrução 220/94.

32. Carlos Campanhã (fls. 845/853) defendeu-se invocando preliminarmente a ocorrência de prescrição, pelas razões aduzidas nas defesas antes descritas. No mérito, diz que:

- i. *"teve uma conduta normal, às claras, postura digna e até prejuízos de ordem material"* e não teve intenção de prejudicar ninguém, tanto que, tão logo tomou conhecimento das ilegalidades relatadas nos autos, procedeu à sua pronta e espontânea reparação, o que deveria atenuar e extinguir os efeitos da punibilidade;
- ii. a documentação utilizada por Roberto Siguer Nambu estava autenticada e teria enganado qualquer pessoa, como ocorreu com o indiciado, não sendo admissível a hipótese de conluio, na ausência de prova robusta e concreta nesse sentido;
- iii. atua desde 1992 como investidor no mercado de ações comprando à vista, para sua carteira própria, pequenos lotes de ações de pessoas que o procuravam, o que não pode ser classificado como intermediação, nem é vedado pelo art. 36, II da Resolução 2690/00; e
- iv. *"existem milhares de pequenos acionistas que adquirem pequenos lotes de ações, basicamente por reciprocidade bancária do que por investimento e que não têm acesso ao sistema de distribuição de valores, ou até são rejeitados, configurando, assim, um nicho de mercado para investimento a ser explorado, isto é, adquirir ações de excelentes empresas, das mãos de pequenos acionistas e formar uma carteira com bom lucro sem se arriscar com as fortes oscilações da Bolsa de Valores. O processo é mais demorado, burocrático e custoso, porém, lucrativo"*.

33. Por fim, João Artur Schippinich (fls. 855 e 856) esclareceu que foi apresentado à Intra por Carlos Campanhã, tendo feito seu cadastro em 1999. Jamais intermediou transação de valores mobiliários, nunca tendo movimentado a conta corrente aberta na Corretora, não fraudou, nem participou da fraude de quaisquer documentos ou operações. Declarou que *"tudo o que consta do relatório a meu respeito é absolutamente falso, se há documentos supostamente firmados por mim, afirmo que não o foram, porquanto, repito, não realizei ou participei de qualquer transação com ações junto à Corretora Intra"*.

34. Os indiciados Débora Gomes Capucci e Roberto Siguer Nambu não apresentaram defesa.

É o Relatório.

Rio de Janeiro, 10 de outubro de 2006.

Marcelo Fernandez Trindade

Presidente e Relator

VOTO

Senhores Membros do Colegiado,

Objeto da Acusação

1. A acusação trata da responsabilidade pela transferência e pela tentativa de transferência irregular de ações pertencentes a oito investidores, com utilização de práticas fraudulentas. Como todos os cadastros, bloqueios e,

quando ocorreram, intermediações de venda das ações, foram realizadas pela Corretora Intra, ela, e seu diretor, são acusados pela Comissão de Inquérito seja por falhas ligadas aos documentos cadastrais de clientes, seja por co-autoria nas fraudes perpetradas.

2. Em três casos a autoria da fraude é imputada a Roberto Siguer Nambu e a Carlos Campanhã, em um quarto caso a João Artur Schippinich e em outro caso a Débora Gomes Capucci. Tais indiciados são, por isto, acusados de intermediação irregular de valores mobiliários. Em outros três casos não foi identificada a autoria da fraude.

3. Por fim, o Banco Real, custodiante das ações detidas por quatro dos investidores, e seu Diretor responsável, Flamarion Josué Nunes, são acusados por suposta co-autoria nas transações fraudulentas, imputação esta também formulada à Intra e seu Diretor.

4. As defesas negam responsabilidade pela fraude, apegando-se, principalmente, ao fato de que os documentos utilizados para efetivá-la, embora posteriormente confirmados como falsos, revestiam-se de fé pública, pois estavam lavrados e autenticados por cartório, ou tinham aparência de legalidade. Esses fatos afastariam a incidência de dolo, elemento essencial à configuração do ilícito de operação fraudulenta, previsto no inciso II, "c", da Instrução 08/79.

Preliminares

5. Cumpre analisar, de início, as alegações preliminares apresentadas pelos indiciados.

Prescrição

6. As defesas sustentam a ocorrência de prescrição da pretensão punitiva, seja pelo decurso do prazo de cinco anos a partir dos fatos (art. 1º, caput, da Lei 9.873/99), seja por força da prescrição intercorrente de três anos (§1º daquele mesmo artigo). Alegam que, em novembro de 1999, o Colegiado aprovou a proposta de instauração de inquérito, mas apenas em dezembro de 2002 foi assinada a portaria designando a Comissão de Inquérito.

