

BSM SUPERVISÃO DE MERCADOS - BSM

CONSELHO DE SUPERVISÃO

TURMA

CONSELHEIRO-RELATOR LUIS GUSTAVO DA MATTA MACHADO

MEMBROS: ALINE DE MENEZES SANTOS E CARLOS CEZAR MENEZES

PROCESSO ADMINISTRATIVO ORDINÁRIO Nº 4/2018

ACUSADOS: WALPIRES S.A. CCTVM ("Walpires"), RAFAEL BARBOSA MOREIRA ("Rafael") e ANDRÉ LUIS SILVA ("Andre")

RELATÓRIO

Este processo foi instaurado em face de Walpires S.A. CCTVM ("Walpires" ou "Corretora) e dos Srs. Rafael Barbosa Moreira (Sr. Rafael) e André Luis Silva (Sr. Luis"), em razão da execução de operações sem ordens, apuradas pela BSM Supervisão de Mercados – BSM durante Auditoria Operacional realizada na Walpires no período de 31.7 a 8.9.2017 ("Auditoria Operacional").

2. Durante a Auditoria Operacional, a BSM solicitou à Corretora 199 ordens de negócios, das quais deixaram de ser apresentadas 69, relativas a 24 clientes, conforme Relatório de Auditoria nº 229/17 (fl. 39).

3. A Corretora foi intimada para se manifestar sobre a ausência de ordens em 25.10.2017. Em 27.12.2017, a Corretora apresentou sua resposta, alegando que teria havido falha no processo logístico de envio das boletas físicas por parte dos agentes autônomos de investimento, em razão de "greve no Estado do RJ" (fl. 102).

Processo Administrativo Ordinário nº 4/2018
Defendentes: Walpires, Rafael e André
Julgamento Turma – Fls. 2 de 10

4. Em razão da execução de operações sem ordens, o Termo de Acusação imputou à Walpires responsabilidade por infringir os artigos 3º, II e 12 da Instrução CVM 505/2011; à Rafael, na qualidade de Diretor de Relações com o Mercado, nos termos do art. 4º, inciso I, dessa mesma norma, o Termo de Acusação imputou a responsabilidade pela infração ao art. 12 da ICVM 505; e à André, na qualidade de Diretor Responsável pela supervisão dos Procedimentos e Controles Internos da Corretora, nos termos do art. 4º, inciso II, da ICVM 505, o Termo de Acusação imputou a responsabilidade por falha no cumprimento do inciso II do caput do art. 3º da ICVM 505.

5. Devidamente intimados em 3.7.2018 (fls. 371/372), os Acusados solicitaram e obtiveram prorrogação de prazo para defesa, tempestivamente apresentada em 3.9.2018 (fls. 389/433), na qual alegaram que:

- a) o próprio Termo de Acusação reconhece que a Walpires apresentou, posteriormente, 26 boletas que deixaram de ser consideradas por terem sido apresentadas em data posterior à confirmação de que a totalidade das boletas já havia sido entregue à auditoria;
- b) a desconsideração das boletas apresentadas após a confirmação careceria de fundamentação normativa, baseando-se em posicionamento unilateral da Superintendência de Auditoria de Negócios, apresentado em e-mail de 25.8.2017;
- c) as boletas conteriam todas as informações exigidas, incluindo as assinaturas dos clientes;
- d) a digitalização das ordens dependeria do envio destas pelos agentes autônomos, que deixaram de fazê-lo de imediato, mas apenas posteriormente, quando novamente cobrados pela Walpires. Os agentes autônomos enviaram novas boletas após solicitação da

Processo Administrativo Ordinário nº 4/2018
Defendentes: Walpires, Rafael e André
Julgamento Turma – Fls. 3 de 10

retirada da Walpires, apesar de alegarem ter enviado todas as boletas quando questionados inicialmente;

