

Comentários à Circular SUSEP nº. 553, de 23.05.2017, a respeito do seguro de responsabilidade civil para diretores/administradores de sociedades (*D&O*).

Ilan Goldberg *

I. Recomeço:

Em 14.10.2016 a Superintendência de Seguros Privados – SUSEP, após cerca de 20 anos de desenvolvimento do seguro *D&O* independentemente da publicação de qualquer ato normativo específico, publicou a Circular nº. 541, com o propósito de organizar o que seria a regulação normativa para o contrato.

A norma, tal como publicada, causou reações negativas do mercado que, a partir de então, uniu esforços com o propósito de mostrar ao regulador os diversos equívocos incorridos.

Em outra sede tivemos a oportunidade de escrever comentários detalhados a respeito daquela norma¹, procurando explicar que a disciplina legal proposta acabaria por prejudicar o ‘produto’ seriamente, ao invés de fomentar o seu desenvolvimento.

A crítica, resumidamente, observou os seguintes pontos:

- (i) Definição equivocada do que seriam as apólices à base de ocorrências e de reclamações (art. 3º);

* Ilan Goldberg é advogado, doutorando em direito civil pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro – UERJ, mestre em regulação e concorrência pela Universidade Cândido Mendes – UCAM e pós-graduado em Direito Empresarial LLM pelo Ibmec. É professor convidado da Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro – EMERJ, da Escola Nacional de Seguros (ENS-Funenseg) e da Escola de Direito da Função Getúlio Vargas (RJ), onde também coordena curso de extensão em Direito, Seguro, Resseguro e Regulação. É sócio de Chalfin, Goldberg, Vainboim & Fichtner Advogados Associados – e-mail: ilan@cgvf.com.br.

¹ Os comentários a respeito da Circular SUSEP nº. 541 podem ser consultados em https://www.editoraroncarati.com.br/v2/phocadownload/notas_respeito_circular_susep_541_ilan_goldsberg.pdf, publicados em novembro de 2016.

- (ii) Clareza quanto à definição, também, quanto à obrigatoriedade ou facultatividade à contratação à base de reclamações ou ocorrências (art. 3º., inc. II em cotejo com o art. 4º, § 1º);
- (iii) Ainda, a aplicação do antiquíssimo reembolso ao seguro de responsabilidade civil (art. 5º);
- (iv) Custos de defesa não integrantes da garantia básica (art. 5º, § 3º c/c art. 7º, inc. III, letra a);
- (v) Distorção do conceito de limite máximo de garantia e impossibilidade de vinculação ao fato gerador (glossário, item XVIII);
- (vi) No art. 7º., inc. II, letras b) até f), ao que pareceu corresponder a um erro de digitação já que em todas as letras constou a locução “*pessoas que exerçam, passem a exercer, e/ou tenham exercido ...*”, excepcionado apenas a letra a), na qual foi excluído o vocábulo “*exerçam*”;
- (vii) No art. 7º, letra b), impropriedade de tratar de arbitragem e despesas de salvamento na mesma cláusula;
- (viii) Glossário, item XXX e art. 4º - o não oferecimento do seguro na modalidade *Side C*, a chamada *entity coverage*;
- (ix) Art. 6º - exclusões gerais – riscos ambientais no âmbito do seguro *D&O*;
- (x) Menção à lei estrangeira: art. 12 e parágrafo único;
- (xi) Possibilidade de contratação do seguro apenas por pessoas jurídicas, por conta de pessoas físicas (vedada a contratação diretamente por pessoas físicas);

Por outro lado, elogiamos, na ocasião, a possibilidade de oferecer cobertura para multas e penalidades contratuais e administrativas (art. 5º, § 4º). Assim finalizamos aquele texto com o verdadeiro espírito crítico-construtivo², justamente com o objetivo de

² O saudoso amigo e orientador Marcos Juruena Villela Souto, a respeito da regulação normativa, sempre dizia que a eficiência deveria ser a palavra de ordem a ser buscada pelo órgão regulador, a ser perquirida num cotejo constante entre custos e benefícios. Ora, se maiores os custos, isso seria um sinal de que a norma deveria ser evitada, a não ser que houvesse motivação de outra ordem a justificá-la: “Esse é o papel da regulação, isto é, testar, tecnicamente, a ponderação entre os custos e benefícios na intervenção de um determinado segmento, de modo que a norma só vai ser eficiente se os benefícios forem iguais ou maiores que os custos envolvidos em sua implementação, que envolve uma restrição de liberdade. (SOUTO, Marcos Juruena Villela. Agências reguladoras. In Direito administrativo em debate. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004. p. 191).

conclamar o regulador a examinar a norma em sua inteireza e, dessa maneira, identificar e corrigir os erros antes que houvesse prejuízos ao mercado.

