

PARECER DO COMITÊ DE TERMO DE COMPROMISSO

REF.: PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR CVM Nº RJ2008/8046

RELATÓRIO

1. Trata-se de nova proposta de Termo de Compromisso apresentada em conjunto por **Marisa Braga da Cunha Marri, Moacir da Cunha Penteado, Renato Antunes Pinheiro, José Carlos Valente da Cunha, Hélio Duarte de Arruda Filho e Fausto da Cunha Penteado**, na qualidade de administradores da Construtora Lix da Cunha S/A ("Companhia").

2. O Termo de Acusação (fls. 401//432) foi instaurado pela Superintendência de Relações com Empresas – SEP em decorrência de reclamação de acionista formulada em 18.08.06 acerca do não pagamento de dividendos, apesar de a Companhia ter apresentado lucros. (parágrafo 3º do Termo de Acusação)

3. Inicialmente, foi apurado que em assembleia geral realizada em 18.10.01 a Companhia promoveu alteração estatutária substituindo o direito das ações preferenciais ao recebimento prioritário não cumulativo de dividendo mínimo não inferior a 6% ao ano por 10% maior do que o atribuído às ações ordinárias. A questão foi objeto do Processo CVM RJ 2001/11267 e levada à apreciação do Colegiado que, em reunião realizada em 01.04.03, decidiu que o estatuto deveria voltar à redação anterior, negando provimento ao recurso da Companhia.⁽¹⁾ Diante da decisão do Colegiado, em 26.06.03 a Companhia publicou Fato Relevante, divulgando ao mercado que o parágrafo 1º do artigo 5º de seu Estatuto Social voltaria a ter a redação anterior à aludida modificação e que qualquer diferença para mais já recebida pelos acionistas preferenciais não deveria ser devolvida, dada a boa fé existente. (parágrafo 20 do Termo de Acusação)

4. Em consequência, nos exercícios sociais de 2001 e 2002, a distribuição de dividendos às ações preferenciais foi feita com base na alteração que concedia prioridade de 10% maior do que os dividendos atribuídos às ações ordinárias. Entretanto, a partir de 30.04.04, com a ratificação da alteração pela assembleia geral, passou a vigorar novamente a redação antiga que estabelecia o valor mínimo anual de 6%.⁽²⁾ (parágrafo 21 do Termo de Acusação)

5. Assim, ao examinar a destinação do resultado do exercício social de 2001, a SEP verificou que as ações preferenciais receberam valor superior a que teriam direito se o cálculo fosse feito com base na redação anterior do estatuto social e que as ações ordinárias receberam menos. Verificou, ainda, que apenas parte dos dividendos foi paga ao longo de 2002, embora a assembleia tenha decidido que o pagamento seria efetuado dentro do exercício social. (parágrafos 28 a 33 do Termo de Acusação)

6. Uma outra irregularidade observada diz respeito ao fato de não ter sido registrada nas demonstrações financeiras de 31.12.01 a destinação dos lucros segundo a proposta dos órgãos da administração, no pressuposto de sua aprovação pela assembleia geral, bem como o aumento de capital aprovado na mesma assembleia. (parágrafos 35 e 36 do Termo de Acusação)

7. No exercício de 2002, a SEP verificou que foram praticadas irregularidades semelhantes às observadas em 2001, ou seja, as ações preferenciais receberam mais do que teriam direito e as ações ordinárias receberam menos; e as demonstrações financeiras não registraram a destinação dos lucros segundo a proposta dos órgãos da administração, no pressuposto de sua aprovação pela assembleia geral, bem como o aumento do capital aprovado na referida assembleia. Foi deliberado, ainda, na assembleia que, por enfrentar problemas financeiros, a Companhia deixaria de pagar os dividendos, tendo constituído Reserva Especial para Dividendos não Distribuídos, conforme é permitido pelo § 5º do art. 202 da Lei 6.404/76, tendo incluído, indevidamente, a parcela relativa ao pagamento do dividendo mínimo, em prejuízo do direito dos acionistas preferencialistas.⁽³⁾ (parágrafos 40 a 49 do Termo de Compromisso)

8. No exercício de 2003, observou-se que todo o montante destinado à distribuição de dividendos não foi sequer suficiente ao pagamento do dividendo mínimo às ações preferenciais e que, como a companhia continuava com problemas de disponibilidade financeira, constituiu novamente a Reserva Especial para Dividendos não Distribuídos, em prejuízo do direito dos acionistas preferencialistas de receber os dividendos mínimos. Além disso, da mesma forma que nos exercícios anteriores, as demonstrações financeiras não registraram a destinação dos lucros segundo a proposta dos órgãos da administração, no pressuposto de sua aprovação pela assembleia geral. Uma outra irregularidade observada foi o não encaminhamento à CVM no prazo de 5 (cinco) dias da justificativa de não pagamento do dividendo transmitida à assembleia. (parágrafos 51 a 18 do Termo de Acusação)