7. Não me parece que tenha havido prescrição de qualquer espécie. Começando pela prescrição intercorrente, noto que o processo não ficou paralisado por mais de três anos entre a aprovação da proposta de instauração do processo administrativo e a designação da Comissão de Inquérito. Este inquérito resulta da união do processo 99/0079 a outros autos (processos nº 99/0143, fls. 403; 99/0153, fls. 519; 2001/0936 e 2001/3298, fls. 535), em que se analisaram transferências irregulares das ações de Marcos Augusto Leal Lopes da Silva, JR Corretagens e Administração de Seguros Ltda. e Geraldo Neves da Luz.

8. Todos os casos analisados envolveram a Intra, sendo que às transferências que constaram da decisão do Colegiado que aprovou a instauração de inquérito somaram-se, em 21.03.2001, as denúncias relativas às ações de JR Corretagem e Administração de Seguros Ltda. e Geraldo Neves da Luz. Com o apensamento dos autos formou-se então um único processo sancionador cujos fatos foram examinados e considerados em conjunto pela Comissão de Inquérito, o que me parece lógico diante dos pontos que têm em comum. O apensamento dos autos, comprovado às fls. 535, já configuraria um evento interruptivo da prescrição, mas para evitar contestações ligadas à ausência de publicidade do ato, ou à falta de comunicação dos indiciados, acrescento que:

- i. em 23.03.2001 (fls. 549) a SFI enviou à Intra, aos cuidados do indiciado João Augusto Pereira de Queiroz, correspondência na qual solicita, "*com o objetivo de instruir processo de fiscalização em curso nesta Autarquia*", documentos relacionados àquelas duas transferências depois analisadas (fls. 550);
- ii. em 30.03.2001 a Intra respondeu à solicitação acima, ocasião em que também informou ter entrado em contato com os assessores responsáveis pela negociação (fls. 551 e 552). Em 04.04.2001, a Intra complementou a documentação enviada (fls. 572); e
- iii. em 06.04.2001 a Gerência de Fiscalização Externa analisou as citadas transferências, à luz dos documentos fornecidos (fls. 542/544)

9. Os eventos acima interromperam a fluência da prescrição², na forma do inciso II, art. 2º, da Lei 9.873/99, o que vale tanto para a prescrição intercorrente de três anos quanto para a comum, de cinco anos (cf. art. 1º, caput, da lei). Depois de março de 2001, novas interrupções ocorreram em 27.04.2003, data do relatório da Comissão de Inquérito (fls. 706), em 29.08.2005, data do parecer da PFE acerca do envio de informações destes autos (fls. 712) e, finalmente, pelas intimações remetidas às partes.

Inobservância de regras procedimentais

10. Não há como sustentar a incidência da Deliberação 349, de 20.07.2000, pois a proposta de instauração do

inquérito foi aprovada pelo Colegiado em novembro de 1999, quanto aquele normativo ainda não havia sido editado e ainda vigia o art. 2º da Resolução 454/1977³ do Conselho Monetário Nacional (antes das alterações promovidas pela Resolução 2.875/00).

11. Ademais, diferentemente do que diz a Intra, a aprovação da proposta de instauração do inquérito não marca o final da fase instrutória, motivo pelo qual não incide o prazo de trinta dias do art. 49 da Lei 9.874/99⁴. No regime da Resolução 454/77, a fase instrutória sucedia a instauração do inquérito (cf. art. 3º⁵), que não havia ocorrido à época da decisão do Colegiado. E mesmo depois da decisão do Colegiado, como se viu anteriormente, houve diligências adicionais.

Extinção da punibilidade em razão da incorporação

12. Procede, a meu juízo, a defesa do Banco Real, quanto à extinção da punibilidade após a incorporação da pessoa jurídica. Como já deixei expresso em outras ocasiões, entendo que a responsabilidade administrativa não pode passar da pessoa do acusado, salvo se ficar comprovada a ocorrência de fraude⁶. No caso concreto, destaco que não houve só uma alienação de controle, que já seria suficiente, para muitos, para obstar a imposição de penalidades à pessoa jurídica alienada, como houve incorporação do Banco Real S.A. (CNPJ 17.156.514/0001-33) pelo Banco ABN AMRO Real S.A. (CNPJ 33.066.408/0001-15), com extinção da pessoa jurídica do Banco Real. Não há qualquer indício de que a incorporação tenha sido feita para fraudar a responsabilidade da incorporada, não só porque são notórios os fatos ligados à alienação de controle do Banco Real ao ABN AMRO, e a sua conseqüente incorporação, mas também porque a incorporação ocorreu em 28.01.2000 e só em 13.10.2005 expediu-se intimação aos indiciados.