- e) a Walpires teria utilizado toda a diligência a seu alcance para questionar os agentes autônomos sobre as boletas encaminhadas em cumprimento à primeira etapa da auditoria, como demonstrariam os e-mails contidos entre as fls. 80 e 92 dos autos;
- f) após o término da Auditoria Operacional, a Walpires teria recebido a quase totalidade das demais 43 ordens que, para a BSM, deixaram de ser em momento oportuno. A única exceção seriam as ordens [REDACTED], do investidor [REDACTED], atendido pela [REDACTED], o que teria ocasionado o rompimento da relação contratual com a [REDACTED];
- g) considerando que a BSM desconsiderou as 26 ordens apresentadas anteriormente, a Walpires deixou de apresentar os registros das 40 ordens remanescentes disponíveis em seus arquivos e recebidos em momento posteriores, mas coloca-se à disposição para apresentá-los antes do julgamento do presente Processo;
- h) as condições estabelecidas pelo art. 12 da ICVM 505 visam a proteger um interesse maior, a fiel execução de ordens, segundo a vontade do investidor, interesse este que jamais foi ofendido pela Walpires, tendo em vista que:
- i. As 69 operações que deram origem às acusações jamais foram questionadas pelos clientes;

Processo Administrativo Ordinário nº 4/2018
Defendentes: Walpires, Rafael e André
Julgamento Turma – Fls. 4 de 10

- ii. As 26 boletas apresentadas pela Walpires e desconsideradas pela BSM continham todas as informações exigidas pelo artigo 12 da ICVM 505 e foram assinadas pelos clientes; e
 - iii. O fato de parte das boletas ter sido emitida em duplicidade, como indicado entre as fls. 12 e 14 dos autos, apenas ratifica a vontade dos investidores, que assinaram por duas vezes boletas com as mesmas ordens;
- i) a falta de apresentação das ordens em nada significa que foram realizadas sem ordens prévias, mas mero atraso, de lesividade mínima para o mercado;
 - j) a Walpires alega ter feito intenso e exaustivo trabalho de adequação de procedimentos e condutas, o que refletiria na melhoria crescente dos resultados das fiscalizações da BSM. No cenário econômico em que as corretoras se encontram, a punição exacerbada pela autorregulação por situações pontuais em nada fugiria do caráter educativo da atuação da BSM e desestimularia sobremaneira os participantes que colaboram e fomentam o desenvolvimento e a eficiência desse mercado;
 - k) com relação aos diretores Srs. Rafael e André, as acusações seriam improcedentes em vista da “comprovação da existência dos registros das 69 ordens questionadas pela Auditoria Operacional (26 já apresentados, 3 que deixaram de ser apresentadas pelo correspondente agente autônomo, devidamente punido, e 40 disponíveis para apresentação, se a BSM assim permitir)” (fl. 403); e

Processo Administrativo Ordinário nº 4/2018
Defendentes: Walpires, Rafael e André
Julgamento Turma – Fls. 5 de 10

- l) com relação à implementação de procedimentos e controles internos, o Manual de Controles Interno estabeleceria os procedimentos internos relativos à execução de ordens.
6. Com a defesa, os Defendentes apresentaram proposta de Termo de Compromisso, contemplando o pagamento de R\$ 50.000,00 pela Walpires, R\$ 25.000,00 pelo Sr. Rafael e R\$ 25.000,00 pelo Sr. André.
7. O Conselho de Supervisão da BSM, em reunião realizada em 13.9.2018, deliberou, por unanimidade, rejeitar a proposta de Termo de Compromisso apresentada, em razão do pleito carecer de oportunidade e conveniência, tendo em vista a gravidade dos fatos, o histórico da Walpires de ausência de ordens e os antecedentes dos Defendentes.
8. Em 1.11.2018, os Defendentes foram informados a respeito da rejeição da proposta de Termo de Compromisso, sendo-lhes, ainda, concedido prazo de 5 dias para apresentar documentos adicionais.
9. Em 12.11.2018, André apresentou petição reiterando argumentos de defesa e anexando cópia de 38 boletas.
10. Em 5.10.2018, foi decretada a liquidação extrajudicial da Corretora, com fundamento na Lei nº 6.024/74, aplicável às sociedades corretoras por força de seu art. 52¹.

