

BSM - 2751/2016

ILMS. SRS. MEMBROS DA TURMA JULGADORA DO CONSELHO DE SUPERVISÃO DA BM&FBOVESPA SUPERVISÃO DE MERCADOS



Processo Administrativo Ordinário n. 07/2016

GRADUAL CORRETORA DE CÂMBIO, TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S/A, RODRIGO FONTANA GUIMARÃES E RAFFAELE SCURTI NETTO, já qualificados nos autos do processo administrativo em epígrafe, vem respeitosamente à presença de V. Sas., tempestivamente, com base no Regulamento Processual da BM&FBOVESPA Supervisão de Mercados – BSM, manifestar-se acerca do Parecer Jurídico às fls. 99-114 e, apresenta desde já sua

DEFESA

Com fulcro no artigo 16, parágrafo 1º do Regulamento Processual BSM, pelas razões de fato de direito, ora expendidas:

Handwritten signatures in blue ink, including a large stylized signature and several smaller ones.

15:59 31/08/2016 007714 ENEF BOVESPA S/A-PROTOEJLD 17:03 31/08/2016 028818 BSM/DAR

I - DA ACUSAÇÃO

O Termo de acusação, dispõe acerca da seguinte irregularidade: *“Os operadores, por intermédio da Gradual, executaram 6 (seis) negócios diretos intencionais com contratos futuros de taxa de câmbio de real para dólar com vencimento em março de 2015 (“DOLH 15”), dois realizados no dia 11,12,2014 e quatro no dia 20.01.2015. O objetivo dessas operações era transferir valores previamente acertados do cliente [REDACTED] para o [REDACTED] que totalizaram R\$ 74.500,00 (setenta e quatro mil e quinhentos reais), conforme diálogos transcritos neste Termo de Acusação.”*

Não obstante, restou deliberado por V. Sas. à imputação da GRADUAL CCTVM S/A, RAFFAELE SCURTI NETTO e RODRIGO FONTANA GUIMARÃES, nas seguintes infrações:

- a) GRADUAL CCTVM S/A - *infringiu o artigo 32, inciso I, da ICVM 505 e o item 4.2.2 (ix) do Regulamento BM&F, considerando a vedação instituída pelo inciso I da ICVM 8/79, inciso II, “a”;*
- b) RAFFAELE SCURTI NETTO - *infringiu o inciso I definido no inciso II, “a”, da Instrução CVM n. 8/79;*
- c) RODRIGO FONTANA GUIMARÃES - *infringiu o inciso I definido no inciso II, “a”, da Instrução CVM n. 8/79;*

II - DO MÉRITO

Não merece, prosperar o presente Termo de Acusação imputada à “GRADUAL CCTVM S/A” e contra os operadores - “RODRIGO” e “RAFFAELE”. Senão, Vejamos:

No caso em comento, não há qualquer indício de irregularidade na operação com a transferência de recursos, por tratarem-se operações de negócios fechados/arbitrados no mercado americano (ON/OFF de operações NDF).

A operação, acima referenciada, se fecha como uma operação “*non deliverable forward*” e os seus ajustes são devidamente registrados na BM&F. Tais, operações são confirmadas pelos clientes, em total cumprimento ao disposto no **artigo 32, inciso I, da ICVM 505.**

A própria [REDACTED], doravante denominada [REDACTED], na qual enviou termo para a “GRADUAL CCTVM S/A” autorizando o [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] lhes conferiu plenos poderes para transmitirem ordens junto à Corretora. Restou, ainda consignado do termo:

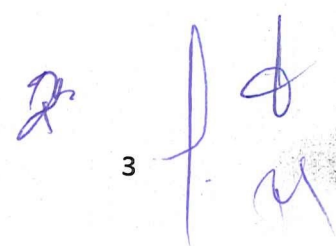
“(…) Em adicional, assumimos a responsabilidade pelas ordens por eles transmitidas desde que confirmadas a posterior e, ao mesmo tempo, isentamos a GRADUAL de qualquer responsabilidade sobre as mesmas.” (grifos nossos)

Esse é exatamente, o caso deste PAD, conforme demonstrado por V. Sas. às fls. 22 e 23, onde o operador “RODRIGO” recebeu ordens expressas dos outorgados da [REDACTED] para efetuarem operações externas, tendo como beneficiário o [REDACTED].

