

**BSM SUPERVISÃO DE MERCADOS**

**CONSELHO DE SUPERVISÃO**

**DECISÃO DE RECURSO EM FACE DE DECISÃO DO DIRETOR DE AUTORREGULAÇÃO**

**CONSELHEIRO CARLOS CEZAR MENEZES**

**PROCESSO ADMINISTRATIVO ORDINÁRIO Nº 29/2016**

**RECORRENTE: BRUNO BUDANT PEROTTONI**

**VOTO**

**I – Relatório**

1. Trata-se de recurso (fls. 110/118) (“Recurso”) interposto por Bruno Budant Perottoni (“Defendente” ou “Recorrente”), operador vinculado à época dos fatos à [REDACTED] ([REDACTED] ou “Corretora”), contra a decisão de 11.9.2017 do Diretor de Autorregulação (“Decisão Recorrida”, fls. 99/101) que, no exercício da competência que lhe é conferida pelo art. 4º do Regulamento Processual da BSM (“Regulamento Processual”), deferiu as provas requeridas pela defesa às fls. 95/97, mas determinou a produção das provas deferidas pelo próprio Defendente.

2. O Recurso foi distribuído a mim em 26.10.2017, nos termos do artigo 5º do Regulamento Processual da BSM, que assegura a revisão das decisões do Diretor de Autorregulação a membro do Conselho de Supervisão: “Da decisão do Diretor de Autorregulação que negar pedido de produção de provas, caberá recurso sem efeito”

<sup>1</sup> “Artigo 4º – Ao Diretor de Autorregulação compete decidir sobre o pedido de produção de provas, bem como conduzir, por si ou por quem designar, as providências necessárias à sua produção.”

# BSM

## SUPERVISÃO DE MERCADOS



Processo Administrativo Ordinário nº 29/2016  
Recorrente: Bruno Budant Perottoni  
Recurso em face de Decisão do Diretor de Autorregulação – Fls. 2 de 9

suspensivo, que será julgado por membro do Conselho de Supervisão, definido por sistema de distribuição”.

3. A Decisão Recorrida foi recebida pelo Defendente no dia 14.9.2017 (fls. 99/102), tendo o Recorrente apresentado o Recurso em 29.9.2017 (fls. 107/109), 15 dias após o recebimento da decisão.

4. O prazo para apresentação de referido Recurso é de 5 cinco dias, conforme dispõe o parágrafo único<sup>2</sup> do artigo 5º do Regulamento Processual. Portanto, o Recurso apresentado pelo Defendente é intempestivo e sequer poderia ter sido admitido.

5. Embora extemporâneo, analisarei o mérito do Recurso, em atenção ao contraditório e ao princípio da formalidade moderada que deve, sempre que possível, orientar os processos administrativos.

### a) Fatos

6. O Recorrente é acusado de estruturar e executar intencionalmente três operações simuladas com DOLK15, DOLM15 e DOLN15 nos pregões de 29.1.2015, 2.2.2015, 3.2.2015, 5.2.2015, 4.3.2015, 30.3.2015, 31.3.2015 e 6.4.2015, ciente de que o objetivo dessas operações era transferir posição e valores entre dois clientes, em infração ao inciso I, definido pelo inciso II, “a”<sup>3</sup>, da Instrução CVM nº 8/79, que

<sup>2</sup> “Artigo 5º – Da decisão do Diretor de Autorregulação que negar pedido de produção de provas, caberá recurso sem efeito suspensivo, que será julgado por membro do Conselho de Supervisão, definido por sistema de distribuição. Parágrafo único – O acusado deverá apresentar recurso no prazo de 5 dias a contar da data da decisão.”

<sup>3</sup> “I - É vedada aos administradores e acionistas de companhias abertas, aos intermediários e aos demais participantes do mercado de valores mobiliários, a criação de condições artificiais de demanda, oferta ou preço de valores mobiliários, a manipulação de preço, a realização de operações fraudulentas e o uso de práticas não equitativas.

II - Para os efeitos desta Instrução conceitua-se como: a) condições artificiais de demanda, oferta ou preço de valores mobiliários aquelas criadas em decorrência de negociações pelas quais seus participantes ou intermediários, por ação ou omissão dolosa provocarem, direta ou indiretamente, alterações no fluxo de ordens de compra ou venda de valores mobiliários;”

# BSM

## SUPERVISÃO DE MERCADOS

Fls. 131  
29. LIC  
BSM - SUR

Processo Administrativo Ordinário nº 29/2016  
Recorrente: Bruno Budant Perottoni  
Recurso em face de Decisão do Diretor de Autorregulação – Fls. 3 de 9

veda a criação de condições artificiais de demanda, oferta ou preço de valores mobiliários.