¹ "Art. 52. Aplicam-se as disposições da presente Lei as sociedades ou empresas que integram o sistema de distribuição de títulos ou valores monetários no mercado de capitais (artigo 5º, da Lei nº 4.728, de 14 de julho de 1965), assim como as sociedades ou empresas corretoras de câmbio.

"§ 1º A intervenção nessas sociedades ou empresas, ou sua liquidação extrajudicial, poderá ser decretada pelo Banco Central do Brasil por iniciativa próprio ou por solicitação das Bolsas de Valores quanto as corretoras e elas associadas, mediante representação fundamentada.

"§ 2º Por delegação de competência do Banco Central do Brasil e sem prejuízo de suas atribuições a intervenção ou a liquidação extrajudicial, das sociedades corretoras, membros das

Processo Administrativo Ordinário nº 4/2018
Defendentes: Walpires, Rafael e André
Julgamento Turma – Fls. 6 de 10

11. A liquidação extrajudicial tem por efeito obstar a cobrança de penalidades pecuniárias administrativas², mas nada impede a conclusão de processo administrativo em andamento no qual a entidade liquidanda figure como parte.

12. A Superintendência Jurídica da BSM elaborou parecer acerca do caso (fl. 474/500), no qual, resumidamente, argumentou que:

a) a auditoria é estruturada em duas fases: (i) apresentação de boletas físicas; e (ii) apresentação de ordens transmitidas por outros meios;

b) essa sistemática da auditoria é pensada para evitar o preenchimento de boletas posteriormente à solicitação da auditoria. Por esse motivo, boletas apresentadas intempestivamente são desconsideradas;

c) no presente caso, a Acusação identificou que foram apresentadas pela Corretora e por um determinado agente autônomo duas boletas distintas que supostamente representariam a ordem para uma mesma operação;

d) por tais razões, a apresentação extemporânea das boletas é insuficiente para representar efetiva comprovação da existência de ordens prévias no caso concreto, ainda mais quando a própria Corretora informou auditar a totalidade das operações;

e) a Corretora só pode executar operações mediante ordens prévias de clientes, deve manter arquivados os registros das ordens e deveria ter

Bolsas de Valores, poderá ser processada por estas, sendo competente no caso, aquela área em que a sociedade tiver sede.”

² Lei nº 6.024/74: “Art. 18. A decretação da liquidação extrajudicial produzirá, de imediato, os seguintes efeitos:

(...)

f) não reclamação de correção monetária de quaisquer divisas passivas, nem de penas pecuniárias por infração de leis penais ou administrativas.”

Processo Administrativo Ordinário nº 4/2018
Defendentes: Walpires, Rafael e André
Julgamento Turma – Fls. 7 de 10

controle para verificar se as boletas enviadas pelo agente autônomo correspondem à totalidade das ordens presenciais;

- f) a Corretora deveria ter auditado todas as ordens executadas. Se tivesse realizado tal diligência, teria identificado a existência de operações sem ordens e para tomar as medidas necessárias para coibir a repetição de tal prática;
- g) a alegação de que a falha é atribuível aos agentes autônomos seria irrelevante para o afastamento da responsabilidade da Corretora;
- h) a alegação de que inexistiram reclamações de investidores seria da mesma maneira irrelevante para os fins almejados pela Corretora, porque a exigência de ordens tem por finalidade a tutela do mercado como um todo e da confiança dos investidores em geral;
- i) as penas aplicadas pela BSM são fundamentadas na Instrução CVM nº 461/07, no Regulamento Processual da BSM e obedecem a critérios de dosimetria como primariedade, recorrência, análise das condutas dos acusados e precedentes, o que afasta as alegações acerca do trabalho da Corretora para enquadramento às normas e do excesso de punição aos participantes;
- j) a apresentação posterior de evidências de ordens é insuficiente para demonstração de ordens prévias à execução das operações. conforme exigido pela regulamentação;
- k) o Termo de Acusação imputou responsabilidade ao Sr. Rafael, na qualidade de Diretor de Relações com o Mercado da Corretora;
- l) o Sr. Rafael alegou em respostas aos Relatórios de Auditoria Operacional de 2015 e 2016 que teria implementado novos controles (fls. 246 e 308)

