

BSM SUPERVISÃO DE MERCADOS

CONSELHO DE SUPERVISÃO

TURMA

CONSELHEIRA-RELATORA: ALINE DE MENEZES SANTOS

MEMBROS: CARLOS CEZAR MENEZES E HENRIQUE DE REZENDE VERGARA

PROCESSO ADMINISTRATIVO ORDINÁRIO Nº 22/2018

DEFENDENTE: ALMIRO ESTEVE NETTO

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA

1. Como se viu do relatório, são duas as infrações imputadas a Almiro Esteves Netto (“Almiro” ou “Defendente”) nesta Acusação.
2. A primeira delas, de ter atuado de forma a impedir a Corretora de gravar as ordens recebidas de seus clientes, em violação aos artigos 12, parágrafo único¹, e 14² da ICVM 505, e do item 4.1³ das Regras e Parâmetros de Atuação da Corretora. A infração realmente ocorreu, restando provada e incontroversa nos autos (fl. 78-v). Almiro não a nega; aliás reconheceu e informou ele próprio à Corretora ter recebido

¹ Art. 12. O intermediário somente pode executar ordens transmitidas por: I – escrito; II – telefone e outros sistemas de transmissão de voz; ou III – sistemas eletrônicos de conexões automatizadas. Parágrafo único. Todas as ordens devem ser registradas, identificando-se o horário do seu recebimento, o cliente que as tenha emitido e as condições para a sua execução.

² Art. 14. O intermediário que atue em mercado organizado deve manter sistema de gravação de todos os diálogos mantidos com seus clientes, inclusive por intermédio de prepostos, de forma a registrar as ordens transmitidas por telefone ou outros sistemas de transmissão de voz.

³ “4.1. Sistema e Gravação de ordens. A CORRETORA BGC LIQUIDEZ manterá íntegras todas as transmissões de ordens (incluindo aquelas recebidas por escrito) recebidas dos clientes pelo prazo mínimo de 5 (cinco) anos, em que constem registradas as seguintes informações: data, horário de início, horário fim ou duração, ramal telefônico, usuário de origem e de destino. As conversas telefônicas do cliente mantidas com a CORRETORA BGC LIQUIDEZ e seus profissionais, para tratar de quaisquer assuntos relativos às suas operações, serão gravadas, podendo o conteúdo das gravações ser usado como uma prova no esclarecimento de questões relacionadas à sua conta e operações.”.



as ordens em seu celular pessoal, com isso subtraindo-as de registro nos sistemas de gravação da BCG (fl. 11).

3. A segunda acusação é de que Almiro seria responsável pela criação de condições artificiais de demanda, oferta e preço (infração ao disposto no inc. I da Instrução 8, considerando a definição do inciso II, alínea “a” da mesma instrução⁴), alegadamente por estar ciente de que as ordens transmitidas por celular – três diretos intencionais executados a pedido da Gestora – teriam a finalidade de transferir recursos (R\$ 41.520,00) para ajuste da posição financeira entre [REDACTED] e [REDACTED].

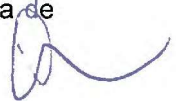
4. A tese da acusação é plausível e coerente. As ordens foram executadas no intervalo de tempo de 1 min e 9s (fl. 36), as quantidades negociadas foram as mesmas, e as ordens foram confirmadas por Almiro ao final do dia, em diálogo que especifica as quantidades efetivamente compradas e vendidas entre os Fundos. Almiro recebeu as ligações em seu telefone celular, o que teria sido feito de forma pensada, segundo sustenta a acusação, para ocultar de terceiros a estratégia combinada entre Almiro e a Gestora.

5. Entretanto, a plausibilidade e coerência da tese não são suficientes para darem por preenchido o elemento volitivo do dolo, exigido na capitulação do ilícito de criação artificiais. Reconheço que a ausência de gravação compromete irremediavelmente a apuração plena dos fatos ora analisados, mas por essa infração Almiro foi considerado culpado e será apenado. A inexistência da gravação não pode ter por consequência automática também a procedência da segunda acusação,

⁴ “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 eqüitativas.

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;”



malgrado a insuficiência de provas dessa última, o que equivaleria a puni-lo duas vezes pelo mesmo fato.


6. A meu juízo, há dúvida razoável sobre a ciência de Almiro quanto à artificialidade das ordens recebidas da Gestora. Diante dessa dúvida, em homenagem ao princípio da presunção de inocência, cabe a mim decretar a absolvição.

