

RECONSIDERAÇÃO DE DECISÃO DO COLEGIADO - RECLAMAÇÃO AO FUNDO DE GARANTIA DA BOVESPA

RECLAMANTE: Luiz Fernando Lima Mathias da Silva

DIRETOR-RELATOR: Wladimir Castelo Branco Castro

RELATÓRIO

Trata-se de requerimento do Sr. Luiz Fernando Lima Mathias da Silva (Reclamante), que, em 04.11.03 (fls. 83/84), enviou correspondência à BOVESPA, com cópia para a CVM, solicitando a retificação do valor de ressarcimento devido pelo Fundo de Garantia dessa Bolsa e determinado pelo Colegiado da CVM em decisão datada de 25.04.95, em virtude de prejuízos sofridos pelo Reclamante em operações realizadas na BOVESPA através da BANESPA Corretora de Câmbio e Títulos S.A.

Em 18.12.89 (fls. 409/415 do Processo FG 004/88), a BOVESPA julgou improcedente a aludida reclamação e recorreu de ofício à CVM, conforme correspondência acostada às fls. 01 do presente processo.

O SMI, em decisão datada de 26.03.91 (fls. 81/86 do Processo RJ 1986/1148), concluiu ser devido ao Reclamante:

- o ressarcimento da quantia de CR\$ 38.199.894,00, devidamente atualizada nos termos do artigo 44 do Regulamento Anexo à Resolução CMN nº 1.656/89; e
- a restituição de 422.844 ações PP da Moinho Santista, com todos os direitos adquiridos pelas ações a partir de 29.11.85, ao preço de CR\$ 127 por ação, também nos termos do referido dispositivo.

O Colegiado da CVM, em 25.04.95, ao apreciar os recursos interpostos pelo investidor Luiz Fernando Lima, pela BANESPA Corretora e pela BOVESPA, decidiu pela manutenção da decisão da área técnica, no que concerne à indenização em dinheiro, apenas ressalvando que o Reclamante deveria ser consultado sobre seu interesse em subscrever as ações de emissão da Moinho Santista, em razão do tempo decorrido entre o pedido e a decisão (fls. 59/60).

Tal decisão foi comunicada às partes pelos ofícios acostados às fls. 61/68 e, em 13.10.95, o Reclamante comunicou a esta CVM sua desistência de subscrever as ações da Moinho Santista, não tendo se pronunciado acerca do valor a receber por conta das operações realizadas, acrescentando, todavia, que se reservava no direito de retomar a questão em juízo (cf. fls. 72).

Em 13.02.96, a BOVESPA comunicou ter informado o investidor acerca da decisão da CVM, que lhe concedeu direito ao ressarcimento de Cr\$ 38.199.894,00, devidamente atualizado (fls. 75/79).

Em 05.11.2003, transcorridos mais de sete anos dessa decisão, o investidor enviou correspondência à BOVESPA, com cópia para a CVM, (i) questionando o valor do ressarcimento que, no seu entender, seria de R\$ 1.336.016,76; e (ii) alegando não ter recebido notificação do resultado da decisão desta Autarquia, em virtude de sua mudança de endereço (fls. 83/97).

Em resposta ao investidor, a BOVESPA informou que o valor a ser ressarcido seria de R\$ 52.210,59, conforme forma de cálculo às fls. 102, que teria utilizado como valor principal os Cr\$ 38.199.894,00, nos termos da decisão da CVM. Em 22.12.03, o Reclamante questionou tal quantia apresentada pela BOVESPA (fls. 98/99).

Após novas manifestações da BOVESPA (fls. 110/111) e do investidor (fls. 113/123), esta última questionando o valor de Cr\$ 38.199.894,00 e alegando que o valor base correto seria de Cr\$ 113.620.675,00 (fls. 119), foi solicitada à Corretora BANESPA que se manifestasse sobre o controverso valor do ressarcimento.

Em resposta datada de 29.01.04, a Corretora BANESPA concluiu que o valor devido era de R\$ 54.833,00, tendo por base, também, os Cr\$ 38.199.894,00 determinados pela CVM (fls. 130/131).

Em 07.04.04 (fls. 148/153), a BOVESPA enviou correspondência a esta Autarquia, pela qual alegou os seguintes fatos:

- i. o próprio Reclamante afirmou que "o correto é se ter por base o valor de Cr\$ 38.399.894,00, devidamente atualizado a partir de 26.03.91 (data do despacho homologado pela CVM)" (fls. 113/123);
- ii. o Reclamante, contraditoriamente, volta a mencionar tabela integrante de parecer de fls. 52, a fim de tentar sustentar que o valor acima referido não estaria correto; e
- iii. quanto aos juros, apesar de o Reclamante insistir que eles são devidos desde novembro de 1995, a mora em recebê-los desde essa data é dele mesmo, por força do artigo 995 do Novo Código Civil (artigo 394 do Código Civil de 1916) que assim estabelece: "*considera-se em mora o devedor que não efetuar o pagamento, e o credor que não o quiser receber no tempo, lugar e forma convencionados*".