13. Estes fatos, entretanto, afetam somente a pessoa jurídica, que deve, a meu ver, ser excluída do pólo passivo, prevalecendo, em tese, a imputação ao diretor responsável.

Ilegitimidade Passiva

14. O Indiciado Flamarion Josué Nunes, acusado como diretor responsável pelos serviços de custódia no Banco Real S.A., sustenta sua ilegitimidade porque *"não era, à época dos fatos, o diretor responsável pela área de prestação de serviços de ações escriturais"* (fls. 772).

15. A Instrução 89/89, que disciplina a prestação dos *"serviços de ações escriturais, de custódia de valores mobiliários e de agente emissor de certificados"*, estabelece, em seu art. 3º, que o *"Conselho de Administração ou, na sua falta, a Diretoria da instituição requerente deve designar um diretor responsável pela área incumbida dos serviços de que trata esta Instrução"*.

16. O art. 4º, III, da mesma Instrução, determina ainda que o pedido de autorização para a prestação daqueles serviços seja instruído com *"cópia da ata da reunião do Conselho de Administração ou da Diretoria que designou o diretor responsável"*. O art. 22 da Instrução 88/89 determinava, ainda, que as *"instituições já autorizadas a prestarem esses serviços deverão adaptar-se a esta Instrução até 31 de dezembro de 1989"*.

17. A Comissão de Inquérito acusou o indiciado como Diretor Responsável pelo serviço de custódia de valores mobiliários do Banco Real S.A., fazendo-o com base nos dados cadastrais constantes da autarquia. O indiciado alega que não exercia o cargo, e embora se trate de fato negativo, tampouco faz prova documental de que tal função tivesse sido cometida a outro diretor.

18. Há, entretanto, em outro processo administrativo (Processo Sancionador SP 2003/0444), julgado pelo Colegiado em 11 de março de 2005 — em que o ora acusado foi, no mérito, absolvido de acusação semelhante a esta — um documento, enviado pelo Banco ABN AMRO Real, afirmando que os responsáveis pela *"área de prestação de serviços de ações escriturais"* eram os Diretores Executivos indicados em cada período, e que no *"período de 1998 até 01/2000"*, Flamarion Josué Nunes foi esse diretor (documento agora acostado a estes autos).

19. Assim, parece-me que a informação cadastral da CVM, no caso concreto, não só não foi contrariada por prova suficiente, como foi corroborada pela informação prestada no outro processo, razão pela qual voto pela rejeição da preliminar argüida.

Mérito

20. Quanto ao mérito, inicialmente destaco que, com relação a algumas das operações analisadas no processo, restou incontroversa nos autos a ocorrência de operações fraudulentas, conceituadas como aquelas *"em que se utilize ardil ou artifício destinado a induzir ou manter terceiros em erro, com a finalidade de se obter vantagem ilícita de natureza patrimonial para as partes na operação, para o intermediário ou para terceiros"* (inc. II, da Deliberação 8/79).

21. A fraude ficou indubitavelmente comprovada, por razões óbvias, nas operações envolvendo ações pertencentes a três pessoas já falecidas — Ary Kefury, Valfrido Coimbra Grubert e Osmar Demeneck. Além disto, também na alienação de ações de propriedade de Namiyo Tanabe, e na tentativa de alienação de ações de Indústria e Comércio Martin Ltda., a Comissão de Inquérito conseguiu provar a ocorrência de fraude, no primeiro caso pela falsificação de instrumento de mandato, e no segundo pela falsa atribuição a Débora Gomes Capucci da qualidade de representante legal da empresa titular das ações.

22. Nos demais casos, com exceção daquele relativo às ações de titularidade de Geraldo Neves da Luz, ficou comprovada apenas a ocorrência de irregularidade documental, notadamente a abertura de cadastros na Intra antes da data da documentação de suporte, que também esteve presente em outros casos em que a fraude ficou comprovada.