7. Segundo o Termo de Acusação, “com relação às 3 operações (entre janeiro e fevereiro, entre fevereiro e março e entre março e abril), os Clientes [REDACTED], [REDACTED], como parte e contraparte, combinaram previamente com o Operador [Defendente] as posições e, conseqüentemente, os valores a serem transferidos e também atribuíram previamente a quantidade de ativo utilizado para realizar a transferência (DOLK15, DOLM15 e DOLN15)” (fls. 17).

8. Em defesa (fls. 54/55), o Defendente afirmou que:

- a) No começo de 2015 recebeu instrução do cliente Sr. [REDACTED] para executar uma ordem simultânea de compra e venda entre ele e o [REDACTED];
- b) Após receber a ordem, comunicou ao cliente [REDACTED] que seria necessária a autorização prévia da Diretoria da Corretora para a realização da operação;
- c) “No mesmo instante reportei a diretoria da [REDACTED] qual era a ordem e a justificativa do cliente e expus minha opinião contrária ao registro de tal operação, inclusive recomendando que a mesma fosse reportada ao COAF e demais órgãos reguladores, tendo em vista que o [REDACTED] [REDACTED] é beneficiário final do [REDACTED] e tratava-se de uma operação que poderia trazer algum problema a corretora. Recebi o ‘de acordo’ de um dos diretores da corretora e no mesmo instante fui orientado a executar a operação, conforme ordem do cliente. Infelizmente esse email ficou no servidor da corretora, ao qual não tenho mais acesso, mas certamente a Terra possui esse registro”;

# BSM

## SUPERVISÃO DE MERCADOS

Fls. 152  
29 / 16  
BSM - B3SP

Processo Administrativo Ordinário nº 29/2016  
Recorrente: Bruno Budant Perotoni  
Recurso em face de Decisão do Diretor de Autorregulação – Fls. 4 de 9

- d) “as operações ocorreram nos meses subsequentes, da forma que o cliente orientou (por meio de direitos intencionais e não intencionais), com total conhecimento e consentimentos da diretoria da corretora”;
- e) “no final de Junho, mais precisamente 29.6.2015, após a corretora já ter sido notificada pela BSM, recebi novamente a ordem do [REDACTED] para executar a mesma operação entre duas corretoras, para não evidenciar o direto. Novamente reportei a diretoria da corretora e recebi como resposta ‘Nós não podemos mais fazer essas operações, mesmo tendo como contraparte outra corretora’”.

9. O e-mail referido no item “e” acima foi juntado pelo Defendente às fls. 57/58.

10. Diante dos argumentos apresentados pelo Defendente, a BSM solicitou à [REDACTED] por meio do Ofício de fls. 61/62, que fosse apresentado aos autos o e-mail referido no item “c” acima, por meio do qual os diretores da Corretora teriam autorizado o Defendente a executar as operações que são objeto da Acusação.

11. A [REDACTED] em resposta de fls. 64/68, afirmou que “[q]uanto à alegação que o operador teria exposto opinião contrária e recomendado a comunicação aos órgãos reguladores das operações citadas no processo, não foi encontrado registro. Após ser alertada pela BSM de indícios de irregularidades, a corretora foi diligente e tomou medidas para evitar a recorrência das operações proibindo o direto na corretora e, inclusive, se negando a executar essa mesma operação utilizando outra corretora como contraparte, resguardando assim o mercado. Assim, nos parece contraditório a alegação do operador que ‘...expus minha opinião contrária ao registro de tal operação...’, uma vez que mesmo após proibição, cliente e operador insistem em realizar consulta ao compliance acerca da operação e obtém como resposta a recusa da corretora à execução da operação proposta, anexo II.”

12. O Defendente, em manifestação sobre a resposta da [REDACTED] reiterou os argumentos da defesa e afirmou que: (a) “trata-se de uma discussão sem provas, na

Processo Administrativo Ordinário nº 29/2016  
Recorrente: Bruno Budant Perottoni  
Recurso em face de Decisão do Diretor de Autorregulação – Fls. 5 de 9

qual a corretora (que detém o registro eletrônico de todos os e-mails) não irá gerar provas contra si mesma”; (b) “trata-se também de uma discussão sem prejuízos, tendo em vista que o [REDACTED] é o maior acionista do [REDACTED] e somente ele e o banco podem esclarecer a BSM e aos demais reguladores a razão pela qual a operação foi realizada” (fls. 70).

13. O Defendente, em 15.8.2017, especificou as provas que pretende produzir para demonstrar os argumentos de sua defesa (fls. 95/96):

a) Oitiva das seguintes testemunhas:

[REDACTED];  
[REDACTED];  
[REDACTED].

b) “Perícia nos computadores da [REDACTED] de uso dos diretores acima indicados e no terminal de utilização do investigado, a fim de que seja constatada a troca de e-mails autorizando o investigado a proceder com as operações investigadas.”