Inicialmente, o regulador acabou por suspender a eficácia da Circular nº. 541 pelo prazo de 90 dias (Circular nº. 546), até que sobreveio a Circular nº. 553, objeto dos nossos comentários a seguir.

II. Os comentários específicos:

Com o objetivo de tornar esses comentários os mais pragmáticos e sintéticos possíveis, optamos, metodologicamente, por não repetir aqueles mencionados no primeiro texto. Abordaremos, diretamente, os pontos de maior relevo quando comparadas as duas Circulares.

(i) Legitimidade para a contratação do seguro (art. 3º., incisos XXXI e XXXII, além do art. 4º, *caput* e § 3º):

A Circular nº. 553 viabiliza a contratação do seguro *D&O* por conta de outrem e, também, por conta própria, o que representou uma inovação positiva frente ao texto da Circular nº. 541. É o que se lê no art. 3º., incisos XXXI e XXXII, além do art. 4º, *caput* e § 3º.

Circular 541	Circular 553
Art. 3º. Para fins desta norma, são adotadas as seguintes definições: XXXI - segurado (por extensão da cobertura): no seguro de RC D & O, <u>são pessoas físicas</u> que não se enquadrariam na acepção usual do termo, mas que passam à condição de segurados em razão de ter sido contratada extensão da cobertura do seguro especificamente para as mesmas, tais como:	Art. 3º. Para fins desta norma, são adotadas as seguintes definições: XXXI - segurado: no seguro de RC D & O, na acepção usual do termo, <u>são as pessoas físicas que contratam, ou em benefício das quais uma pessoa jurídica contrata o seguro</u> , quando estas pessoas, durante o período de vigência do seguro, e/ou durante o período de retroatividade, nela ocupem, passem a ocupar, ou tenham ocupado: (...)
<i>Obs. O inc. XXXII trata da definição de sociedade, o que se encontra no inc. XXXIII da Circular 553.</i>	XXXII - segurado (por extensão da cobertura): <u>no seguro de RC D & O, são pessoas físicas ou jurídicas</u> que não se enquadrariam na acepção usual do termo, mas que passam à condição de segurados em razão de ter sido contratada extensão da cobertura do seguro especificamente para as mesmas, tais como: (...).

<p>Art. 4º O seguro de RC D & O é um seguro de responsabilidade civil, contratado por uma pessoa jurídica (tomador) em benefício de pessoas físicas que nela, e/ou em suas subsidiárias, e/ou em suas coligadas, exerçam, e/ou passem a exercer, e/ou tenham exercido, cargos de administração e/ou de gestão, executivos, em decorrência de nomeação, eleição ou contrato de trabalho (segurados).</p>	<p>Art. 4º O seguro de RC D & O é um seguro de responsabilidade civil, contratado por uma pessoa jurídica (tomador) em benefício de pessoas físicas que nela, e/ou em suas subsidiárias, e/ou em suas coligadas, exerçam, e/ou passem a exercer, e/ou tenham exercido, cargos de administração e/ou de gestão, executivos, em decorrência de nomeação, eleição ou contrato de trabalho (segurados), ou pela própria pessoa física.</p> <p>(...)</p> <p>§ 3º Os planos de seguro de RC D & O com a possibilidade de contratação por pessoa jurídica, e aqueles com a possibilidade de contratação por pessoas físicas, devem ter números de processos, correspondentes aos seus respectivos registros eletrônicos de produtos, distintos. (Grifamos).</p>
--	--

A considerar que o interesse legítimo (art. 757, CC) genuinamente tutelado pelo seguro *D&O* é justamente o dos diretores e administradores, a restrição apresentada pela norma revogada se apresentava descabida.

