

D&O - Seguro de Responsabilidade Civil de Diretores e Administradores de Pessoa Jurídica
Interpretações sobre notificação de eventos e circunstâncias potencialmente geradoras de reclamações/sinistros. **Opinião de Mauro Mendonça Leite (MML Consultoria)**

Antes das considerações sobre a situação do D&O em suas variações no tocante a notificações até então, destaco o ajuste previsto pela recente Circular SUSEP 541/16 no artigo 3º, item III:

“Art. 3º Para fins desta norma são adotadas as seguintes definições:

III - apólice à base de reclamações, com cláusula de notificações: tipo especial de contrato celebrado com apólice à base de reclamações, que faculta, ao segurado, exclusivamente durante a vigência da apólice, a possibilidade de registrar, formalmente, junto à seguradora, fatos ou circunstâncias potencialmente danosos, cobertos pelo seguro, mas ainda não reclamados, vinculando a apólice então vigente a reclamações futuras que vierem a ser apresentadas por terceiros prejudicados (se o segurado não tiver registrado, na seguradora, o evento potencialmente danoso, e este vier a ser reclamado, no futuro, por terceiros prejudicados, será açãoada a apólice que estiver em vigor por ocasião da apresentação da reclamação);

Entende-se que a palavra “faculta” e o trecho final do parágrafo entre parênteses permitem açãoar uma apólice futura mesmo se o fato gerador potencialmente danoso tiver sido anteriormente conhecido e não reportado, evitando o que se considerava “notificação tardia”.

Mas ainda conforme a Circular 541/16, os textos das apólices de D&O seguros vigentes e com vencimento até 31/05/17 poderão ser renovados ainda sob as condições anteriores a citada Circular pelo prazo máximo de um ano. Portanto, podemos ter ainda um período de potenciais desavenças em sinistros dependendo da interpretação da Seguradora envolvida no momento.

Vejamos algumas características de casos concretos, dentre os que tive conhecimento, sem entrar em maiores detalhes devido a extrema confidencialidade da matéria, cujas quantias envolvidas chegaram à casa de milhões e até dezenas de milhões:

Caso 1 - Regulatório - Instituição Financeira Nacional

Banco Central envia carta endereçada à instituição, sendo um dos Diretores escolhido como mero receptor, aparentemente. Tratava-se de questão sobre suposto descumprimento de procedimentos obrigatórios pelas normas do BACEN. A empresa iniciou sua defesa e entendeu que conseguiria evitar penalidade. Porém, a situação se agravou e executivos foram intimados chamados à lide como pessoas físicas, e a Seguradora do D&O alegou falta de cobertura por ter havido notificação tardia de fatos geradores de potencial reclamação contra os executivos.

Caso 2 - Tributário - Grupo Industrial Internacional

Grupo adquiriu empresas no Brasil e naturalmente seus passivos foram incorporados. Entre as posteriores incorporações realizadas entre as empresas mudando a configuração do grupo algo chamou a atenção da Receita Federal que enviou carta pedindo esclarecimentos, recepcionada por um dos diretores, na ocasião responsável pela área. O pedido foi objeto de tratamento pela área competente e respondido ao longo da investigação da RF que, tempos depois resolveu aplicar sanções, cobrando o valor supostamente sonegado corrigido e multa. A Seguradora de D&O negou cobertura ao executivo então arrolado alegando notificação tardia.

Caso 3 - Ambiental - Grupo Industrial Nacional

Produto da empresa sendo transportado foi causador de acidente ambiental. A empresa foi intimada a tomar providências de limpeza, recuperação do ambiente e depois condenada a pagar indenizações e compensações ambientais. Ao logo do processo que foi devidamente tratado pelas áreas competentes da empresa, finalmente um executivo foi arrolado como pessoa física e a Seguradora de D&O negou cobertura ao citado alegando notificação tardia.

Embora os casos acima citados tenham sido objeto de discussão e não necessariamente terminando em negativa total, e apesar de textos vigentes em D&O demonstrarem aparente flexibilidade, entendo que discussões em sinistros de D&O sobre notificação tardia não estão totalmente afastadas. Vide exemplo de DEFINIÇÃO em texto de uma atual apólice deste ramo:

“APÓLICE À BASE DE RECLAMAÇÕES COM CLÁUSULA DE NOTIFICAÇÃO”

Tipo especial de Apólice a base de reclamações que cobre, também, Reclamações futuras de terceiros prejudicados, relativas a fatos ou circunstâncias ocorridos entre a Data limite de retroatividade, inclusive, e o término de vigência da apólice, desde que tenham sido notificadas pelo Segurado durante a vigência da Apólice”.