9. No exercício de 2004, a companhia apurou prejuízo e absorveu apenas parte dele, quando deveria ter usado o saldo das Reservas de Lucros, uma vez que somente poderá haver saldo na conta de Prejuízos Acumulados se esgotadas todas as reservas de lucros. (parágrafos 59 a 63 do Termo de Acusação)

10. No exercício de 2005, a companhia destinou do lucro líquido dividendos menores às ações preferenciais do que deveria e deliberou em assembleia que o pagamento seria feito quando houvesse disponibilidade financeira, tendo constituído Reserva Especial para Dividendos não Distribuídos, em prejuízo do direito dos acionistas preferencialistas de receber os dividendos mínimos. Aqui também as demonstrações financeiras não registraram a destinação dos lucros segundo a proposta dos órgãos da administração, no pressuposto de sua aprovação pela assembleia geral. (parágrafos 68 a 77 do Termo de Acusação)

11. No exercício de 2006, a Companhia novamente destinou do lucro líquido dividendos menores às ações preferenciais do que deveria e deliberou em assembleia que o pagamento seria efetuado quando houvesse disponibilidade financeira, tendo constituído Reserva Especial para Dividendos não Distribuídos, em prejuízo do direito dos acionistas preferencialistas de receber os dividendos mínimos. Entretanto, ao contrário dos exercícios anteriores, as demonstrações financeiras passaram a refletir a destinação dos lucros segundo a proposta dos órgãos da administração, no pressuposto de sua aprovação pela assembleia geral. (parágrafos 79 a 87 do Termo de Acusação)

12. No exercício de 2007, a Companhia continuou destinando do valor total do lucro líquido dividendos menores às ações preferenciais do que deveria e, por incompatibilidade de pagamento devido à situação financeira, constituiu Reserva Especial para Dividendos não Distribuídos, em prejuízo do direito dos acionistas preferencialistas de receber os dividendos mínimos. (parágrafos 89 a 93 do Termo de Acusação)

13. A SEP apurou, ainda, que as demonstrações financeiras de 31.12.04 e 31.12.05 foram elaboradas com atraso e que as respectivas assembleias gerais ordinárias também não foram realizadas nos 4 (quatro) meses seguintes ao término do exercício social (parágrafos 98 e 99 do Termo de Acusação)

14. Assim, uma vez obtidos os esclarecimentos pelos administradores da Companhia, a SEP concluiu pela prática das seguintes irregularidades:

- a. *"destinação, às ações ordinárias, de dividendos relativos aos exercícios de 2001 e 2002 menores aos que faziam jus, em desacordo com os arts. 5º, §1º, e 31 do estatuto social e art.17, §4º, da Lei nº 6.404/76;*
- b. *não pagamento dos dividendos relativos ao exercício de 2001 dentro do exercício social de 2002, nos termos do §3º do art. 205 da Lei nº 6.404/76;*

- c. *destinação, às ações preferenciais, de dividendos menores que aqueles devidos nos exercícios de 2005, 2006 e 2007, em desacordo com o art. 203 da Lei nº6.404/76;*
- d. *falta de registro, nas demonstrações financeiras de 2001, 2002, 2003 e 2005, da destinação dos lucros segundo a proposta dos órgãos da administração, no pressuposto de sua aprovação pela assembleia geral, conforme dispõe o art.176, §3º, da Lei nº6.404/76;*
- e. *constituição, nos exercícios de 2002, 2003, 2005, 2006 e 2007, da Reserva Especial para Dividendos não Distribuídos prevista no art. 202, §4º, da Lei nº6.404/76, em prejuízo ao direito dos acionistas preferencialistas de receber os dividendos mínimos a que tem prioridade, em desacordo com o art.203 da Lei nº6.404/76;*
- f. *não encaminhamento à CVM, no prazo de 5 (cinco) dias a contar da realização da assembleia, da exposição justificativa da informação transmitida na assembleia, relativa à proposta de não pagamento do dividendo obrigatório referente aos exercícios de 2003 por incompatibilidade com a situação financeira da companhia, nos termos do §4º do art.202 da Lei nº6.404/76;*
- g. *não absorção dos prejuízos do exercício de 2004 pelas Reservas de Lucro, em desatenção ao parágrafo único do art.189 da Lei nº6.404/76 e ao parágrafo único da Instrução CVM nº59/86;*
- h. *elaboração em atraso das demonstrações financeiras relativas a 2004 e 2005, em infração ao art.176 da Lei nº6.404/76; e*
- i. *realização das assembleias gerais ordinárias relativas aos exercícios de 2004 e 2005 fora do prazo previsto no art. 132 da Lei nº6.404/76."*