23. Passo, então, ao exame da responsabilidade de cada um dos indiciados pelos fatos descritos na acusação.

Roberto Siguer Nambu

24. As provas dos autos atestam a contribuição ativa de Roberto Siguer Nambu nas operações fraudulentas que envolveram aqueles investidores já falecidos. Além de ter comparecido, munido de documentos que depois vieram a se revelar falsos, ao tabelionato em que foram lavradas as procurações (fls. 24, 42, 352 e 353), Roberto Siguer Nambu substabeleceu a Carlos Campanhã os poderes que lhe foram falsamente conferidos (fls. 32, 43, 352-v e 353-v) e assinou a ficha cadastral apresentada à Intra em nome de Ary Kefury (fls. 29 e 29-v) e de Valfrido Coimbra Grubert (fls. 52 e 52-v). A assinatura ali aposta confere com aquela constante do documento de identificação pertencente ao indiciado (fls. 31). Além disso, ao menos na transferência de Ary Kefury, sua participação foi confirmada por Carlos Campanhã, que mencionou estar em entendimentos com ele a respeito das ações Petrobrás que não chegaram a ser transferidas pela OTA (fls. 60).

25. No que diz respeito à prática de intermediação sem registro, em violação ao art. 16 da Lei 6.385/76, sua procedência está condicionada à habitualidade com que ocorre a mediação. Os autos dão notícia de três operações em que houve envolvimento do indiciado, o que seria um primeiro indício de mediação habitual. Além disso, Carlos Campanhã a ele referiu-se como a um "*garimpeiro*", o que indica a possível habitualidade da conduta.

26. Tais elementos, entretanto, parecem-me insuficientes para determinar a condenação do indiciado por violação do art. 16 da Lei 6.385/76, razão pela qual voto por sua condenação pela prática de operação fraudulenta, e pela absolvição quanto à segunda imputação.

Carlos Campanhã

27. O indiciado também foi acusado de realização de operações fraudulentas, envolvendo as mesmas transferências de ações em que interveio Roberto Siguer Nambu. Sua defesa invoca a postura digna do indiciado, a aparência de legitimidade da documentação que lhe fora apresentada por Roberto Siguer Nambu e sua reação espontânea no sentido de proceder imediatamente à reparação dos prejuízos causados, tão logo teve conhecimento das irregularidades.

28. Começando por esse último ponto, não me parece cabível falar em extinção da punibilidade por força da reparação. No máximo, e dependendo da espontaneidade dessa reparação, se pode considerá-la na dosimetria da pena.

29. Por outro lado, não creio que tenha ficado provado que o indiciado sabia da falsidade da documentação que lhe fora apresentada. Vejamos a cronologia das operações:

- i. o negócio com ações de Ary Kefury envolveu OTA emitida em **21.01.1999** (fls. 22). Em **04.02.1999**, o Bradesco negou-se a fazer a transferência em razão da divergência da documentação (fls. 23). Em **18.02.1999** a Intra respondeu ao Bradesco dizendo que "*Após recebermos sua correspondência, solicitamos de imediato a presença do Sr. Carlos Campanhã em nossa corretora que nos esclareceu ter adquirido as ações do Sr. Roberto Nambu e que também havia checado a origem da procuração junto ao cartório emitente*" (fls. 38);
- ii. o negócio com ações de Valfrido Coimbra Grubert foi feito em **12.01.1999**, como se verifica da OTA assinada pelo indiciado (fls. 54). A transferência foi recusada pelo Bradesco em **23.02.1999** (fls. 39), recebendo em **24.02.1999** resposta da Intra da qual constou afirmação idêntica à acima referida (fls. 46); e, por fim,
- iii. o negócio com as ações de Osmar Demenek foi realizado por meio de duas OTA datadas de **28.08.1998** (fls. 354 e 355) e uma de **14.09.1998** (fls. 356), todas firmadas por Carlos Campanhã. A liquidação das operações deu-se em 22 e 23.09.1998, por meio de cheques emitidos em favor do indiciado (fls. 362 e 368). Entretanto,

apenas em **julho de 1999** o indiciado foi comunicado da contestação das operações (feitas em 28.05.1999, fls. 386, e 09.06.1999, fls. 385), como demonstra a carta da Intra falando da reposição das ações indevidamente alienadas (fls. 357).

30. Vê-se, assim, que apesar das operações terem sido realizadas em datas diversas, a primeira data em que as irregularidades chegaram ao conhecimento do indiciado — fevereiro de 1999 — é posterior à realização das três operações, quando o indiciado já tinha assinado as OTA respectivas. Concedo-lhe, dessa forma, o benefício da dúvida, dado que a acusação não conseguiu provar que Carlos Campanhã tivesse atuado em conluio com Roberto Siquer Mambu, ou que soubesse que se tratava de documentação viciada.