Em mercados seguradores mais desenvolvidos que o brasileiro não é incomum observar a contratação de apólices de *D&O* diretamente pelas pessoas físicas dos executivos, justamente para fazer frente a eventuais insuficiências do “pacote” de cobertura oferecido pelas sociedades nas quais estiverem exercendo as suas funções.

Os valores despendidos com custos de defesa costumam ser tão elevados que demandam, por parte de segurados e tomadores, todas as cautelas a fim de construir o programa de seguros adequado às suas necessidades³.

Nesse sentido, vale conferir o singelo comentário de Lawrence Trautman⁴, referindo-se à flexibilidade existente entre as coberturas A, B e C no mercado norte-americano. A possibilidade de contratação do seguro pelas pessoas físicas vai ao encontro

³ Dan Bailey, advogado norte-americano notadamente especializado em linhas financeiras, preparou relatório que detalha os 118 maiores acordos celebrados em disputas que tem o seguro *D&O* como pano de fundo. Para que se compreenda a envergadura das quantias, os primeiros 10 casos listados no relatório tiveram acordos firmados por mais de US\$ 1 bilhão. (BAILEY, Dan. Large D&O settlements and judgments. p. 1-3., disponível em http://baileycav.com/site/assets/files/1420/list_of_d_o_settlements_-_dan_bailey.pdf, visitado em 14.04.2017).

⁴ TRAUTMAN, Lawrence J. and ALTERNBAUMER-PRICE, Kara. *D&O insurance: a primer*. Disponível em Hein on-line. Fonte: 1 Am. U. Bus. L. Rev. 337 2011-2012, visitado em 20.03.2017, p. 346.

dessa necessidade por verdadeira maleabilidade quanto à ‘compra’ das coberturas disponibilizadas pelo contrato.

The "A side" portion of a D&O policy responds when a company cannot indemnify the losses of individual officers and directors, either due to insolvency or when law prevents the company from indemnifying its officers and directors, such as shareholder derivative litigation. As a result, it is often referred to as "catastrophe" or "sleep" insurance. Additionally, because Side A offers protection to individuals only, unlike Side B and C coverage, there is usually no deductible associated with this coverage - an important protection for executives considering that deductibles for side B and C coverage are often well into the six figures. Because A Side coverage serves as the back stop to protect individuals when the company may be failing, companies often purchase additional side A coverage in excess of the amounts they purchase for protection of the company's balance sheets under Side B and C coverage

Em suma, consideramos positiva e alinhada com a prática internacional a viabilidade de que o contrato possa ser contratado por pessoas física e jurídica.

(ii) A inclusão da chamada *Side C ou entity coverage* (art. 5º, § 6º):

Circular 541	Circular 553
<p>Art. 5º No seguro de RC D & O, a sociedade seguradora garante aos segurados, quando responsabilizados por danos causados a terceiros, em consequência de atos ilícitos culposos praticados no exercício das funções para as quais tenham sido nomeados, eleitos e/ou contratados, o reembolso das indenizações que forem obrigados a pagar, a título de reparação, por sentença judicial transitada em julgado, ou em decorrência de juízo arbitral, ou por acordo com os terceiros prejudicados, com a anuência da sociedade seguradora.</p> <p><i>Obs. O § 6º da 541 tratava de tema distinto, qual seja, a impossibilidade de a sociedade tomadora figurar, concomitantemente, como seguradora.</i></p>	<p>Art. 5º No seguro de RC D & O, a sociedade seguradora garante aos segurados, quando responsabilizados por danos causados a terceiros, em consequência de atos ilícitos culposos praticados no exercício das funções para as quais tenham sido nomeados, eleitos e/ou contratados, o reembolso das indenizações que forem obrigados a pagar, a título de reparação, por sentença judicial transitada em julgado, ou em decorrência de juízo arbitral, ou por acordo com os terceiros prejudicados, com a anuência da sociedade seguradora.</p> <p>§ 6º A garantia não cobre os danos causados a terceiros, <u>aos quais a sociedade tenha sido responsabilizada</u>, em consequência de atos ilícitos culposos praticados por pessoa física, que exerce, e/ou tenha exercido, cargos de administração e/ou de gestão, executivos, <u>exceto se contratada cobertura adicional específica.</u> (Grifamos).</p>

A norma revogada sequer mencionava a possibilidade de que fosse oferecida a cobertura na modalidade *Side C*, o que foi objeto de nossa crítica. O art. 5º, § 6º, da nova norma, a viabiliza, embora de maneira adicional / específica.