15. Vale ainda destacar que, uma vez questionados pela CVM, os administradores da Companhia informaram que os acionistas preferencialistas tiveram seu direito a voto garantido após a AGO relativa ao exercício de 2003, o que poderia ser constatado pelo percentual indicado na AGO/E de 21.12.06 e livro de presença, assim como na AGO/E de 30.04.07. (parágrafo 17, alínea "r" do Termo de Acusação)

16. Quanto à destinação, às ações ordinárias, de dividendos relativos aos exercícios de 2001 e 2002 menores aos que faziam jus, em desacordo com os arts. 5º, §1º, e 31 do estatuto social e art.17, §4º, da Lei nº 6.404/76, os administradores encaminharam planilha com os valores ajustados a serem pagos (e que estariam de acordo com o cálculo efetuado pela SEP). No entanto, segundo a área técnica, a companhia aparentemente não teria procedido a tal pagamento (vez que não divulgado Aviso de Acionistas a respeito, além de não haver informação do pagamento no formulário IAN/07), tampouco estipulado prazo para fazê-lo. (parágrafos 100 a 102 do Termo de Acusação)

17. Diante disso, a SEP propôs a responsabilização dos seguintes administradores da Construtora Lix da Cunha S/A: (parágrafo 122 do Termo de Acusação)

a) **Marisa Braga da Cunha Marri, Moacir da Cunha Penteado e Renato Antunes Pinheiro, na qualidade de Diretores**, pelas seguintes infrações:

- i. *destinação, às ações ordinárias, de dividendos relativos aos exercícios de 2001 e 2002 menores aos que faziam jus, em desacordo com os arts. 5º, §1º, e 31 do estatuto social e art.17, §4º, da Lei nº 6.404/76(4);*
- ii. *não pagamento dos dividendos relativos ao exercício de 2001 dentro do exercício social de 2002, nos termos do §3º do art. 205 da Lei nº 6.404/76(5);*
- iii. *destinação, às ações preferenciais, de dividendos menores que aqueles devidos nos exercícios de 2005, 2006 e 2007, em desacordo com o art. 203 da Lei nº6.404/76(6);*
- iv. *falta de registro, nas demonstrações financeiras de 2001, 2002, 2003 e 2005, da destinação dos lucros segundo a proposta dos órgãos da administração, no pressuposto de sua aprovação pela assembleia geral, conforme dispõe o art.176, §3º, da Lei nº6.404/76(7);*
- v. *constituição, nos exercícios de 2002, 2003, 2005, 2006 e 2007, da Reserva Especial para Dividendos não Distribuídos prevista no art. 202, §4º, da Lei nº6.404/76(8), em prejuízo ao direito dos acionistas preferencialistas de receber os dividendos mínimos a que tem prioridade, em desacordo com o art.203 da Lei nº6.404/76;*
- vi. *não encaminhamento à CVM, no prazo de 5 (cinco) dias a contar da realização da assembleia, da exposição justificativa da informação transmitida na assembleia, relativa à proposta de não pagamento do dividendo obrigatório referente aos exercícios de 2003 por incompatibilidade com a situação financeira da companhia, nos termos do §4º do art.202 da Lei nº6.404/76;*
- vii. *não absorção dos prejuízos do exercício de 2004 pelas Reservas de Lucro, em desatenção ao parágrafo único do art.189 da Lei nº6.404/76 (9) e ao parágrafo único da Instrução CVM nº59/86(10); e*
- viii. *elaboração em atraso das demonstrações financeiras relativas a 2004 e 2005, em infração ao art.176 da Lei nº6.404/76 (11);"*

b) **José Carlos Valente da Cunha, na qualidade de Presidente do Conselho de Administração, Hélio Duarte de Arruda Filho e Fausto da Cunha Penteado, na qualidade de membros do Conselho de Administração**, pela convocação e realização das assembleias gerais ordinárias relativos aos exercícios de 2004 e 2005 fora do prazo previsto no art. 132 da Lei nº 6.404/76(12), em infração ao art. 142, inciso IV, bem como pelo descumprimento do art. 142, incisos III e V, da Lei nº 6.404/76(13), por não terem se manifestado contrariamente quanto à (ao):