Desta forma, mais uma vez comprovado que a “GRADUAL CCTVM S/A” agiu em conformidade, tanto é patente a verossimilhança da alegação, uma vez que a Corretora ao recepcionar *Ofício 0236/2015 – “Operações com contratos futuros de taxa de câmbio de reais por dólar”*, informou e identificou à V. Sas. os transmissores das ordens e, respectivas autorizações realizadas em nome do cliente [REDACTED]

Em ato contínuo, recepcionado o referido ofício a Corretora estancou de pronto a operação e “*ad cautelam*” determinou a suspensão do operador “RODRIGO”, com o bloqueio dos acessos à plataforma de negociação (GTS), tendo o mesmo assinado Carta de Suspensão e o cumprimento da mesma pelo prazo de 5 (cinco) dias (v. doc. acostado autos), em atendimento ao *item 4.2.2 (ix) do Regulamento BM&F.*

3



Já, o operador "RAFFAELE" na ausência do operador "RODRIGO", em uma das operações por estar no mesmo chat *Bloomberg*, acabou por executar a ordem recebida pelo cliente "██████████", tendo sido prontamente advertido pela GRADUAL.

Desmerece guarida o Termo de Acusação contra a "GRADUAL CCTVM S/A", por infringência ao artigo 32, inciso I, da ICVM 505 e o item 4.2.2 (ix) do Regulamento BM&F, pelas razões ora expendidas.

Outrossim, quanto a imputação à "GRADUAL CCTVM S/A", "RODRIGO" e "RAFFAELE" na ICVM 08/79, pela infringência ao *inciso II, "a", da Instrução CVM n. 8/79*, ora *in verbis*

"II - Para os efeitos desta Instrução conceitua-se como:

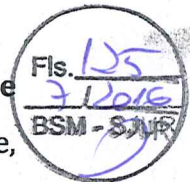
a) **condições artificiais de demanda**, oferta ou preço de valores mobiliários aquelas criadas em decorrência de negociações pelas quais seus participantes ou intermediários, por ação ou omissão **dolosa** provocarem, direta ou indiretamente, alterações no fluxo de ordens de compra ou venda de valores mobiliários;" (*grifos nossos*)

Merece, destaque o conceito de "dolo" extraído do dicionário Michaelis: "*dolo* 1 *sm (lat dolu)* 1 Engano, fraude. 2 Astúcia. 3 Traição, má-fé. 4 *Dir Ação praticada com a intenção de violar o direito alheio.*"

No caso em comento, a tipificação dolosa imposta pela alegada infração também não merece prosperar, uma vez que os Defendentes nunca tiveram a intenção de fazê-lo para obter vantagem ilícita em seus próprios proveitos, não restou configurado que pautaram suas condutas nas operações pela prática "dolosa".

Os Defendentes não efetuaram tais operações por mera liberalidade, até mesmo porque não tinham ingerência para tanto, mas obedeceram aos comandos dos outorgantes da ██████████ como V. Sas. mesmos colacionaram na peça inaugural as gravações das conversas, referente aos pregões dos dias 11.12.14 e 20.01.2015, respectivamente.

Ademais, deverá ser levado em conta que os operadores "RODRIGO" e "RAFFAELE" são operadores competentes atuantes há muito anos de mercado e, sempre tiveram conduta honrosa para com seus clientes nas práticas do mercado financeiro, nunca foram condenados por qualquer conduta desabonadora e pesaram outras acusações sobre os mesmos.



Assim, como a "GRADUAL CCTVVM S/A" sempre pautou suas atividades dentro do mais alto grau de eficiência e proteção para seus clientes, colaborando com a fiscalização e atendido ao *Ofício 0236/2015 - "Operações com contratos futuros de taxa de câmbio de reais por dólar"*, para esclarecer e elucidar as questões apontadas.

