

DE: SIN Data: 3/6/2011

Assunto: Pedido de autorização para venda privada de ações integrantes da carteira de fundos de investimentos e investidores não residentes – Processo RJ/2011/5965

Senhor Superintendente Geral,

Trata este processo de pedido, encaminhado pela MMX Mineração e Metálicos S.A. em 23.5.2011 (fls. 1/7), companhia aberta registrada na CVM (fl. 21), para a negociação privada de ações de emissão da PortX Operações Portuárias S/A que integram a carteira de diversos fundos de investimento regulados pela Instrução CVM nº 409/04 e carteiras de investidores não residentes regulados pela Resolução CMN nº 2.689/00.

1. Consulta

No âmbito da Oferta Pública voluntária de aquisição por permuta das ações de emissão da PortX Operações Portuárias S.A., realizada pela MMX Mineração e Metálicos S.A. ("MMX") em leilão na Bovespa BM&FBovespa S.A. de 20/5/2011, a companhia, por ter adquirido mais de 2/3 das ações em circulação, ficou obrigada a estender a todos os detentores de ações remanescentes a possibilidade de vendê-las ao ofertante. Essas opções poderiam ser exercidas em três ocasiões, das quais a última está prevista para 22 de agosto de 2011, com liquidação prevista fora de bolsa de valores (fls. 10/11).

Assim, considerando as vedações contidas no art. 64, VI, da Instrução CVM nº 409/04 e no art. 8º da Resolução CMN nº 2.689/00, que proíbem respectivamente aos fundos de investimento e aos investidores não residentes a realização de operações fora de bolsa, a Ofertante (MMX) e a Instituição Intermediária – no caso, a Credit Suisse (Brasil) S/A CTVM – solicitam específica autorização para que os fundos de investimento e os investidores não residentes detentores de tais ações possam exercer tamanha opção na condição imposta, qual seja, fora do ambiente de negociação de bolsa.

2. Manifestação da Área Técnica

Inicialmente, vale mencionar que no fim de 2010 consulta semelhante foi levada à apreciação do Colegiado da CVM através do MEMO/CVM/SIN/Nº 235, de 2/12/2010 (Processo RJ-2010-15828 - fls. 12/14), onde a então requerente (BNY Mellon Serviços Financeiros DTVM S.A.) solicitou autorização para o exercício fora de bolsa de opções de venda de ações de emissão da NET S/A detidas por fundos de investimento sob sua administração, também decorrentes de Oferta Pública em dispensa à exigência do artigo 64, VI, da Instrução CVM nº 409/04, que exige:

Art. 64. É vedado ao administrador praticar os seguintes atos em nome do fundo:

...

VI – realizar operações com ações fora de bolsa de valores ou de mercado de balcão organizado por entidade autorizada pela CVM, ressalvadas as hipóteses de distribuições públicas, de exercício de direito de preferência e de conversão de debêntures em ações, exercício de bônus de subscrição e nos casos em que a CVM tenha concedido prévia e expressa autorização.

Em reunião realizada em 14/12/2010, o Colegiado deliberou pela autorização da alienação privada das ações pertencentes aos fundos de investimento objeto da consulta.

Nesse mesmo sentido e já no âmbito do Processo RJ-2010-17660, a Citibank DTVM S.A. solicitou autorização para que diversos investidores não residentes por ela representados exercessem a opção de venda a que tinham direito, decorrentes da mesma oferta pública mencionada pela BNY Mellon em sua consulta, também neste caso fora do mercado de bolsa.

Em consequência, foi tal pedido também encaminhado à apreciação do Colegiado da CVM (fls. 15/17), já que os investidores não residentes, por seu lado, igualmente estão impedidos de realizar operações fora do ambiente de bolsa, nos termos determinados pelo art. 8º da Resolução CMN nº 2689/00, a seguir transcrito:

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 não organizado ou organizado por entidades não autorizadas pela Comissão de Valores Mobiliários.

Em reunião realizada em 28/12/2010, o Colegiado também decidiu:

...autorizar não somente o Citibank DTVM S.A., como todos os demais representantes de investidores não residentes que se encontrem em situação semelhante, a exercerem, em nome desses investidores, a opção de venda das ações preferenciais de emissão da Net Serviços de Comunicação S.A., no contexto da oferta pública voluntária de aquisição de ações realizada pela Empresa Brasileira de Telecomunicações S.A. – Embratel. [fls. 18/19]

Da mesma forma que no caso da Oferta Pública de ações da NET S/A realizada pela Embratel S/A, neste caso é possível considerar, conforme observado pelo Dir. Rel. Otávio Yazbek na decisão do Processo RJ-2010-17660, que:

...a obrigação... não pode ser equiparada a operação realizada em balcão não organizado ou a uma negociação puramente privada, impedida pela regulamentação em vigor. Ao reverso, no contexto da OPA, a opção de venda deve ser entendida como uma continuação da operação previamente realizada em ambiente de bolsa, onde, aliás, se definiram os preços praticados. O Relator ressaltou, ainda, que a autorização pretendida é importante para evitar uma verdadeira distorção, com efeitos discriminatórios para os investidores não residentes, uma vez que procura estender a esses investidores a faculdade assegurada aos investidores residentes, de exercício da opção de venda no âmbito da OPA

A única diferença identificada neste caso para os precedentes mencionados da CVM é a origem da consulta, que naqueles precedentes decorreu de consultas realizadas por administrador de fundos de investimento e representante de investidores não residentes detentores das ações objeto de oferta pública, quando neste caso o questionamento já surgiu do próprio ofertante da OPA e de instituição intermediária participante do processo de oferta

pública. Tais fatos, entretanto, na avaliação da área técnica em nada alteram o mérito da questão enfrentada na consulta.

Dessa forma, levando em conta os precedentes do Colegiado da CVM em casos anteriores, e também a similaridade com o caso ora apresentado (já que ambos envolvem processos de oferta pública voluntária de aquisição), entendemos que a autorização pleiteada poderia ser concedida.

Diante do exposto, solicitamos o encaminhamento do presente processo para apreciação do referido pedido de autorização pelo Colegiado, com proposta de que sua relatoria seja conduzida por esta SIN/GIR.

Atenciosamente,

Daniel Walter Maeda Bernardo

Gerente de Registros e Autorizações - GIR

De acordo. Ao SGE.

Francisco José Bastos Santos

Superintendente de Relações com Investidores Institucionais