- i. *"destinação, às ações ordinárias, de dividendos relativos aos exercícios de 2001 e 2002 menores aos que faziam jus, em desacordo com os arts. 5º, §1º, e 31 do estatuto social e art.17, §4º, da Lei nº 6.404/76;*
- ii. *não pagamento dos dividendos relativos ao exercício de 2001 dentro do exercício social de 2002, nos termos do §3º do art. 205 da Lei nº 6.404/76;*

- iii. *destinação, às ações preferenciais, de dividendos menores que aqueles devidos nos exercícios de 2005, 2006 e 2007, em desacordo com o art. 203 da Lei nº6.404/76;*
- iv. *falta de registro, nas demonstrações financeiras de 2001, 2002, 2003 e 2005, da destinação dos lucros segundo a proposta dos órgãos da administração, no pressuposto de sua aprovação pela assembleia geral, conforme dispõe o art.176, §3º, da Lei nº6.404/76;*
- v. *constituição, nos exercícios de 2002, 2003, 2005, 2006 e 2007, da Reserva Especial para Dividendos não Distribuídos prevista no art. 202, §4º, da Lei nº6.404/76, em prejuízo ao direito dos acionistas preferencialistas de receber os dividendos mínimos a que tem prioridade, em desacordo com o art.203 da Lei nº6.404/76;*
- vi. *não encaminhamento à CVM, no prazo de 5 (cinco) dias a contar da realização da assembleia, da exposição justificativa da informação transmitida na assembleia, relativa à proposta de não pagamento do dividendo obrigatório referente aos exercícios de 2003 por incompatibilidade com a situação financeira da companhia, nos termos do §4º do art.202 da Lei nº6.404/76;*
- vii. *não absorção dos prejuízos do exercício de 2004 pelas Reservas de Lucro, em desatenção ao parágrafo único do art.189 da Lei nº6.404/76 e ao parágrafo único da Instrução CVM nº59/86."*

18. Devidamente intimados, os acusados apresentaram sua defesa, bem como proposta conjunta de Termo de Compromisso (fls. 681/687), na qual propuseram o que segue:

(i) Proposta em relação à acusação sobre a destinação, às ações ordinárias, de dividendos relativos aos exercícios de 2001 e 2002 menores aos que faziam jus, em desacordo com os arts. 5º, § 1º, e 31 do estatuto social e art. 17, § 4º, da Lei 6.404/76

Tendo em vista que o pagamento da diferença dos dividendos devidos às ações ordinárias seria feito em 6 (seis) parcelas iguais e consecutivas de R\$142.998,34 nos dias 31.10.08, 28.11.08, 29.12.08, 28.01.09, 27.02.09 e 27.03.09, conforme deliberado pelo Conselho de Administração da companhia em reunião realizada em 21.10.08, os acusados se comprometeram a continuar a propor as distribuições de dividendos às ações ordinárias de acordo com o previsto no estatuto social e fazer com que continuem sendo realizados os pagamentos deliberados pelo Conselho.

(ii) Proposta em relação à acusação sobre o não pagamento dos dividendos relativos ao exercício de 2001 dentro do exercício social de 2002, nos termos do § 3º do art. 205 da Lei nº 6.404/76

Como os valores devidos estão sendo pagos, os acusados se comprometeram a fazer com que os pagamentos continuem a ser realizados, nos termos da deliberação do Conselho de 21.10.08.

(iii) Proposta relativa à acusação sobre a constituição, nos exercícios de 2002, 2003, 2005, 2006 e 2007, da Reserva Especial para Dividendos não Distribuídos prevista no art. 202, § 4º, da Lei nº 6.404/76, em prejuízo ao direito dos acionistas preferencialistas de receber os dividendos mínimos a que têm prioridade, em desacordo com o art. 203 da Lei nº 6.404/76

Os acusados se comprometeram a deliberar em reunião do Conselho de Administração que os dividendos mantidos em reserva fossem distribuídos aos acionistas.

(iv) Proposta relativa à acusação sobre a falta de registro, nas demonstrações financeiras de 2001, 2002, 2003 e 2005, da destinação dos lucros segundo a proposta dos órgãos da administração, no pressuposto de sua aprovação pela assembleia geral, conforme dispõe o art. 176, § 3º, da Lei nº 6.404/76

Os acusados se comprometeram a fazer com que da aceitação da proposta em diante a destinação dos lucros aprovada pela assembleia geral fosse refletida nas demonstrações financeiras do próprio exercício em que os lucros foram apurados.