Outras Cláusulas no corpo da apólice regulando Notificação foram redigidas de forma que também permite interpretações, como exemplo:

“CLÁUSULA 31ª – NOTIFICAÇÕES”

31.1. Esta apólice cobrirá reclamações futuras, apresentadas mesmo após o fim do período de vigência da apólice, do Prazo Complementar ou do Prazo Suplementar, se contratado, relativas a fatos, atos ou omissões ocorridos entre a data retroativa de cobertura, inclusive, e o término do período de vigência da apólice, desde que tais fatos, atos ou omissões tenham sido objeto de notificação feita pelo Segurado à Seguradora durante o período de vigência da apólice. Para os fins do acima, a data da apresentação da reclamação será a data da notificação”.

De tal forma, havendo “certa confusão” entre notificação e reclamação, a Seguradora poderia interpretar a seu favor o que deveria ter sido notificado, considerando que haveria reclamação futura e arguindo inclusive que a omissão de tal fato, seja ao longo da vigência da apólice na qual foi posteriormente apresentada a reclamação ou no questionário utilizado para cotação, poderia ser motivo de negativa do sinistro por notificação tardia.

Houve inclusive Seguradora que chegou a incluir cláusula claramente restritiva:

“CLÁUSULA 7 – NOTIFICAÇÃO”

Se durante o Período de Vigência do seguro, o Tomador ou o Segurado tomar conhecimento de Fatos Geradores que apresentem potencial possibilidade de originar uma Reclamação contra o Segurado, a Seguradora deverá ser notificada, por escrito, dos referidos Fatos Geradores ocorridos entre a Data Limite de Retroatividade (inclusive) e o término do período de vigência do seguro...”

Por outro lado outra Seguradora apresenta DEFINIÇÃO que já permitia interpretação favorável ao segurado, na linha do que a SUSEP recentemente preferiu, a saber:

“APÓLICE À BASE DE RECLAMAÇÕES COM NOTIFICAÇÃO”

“Tipo especial de contrato celebrado com Apólice à Base de Reclamação que possibilita ao Segurado registrar formalmente junto às Seguradoras, fatos ou circunstâncias potencialmente danosas cobertas pelo seguro, mas ainda não reclamados, vinculando a Apólice então vigente a Reclamações futuras que vierem a ser apresentadas por terceiros prejudicados. Se o Segurado não tiver registrado na Seguradora o evento potencialmente danoso, e este vier a ser reclamado no futuro por terceiros prejudicados, será acionada a Apólice que estiver em vigor por ocasião da apresentação da Reclamação”.

Mas mesmo em clausulados considerados mais “flexíveis” existem textos que podem deixar margem para discussão s.m.j., como no exemplo abaixo de outra Seguradora:

“23. AVISO DE SINISTRO”

“23.2. O Tomador do Seguro e/ou o Segurado deverão, sob pena de perda do direito à indenização prevista nesta Apólice, comunicar, por escrito, à Seguradora, tão logo tomem conhecimento sobre qualquer citação, carta ou documento recebido, que esteja relacionado com qualquer Perda e/ou Reclamação nos termos desta Apólice”.

Diante de textos potencialmente passíveis de discussão, considero importante esclarecer sem sombra de dúvida nas apólices o que se aplicará em caso de fatos, reclamações e sinistros.

Ainda como exemplo de esclarecimento pertinente no texto da apólice, temos Seguradora apresenta nas Definições da apólice:

“RECLAMAÇÃO”:

“Fica entendido e acordado que uma investigação não será considerada Reclamação tendo em vista que não há obrigatoriedade, por parte do Segurado, em notificar a Seguradora das expectativas de Sinistro para assegurar que a Reclamação esteja coberta pela presente Apólice, quando apresentada pelo terceiro contra o Segurado, durante o Período de Vigência, Prazo Complementar ou Prazo Suplementar, quando aplicáveis”.

Concluindo, em que pese Circulares emitidas pela SUSEP, particularmente a mais recente 541/16, considero importante que os segurados e corretores demandem do mercado esclarecimento pleno do que poderá ou deverá ser reportado em apólices de D&O com relação a potenciais reclamações e sinistros que possam vir a ser futuramente objeto de desembolso por parte da seguradora, especialmente até que esta última Circular se aplique plenamente aos seguros a vigorar, ressalvada ainda a possibilidade de mudanças adiante...