Portanto, não pode restar configurada a conduta dolosa nos autos em epígrafe de nenhum dos Defendentes, pugnando desde já, seja a presente Defesa julgada procedente com o arquivamento autos.

Em que pese, as razões de direito expendidas, os defendentes com *animus* de elucidar a acusação e excluïrem qualquer reprimenda severa em demasiado, apresentaram dois Termos de Compromisso, com fulcro no art. 37 do Regulamento Processual da BSM, por entenderem serem as mesmas equiparáveis à reprovabilidade da conduta investigada e suficiente para inibir a realização de condutas semelhantes no futuro.

O primeiro Termo de Compromisso, pautado em decisão Paradigma, em virtude dos valores fixados em outros Processos Administrativos, versados sobre o mesmo tema, logo Paradigmas para Dosimetria das Penas, pois é medida que se impôs nos seguintes casos (**doc. Acostado autos**):

- **PROCESSO ADMINISTRATIVO nº: 15/2015 - apresentaram proposta Termo Compromisso no total de valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), deliberado pelo pleno da BSM em aceitar o termo de compromisso no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) para cada um dos proponentes.**

Urge salientar, que na decisão paradigma, acima colacionada, a Corretora sequer foi oficiada para prestar quaisquer esclarecimentos e, muito menos sofreu PAD na apuração da infração em executar **25 (vinte e cinco)** operações, que resultaram o importe de **R\$ 307.500,00 (trezentos e sete mil e quinhentos reais)**.

No caso, em comento versus o PAD 15/2015 a “**GRADUAL CCTVM S/A**” não é legítima para figurar como demandada, até porque deve-se levar em consideração que foram apenas 6 (seis) operações praticadas pelos operadores, resultado o valor de **R\$ 74.500,00 (setenta e quatro mil e quinhentos reais)**.


Neste momento, fora apresentado Proposta de Termo de Compromisso, sendo condição para celebração do presente Termo, os valores de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) e R\$ 10.000,00 (dez mil reais), respectivamente, quantias estas a serem utilizadas pela BSM segundo seu exclusivo critério e conveniência, mediante depósito do valor total de R\$ 35.000,00 (tinta e cinco mil reais), a ser paga no máximo 10 (dez) dias úteis contados da assinatura do Presente Termo de Compromisso.

Não obstante, restou deliberado por V. Sas. o seguinte:

Informamos que o Pleno do Conselho de Supervisão da BM&FBOVESPA Supervisão de Mercados – BSM, em reunião realizada em 23.06.2016, deliberou por condicionar a celebração de Termo de Compromisso com GRADUAL CCTVM S.A. (“Corretora”) ao pagamento de R\$ 70.000,00 (setenta mil reais) à BSM pela Corretora; e com os Srs. RODRIGO FONTANA GUIMARÃES e RAFFAELE SCURTI NETTO ao pagamento de R\$ 35.000,00 (trinta e cinco mil reais) cada, considerando a gravidade dos fatos deste Processo Administrativo.

Desta forma, os proponentes com o fito elucidar a questão e apresentar nova Proposta de Termo de Compromisso, não apenas quanto aos pagamentos pecuniários auferidos, mas também pela elaboração e desenvolvimento de

6



mecanismos operacionais de prevenção, que são de suma importância para coibir práticas irregulares do mercado financeiro, requereram a dilação de prazo, a qual fora cordialmente deferida:



Reportamo-nos à solicitação formulada por V.Sas. em 30.6.2016 para informar que foi concedido o prazo adicional de 10 (dez) dias, contados a partir do término do prazo originalmente concedido, para manifestação ao condicionamento da proposta de Termo de Compromisso, fixando-se como data final o dia **18.7.2016**.