(v) Proposta relativa à acusação sobre o não encaminhamento à CVM, no prazo de 5 (cinco) dias a contar da realização da assembleia, de exposição justificativa relativa à proposta de não pagamento do dividendo obrigatório referente ao exercício de 2003 por incompatibilidade com a situação financeira da companhia, nos termos do § 4º do art. 202 da Lei nº 6.404/76

Os acusados se comprometeram a fazer com que seja encaminhada à CVM, no prazo de 5 (cinco) dias, a contar da realização da assembleia em que seja aprovada proposta de não pagamento do dividendo obrigatório referente ao exercício, exposição justificativa sobre a informação transmitida à assembleia.

(vi) Proposta relativa à acusação sobre a não absorção dos prejuízos do exercício de 2004 pelas Reservas de Lucro, em desatenção ao parágrafo único do art. 189 da Lei nº 6.404/76 e ao parágrafo único do art. 8º da Instrução CVM nº 59/86

Os acusados se comprometeram a, na hipótese de ocorrerem situações análogas a aquela, fazer com que as Reservas de Lucros absorvessem os prejuízos do exercício.

(vii) Proposta relativa à acusação de elaboração em atraso das demonstrações financeiras relativas a 2004 e 2005, em infração ao art. 176 da Lei nº 6.404/76

Os acusados se comprometeram a fazer com que as demonstrações financeiras fossem elaboradas sempre dentro do prazo previsto, tal como ocorreu nos anos anteriores e subsequentes ao biênio 2004/2005.

(viii) Proposta relativa à acusação dirigida aos membros do Conselho de Administração, por suposta infração ao art. 142, inciso IV, da Lei nº 6.404/76, e pela convocação e realização das assembleias gerais ordinárias relativas aos exercícios de 2004 e 2005 fora do prazo previsto no art. 132 da Lei nº 6.404/76

Os acusados se comprometeram a fazer com que a convocação e a realização das assembleias gerais ordinárias continuem a ser feitas nos prazos previstos, tal como tem sido a prática da companhia.

Na ocasião, não apresentaram nenhuma proposta de indenização ao mercado ou à CVM por entenderem que não teria se verificado qualquer prejuízo decorrente de seus atos, mas que, apesar disso, se colocam à disposição para discussão deste e de outros pontos relacionados à proposta.

19. Tendo em vista o disposto na Deliberação CVM nº 390/01 (art. 7º, § 5º), a Procuradoria Federal Especializada junto à CVM – PFE/CVM apreciou os aspectos legais da proposta de Termo de Compromisso e concluiu pela existência de óbice jurídico-formal à sua celebração por **não haver propostas de ajustes contábeis referentes aos exercícios nos quais ainda cabia tais ajustes** e por **não haver proposta de pagamento à CVM**. Segundo a PFE, não restou atendido o inciso II do art. 7º da Deliberação CVM nº 390/01 (correção das irregularidades apontadas).

20. **Em reunião realizada em 05.05.09, o Colegiado rejeitou a proposta apresentada, ao acompanhar opinião então exarada pelo Comitê de Termo**

de Compromisso (Ata às fls. 692/693). Em seu Parecer, o Comitê manifestou-se pela rejeição por considerar que os proponentes: (i) não se dispuseram a corrigir as irregularidades contábeis ainda passíveis de correção; (ii) não assumiram compromissos indenizatórios; e (iii) não estabeleceram prazos para o cumprimento de certas obrigações assumidas.

DA NOVA PROPOSTA

21. Em 04.08.09, após tomarem ciência da decisão do Colegiado, os proponentes apresentaram nova proposta de Termo de Compromisso (fls. 742/746), nos seguintes principais termos:

(i) em relação à correção das irregularidades passíveis de serem corrigidas, os proponentes se comprometem a apresentar proposta de ajuste contábil, com base nas práticas contábeis praticadas no Brasil. Referida proposta será apresentada na assembléia geral imediatamente após a conclusão dos trabalhos de correção. Destarte, os proponentes se comprometem a fazer com que tal assembléia seja realizada até 10 de dezembro de 2009;

(ii) em relação à indenização, os proponentes propõem pagar à CVM o montante de R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais), sendo R\$ 10.000,00 (dez mil reais) por proponente. Tal pagamento seria realizado em 6 parcelas iguais, mensais e sucessivas;

(iii) em relação a não limitação de prazos para reparação das violações, os proponentes esclarecem que em 08/05/2009 o Conselho de Administração realizou reunião para deliberar sobre o pagamento dos dividendos relativos a 2002. Os proponentes se comprometem a realizar reunião do conselho de Administração para formalizar proposta sobre a distribuição de dividendos mantidos na Reserva Especial para Dividendos não distribuídos até 10 de novembro de 2009, devendo essa decisão ser submetida à ratificação na assembléia geral que será realizada até 10 de dezembro de 2009.