Em 07.05.04, a Gerência de Análise de Negócios - GMN apresentou análise (fls. 166/173), pela qual concluiu que a importância de Cr\$ 38.199.894,00, base dos cálculos realizados pela Corretora BANESPA e pela BOVESPA, surgiu do despacho da Gerência de Credenciamento de Intermediários - GMC, acostado às fls. 81/86 do Processo RJ 1986/1148.

A área técnica destacou, ainda, não constar dos autos a memória de cálculo que teria apurado o citado valor, o que poderia ter induzido o Colegiado desta Autarquia a erro, pelo que caberia a este rever sua decisão.

Quanto à alegação do Reclamante (fls. 123) de que não teria recebido a correspondência disponibilizando-lhe a indenização devida, a GMN entende que "*não procede, uma vez que a correspondência da BOVESPA de 24.10.95 (fls. 78) comprova sua recepção pelo escritório ... dos advogados do Reclamante, conforme pode ser confirmado às fls. 79*" (fls. 173).

Assim, em 18.05.04, o SMI apresentou o MEMO/CVM/SMI/Nº 23/04 (fls. 174/179), a fim de esclarecer as duas controvérsias surgidas neste processo: (a) se a BOVESPA deve juros de mora ao Reclamante desde novembro de 1995, e (b) sobre o valor base para o cálculo da indenização devida ao Reclamante.

Com relação à primeira controvérsia, o SMI entende que "*carece, na nossa opinião, razão ao Reclamante, pois os documentos de fls. 170/171 são provas cabais de que o seu procurador recebeu a notificação da BOVESPA para receber a quantia que ele entedia devida. Assim, se não houve liquidação do feito (ainda que por valor controverso) foi por motivação do Reclamante, que não pode, agora, querer se favorecer de juros cuja mora ele deu causa*".

Já quanto à segunda controvérsia, o SMI conclui que tem razão o Reclamante ao pleitear o ressarcimento do montante de Cr\$ 113.620.675,00, pois tal valor decorre *"de débitos relativos a juros sobre saldo devedor em conta corrente... nos dias 26.12.85, 27.12.85, 30.12.85 e 02.01.86"*, conforme despacho da GMC (fls. 85 do Processo CVM 86/1148) que pautou a decisão do Colegiado (fls. 53 a 60 do Processo CVM 90/0386-0) ora recorrida. Os valores correspondentes às mencionadas datas se encontram nas 4 últimas linhas da tabela às fls. 80 (do Processo CVM 86/1148), e sua soma totaliza exatamente Cr\$ 113.620.675,00.

Isso pois entende que, *"como não se encontra nos autos memória de cálculo do valor de Cr\$ 38.199.894,00 (que prevaleceu), somos levados a concluir que houve um erro na decisão da área técnica, que induziu o Colegiado a cometê-lo também"* (fls. 178).

Ademais, assevera a SMI que *"é incontroverso que a decisão (anterior) da SMI – pela clareza da informação – referiu-se aos dias 26, 27 e 30.12.85 e 02.01.86 (daí a discordância com o Parecerista, que indicou mais dias) cujos valores diários somados importam na quantia de Cr\$ 113.620.675,00, e não nos Cr\$ 38.199.894,00 mencionados na decisão. Como não se encontra nos autos memória de cálculo deste último valor (o que prevaleceu) somos levados a concluir que houve um erro na decisão da área técnica, que induziu o Colegiado a cometê-lo também. (...) Assim, com relação ao valor base do cálculo, caberá ao Colegiado, se assim entender, rever sua decisão, ocasião em que deverá apreciar a regularidade da decisão da BOVESPA de negar aplicação dos juros a partir de novembro de 1995"* (fls. 178-179).

É o relatório.

VOTO

O presente processo gira em torno de duas questões controvertidas: a primeira refere-se à existência ou não de responsabilidade do Fundo de Garantia da BOVESPA pelos juros de mora ao Reclamante desde novembro de 1995; a segunda refere-se ao valor base da indenização devida ao Reclamante.

Preliminarmente, cabe esclarecer que o requerimento ora em análise foi enviado, em 05.11.03, pelo Sr. Luiz Fernando Mathias da Silva (Reclamante) à BOVESPA, com cópia à CVM, solicitando a retificação do valor de ressarcimento devido pelo Fundo de Garantia daquela Bolsa e determinado pelo Colegiado em reunião realizada em 25.04.95 (fls. 53 a 60 do Processo CVM 90/0386-0).