14. O Diretor de Autorregulação, em decisão de 11.9.2017 (fl. 99) deferiu o pedido de provas do Defendente, determinando que as declarações das testemunhas fossem apresentadas aos autos, pelo Defendente, por meio de instrumento público e a prova pericial fosse realizada também a cargo do Defendente, que deveria apresentar o laudo produzido aos autos.

15. Contra essa decisão, o Defendente apresentou o Recurso de fls. 110/118.

16. O inconformismo do pedido baseia-se no fato de que o ônus da produção das provas deferidas recaiu sobre o próprio Defendente. Para o Recorrente o ônus da prova incumbe ao Acusador.

17. Nas palavras do Recorrente:

# BSM

## SUPERVISÃO DE MERCADOS



Processo Administrativo Ordinário nº 29/2016  
Recorrente: Bruno Budant Perottoni  
Recurso em face de Decisão do Diretor de Autorregulação – Fls. 6 de 9

- a) “tal incumbência imposta ao investigado não pode prevalecer por representar desarrazoado e desproporcional encargo, em afronta ao princípio da ampla defesa corolário do devido processo legal” (fl. 111);
- b) “o investigado não possui meios adequados, seja material ou jurídico, para produzir as provas em comento, porque não detém poder de obrigar as testemunhas a produzirem as declarações de livre e espontânea vontade, mesmo porque, ao serem instigados pelo investigado os Diretores da [REDACTED] não se mostraram dispostos a fornecer qualquer documento que confirme os fatos narrados pelo investigado em sua defesa, muito menos permitirão o próprio investigado realize qualquer perícia nos computadores da empresa”; (fl. 115);
- c) “o investigado não detém poder instrutório, o qual é de competência e prerrogativa de quem investiga, seja no âmbito judicial na figura do juiz ou na esfera administrativa sob responsabilidade do órgão incumbido da investigação” (fl. 115); e
- d) “os poderes do órgão administrativo, seja ela comissão disciplinar ou órgão análogo, são aqueles próprios das autoridades judiciais. O investigado não detém poder instrutório, o qual é de competência e prerrogativa de quem investiga” (fl. 115).

18. Sendo assim, pretende o Recorrente que todas as provas deferidas sejam produzidas pela BSM.

### II – Voto

19. O argumento do Recorrente é a excessiva dificuldade em cumprir o encargo da produção das provas deferidas, que se prestariam a demonstrar que as operações objeto da Acusação foram solicitadas pelo Sr. [REDACTED] e autorizadas pelos Diretores da [REDACTED] após o Recorrente mostrar-se contrário à execução dessas operações.

# BSM

## SUPERVISÃO DE MERCADOS



Processo Administrativo Ordinário nº 29/2016  
Recorrente: Bruno Budant Perottoni  
Recurso em face de Decisão do Diretor de Autorregulação – Fls. 7 de 9

20. Primeiramente, cabe destacar, que em nenhum momento, o Recorrente demonstrou que tentou de alguma forma produzir as provas solicitadas e também não demonstrou qual seria a dificuldade em produzi-las, alegando genericamente a sua impossibilidade.

21. As provas especificadas pelo Recorrente não visam descaracterizar os elementos da conduta ilícita a ele imputada ou impugnar os elementos de autoria (execução das ordens supostamente irregulares pelo Defendente) e materialidade (existência das operações, tidas como irregulares pela Acusação).

22. Ao contrário: a execução e a existência das operações descritas no Termo de Acusação – ainda que a ilicitude desta conduta seja analisada apenas no momento do julgamento do mérito deste processo – são incontroversos. Isto porque o Defendente no item 2 “a” da manifestação de fls. 55 afirmou que: “(...) apenas a executou conforme ordem do cliente e autorização da diretoria da Corretora”.

23. A ordem do Cliente e a autorização dos Diretores da [REDACTED] são justamente os fatos que o Recorrente pretende ver comprovados com as provas especificadas.

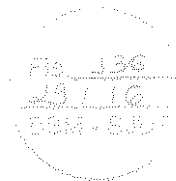
24. A esse respeito, vale ressaltar que nos processos administrativos sancionadores cabe à acusação demonstrar a autoria, a materialidade (existência da infração) e o elemento subjetivo do acusado (dolo). À defesa caberá provar as causas excludentes de ilicitude, causas excludentes de culpabilidade, causas de extinção da punibilidade e as causas de diminuição de pena e atenuantes<sup>4</sup>.