22. Finalmente, os proponentes enfatizam que permanecem à disposição da CVM para a discussão de quaisquer pontos relacionados à presente proposta.

23. Consoante faculta o §4º do art. 8º da Deliberação CVM nº 390/01, em reunião realizada em 23.09.09 o Comitê decidiu negociar com os proponentes as condições da nova proposta de termo de compromisso, tendo em vista precipuamente os interesses dos acionistas da Companhia, em especial o recebimento dos dividendos a que fazem jus, bem como a regularização da situação da mesma junto à CVM. Nesse sentido, o Comitê decidiu contrapor aos proponentes a assunção das seguintes obrigações: (Comunicado às fls. 747/748)

Ainda no exercício de 2009:

1. Elaboração das Demonstrações Financeiras – DF's referentes ao exercício social findo em 31.12.08, na forma da legislação em vigor;
2. Realização da Assembléia Geral Ordinária - AGO referente ao exercício findo em 31.12.08, para, entre outros, aprovar as respectivas DF's;
3. Atualização do registro da companhia, com o envio de todas as informações que se encontram pendentes, periódicas e eventuais previstas nos arts. 16 e 17 da Instrução CVM nº202/93, das quais se destacam as DF's e o Formulário DFP/08, os Formulários Trimestrais de 2009 e as atas de AGO's e AGE's;
4. Se for o caso, pague os dividendos devidos referentes a 31.12.08, na forma prevista em lei;
5. Comprovação do pagamento das parcelas dos dividendos referentes aos exercícios de 2001 e 2002, conforme cronograma constante dos Avisos aos Acionistas de 22.10.08 e 11.05.09;
6. Aprovação pelo Conselho de Administração, e encaminhamento à Assembléia Geral, de cronograma para pagamento dos demais dividendos (referentes aos exercícios findos em 31.12.05, 31.12.06 e 31.12.07), nos termos do Termo de Acusação, devidamente corrigidos, cronograma que não deve ultrapassar 29.04.11 (data da última parcela dos dividendos mencionados no Aviso aos Acionistas de 11.05.09).

Até 30.06.11:

7. Manter o registro da companhia atualizado;
 8. Comprovar o pagamento das parcelas mencionadas no item 5 acima (aquelas com vencimento posterior a 31.12.09) e no item 6.
24. Adicionalmente, o Comitê concluiu que o montante ofertado (R\$ 60 mil) a título de indenização à CVM para fins de mitigar os efeitos indesejáveis da violação, coibindo ocorrências futuras, poderá ser pago até 31.12.2011, devendo ser atualizado pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA) a partir da data da publicação do Termo de Compromisso no Diário Oficial da União até o seu pagamento à autarquia.

25. Em 15.10.09, os proponentes enviaram correspondência eletrônica nos seguintes termos:

1. Considerando o montante elevado dos dividendos referentes aos exercícios findos em 31.12.05, 31.12.06 e 31.12.07, a Companhia propõe que seu pagamento seja feito em até 20 meses contados do encerramento do pagamento dos dividendos já aprovados – ou seja, até dezembro de 2012, e não abril de 2011. Além disso, a Companhia assumiria o compromisso de que, no caso de formalização de novo acordo para recebimento dos créditos detidos contra as entidades da Administração Pública, antecipar-se-ia o cronograma de pagamento dos dividendos.

Essa estrutura garante o pagamento aos acionistas no menor prazo possível sem comprometer a própria viabilidade financeira da Companhia, preservando o interesse maior de todos os acionistas.

2. Em relação à aprovação do cronograma de pagamentos pelo Conselho de Administração ainda neste ano, a Companhia pergunta se seria possível realizar tal aprovação até abril de 2010, e não até dezembro deste ano. Tal prazo adicional seria conveniente considerando que, com o falecimento do antigo Presidente da Companhia, Sr. José Carlos Valente da Cunha, a administração da Companhia está sendo reestruturada, com alterações no próprio Conselho de Administração e em outras áreas. A aprovação do cronograma em meio a esse processo poderia tumultuar a reestruturação em questão.

3. No tocante à multa de R\$60.000,00, os proponentes indagam se, com o falecimento do Presidente, que era um dos acusados, tal valor não poderia ser reduzido para R\$50.000,00, levando-se em conta o cálculo de R\$10.000,00 de multa por proponente.