Como dissemos em nossos primeiros comentários, a inovação nos parece positiva a considerar a cada vez maior exposição das sociedades, ao lado dos diretores e administradores, em demandas de toda sorte, sejam administrativas e/ou judiciais. A contratação das coberturas *Side A* (pagamento aos diretores/administradores) e *Side B* (reembolso pela tomadora aos diretores/administradores) revela-se insuficiente para fazer frente aos riscos hodiernos, a ensejar, pois, a contratação também da cobertura *Side C*.

Em alguns clausulados examinados (mercado brasileiro) é comum encontrar a cobertura *Side C* restrita às perdas relacionadas a valores mobiliários⁵. É preciso ir além, como já fizeram há tempos mercados seguradores mais desenvolvidos que o nosso.

Nesse sentido, em nossos comentários primitivos aludimos à obra de Pedro Pais de Vasconcelos⁶, cujo texto retrata a experiência portuguesa que não restringe a *Side C* às reclamações relacionadas aos valores mobiliários. A questão central a ser examinada é o ato de gestão por parte do diretor/administrador. Em havendo danos decorrentes dessa conduta cuja consequência seja o ajuizamento de procedimentos administrativos e ações judiciais contra a sociedade (usualmente, a tomadora) e os segurados, não há qualquer óbice legal para restringir a cobertura *Side C* às questões concernentes aos valores mobiliários. Certamente não falta estatística e meios para se especificar esse risco.

⁵ A título ilustrativo, os clausulados da AIG e da ARGO, cuja cobertura *Side C* é restrita às reclamações relacionadas a valores mobiliários: “AIG. 4.1 Responsabilidade de Gestão (i) Garantia A - Pessoas Seguradas a) A Seguradora pagará as Perdas de cada Pessoa Segurada sempre que tal Pessoa Segurada não tenha sido indenizada pela Sociedade por tal Perda. b) A Seguradora pagará as Perdas de um Diretor de Entidade Externa sempre que tal Diretor de Entidade Externa não tenha sido indenizado pela Sociedade por tal Perda. (ii) Garantia B - Reembolso à Sociedade. Se uma Sociedade efetuar o pagamento de uma Perda de uma Pessoa Segurada coberta pela Apólice, a Seguradora reembolsará a Sociedade por tal Perda. **4.2 Garantia C - Responsabilidade da Sociedade por seus Valores Mobiliários A Seguradora pagará as Perdas de cada Sociedade resultante de uma Reclamação de Valores Mobiliários**”. (Grifamos). ARGO: “A) Pagamento à Pessoa Segurada. A Seguradora pagará as Perdas de cada Pessoa Segurada resultantes de um Ato Danoso coberto pela Apólice desde que tal Pessoa Segurada não tenha sido indenizada pela Sociedade por tal Perda em virtude da impossibilidade legal para referida indenização por parte da Sociedade ou situação de insolvência da Sociedade. B) Reembolso à Sociedade. Se a Sociedade efetuar o pagamento de Perda de uma Pessoa Segurada resultante de Ato Danoso coberto pela Apólice, a Seguradora reembolsará à Sociedade por tal Perda. **C) Responsabilidade da Sociedade por Reclamação de Mercado de Valores Mobiliários RESPONSABILIDADE CIVIL PARA CONSELHEIROS, DIRETORES E/OU ADMINISTRADORES (D&O)** A Seguradora pagará as Perdas de cada Sociedade resultantes de Reclamação de Mercado de Valores Mobiliários por um Ato Danoso daquela Sociedade, mesmo que tal Reclamação recaia somente contra a Sociedade. Fica entendido e acordado que Reclamações de Mercado de Valores Mobiliários não incluirão processos administrativos ou regulatórios envolvendo mercado de valores mobiliários iniciados em qualquer jurisdição que não seja a brasileira”. (Grifamos).

⁶ VASCONCELOS, Pedro Pais de. D&O Insurance: O seguro de responsabilidade civil dos administradores e outros dirigentes da sociedade anónima. Coimbra: Almedina, 2007, p. 16-17.

