

---

## O CASO PETROBRÁS E OS PROCEDIMENTOS DAS CLASS ACTIONS

---

**Autor:**

**André de Almeida**

[almeida@almeidlaw.com.br](mailto:almeida@almeidlaw.com.br)

**Natalie Yoshida**

[nyoshida@almeidlaw.com.br](mailto:nyoshida@almeidlaw.com.br)

### Introdução

Como tem sido amplamente divulgado, investidores em ADRs da Petrobras adquiridas entre maio de 2010 e novembro de 2014 no mercado de capitais americano foram potencialmente prejudicados por fatos deflagrados pela Operação Lava Jato. A fim de buscar ressarcimento para tais danos, foi apresentada uma *Class Action* sob a jurisdição do Estado de Nova York, nos Estados Unidos.

A decisão de propor tal ação nos EUA ao invés de no Brasil é calcada em dois principais motivos: o primeiro é que não existe na legislação brasileira mecanismo similar à *Class Action*; o segundo e cabal motivo pela escolha daquela jurisdição consiste na possibilidade de se aplicar a teoria da “Indenização Punitiva”, adicionalmente à “Indenização Compensatória”, no que concerne à reparação de danos, aplicação esta que tem sido realizada de forma incontestada em casos semelhantes julgados pelos tribunais norte-americanos.

### Tipos de indenização

Quando se trata de indenização punitiva, o dolo e o nível de culpa passam a ser de grande relevância, pois este tipo de punição deve ser exercido exclusivamente em situações nas que

o dano é devido ao dolo ou culpa grave, pois o comportamento do agente deve ser considerado reprovável ou merecedor de censura.

Os principais propósitos da indenização punitiva estão relacionados à punição e a prevenção de danos. A punição surge como uma forma de reprovar severamente condutas graves. Nesta, a sanção atua como retribuição ao dano sofrido pela vítima, tendo em vista o valor do comportamento do agente. E é exatamente esta característica que difere a indenização punitiva da indenização compensatória, pois na primeira o valor pecuniário está relacionado com a gravidade do comportamento do ofensor, enquanto na segunda, o montante baseia-se em sanar a gravidade do dano sofrido pelo lesado, bem como evitar que condutas similares sejam repetidas no futuro.

### Aplicação da indenização punitiva no Brasil e nos EUA

No Brasil, a aplicação da indenização punitiva não é realizada de forma tão ampla como nos Estados Unidos. Aqui, a indenização punitiva continua, muitas vezes, estando relacionada a um dano estritamente moral. O tema ainda suscita bastantes discussões no plano doutrinário e jurisprudencial.

Entretanto, nos Estados Unidos, já vislumbramos casos emblemáticos, como o caso Enron, em 2002, que terminou em um acordo com a companhia, a fim de evitar uma indenização (de caráter punitivo e compensatório) sem precedentes.

A Enron era uma empresa de energia que tinha como principais atividades a comercialização de eletricidade e gás natural. As práticas duvidosas da empresa incluíram a manipulação do reconhecimento contábil das receitas para inflar lucros de curto prazo, o uso de marcação a valor justo para contratos de longo prazo, apesar da complexidade e dificuldade de se estabelecer um valor de mercado a esses contratos, além da falta de transparência dos cálculos. Mas não foi a criação de lucros falsos que levou à derrocada da empresa, e sim o imenso endividamento que a empresa contraiu para financiar suas atividades.

Tudo foi possível graças à colaboração da firma de auditoria, a Arthur Andersen, que auxiliou os agentes internos na fraude e depois tentou encobrir os rastros destruindo documentos comprometedores. Devido ao escândalo, a firma deixou de existir, assim como a Enron.

Ademais, como consequência do escândalo, foi criada a lei Sarbanes-Oxley, que procurou aumentar a transparência e a qualidade das demonstrações contábeis das empresas de capital aberto com ações negociadas nos Estados Unidos (incluindo ADRs de empresas brasileiras). Outra consequência foi a destruição

da poupança dos empregados da empresa, que aplicavam boa parte das economias em ações da empresa e perderam praticamente tudo com a falência da Enron. O presidente da companhia, Kenneth Lay, seria condenado a 45 anos de prisão, porém, morreu antes do término do julgamento sem nunca ter admitido os crimes cometidos. Jeffrey Skilling, ex-diretor presidente que ficou apenas seis meses no cargo, foi condenado a vinte e quatro anos e quatro meses de prisão por ter contribuído para muitos dos crimes da empresa apesar do pouco tempo no cargo. Andrew Fastow, diretor financeiro da empresa, contribuiu com as autoridades e pegou apenas seis anos.

Além das condenações, os diretores e executivos da Enron pessoalmente, assim como a companhia, celebraram acordos com bancos, entidades financeiras, investidores e funcionários a fim de mitigar as penalidades econômicas às quais seriam condenados ao amparo da Justiça norte-americana.

### **O caso Petrobras**

No caso Petrobras, os autores da Class Action buscam ressarcimento de caráter punitivo, bem como de natureza compensatória, a fim de cobrir os danos sofridos pela aquisição de ADRs por um valor possivelmente inflacionado. Conforme indicado anteriormente, a busca por uma indenização com caráter punitivo está prevista e é amplamente aplicada em casos similares nos Estados Unidos.

Dado o volume de prejuízos causados aos investidores, estima-se que a indenização compensatória, se concedida, atingirá um valor muito significativo. Adicionalmente, considerando-se o porte da Petrobras, as suas atividades e volume de negócio dentro e fora do Brasil, bem como valor dos seus ativos, especialistas do setor esperam uma indenização punitiva histórica para a petrolífera brasileira e para todos os demais agentes do setor, como forma de exemplo sobre as condutas condenáveis pela Justiça norte-americana e a concretização de seus efeitos negativos sobre a companhia e seus gestores. Entretanto, há uma probabilidade alta de que a Petrobras chegue a um acordo com os seus investidores e, dificilmente, sofrerá consequências tão drásticas como no caso Enron.