31. O mesmo não se pode dizer da acusação de intermediação irregular que, a meu sentir, ficou quanto a ele configurada, porque presente a habitualidade. A acusação apontou apenas três negócios em que houve a presença do indiciado, mas ele confirmou, nas declarações feitas em sua defesa, que exercia a atividade de intermediação de valores mobiliários, tendo até uma empresa (Direct) dedicada a tais negócios. Noto, ainda, que das fichas cadastrais apresentadas à Intra em nome de Ary Kefury (fls. 29), Valfrido Coimbra Grubert (fls. 52) e Oscar Demenek (fls. 347) consta o sobrenome do indiciado ("Campanhã") no campo "assessor", bem como o seu endereço comercial, em lugar do das pessoas cadastradas.

32. Parece-me, assim, que esse *assessor* nada mais era que um agente autônomo que exercia a atividade sem o devido registro, atuando, portanto, em violação do parágrafo único do art. 16 da Lei 6.385/76.

João Artur Schippinich

33. Esse indiciado atuou na operação de alienação de ações pertencentes a Namiyo Tanabe, na condição de seu suposto procurador. Sua defesa nega as irregularidades de forma geral, afirmando que *"tudo o que consta do relatório a meu respeito é absolutamente falso, se há documentos supostamente firmados por mim, afirmo que não o foram, porquanto, repito, não realizei ou participei de qualquer transação com ações junto à Corretora Intra"*. Houve protesto por provas, desacompanhado, porém, de iniciativas posteriores de produzi-las.

34. As provas contra o indiciado são, a meu ver, robustas. Em primeiro lugar, o cadastro de Namiyo Tanabe foi feito na Intra em 09.03.1999, sendo que a assinatura ali aposta, embora com autenticidade reconhecida em cartório, não correspondia àquela de seu documento de identidade anexado à ficha cadastral.

35. O indiciado João Artur Schippinich assinou, como mandatário de Namiyo Tanabe, doze OTA em 01.02.1999, e uma em 25.02.1999, antes não só da existência do cadastro, mas também antes da existência da procuração que supostamente lhe fora outorgada, que está datada de 01.03.1999.

36. Em 16.03.1999 a Intra emitiu ordem de venda de recibos Telebrás em nome de Namiyo Tanabe, sendo que o próprio João Artur Schippinich, seu suposto procurador, atuou como contraparte da operação, em negócio direto, e recebeu o produto da venda. Em 17.03.1999 e 22.03.1999, mais ações de Namiyo Tanabe foram alienadas por João Artur Schippinich, e a liquidação financeira das operações foi feita por cheques emitidos em favor deste último, e não do cliente, e depositados em sua conta.

37. Como se sabe, embora a concordância do mandatário não seja elemento necessário do contrato de mandato, ninguém recebe procurações sem estar ciente disto. E, com absoluta certeza, ninguém utiliza procurações sem saber de sua existência. O indiciado alega que de nada sabia, mas recebeu procuração falsa, assinou documentos em nome do mandante, e recebeu o produto da venda das ações, ou as próprias ações, conforme o caso. Como se pode, então, cogitar com seriedade que ele de nada soubesse?

38. O argumento de defesa de que o titular das ações nunca reclamou ao fundo de garantia nem apresentou notícia crime não se sustenta, porque o suposto cliente foi indenizado pela Intra em 07.06.1999, e portanto não tinha mais nada a reclamar.

39. Assim, parece-me perfeitamente configurada a prática de operação fraudulenta pelo indiciado.

40. Contudo, não vejo como acatar a acusação de intermediação irregular. Embora tenham sido treze as transferências de ações por ele assinadas, todas envolveram uma mesma pessoa e concentram-se em duas datas (01 e 25.02.1999) o que, a meu ver, não permite configurar a habitualidade na atividade de intermediação.

Débora Gomes Capucci

41. A indiciada Débora Gomes Capucci esteve envolvida em uma tentativa irregular de transferência que não chegou a ser concretizada, relativa às ações da Indústria e Comércio Martin Ltda. Foi-lhe imputada a acusação de

intermediação irregular. Em linha com o que venho afirmando neste voto, considero, à falta de outros elementos, que as duas OTA assinadas, ambas na mesma data e envolvendo um mesmo investidor, não são suficientes para caracterizar a habitualidade exigida para afirmar ter havido intermediação irregular, razão pela qual voto pela absolvição da indiciada.