Diante da r. decisão, a GRADUAL CCTVM S/A sob a égide do seu Compliance em conjunto com a sua área de T.I, debruçou-se na elaboração de um projeto denominado - **"Monitoramento de Compliance e PLD"** cujo escopo será desenvolvido um serviço responsável por monitorar todas as transações oriundas do banco de dados do sistema **SINACOR / DROPCOPY** da bolsa e uma interface **WEB** para o gerenciamento do sistema. Para toda e qualquer inconsistência encontrada de acordo com os parâmetros pré-definidos para cada um dos monitores, o sistema irá gerar um alerta com o código de identificação em forma de ticket, onde o Departamento de Compliance deverá reportar o plano de ação e resposta ao incidente encontrado. Todas as informações serão armazenadas no banco de dados, bem como disponível on-line a qualquer momento dentro do sistema (vide projeto na íntegra, acostado autos).

O projeto em comento, tinha como escopo o monitoramento de todas as transações oriundas do banco de dados do sistema SINACOR, tais como: **1) Envio de ordens; 2) Spoffing; 3) negócios diretos intencionais e não intencionais; 4) daytrades; 5) volume operado; 6) engine de giro e financiamento; 7) operações sem fins econômicos; 8) situação financeira patrimonial; 9) saldo em conta corrente e movimentação financeira; 10) movimentação de garantias; 11) transferências de custódia; 12) alteração cadastral; 13)**

alteração de comportamento das operações e 14) desenquadramento de perfil.

Para tanto, a execução e viabilidade do referido projeto a Corretora cumpriria um Cronograma, bem como iria arcar com uma variação de custo no importe de R\$ 138.422,72 (cento e trinta e oito mil, quatrocentos e vinte e dois reais e setenta e dois centavos).

Restou configurado *in casu* que os Defendentes não mediram esforços, com a os Termos de Compromissos, ora apresentados, inclusive com numerários e tempo despendido na elaboração de um Projeto de grande valia na prática do mercado financeiro.

Mesmo assim, o Pleno do Conselho de Supervisão decidiu, por unanimidade, rejeitar o Novo Termo de Proposta apresentado, determinando o prosseguimento do feito.

Aberto vistas, à Superintendência Jurídica, pugnam pela manutenção dos Termos de Acusação, com a condenação do Defendentes, mas sem trazer qualquer razão de mérito plausível para tanto, inclusive sequer levaram em conta os Termos de Compromissos apresentados.

Ora Eméritos Julgadores, solarmente claro que os Defendentes buscaram nos autos todas as formas possíveis de composição, até mesmo pelas razões de mérito expendidas.

Portanto, ao ser submetido a Julgamento o caso em comento, pleiteiam à esta Turma Recursal o exame dos autos, com a mais lúdima e clara Justiça.

III - DA PRODUÇÃO DE PROVAS

Os Defendentes protestam pela produção de todas as provas admitidas em direito, a teor do ordenamento Processual Civil Pátrio.

IV - CONCLUSÃO E DO PEDIDO

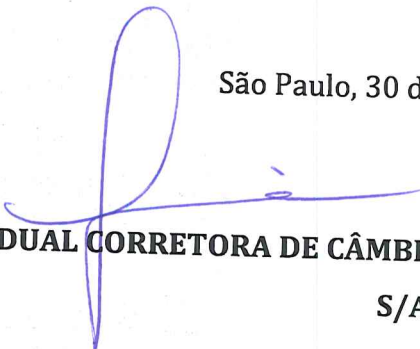
Diante do exposto e considerando sobretudo, que o exercício da função julgadora pela BSM deverá pautar-se no interesse público e na normatização emitida pelo próprio órgão autorregulador, notadamente a que diz respeito às garantias dos participantes dos mercados administrados pela BM&FBOVESPA.

Rogamos que o presente recurso seja julgado procedente pela Turma desse D. Conselho de Supervisão, no sentido da inexistência de fundamentos para sustentar as infrações imputadas aos Defendentes, considerando principalmente, as balizas da lei e da regulamentação aplicáveis e os princípios que norteiam o funcionamento do mercado de valores mobiliários.

Nestes Termos

E. Deferimento,

São Paulo, 30 de agosto de 2016.


GRADUAL CORRETORA DE CâMBIO, TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS
S/A


RODRIGO FONTANA GUIMARÃES


RAFFAELE SCURTI NETTO