4. Por fim, a Companhia gostaria de confirmar o entendimento de que, com a aprovação do cronograma de pagamentos, são fixados os acionistas que têm direito a receber tais dividendos. Ou seja, os detentores das ações na data de aprovação do pagamento pelo Conselho seriam os beneficiários dos pagamentos, sendo as ações negociadas após a reunião do Conselho ex tais dividendos.

Estamos à disposição para tomar todas as medidas necessárias para a celebração do Termo de Compromisso no menor prazo possível.

FUNDAMENTOS

26. O parágrafo 5º do artigo 11 da Lei nº 6.385/76, estabelece que a CVM poderá, a seu exclusivo critério, se o interesse público permitir, suspender, em qualquer fase, o procedimento administrativo instaurado para a apuração de infrações da legislação do mercado de valores mobiliários, se o investigado ou acusado assinar Termo de Compromisso, obrigando-se a cessar a prática de atividades ou atos considerados ilícitos pela CVM e a corrigir as irregularidades apontadas, inclusive indenizando os prejuízos.

27. Ao normatizar a matéria, a CVM editou a Deliberação CVM nº 390/01, alterada pela Deliberação CVM nº 486/05, que dispõe em seu art. 8º sobre a competência deste Comitê de Termo de Compromisso para, após ouvida a Procuradoria Federal Especializada sobre a legalidade da proposta, apresentar parecer sobre a oportunidade e conveniência na celebração do compromisso, e a adequação da proposta formulada pelo acusado, propondo ao Colegiado sua aceitação ou rejeição, tendo em vista os critérios estabelecidos no art. 9º.

28. Por sua vez, o art. 9º da Deliberação CVM nº 390/01, com a redação dada pela Deliberação CVM nº 486/05, estabelece como critérios a serem considerados quando da apreciação da proposta, além da oportunidade e da conveniência em sua celebração, a natureza e a gravidade das infrações objeto do processo, os antecedentes dos acusados e a efetiva possibilidade de punição, no caso concreto.

29. Inicialmente, o Comitê entende que foram superados tanto os óbices apontados pela PFE quando da análise da primeira proposta (item 19) quanto as razões pelas quais foi rejeitada a proposta anterior (item 20).

30. No presente caso, após analisar as alegações dos proponentes em correspondência eletrônica de 15.10.09 (item 25), o Comitê manifesta-se pela conveniência e oportunidade da proposta, tendo em vista: a) precipuamente os interesses dos acionistas da Construtora Lix da Cunha S/A, em especial o recebimento dos dividendos a que fazem jus; b) a regularização da situação da companhia junto à CVM. No entendimento do Comitê, a aceitação da proposta vem ao encontro da finalidade da autarquia, expressa em lei, de promover a expansão e o funcionamento eficiente e regular do mercado de capitais.

31. Diante disso, o Comitê entende que a proposta atende aos fins a que se destina, revelando-se conveniente e oportuna sua aceitação, e sugere a designação da Superintendência Administrativo-Financeira – SAD para o atesto da obrigação de pagamento à CVM e a designação da Superintendência de Relações com Empresas – SEP para o atesto das demais obrigações.

CONCLUSÃO

32. Em face do exposto, o Comitê de Termo de Compromisso propõe ao Colegiado da CVM a **aceitação** da proposta de Termo de Compromisso apresentada em conjunto por **Marisa Braga da Cunha Marri, Moacir da Cunha Penteado, Renato Antunes Pinheiro, José Carlos Valente da Cunha, Hélio Duarte de Arruda Filho e Fausto da Cunha Penteado**.

Rio de Janeiro, 21 de outubro de 2009.

Roberto Tadeu Antunes Fernandes
Superintendente Geral

Mário Luiz Lemos
Superintendente de Fiscalização Externa

Fábio Eduardo Galvão Ferreira Costa
Superintendente de Processos Sancionadores

Ronaldo Cândido da Silva
Gerente de Normas de Auditoria

Roberto Sobral Pinto Ribeiro
Superintendente de Relações com o Mercado e Intermediários em exercício

[\(1\)](#) A companhia apresentou recurso ao Colegiado contra o entendimento da SEP no sentido de que (i) a decisão assemblear em referência não possuía eficácia, enquanto não ocorresse uma Assembléia Especial de acionistas preferencialistas destinada a deliberar sobre o assunto, como determinado nos parágrafos 1º e 4º, do artigo 136, da Lei das S.A.; (ii) a aplicação da modificação estatutária procedida reduzia vantagem conferida aos acionistas preferencialistas; e (iii) a redução da vantagem geraria direito de retirada para os acionistas preferencialistas dissidentes, mediante o reembolso de suas ações pelo valor do patrimônio líquido da companhia, como previsto nos artigos 137, I, e 45, 1.º, ambos da Lei n.º 6404/76. (parágrafo 20, alínea "c" do Termo de Acusação)