Intra e João Augusto Pereira de Queiroz

42. A Corretora e seu Diretor são acusados de co-autoria nas operações fraudulentas antes descritas (cf. inciso II, "c" da Instrução 08/79), uma vez que não teriam sido suficientemente diligentes na verificação da autenticidade da documentação apresentada para cadastramento de seus clientes, como lhes caberia pelo art. 11, III, do Regulamento anexo à Resolução 1655/89. Também se lhes atribui responsabilidade pela não verificação e pela desatualização do cadastro de seus clientes, em infração aos arts. 3º, *caput*, 4º, item I e 5º da Instrução 220/94, à época vigente.

43. A defesa salienta que a documentação que fora apresentada à Corretora era revestida de fé-pública, e que, no caso das procurações, sua legitimidade fora confirmada junto ao cartório responsável. Assim, supuseram de boa fé que as negociações fossem regulares, pois não tinham razões para suspeitar do contrário. Também não possuíam elementos que evidenciassem desatualização dos documentos que tinham em mãos, ou que conflitassem com as declarações do art. 5º da Instrução 220/94.

44. Realmente, não vejo provas que permitam responsabilizar os indiciados por co-autoria em prática fraudulenta. A documentação fornecida para cadastro estava formalmente correta. As fichas cadastrais estavam completas, foram preenchidas com os dados dos documentos apresentados e continham a assinatura dos supostos representantes dos clientes cadastrados. Na ausência de prova em contrário, entendo que esse comportamento deu-se na presunção de que se tratava de operações regulares.

45. No que se refere à Instrução 08/79, parece-me evidente que não se pode falar em simples negligência, para condenar-se algum agente com base naquela norma. Ou se está diante de dolo, ou ao menos, em meu pessoal entendimento, de culpa grave, equiparada ao dolo eventual, o que não é o caso, diante da aparência de legalidade dos documentos exibidos.

46. Quanto à responsabilidade pela legitimidade de documentos e procurações instituída no art. 11, III, do Regulamento anexo à Resolução 1655/99⁷, o Colegiado vem assentando o entendimento de que tal norma possibilita apenas o ressarcimento patrimonial nos prejudicados junto às corretoras, mas não se presta a amparar a imposição de sanção administrativa⁸.

47. Também não se aplica aqui o art. 3º da Instrução 220/94⁹, diante do entendimento reiterado deste Colegiado de que o dispositivo, da forma como então redigido, dirigia-se às bolsas de valores e não às corretoras¹⁰.

48. Resta, assim, examinar se houve infração pela Intra e por seu diretor aos arts. 4º, I, e 5º da Instrução 220/94. Esses artigos versam sobre a documentação mínima que deve compor o cadastro das corretoras e sobre as declarações que devem ser obtidas dos clientes, por ocasião da abertura de uma conta.

49. É certo que, embora falsos, os documentos e declarações entregues à corretora por seus clientes eram suficientes, apresentavam-se formalmente regulares e estavam despidos de contradições evidentes, ou de outros elementos que levantassem suspeitas quanto à sua veracidade. A defesa não explicou, entretanto, o fato de que, em quatro dos casos aqui analisados, a entrega de tais documentos e autorizações tenha sido feita posteriormente à emissão das OTA.

50. A Intra emitiu, em 01.02.1999 e 25.02.1999, um total de treze OTA relativas a ações de Namiyo Tanabe. No entanto, a procuração que conferia poderes ao indiciado João Artur Schippinich, suposto representante do titular, estava datada de 01.03.1999 (fls. 272).

51. Do mesmo modo, Marcos Augusto Leal Lopes da Silva foi cadastrado na Intra em 19.11.1998, dois dias depois da emissão de vinte e seis OTA que bloquearam ações pertencentes àquele investidor (fls. 438 e ss).

52. As OTA relativas às ações da J.R. Corretagens e Administração de Seguros Ltda. foram transferidas para a custódia de André Luiz Gonçalves Pires em 10.10.1997 (fls. 532), data anterior a do cadastro da empresa junto à corretora, em 14.10.1997 (fls. 553).

53. E finalmente, as OTA que embasaram o bloqueio das ações pertencentes à Indústria e Comércio Martin Ltda. foram emitidas em 01.09.1998, embora a documentação entregue para cadastro dessa empresa não estivesse completa (fls. 311/314 e 319).

54. Diante disso, entendo comprovadas as infrações aos arts. 4º e 5º da Instrução 220/94, uma vez que, como parece óbvio, não se pode ter por suficiente ou completo o cadastro que sequer existia quando da realização das negociações em questão.

