

Assunto: Pedido de permuta de ações fora de bolsa

Interessados: Pactual Asset Management S.A. DTVM, Banco Pactual S.A., Braskem S.A., Polialden Petroquímica S.A. e outros.

Diretor-Relator: Eli Loria

RELATÓRIO

Senhores Membros do Colegiado:

Foram protocolados pedidos impetrados por Pactual Asset Management S.A. DTVM, Banco Pactual S.A., Braskem S.A. e Polialden Petroquímica S.A., para que lhes fosse concedida autorização de operação com ações em tesouraria da Braskem fora de bolsa, bem como para que se concedesse autorização aos fundos de investimento FIA RAPSAG e FIA Eventos Corporativos, ao investidor estrangeiro SPK Investment Corporation e à Braskem, para realização, fora de bolsa, de permuta de ações da Polialden por ações preferenciais classe "A" da Braskem.

Os pedidos de autorização especial foram analisados pelo Colegiado em duas ocasiões, nas reuniões de 25.10.04, em que foi discutido o voto que apresentei, e de 03.11.2004, após o pedido de vista da Diretora Norma Parente, tendo-se decidido, ao final, por unanimidade:

- a. conceder as autorizações, condicionada à aprovação, pelos requerentes, de que a operação pretendida não acarretará a obrigatoria oferta pública por aumento de participação, levando-se em conta a regra especial de vigência do art. 37 da Instrução 361/02;
- b. conceder a autorização especial para que os fundos de investimento possam realizar as operações fora de bolsas de valores ou de mercado de balcão organizado por entidade autorizada pela CVM; e
- c. pela necessidade de divulgação de fato relevante pela Braskem.

Decidiu ainda o Colegiado, por maioria, negar a autorização requerida em favor do investidor estrangeiro para realização da operação fora de bolsa ou de mercado de balcão organizado, uma vez que faltariam a CVM os poderes para fazê-lo em hipóteses não expressamente previstas na Resolução CMN nº 2.689/00 (fechamento de capital, cancelamento ou suspensão de negociação), vencida, neste ponto, a Diretora Norma Parente, que concedia a autorização pretendida, nos termos do seu voto.

Posteriormente a tal decisão, recebi dois requerimentos separados sobre a mesma operação e tratando, respectivamente, de atender a comprovação exigida pelo Colegiado sobre a não obrigatoriedade de lançamento de OPA por aumento de participação e quanto à situação do investidor estrangeiro.

Quanto ao investidor estrangeiro, noticiam os Requerentes a alteração havida em 25 de novembro de 2004 no art. 8º da Resolução CMN Nº 2.689/00, que acrescentou às hipóteses antes previstas de operações cursadas fora bolsa ou de entidade de balcão, poderes expressos para que a CVM autorizasse operações em casos de transação judicial e de negociação de ações vinculadas a acordos de acionistas (cf. §1º, inc. II, art. 8º, Resolução CMN 2.689/00). Com essa alteração, passa a ser da competência exclusiva da CVM conceder autorização para que o investidor estrangeiro em questão participe da transação judicial, autorizassem essa que requerem lhes seja dada, à vista de tal fato novo.

Quanto aos limites de OPA por aumento de participação de que trata o art. 37 da Lei 361/00, informam os Requerentes que:

- i. Em 05.09.2000, data da entrada em vigor da Instrução 245/00, o capital social da Polialden estava dividido em 645.253.380 ações, sendo 263.690.30 ações ordinárias e 381.563.040 ações preferenciais (cf. estatuto social da Polialden em vigor em 05.09.2000) e não havia ações em tesouraria (cf. extrato do Banco Itaú S/A, instituição prestadora dos serviços de ações escriturais, datado de 26 de novembro de 2004). Deste modo, em 05.09.2000, estavam em circulação 282.196.000 ações preferenciais, dos quais 1/3 representam 94.065.333.
- ii. Àquela época o controle acionário da Polialden era exercido pela Copene Participações S.A. ("Copenepar"), controlada pela Econômico S.A. Empreendimentos ("ESAE"), detendo 275.160.680 ações, sendo 175.793.572 ordinárias e 99.367.078 preferenciais, representativas, respectivamente, de 66,67% do capital votante e 42,64% do capital total da Polialden (cf. extrato do Banco Itaú S.A., de 26 de novembro de 2004).
- iii. Por ocasião do leilão dos chamados Ativos Econômico S.A. Empreendimentos, em 25 de julho de 2001, a Nova Camaçari S.A. ("Nova Camaçari") sagrou-se vencedora e, na mesma data, foi adquirida pela Braskem;
- iv. Braskem tornou-se, então, controladora indireta da Polialden, através das participações indiretas detidas na Polialden através da Nova Camaçari, de 100% da ESAE e 11,76% do capital total da Copenepar; através da ESAE, de 63,82% do capital votante e 56,31% do capital total da Copenepar; e através da Intercapital Comércio e Participações Ltda., controlada 100% pela Nova Camaçari e detentora da porcentagem remanescente do capital da Copenepar (36,18% do capital votante e 31,92% do capital total).
- v. Em 28.09.2001, a Braskem incorporou a Nova Camaçari e, em 31.03.2003, a Braskem incorporou a ESAE, passando a deter, diretamente, 100% da Copenepar. Posteriormente, em decorrência de uma redução de capital da Copenepar, a participação societária da Polialden passou a ser detida diretamente pela Braskem, sem qualquer modificação no número de ações preferenciais de emissão da Polialden detidas até então diretamente pela Copenepar.
- vi. A definição legal de acionista controlador (art. 116 e §2º do art. 243 da Lei 6.404/76) abrange tanto a participação direta quanto a indireta, concluir-se que a Braskem é controladora da Polialden desde 25 de julho de 2001, data do leilão de aquisição, sendo que desde lá até agora, só o que se passou foi que a Braskem passou a deter participação societária direta na Polialden, concluída em 30.06.2003.
- vii. Tendo em vista o conceito legal de acionista controlador, para atender à comprovação exigida pelo Colegiado, os Requerentes devem considerar as aquisições de ações preferenciais realizadas pelo controlador Braskem desde julho de 2001, desconsiderando-se, para tais efeitos, as aquisições realizadas dentro do grupo controlador.
- viii. Neste passo, desde 25 de julho de 2001, não houve qualquer alteração no número de ações preferenciais de emissão da Polialden detidos direta ou indiretamente pela Braskem (cf. extrato do Banco Itaú S.A.), à exceção de 30 (trinta) ações preferenciais que lhe foram adicionadas em razão da incorporação da OPP Química S.A., empresa 100% controlada pela Braskem, em 31.03.2003, de sorte que em 26 de novembro de 2004, a Braskem detém 175.793.572 ações ordinárias e 99.367.108 preferenciais da Polialden.
- ix. Que as 30 ações preferenciais acima mencionadas, somadas às 27.055.000 ações preferenciais de Polialden que Braskem deseja adquirir, não