Processo Administrativo Ordinário nº 4/2018
Defendentes: Walpires, Rafael e André
Julgamento Turma – Fls. 8 de 10

e na resposta ao Relatório relativo a 2017, que estaria desenvolvendo nova política para a cobrança de ordens (fl. 102);

- m) o Termo de Acusação imputou responsabilidade ao Sr. André na qualidade de Diretor Responsável pela supervisão dos procedimentos e controles internos da Corretora;
- n) nos relatórios de controles internos de 2015, 2016 e 2017 havia o compromisso de realização de monitoramento semanal das ordens executadas na Corretora;
- o) apesar dos compromissos assumidos, todas as auditorias realizadas apuraram ausência de ordens, portanto, os Diretores devem responder no âmbito de suas atribuições;
- p) para fins de dosimetria da pena, o Parecer Jurídico sugere que o descumprimento ao art. 12 da Instrução CVM nº 505/2011 seja considerado infração grave, nos termos de seu artigo 38³;
- q) no tocante à Walpires, o parecer jurídico destacou como agravante a condenação prévia por ausência de ordens no PAD 5/2013 e no PAD 8/2015;
- r) o parecer destaca, por fim, que o Sr. Rafael possui uma sanção anteriormente aplicada, no PAD 17/2016, por desenquadramento de quesitos patrimoniais da Corretora.

³ Art. 38. Considera-se infração grave, para efeito do disposto no § 3º do art. 11 da Lei nº 6.385, de 1976, a infração às normas contidas nos arts. 2º a 5º; 12 a 14; 19; 20; 22; 23; 29 a 32; 35 e 36.

Processo Administrativo Ordinário nº 4/2018
Defendentes: Walpires, Rafael e André
Julgamento Turma – Fls. 9 de 10

13. O Sr. André regularizou a sua representação processual (fls. 505/508) e apresentou manifestação a respeito do Parecer Jurídico (fls. 511/527), na qual alega que:

a) é nulo parecer jurídico por ter emitido opinião de mérito sobre os fatos, alargando a sua função que seria restrita à análise da legalidade e regularidade processual do feito;

b) o presente processo perdeu seu objeto pela liquidação extrajudicial da Walpires, que deixou de ser participante do mercado e passou a ser gerida por corpo diretivo próprio, nomeado pelo Banco Central;

c) o Sr. André desconhecia as pendências anteriores a 2015, data em que assumiu a Diretoria de Controles Internos da Corretora;

d) o Sr. André exerceu seu cargo diligentemente, implementando inúmeras políticas e manuais visando a adequação da operação da Corretora às normas do mercado;

e) todas as ordens foram apresentadas à BSM, ainda que extemporaneamente;

f) inexistem reclamações dos clientes envolvidos nos negócios realizados;

g) a ordem em duplicidade decorreu de um novo pedido feito aos agentes autônomos aos seus clientes, após a auditoria específica realizada em seu escritório, motivo pelo qual se atribui a falha à [REDACTED];

h) deve prevalecer no processo administrativo a busca pela verdade real, de modo que se deve considerar as ordens extemporaneamente apresentadas pela Walpires;

Processo Administrativo Ordinário nº 4/2018
Defendentes: Walpires, Rafael e André
Julgamento Turma – Fls. 10 de 10

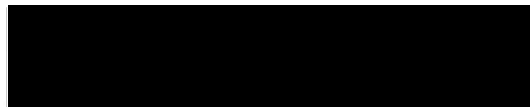
i) o parecer jurídico, ao supor que as ordens apresentadas posteriormente à auditoria são forjadas, incorre em acusação de falsidade ideológica sem provas;

j) os documentos devem ser submetidos a incidente de falsidade documental, com contraditório e ampla defesa específicos para esse ponto, nos termos das leis processuais civis e penais;

k) com a entrega extemporânea das boletas escritas, estaria afastada a infração à ICVM 505/2011.

l) o Sr. André é primário, inexistindo contra si qualquer condenação em penalidades administrativas da BSM, CVM ou BACEN.

São Paulo, 3 de setembro 2019.



LUIS GUSTAVO DA MATTA MACHADO
Conselheiro-Relator