Flamarion Josué Nunes

55. O indiciado Flamarion Josué Nunes é acusado com fundamento em sua responsabilidade como diretor responsável pelos serviços de custódia do Banco Real, que não obsteu a realização de operações com documentação falsa.

56. A acusação, a meu juízo, padece de muitos vícios. Em primeiro lugar, diz ela respeito à suposta infração da Instrução 08/79, por co-autoria em operação fraudulenta. Se, como disse, não me parece que nem mesmo a Corretora e seu diretor possam ser acusados de tal prática, que dizer do custodiante, que recebeu da Corretora documentos formalmente aptos a permitir a negociação. Poder-se-ia discutir com alguma profundidade uma acusação de descumprimento de normas da Instrução 88/89, por eventual negligência, mas definitivamente não tem cabimento imputar-se ao custodiante, neste caso, prática que depende de dolo, ou ao menos, em minha pessoal opinião, de culpa grave.

57. Adicionalmente, tratando-se do diretor responsável, permito-me transcrever parte da declaração de voto que fiz no julgamento do processo já referido, que envolveu acusações similares a estas quanto ao Banco Real e seu Diretor, de que foi Relatora a Diretora Norma Parente, e no qual absolveu-se unanimemente o indiciado:

"Finalmente, também para ficar em consonância com meus votos anteriores, registro minha discordância com o que consta do item 10 do voto da Diretora Relatora que admite caber, em tese, responsabilidade objetiva do diretor responsável pelos fatos narrados. Tenho sempre insistido que no âmbito do processo administrativo sancionador a responsabilidade é sempre subjetiva, donde é sempre necessário que se analise se houve culpa própria, se houve falha da conduta específica do acusado — falha que pode, naturalmente, consistir em omissão e, se o admitir o tipo, até mesmo culposa"

58. No caso concreto, a acusação sequer tangenciou a análise de um dever de conduta que pudesse ter sido descumprido pelo acusado, o que seria mesmo difícil, por se estar diante de umas poucas operações, em milhares processadas pelo custodiante. Frise-se, ainda, que no processo em que proferi o voto acima transcrito, e em que se votou pela absolvição do indiciado, a acusação limitava-se à infração da Instrução 89/88, não se tendo, ali, chegado ao ponto de pretender acusar o custodiante por prática de operação fraudulenta, como aqui se fez.

59. Por último, parece também a defesa quando afirma que a acusação dispensou-lhe tratamento desigual àquele dado ao Banco Itaú, que também custodiava ações transferidas irregularmente. Como se viu do relatório, este banco deixou de ser acusado pela Comissão de Inquérito porque comunicou à CVM, embora depois de ocorridas, duas operações fraudulentas tendo por objeto ações que estavam sob sua custódia. O mesmo poderia ter sido feito pelos indiciados Flamarion Josué Nunes e Banco Real, se tivessem tido oportunidade para se manifestar o que, entretanto, não ocorreu.

Conclusões

60. Pelas razões antes expostas, com fundamento no art. 11, §1º, da Lei 6.385/76, meu voto é pela aplicação das seguintes penas aos seguintes indiciados, pelas seguintes infrações:

- i. a Roberto Siguer Nambu, multa de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), por prática de operação fraudulenta na transferência de ações dos falecidos Ary Kefury, Valfrido Coimbra Grubert e Osmar Demeneck, conforme conceituada na letra "c" do item II, prática esta vedada pelo item I, ambos da Instrução CVM nº 08/79, considerando, na fixação da pena, a gravidade da conduta do indiciado;
- ii. a João Artur Schippinich, multa de R\$ 43.600,54 (quarenta e três mil, seiscentos reais e cinqüenta e quatro centavos), equivalente a duas vezes o benefício econômico obtido, por prática de operação fraudulenta na transferência de ações de Namiyo Tanabe, conforme conceituada na letra "c" do item II, prática esta vedada pelo item I, ambos da Instrução CVM nº 08/79, considerando, na fixação da pena, a gravidade da conduta do indiciado;
- iii. a Carlos Campanhã, a multa individual de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), por ter exercido, sem registro, a atividade de mediação irregular de valores mobiliários, em infração ao parágrafo único do art. 16 da Lei 6.385/76, considerando, na fixação da pena, como atenuante, que não há prova de que o indiciado soubesse das fraudes que ocorreram nas negociações em que esteve envolvido; e,

iv. à Intra multa de R\$ 100.000 (cem mil reais), e a seu Diretor João Augusto Pereira de Queiroz multa de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), pela violação aos arts. 4º, I, e 5º da Instrução 220/94, uma vez que os cadastros mencionados nos itens 50 a 53 deste voto sequer existiam quando da emissão das ordens de transferência ali descritas, considerando, na fixação da pena da corretora, como agravante, a evidente gravidade da falha, e na fixação da pena do Diretor, como atenuantes, o fato de terem sido poucos os cadastros em que foram identificados tais problemas, e de a corretora ter interrompido operações com procuração em 1999, quando os problemas vieram à luz.