superam o limite de 94.065.333 ações preferenciais, correspondente a 1/3 do total das ações em circulação desta companhia em 05.09.2000, não ensejando, pois, a obrigatoriedade de oferta pública por aumento de participação.

Por último, informam os Requerentes terem alterado a minuta de instrumento de transação antes submetida à CVM para que dela passe a expressamente constar todas as exigências feitas pela autarquia no julgamento anterior, inclusive quanto à publicação de fato relevante.

É o Relatório.

VOTO

De fato, a recente modificação do art. 8º da Resolução CMN Nº 2.689/00 acrescentou novas hipóteses de operações com valores mobiliários que, desde que previamente autorizadas pela CVM, podem ser cursadas fora de bolsa de valores ou de mercado de balcão organizado, passando a incluir, além dos casos de fechamento de capital, cancelamento ou suspensão de negociação, também os de transação judicial e de negociação de ações vinculadas a acordos de acionistas, *in verbis*:

"Art. 8º. É vedada a utilização dos recursos ingressados no País ao amparo desta resolução em operações no mercado de valores mobiliários decorrentes de aquisição ou alienação:

I – fora de pregão das bolsas de valores, de sistemas eletrônicos, ou de mercado de balcão organizado por entidade autorizada pela Comissão de Valores Mobiliários, de valores mobiliários de companhias abertas registradas para negociação nestes mercados;

II – de valores mobiliários negociados em mercado de balcão organizado ou organizado por entidades não autorizadas pela Comissão de Valores Mobiliários.

*§ 1º. Excluem-se do disposto neste artigo as hipóteses de subscrição, bonificação, conversão de debêntures em ações, índices referenciados em valores mobiliários, aquisição e alienação de cotas de fundos de investimento abertos e, desde que previamente autorizados pela Comissão de Valores Mobiliários, os casos de fechamento de capital, cancelamento ou suspensão de negociação, **transação judicial** e negociação de ações vinculadas a acordos de acionistas.*

§ 2º. A autorização referida no § 1º, quando se tratar da negociação de ações vinculadas a acordos de acionistas, somente será concedida se mencionados acordos tiverem sido celebrados há mais de seis meses, o alienante não integrar o controle da sociedade e a alienação se fizer no exercício de direito, ou por força de obrigação, estipulados no respectivo acordo de acionistas." (grifamos)

Entendo que, no presente caso, tal autorização deve ser dada, pelas mesmas justificativas que me levaram a concedê-la quanto aos demais fundos de investimento. Ambas as hipóteses são equivalentes, têm a mesma justificativa e propósito, de forma que não há qualquer motivo para que se dispense tratamento diferenciado.

Quanto ao quesito da não obrigatoriedade de OPA por aumento de participação considero, igualmente, que os esclarecimentos prestados pelos Requerentes atendem a exigência de comprovação requerida pelo Colegiado em sua anterior decisão, dado que, de fato, as aquisições havidas intra grupo de controle excluem-se do cálculo a que se refere o art. 37 da Instrução 361/02.

Concluindo, VOTO por reconhecer atendida a exigência de comprovação de não obrigatoriedade de formulação de OPA por aumento de participação, bem como pela concessão da autorização pretendida quanto ao investidor estrangeiro, cabendo à EXE, novamente, promover a imediata comunicação da decisão aos mesmos dada a urgência manifestada.

Rio de Janeiro, 30 de novembro de 2004

Eli Loria

Diretor-Relator