Em reforço à posição de Pedro Pais de Vasconcelos, convém atentar à tese de Miguel Iribarren Blanco⁷, que menciona as práticas espanhola e alemã. O autor narra que a primeira versão da *side C* surgiu em 1993, e não por acaso. A 1^a seguradora a emitir-la foi a *National Union* (EUA) que, diante de demandas propostas por terceiros contra os administradores e a sociedade, enxergava o quanto confusa se revelava a regulação daqueles sinistros. Quanto, em moeda, seria imputável ao administrador ou à sociedade? Prossegue I. Blanco informando que na Alemanha a regra geral é que os seguros *D&O* incluem a chamada *entity coverage*. Na prática, essa cobertura se estende a reclamações de trabalhadores frente à sociedade em virtude de discriminação ou condutas similares (os chamados riscos *EPL – employment practice liability*), também podendo ser incluída a essa rubrica a chamada cobertura *IPO – initial public offering*, quanto à emissão de valores mobiliários. Ainda, pode-se incluir a essa o chamado risco “SEC” de uma sociedade, que decorre das reclamações contra a mesma, cujo fundamento seja a cotação em bolsa de valores mobiliários.

Refletindo de maneira funcional, as coberturas A, B e C se combinam diante de danos decorrentes de atos de gestão. Como dissemos anteriormente, a cobertura A é a que diretamente interessa aos diretores e administradores; é dessa rubrica que sairão os recursos necessários ao pagamento dos custos de defesa e indenizações eventualmente devidas a terceiros, enquanto que as coberturas B (reembolso à tomadora por gastos contraídos em nome dos seus diretores/administradores) e C (cobertura à própria sociedade) interessam precipuamente à empresa. Teria sido melhor se ao lado das coberturas A e B a Circular 553 tivesse também colocado a cobertura C, não o fazendo de maneira adicional/específica.

⁷ BLANCO, Miguel Iribarren. El seguro de responsabilidad civil de los administradores y altos directivos de sociedades de capital (D&O). Cizur Menor (Navarra): Civitas, 2005., p. 61-62). Joshua P. Ackerman reforça o já dito por Pedro Pais de Vasconcelos e Miguel I. Blanco. Ackerman comenta que o escopo da cobertura *Side C* pode ser amplo, não havendo qualquer restrição à *securities litigation*: “D&O policies have three distinct prongs of coverage, commonly called Side A, Side B, and Side C coverage. Side A coverage protects executives from personal liability. Given that many organizations will directly indemnify their executives, Side A coverage is most important when the organization is insolvent or does not indemnify (or is prohibited from indemnifying) its executives. Side B coverage reimburses the organization for any losses resulting from indemnification of its directors and officers. **Side C coverage reimburses the organization for judgments against the organization itself.** A majority of organizations purchase all three types of coverage, but a substantial minority opts for only Sides A and B coverage, and some purchase only Side A coverage.” (ACKERMAN, Joshua P. A common law approach to D&O insurance “in fact” exclusion disputes. The University of Chicago law Review. Disponível em Hein on line. Citation: 79 U. Chi. L. Rev. 1429 2012, p. 1432-1433. Grifamos).

O estabelecimento dessa cobertura de modo facultativo (adicional/específico) poderá expor as sociedades a riscos elevadíssimos, facilmente evitáveis se as três coberturas fossem oferecidas concomitantemente, no ‘pacote’ básico do contrato.

Circular 541	Circular 553
Art. 6º Além de outras exclusões previstas em lei, o seguro de RC D&O não cobre os riscos de responsabilização civil dos segurados em decorrência de: (...)	Art. 6º Além de outras exclusões previstas em lei, o seguro de RC D&O não cobre os riscos de responsabilização civil dos segurados em decorrência de: (...) Parágrafo único. Os danos causados a terceiros, aos quais a sociedade tenha sido responsabilizada, em consequência de atos ilícitos culposos praticados por pessoa física, que exerce, e/ou tenha exercido, cargos de administração e/ou de gestão, executivos, quando comercializados como cobertura básica, <u>devem ser enquadrados em outro ramo de seguro, denominado Responsabilidade Civil Geral.</u> (Grifamos)