61. Por fim, proponho a absolvição dos demais indiciados das demais acusações que lhes foram formuladas, bem como dos mesmos indiciados acima mencionados, das demais acusações que lhes são imputadas, comunicando-se o resultado do julgamento ao Ministério Público, que já fora informado da instauração do inquérito.

É como voto.

Rio de Janeiro, 10 de outubro de 2006.

Marcelo Fernandez Trindade

Presidente e Relator

1 Quanto às ações de Ary Kefury, custodiadas no Bradesco, verificou-se que seu sobrenome estava grafado de forma diversa dos documentos existentes nos registros do custodiante, e que dados de seu documento de identidade conflitavam com os arquivados no custodiante, motivando a em acatar as OTA (requeridas em 21.01.1999). A Intra esclareceu, neste caso, não conhecer Roberto Siguer Nambu e que a documentação lhe fora apresentada por seu cliente, Carlos Campanhã, e conferida pela Corretora junto aos cartórios de origem. Quanto às ações pertencentes a Valfrido Coimbra Grubert, a instituição custodiante deixou de acatar a OTA de 13.01.1999 afirmando que a procuração pública apresentada fora contestada pelo inventariante do espólio. Novamente, a Intra negou conhecer Roberto Siguer Nambu, reiterando que a documentação respectiva lhe fora encaminhada por seu cliente Carlos Campanhã.

2 Reitero, aqui, o entendimento que venho manifestando quanto à interpretação desse dispositivo, no sentido de que a expressão *"ato inequívoco, que importe apuração do fato"* refere-se a ato administrativo documentado, cuja existência seja indubitosa, e que tenha o objetivo claro de dar impulso ao processo administrativo de investigação. Esse ato inequívoco não se confunde com a intimação do indiciado, tanto assim que o inciso II a ele se refere expressamente, em adição à referência à intimação do indiciado, prevista no inciso I do mesmo art. 2º. Também tenho deixado expresso o entendimento, que igualmente reitero, de que não cabe ao agente administrativo (no caso a CVM) adotar interpretações das normas que regulam a prescrição que ampliem as suas hipóteses de incidência. O administrador público é responsável por cumprir a norma, e o inciso II do art. 2º é muito explícito quanto à simples exigência de um ato inequívoco de apuração como causa interruptiva da prescrição. Caso o Judiciário venha a manifestar entendimento diverso, ele certamente será acatado por esta autarquia.

3 *"Art. 2º O Inquérito Administrativo considerar-se-á instaurado com sua notificação, por escrito, a qualquer das pessoas mencionadas no artigo anterior."*

4 *"Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada."*

5 *"Art. 3º. Instaurado o Inquérito, designará a Comissão de Valores Mobiliários o Superintendente encarregado de sua instrução"*

6 Remeto às declarações de voto que fiz nos autos do Processo 24/00, julgado em 16.04.2004 e 2003/0444, julgado em 11.03.2005.

7 *"Art. 11. A sociedade corretora é responsável, nas operações realizadas em bolsas de valores, para com seus comitentes e para com outras sociedades corretoras com as quais tenha operado ou esteja operando (...) III - pela autenticidade dos endossos em valores mobiliários e legitimidade de procuração ou documentos necessários para a transferência de valores mobiliários."*

8 C.º processo 2002/2008, julgado em 11.03.2003, 2001/0240, julgado em 22.07.2004 e 2004/0197, de 12.01.2006.

9 *"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."*

10 C.º Processo 2001/0001, 2000/101, 2001/001, 2001/012, 2002/0197, entre outros.

11 Não julgado pelo Brasil - Ministério Público Federal no Estado de São Paulo em 10 de outubro de 2006.

Estado de Adoção de 10 de outubro de 2006.

12 Não julgado pelo Brasil - Ministério Público Federal no Estado de São Paulo em 10 de outubro de 2006.

Marcelo Fernandez Trindade

Relator

Marcelo Fernandez Trindade

Relator