[\(2\)](#) Vale dizer, o montante destinado aos dividendos deveria ser distribuído prioritariamente ao pagamento do dividendo mínimo das ações preferenciais e o saldo (se houvesse) deveria ser distribuído aos acionistas ordinários até o limite do dividendo mínimo, sendo o restante distribuído em igualdade de condições entre ações ordinárias e preferenciais, nos termos do art. 17, §4º, da Lei nº 6.404/76, já que o estatuto social não dispunha diferentemente. (parágrafo 24 do Termo de Acusação)

[\(3\)](#) Segundo a área técnica, a faculdade de a companhia deixar de pagar o dividendo obrigatório por incompatibilidade com sua situação financeira e constituir a Reserva Especial para Dividendos Não Distribuídos de que trata o §5º do art.202 da Lei nº 6.404/76 não se aplicaria ao dividendo mínimo, ainda que aprovado em Assembléia, pois estaria em desacordo com o art. 203 da Lei nº 6.404/76. (parágrafos 54, 108 e 109 do Termo de Acusação)

[\(4\)](#) Art. 17. (...)

§ 4º Salvo disposição em contrário no estatuto, o dividendo prioritário não é cumulativo, a ação com dividendo fixo não participa dos lucros remanescentes e a ação com dividendo mínimo participa dos lucros distribuídos em igualdade de condições com as ordinárias, depois de a estas assegurado dividendo igual ao mínimo.

[\(5\)](#) Art. 205. (...)

§ 3º O dividendo deverá ser pago, salvo disposição em contrário da assembleia-geral, no prazo de 60 (sessenta) dias da data em que for declarado e, em qualquer caso, dentro do exercício social.

[\(6\)](#) Art. 203. O disposto nos artigos 194 a 197, e 202, não prejudicará o direito dos acionistas preferenciais de receber os dividendos fixos ou mínimos a que tenham prioridade, inclusive os atrasados, se cumulativos.

[\(7\)](#) Art. 176. (...)

§ 3º As demonstrações financeiras registrarão a destinação dos lucros segundo a proposta dos órgãos da administração, no pressuposto de sua aprovação pela assembleia-geral.

[\(8\)](#) Art. 202. (...)

§ 4º O dividendo previsto neste artigo não será obrigatório no exercício social em que os órgãos da administração informarem à assembleia-geral ordinária ser ele incompatível com a situação financeira da companhia. O conselho fiscal, se em funcionamento, deverá dar parecer sobre essa informação e, na companhia aberta, seus administradores encaminharão à Comissão de Valores Mobiliários, dentro de 5 (cinco) dias da realização da assembleia-geral, exposição justificativa da informação transmitida à assembleia.

[\(9\)](#) Art. 189. (...)

Parágrafo único. O prejuízo do exercício será obrigatoriamente absorvido pelos lucros acumulados, pelas reservas de lucros e pela reserva legal, nessa ordem.

[\(10\)](#) Art. 8º (...)

Parágrafo único. Somente poderá haver saldo na conta de prejuízos acumulador se esgotadas todas as reservas de lucros, inclusive a reserva legal. Os prejuízos remanescentes, que excederem às reservas de lucros, poderão ser, primeiramente, absorvidos pelas reservas de capital, exceto a correção monetária do capital realizado.

[\(11\)](#) Art. 176. Ao fim de cada exercício social, a diretoria fará elaborar, com base na escrituração mercantil da companhia, as seguintes demonstrações financeiras, que deverá exprimir com clareza a situação do patrimônio da companhia e as mutações ocorridas no exercício.

[\(12\)](#) Art. 132. Anualmente, nos 4 (quatro) primeiros meses seguintes ao término do exercício social, deverá haver 1 (uma) assembleia-geral para:

[\(13\)](#) Art. 142. Compete ao conselho de administração:

(...)

III – fiscalizar a gestão dos diretores, examinar, a qualquer tempo, os livros e papéis da companhia, solicitar informações sobre contratos celebrados ou em via de celebração, e quaisquer outros atos;

IV – convocar a assembleia-geral quando julgar conveniente, ou no caso do artigo 132;

V – manifestar-se sobre o relatório da administração e as contas da diretoria;