7. Meu primeiro elemento de dúvida provém das afirmações do Acusado, em sua única manifestação nos autos, ainda à época pré-sancionadora⁵:

*“Nesse dia tive muitas operações de vários clientes (um total de mais de 500 ordens, entre todos os meus clientes), dia corrido, basta verificar a quantidade de boletas no dia. E no meio de tantas ordens **o cliente em questão pediu para que eu passasse uma direta** (como o cliente tem duas contas, e não tem conta máster, mandando boletar sempre depois) eu na correria passei, **algum tempo depois pediu que eu passasse outra direta (nem me atentei no preço, e nem nos comitentes, passados posteriormente). Um tempo depois, veio só onde deveria boletar, e fiz como sempre de costume. Boletei. E as pontas que boletei nem me atentei. Ao final do dia, bati as confirmações das operações feitas, tudo normal, como de costume. Nossa mesa de PRE DI tem um volume muito grande, e eu naquele dia operei mais de 60 mil contratos no meu gts. E em um dia pós Copom é sempre mais corrido. Atendo mais de 5 clientes e havia outros também operando nesse dia, tenho mais de 15 anos como broker e realmente não me atentei com os comitentes diretos.**”* (grifou-se)

8. Essa declaração é corroborada pela constatação, presente nos autos, de que os diretos foram executados por Almiro sem o código de oferta dos clientes (cf. fls. 17 e informações do Parecer SAM). A execução sem código é coerente com a

⁵ Almiro foi notificado sobre a instauração do processo administrativo em questão e sobre o julgamento da Turma, mas não compareceu aos autos.



afirmação de que teria recebido da Gestora (que não utiliza conta máster), primeiro, a informação das quantidades de ativos e, depois, dos clientes a serem alocados.

9. A acusação afirma que Almiro poderia ter identificado que o *day trade* geraria transferência de recursos entre os clientes, que as informações disponíveis para ele, *no momento em que executou as operações*, eram suficientes para identificar que seu objetivo era transferir recursos, e que as ordens *teriam sido dadas* com características de preços e quantidades previamente acertadas. Essa é uma narrativa plausível, mas não há prova nos autos de que seja verdadeira, pois a forma como a ordem teria sido transmitida para Almiro pela Gestora é um fato ignorado, não conhecido, em razão da inexistência de gravação da ordem recebida por Almiro em seu celular. Não vejo nos autos elementos que me permitam concluir que Almiro soubesse dos comitentes ao ter recebido a ordem para negociar os ativos.

10. A acusação aponta o diálogo entre Almiro e a Gestora (fl. 6) referindo as ordens, negócios e clientes, como suficiente para produzir essa prova. Discordo dessa conclusão; o diálogo é uma ligação de rotina do operador para cliente para confirmação das ordens executadas. Seu conteúdo não poderia ter sido diferente do que foi; aqueles foram efetivamente os negócios cursados, mas disso não decorre que, ao receber as ordens da Gestora, Almiro já tenha sido informado sobre quem seriam os comitentes e com isso pudesse aferir sua artificialidade.

11. Diante da dúvida, que sem acesso à gravação da ordem seria impossível à acusação esclarecer, prevalece o princípio da presunção de inocência dos acusados (*"in dubio pro reo"*). e, com base nele, proponho a absolvição de Almiro quanto à acusação de criação de condições artificiais de demanda, oferta e preço (inc. I da Instrução 8, cf. definição do inc. II, alínea "a" da mesma instrução).

12. No tocante à imputação de violação aos artigos 12, parágrafo único, e 14 da ICVM 505, e item 4.1 das Regras e Parâmetros de Atuação da Corretora, entendo, como dito de início, que Almiro deve ser responsabilizado, considerando de um lado,



como circunstância atenuante, o fato de ele ser primário e não ter antecedentes de condenação por ilícitos de mercado de capitais, nesta BSM ou na CVM.

13. Como agravantes, considero, primeiramente, que ao ter recebido as ordens por meio de seu celular, Almiro efetivamente impediu a Corretora de observar seu dever de gravar as ordens recebidas. E este caso é um perfeito exemplo de como essa conduta pode produzir efeitos nefastos, ao não permitir a apuração de um ilícito de mercado de natureza grave, séria e passível de apenação em múltiplas esferas, inclusive penal, como é a criação de condições artificiais de demanda, oferta ou preço.

14. Em segundo lugar, reforço que a gravação de ordens é um dos pilares do funcionamento correto e eficiente do mercado, tendo caráter instrumental, de viabilizar a análise de conformidade de uma série de outros comandos normativos incidentes sobre toda a cadeia de intermediação e seus clientes.

15. Em terceiro lugar, a despeito dos bons antecedentes, noto que Almiro é um operador ativo e experiente, com mais de 15 (quinze) anos de atuação, operava muito, não sendo crível que ignorasse a seriedade e importância de atender a esse comando – o que por sinal nem ele alega – e tinha consciência plena da gravidade e da ilicitude cometida ao receber ordens por seu aparelho celular.

16. Dessa forma, com base no art. 62, inciso I, do Regulamento Processual da BSM, proponho seja aplicada a Almiro, pela infração aos dispositivos referidos no item 12 deste voto, a penalidade de multa no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

17. É como voto.

São Paulo, 15 de março de 2020.



Aline de Menezes Santos
Conselheira-Relatora