Quanto à primeira controvérsia, qual seja, se o Fundo de Garantia da BOVESPA é devedor de juros ao Reclamante desde dezembro de 1995, conforme pleiteado (fls. 98/99), entendo que não procede a alegação do Sr. Luiz Fernando Lima Mathias da Silva de que não teria recebido notificação a respeito da decisão desta Autarquia, a qual informava que encontrava à sua disposição o recebimento da indenização a que faria jus.

É o que resta provado às fls. 79 através do comprovante de recebimento pelo Reclamante, por meio de seu procurador, de correspondência datada de 21.11.95 (fls. 78), pela qual a BOVESPA o cientifica do teor da decisão do Colegiado.

Tal fato também pode ser comprovado por documento enviado a esta Comissão pelo Sr. Luiz Fernando Mathias Lima (Reclamante) em 13.10.95, pelo qual assume a ciência da aludida decisão, tanto que a critica, afirmando que *"a decisão proferida nos autos..., ao invés de ressarcir o suplicante dos prejuízos por ele sofridos, importa, absurdamente, em mais um prejuízo"*, razão por que declara seu *"direito de retomar esta questão em Juízo, já que entende não ter sido corretamente ressarcido pelos prejuízos causados pela BANEB"* (fls. 70/71).

Dito isso, concordo com o SMI ao concluir que, *"se não houve liquidação do feito (ainda que por valor controverso), foi por motivação do Reclamante, que não pode, agora, querer se favorecer de juros de mora a que ele deu causa"* (fls. 179), ressaltando que a razão de eu estar em linha com a opinião manifestada pela área técnica é o fato de restar comprovado nos autos a efetiva notificação e ciência do Reclamante quanto à decisão deste Colegiado datada de 25.04.95. A aludida decisão o habilitava a ser ressarcido pelos danos sofridos; porém, o Reclamante, na ocasião, se recusou a liquidar o feito. Dessa forma, entendo que não devam ser acrescidos ao valor principal os juros de mora, já que o Fundo de Garantia da BOVESPA foi impedido de liquidar a indenização pela recusa do próprio Reclamante.

Quanto ao segundo elemento de controvérsia, após análise dos autos, verifiquei não existir nenhum esboço do cálculo que tivesse apurado o valor de ressarcimento dos Cr\$ 38.199.394,00, o qual, no âmbito dos processos em exame, é mencionado originariamente em despacho da GMC (às fls. 85 do Processo CVM 86/1148) que afirma que a *"soma das quantias lançadas nos dias 26.12.85, 27.12.85, 30.12.85 e 02.01.86 (fls. 80 do Proc/CVM/Nº 86/1148)... totalizam a importância de Cr\$ 38.199.894,00"*.

Contudo, verifica-se à fls. 80 já mencionada, que as quantias lançadas nas datas anteriormente listadas não totalizam os Cr\$ 38.199.894,00 referidos no Despacho da GMC, mas o valor de Cr\$ 113.620.675,00. Por essa razão, venho a corroborar o entendimento do SMI que, em 18.05.04, concluiu ter havido um erro na aludida decisão da área técnica, induzindo o Colegiado a mantê-lo.

Dito isso, entendo deva ser retificado o valor a ser ressarcido ao Reclamante pelo Fundo de Garantia da BOVESPA, o qual deverá ter por base a única memória de cálculo assentada nos autos, qual seja, aquela explicitada no PARECER/CVM/GMC/Nº 02/91, datado de 09.01.91 (fls. 41/51), considerados os valores vinculados às datas referidas pelo despacho da GMC acima citado, o qual, lembre-se, serviu de base para a decisão do Colegiado ora recorrida.

Tais datas também constam do MEMO/CVM/SMI/Nº 23/04 (fls. 174/179), oportunidade em que a área técnica da CVM firmou seu entendimento no sentido de ser devida ao Reclamante a importância de Cr\$ 113.620.675,00.

Assim, em plena consonância com o posicionamento da SMI, entendo que deva o Fundo de Garantia da BOVESPA ressarcir o Reclamante no valor correspondente aos Cr\$ 113.620.675,00 (conforme planilha de fls. 80 – Processo RJ 86/1148), devidamente atualizados nos termos do artigo 44 da Resolução CMN nº 1656/89, vigente à época da decisão do Colegiado (25.04.95).

Rio de Janeiro, 23 de junho de 2004

Wladimir Castelo Branco Castro

Diretor-Relator