Face à norma revogada, a nova introduziu o parágrafo único ao art. 6º, que trazia algumas exclusões do seguro *D&O*. O inc. I cuidava de danos causados pelos segurados na qualidade de *cidadãos*, o inc. II de danos causados pelos segurados enquanto *profissionais liberais* e o inc. III de *danos ambientais*, abrangidos por outro tipo contratual (RC riscos ambientais). Reiteramos aqui⁸, por oportunidade, a crítica que fizemos quanto à exclusão para os riscos ambientais a considerar a possibilidade de que essa espécie de risco possa, efetivamente, ensejar riscos que sejam próprios do seguro *D&O*. Vale, a título ilustrativo, mencionar que nos Estados Unidos a preocupação, atualmente, tem sido de repercussões decorrentes dos riscos eletrônicos (*cyber risks*) às apólices de *D&O*, como revela a interessante análise de Dan Bailey⁹.

O exame em conjunto do parágrafo único do art. 6º, com o § 6º do art. 5º (apresentado acima à fl. 5), gera uma dúvida a merecer esclarecimento do regulador.

Ao tratar do que está coberto, o art. 5º, sem seu § 6º, viabiliza a contratação da cobertura denominada *side C*, ainda que de maneira adicional/específica. O parágrafo único do art. 6º., por sua vez, ao tratar de algumas exclusões do seguro *D&O*, afirma que

⁸ Comentários apontados às fls. 18-19 dos comentários primitivos.

⁹ BAILEY, Dan. Cyber risks: new focus for directors. Disponível em <http://baileycav.com/insight/cyber-risks-new-focus-for-directors/>, acessado em 31.05.2017.

“os danos causados a terceiros (...) devem ser enquadrados em outro ramo de seguro, denominado Responsabilidade Civil Geral”.

Ora bem, ainda que o art. 5º trate das coberturas e o art. 6º das exclusões, observa-se uma contradição entre os dispositivos examinados. Se é facultado o oferecimento da cobertura à sociedade quando esta for responsabilizada por condutas de seus diretores/administradores no § 6º do art. 5º., não faz sentido afirmar no parágrafo único do art. 6º que esse risco deve ser enquadrado no ramo responsabilidade civil geral.

(iii) A cobertura para os custos de defesa integrando a garantia básica (art. 5º, § 3º):

Circular 541	Circular 553
<p>Art. 5º No seguro de RC D & O, a sociedade seguradora garante aos segurados, quando responsabilizados por danos causados a terceiros, em consequência de atos ilícitos culposos praticados no exercício das funções para as quais tenham sido nomeados, eleitos e/ou contratados, o reembolso das indenizações que forem obrigados a pagar, a título de reparação, por sentença judicial transitada em julgado, ou em decorrência de juízo arbitral, ou por acordo com os terceiros prejudicados, com a anuência da sociedade seguradora.</p> <p>(...)</p> <p>§ 3º A garantia <u>não cobre</u> os custos de defesa e os honorários dos advogados dos segurados, <u>exceto se contratada cobertura adicional específica.</u> (Grifamos)</p>	<p>Art. 5º No seguro de RC D & O, a sociedade seguradora garante aos segurados, quando responsabilizados por danos causados a terceiros, em consequência de atos ilícitos culposos praticados no exercício das funções para as quais tenham sido nomeados, eleitos e/ou contratados, o reembolso das indenizações que forem obrigados a pagar, a título de reparação, por sentença judicial transitada em julgado, ou em decorrência de juízo arbitral, ou por acordo com os terceiros prejudicados, com a anuência da sociedade seguradora.</p> <p>(...)</p> <p>§ 3º A garantia <u>poderá abranger</u> os custos de defesa e os honorários dos advogados dos segurados. (Grifamos).</p>

A alteração é bem-vinda, embora a redação proposta ainda possa causar problemas quanto à cobertura mais importante desse contrato.

Como dissemos em nossos comentários pretéritos, a cobertura para os custos de defesa converteu-se na mais importante dentre aquelas disponibilizadas pelo contrato de seguro *D&O*, estando precisamente a esta relacionadas a grande maioria das discussões existentes.