<sup>4</sup> O processo administrativo disciplinar por possuir caráter sancionador assemelha-se à ação penal e exige justa causa como condição da viabilidade do processo, correspondente aos indícios de materialidade (da conduta irregular) e de autoria. Nesse sentido, apresento entendimentos do Superior Tribunal de Justiça em ações penais:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. QUEIXA-CRIME. CALÚNIA E DIFAMAÇÃO QUALIFICADAS. ALEGADA DECADÊNCIA. NÃO COMPROVAÇÃO. ART. 156 DO CPP. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA INDIVISIBILIDADE. COAUTORIA NÃO COMPROVADA. MATÉRIA QUE EXIGE APROFUNDADO EXAME DO ACERVO FÁTICO PROBATÓRIO. INVIABILIDADE NO WRIT. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURADO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. RECURSO NÃO PROVIDO. (...) II - Nos termos do art. 156 do CPP, a prova da alegação incumbe a quem a fizer, notadamente, a prova de fato extintivo da punibilidade que aproveita a

# BSM

## SUPERVISÃO DE MERCADOS



Processo Administrativo Ordinário nº 29/2016  
Recorrente: Bruno Budant Perotoni  
Recurso em face de Decisão do Diretor de Autorregulação – Fís. 8 de 9

25. Tendo em vista que o Recorrente não pretende esclarecer os elementos da infração ou da conduta que lhe é imputada, cabe ao próprio Recorrente o encargo de buscar e trazer aos autos provas capazes de demonstrar que executou as operações mediante autorização dos diretores da Corretora.

26. Portanto, no presente caso, o ônus da prova é do próprio Recorrente, uma vez que não se confunde com o poder instrutório da BSM para instauração de processos administrativos.

27. Além disso, a solicitação do Cliente e a existência de autorização ou não dos Diretores da [REDACTED] para a realização de operações irregulares pelo Defendente são irrelevantes para a verificação de eventual conduta relacionada com o suposto ilícito, a ser apurado quando do julgamento de mérito destes autos.

---

Defesa, como é o caso dos autos, no que concerne à alegação de decadência. Não há que se falar, portanto, em inversão do ônus da prova. (sem grifos no original). RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 69.913 - SP (2016/0101240-0).

"HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO. 1. A via eleita se revela inadequada para a insurgência contra o ato apontado como coator, pois o ordenamento jurídico prevê recurso específico para tal fim, circunstância que impede o seu formal conhecimento. Precedentes. 2. O alegado constrangimento ilegal será analisado para a verificação da eventual possibilidade de atuação ex officio, nos termos do artigo 654, § 2º, do Código de Processo Penal. FURTO QUALIFICADO. NEGATIVA DE AUTORIA DO ROMPIMENTO DO OBSTÁCULO. QUALIFICADORA QUE ESTARIA COMPROVADA NOS AUTOS. RÉU QUE NÃO PRODUZIU PROVAS APTAS A CONFIRMAREM SUAS ALEGAÇÕES. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 156 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. MÁCULA INEXISTENTE. 1. De acordo com o caput do artigo 156 do Código de Processo Penal, "a prova da alegação incumbirá a quem fizer". 2. Em virtude do princípio da presunção de inocência, cabe à acusação, via de regra, provar os fatos descritos na denúncia ou queixa, podendo o réu, por sua vez, produzir os elementos de convicção necessários à comprovação de suas alegações. 3. No caso dos autos, não se atribuiu à defesa o encargo de comprovar a qualificadora do rompimento do obstáculo, que estaria evidenciada por vários elementos de convicção coletados, tendo-se apenas salientado que ao réu competia produzir provas que sustentassem a sua versão, motivo pelo qual não há que se falar em nulidade do acórdão em razão da inversão do ônus da prova para a condenação". HABEAS CORPUS Nº 328.021 - SC (2015/0149265-0)



Processo Administrativo Ordinário nº 29/2016  
Recorrente: Bruno Budant Perottoni  
Recurso em face de Decisão do Diretor de Autorregulação – Fls. 9 de 9

**III – Conclusão**

28. Assim, apesar da intempestividade do Recurso, determino, se ainda houver interesse do Recorrente, que as provas deferidas pelo Diretor de Autorregulação sejam produzidas e juntadas aos autos pelo Recorrente no prazo de 15 dias a contar do recebimento desta decisão. Mantenho integralmente a Decisão Recorrida, tendo em vista que os fatos que o Recorrente pretende provar não visam descaracterizar os elementos da conduta ilícita a ele imputada ou impugnar os elementos de autoria e materialidade, não sendo, portanto, um ônus probatório da Acusação.

29. É como voto.

São Paulo, 30 de novembro de 2017.



---

**Carlos Cezar Menezes**  
Conselheiro