Possíveis medidas para reparação dos prejuízos causados aos credores e acionistas minoritários decorrente das "inconsistências contábeis" referidas nos Fatos Relevantes publicados pela Americanas S.A. e, 11 e 12 de janeiro de 2023

White Paper,
Março de 2023

silveiro
advogados

www.silveiro.com.br

Desde a referida publicação, as áreas de mercado de capitais, societário, reestruturação, compliance, direito público, resolução de conflitos e criminal do escritório criaram um grupo de trabalho para se debruçar sobre possíveis formas de preservar o interesse dos clientes que se encontram em posição de credores (especialmente debenturistas) e/ou acionistas da empresa.

Sem prejuízo da atuação direta na recuperação judicial das empresas do Grupo Americanas[1], que vem sendo feita pelo escritório, os estudos adicionais se pautaram em possíveis ações a fim de responsabilizar controladores, administradores e auditores independentes, para que as indenizações não fiquem restritas ao moroso e sensível processo de recuperação judicial, em que apenas fração dos créditos será paga.

CREDORES

O prejuízo causado aos credores enseja a responsabilização dos controladores e administradores por não terem dado transparência (culposa ou dolosamente) à real situação contábil das empresas, induzindo a erro os credores quando da celebração do negócio que gerou o respectivo crédito.

A responsabilidade dos controladores e administradores, nesse sentido, compreende a indenização dos prejuízos efetivamente suportados pelos credores que consiste na diferença entre o valor devido e o que for efetivamente recebido por via da recuperação judicial).

Como os credores não estão vinculados ao Estatuto da empresa, a ação indenizatória própria é de competência do Foro do Rio de Janeiro.

[1] AMERICANAS S/A. (CNPJ 00.776.574/0006-60); ST IMPORTAÇÕES LTDA. (CNPJ 02.867.220/0001-42), B2W DIGITAL LUX S.À.R.L e JSM GLOBAL S.À.R.L. (as duas últimas sociedades são sediadas em Luxemburgo).

DEBENTURISTAS

Embora sejam também credores, os debenturistas estão sujeitos a particularidades.

Uma das principais discussões diz respeito à legitimidade para ajuizamento desta modalidade de ação. Diz o art. 68 da Lei das Sociedades Anônimas (LSA), que "O agente fiduciário representa, nos termos desta Lei e da escritura de emissão, a comunhão dos debenturistas perante a companhia emissora.". Adicionalmente, o §3o prevê: "O agente fiduciário pode usar de qualquer ação para proteger direitos ou defender interesses dos debenturistas (...)".

A doutrina societária tem entendimento majoritário no sentido de que apenas o agente fiduciário detém legitimidade para promover ação judicial no interesse dos debenturistas.

A jurisprudência, por sua vez, é dividida, havendo também julgados no sentido de que os próprios debenturistas também têm o direito de ajuizar as ações em seu favor.

ACIONISTAS

Independentemente das ações de responsabilidade contra os administradores e controladores descritas nos arts. 159 e 246 da LSA, os acionistas podem postular indenização, baseada na responsabilidade civil prevista no Código Civil, contra administradores e controladores por todos os prejuízos que sofreram pelas inconsistências das informações contábeis das empresas.

Por conta do artigo 38 do Estatuto da Americanas, tal pretensão deverá ser objeto de procedimento arbitral perante a Câmara de Arbitragem do Mercado, tendo como custo inicial R$ 3.000,00 (três mil reais), a título de taxa administrativa, e adicional de R$ 850,00 por hora trabalhada por cada um dos três árbitros a serem nomeados. Caso diferentes acionistas fossem representados pelo(s) mesmo(s) advogado(s), o custo da taxa administrativa seria apenas R$ 3.000,00 a ser rateado por esses.

O escritório Silveiro Advogados está à disposição para realizar reuniões a fim de compartilhar de forma mais completa as conclusões envolvendo o tema, com a participação de advogados(as) especialistas nas diversas áreas que integraram os estudos.

AUDITORES INDEPENDENTES

Quanto à responsabilização dos auditores independentes (KPMG entre 2016 e 2018; PwC a partir de 2019) pelos prejuízos causados aos credores e acionistas, caso seja comprovada falha na prestação do serviço por essas empresas, elas também poderiam ser acionadas judicialmente como responsáveis pelos prejuízos suportados por credores e acionistas.

O sócio Igor Bimkowski Rossoni, da área de resolução de conflitos do Silveiro Advogados abordou esse tema na entrevista concedida ao portal InfoMoney, podendo ser acessada via link.

RECUPERAÇÃO JUDICIAL

A Recuperação Judicial do Grupo Americanas está tramitando perante a 4a Vara Empresarial da Comarca do Rio de Janeiro/RJ sob n.o 0803087-20.2023.8.19.0001. Em 01/03/2023, foi publicado o edital previsto no art. 52, § 1o da Lei n.o 11.101/05.

Assim, iniciou-se o prazo de 15 (quinze) dias corridos previsto no art. 7, § 1o da Lei n.o 11.101/05, para que os credores apresentem suas habilitações e/ou divergências de crédito diretamente à Administração Judicial nomeada no processo, encerrando-se o referido prazo no dia 16/03/2023.

Os valores devidos e sujeitos ao pedido de recuperação judicial deverão ser habilitados em valor atualizado tão somente até a data do pedido de recuperação (12/01/2023).