Portanto, não faria o menor sentido qualificar uma cobertura que é da essência desse contrato como algo adicional, apartado da cobertura básica, mediante o pagamento de prêmio extra. O segurado genuíno, isto é, a pessoa física (o diretor, o membro do

conselho de administração de uma grande sociedade anônima, por exemplo), quando busca um seguro como esse, o faz justamente para poder transferir o risco que pesa sobre o seu patrimônio com o custeio de uma defesa que pode levar anos a fio e representar soma vultosíssima em moeda.

A eventual indenização, ao fim e ao cabo e, se devida, ficará para o futuro, a depender de instrução probatória e, designadamente, de uma defesa que seja bem conduzida.

A Circular nº. 553 eliminou a restrição constante na Circular nº. 541 mas, ao assim proceder, acabou optando por um texto que, s.m.j., ainda permitirá que o clausulado acabe excluindo os custos de defesa da garantia básica.

Quando a nova norma afirma que “*a garantia poderá abranger os custos de defesa e os honorários dos advogados dos segurados*” (grifamos), permite que o clausulado disponha o contrário, isto é, que a garantia básica não cubra os custos de defesa. Teria sido melhor, por ser funcionalmente mais adequado considerando a causa a que se destina esse seguro, que a norma dissesse que *a garantia abrangerá os custos de defesa*.

Em todo caso, não se controveverte quanto à evolução ao compararmos os dois textos.

(iv) Referência à legislação estrangeira (art. 12):

Circular 541	Circular 553
Art. 12. São vedadas referências a qualquer tipo de legislação estrangeira. Parágrafo único. É permitido o uso de expressões estrangeiras relativas ao seguro de RC D & O, quando já habitualmente empregadas no mercado segurador brasileiro, desde que traduzidas localmente ou cuja tradução conste do glossário do seguro.	Art. 12. São vedadas referências a qualquer tipo de legislação estrangeira, quando o âmbito geográfico de cobertura da apólice for o território nacional. §1º Caso o âmbito geográfico de cobertura se estenda a jurisdições internacionais, será permitida a referência às legislações estrangeiras. §2º É permitido o uso de expressões estrangeiras relativas ao seguro de RC D & O, quando já habitualmente empregadas no mercado segurador brasileiro, desde que traduzidas localmente ou cuja tradução conste do glossário do seguro.

Em não raras situações sociedades com atuação multinacional carecem de que as coberturas contratadas abranjam todos os países nos quais estiverem trabalhando, o que é da essência de um contrato vendido nos cinco continentes.

O Brasil, indiscutivelmente, encontra-se inserido nessa ordem global, de maneira que a restrição prevista na norma revogada se afigurava totalmente anacrônica. Veio em boa-hora o § 1º desse dispositivo.

(v) Regras de transição (art. 13):

Convém atentar às regras de transição estabelecidas pelo regulador, muito similares àquelas previstas na Circular 541. O prazo para adaptação das seguradoras é de 180 dias a contar da data da publicação da norma, ocorrida em 24.05.2017, qual seja, **24.11.2017**.

Conclusões:

A regulação, como atividade, deve primar pela eficiência do mercado. É buscar, concomitantemente, zelar pelo interesse dos consumidores e pela tutela da livre concorrência, viabilizando condições para que o mercado possa caminhar para frente e, assim, desenvolver-se.

A Circular 541, tal como publicada, acabaria gerando a antítese às premissas acima pontuadas. A considerar o não oferecimento da cobertura para custos de defesa no âmbito da cobertura básica, o contrato de seguro *D&O* nasceria frágil demais, incapaz de absorver os riscos que, efetivamente, pesam sobre os ombros dos diretores e administradores de sociedades.

No mesmo sentido, a impossibilidade de que as pessoas físicas pudessem contratar o seguro se mostrava na contramão do que vem sendo praticado há décadas em mercados mais desenvolvidos, podendo dizer-se o mesmo quanto à cobertura *side C*.

Ainda que haja críticas à Circular nº. 553, podemos observar ao menos algum esforço por parte do órgão regulador no sentido de procurar entender os pontos arguidos pelo mercado e, assim, alterar a norma primitiva em diversos pontos.

Teria sido melhor e menos dispendioso de tempo e energia se antes da publicação da Circular nº. 541 houvesse mais diálogo com o mercado para debater esta norma, o que

era aguardado há tanto tempo. Seja como for, a Circular nº. 553 é sensivelmente melhor do que a nº. 541.