

ADMISSÃO DE CONDUTA DOLOSA EM PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS E JUDICIAIS NO BRASIL E NO EXTERIOR E RECUSA DE COBERTURA DE SEGURO D&O (*DIRECTORS AND OFFICERS LIABILITY INSURANCE*)

ADMISSION OF WILLFUL MISCONDUCT IN LEGAL AND ADMINISTRATIVE SETTINGS IN BRAZIL AND ABROAD AND ITS IMPACT ON THE REFUSAL OF D&O LIABILITY INSURANCE CLAIMS

GILBERTO BERCOVICI

Professor Titular de Direito Econômico e Economia Política da Faculdade de Direito (Largo de São Francisco) da Universidade de São Paulo – USP. Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Nove de Julho – UNINOVE. Doutor em Direito do Estado e Livre-Docente em Direito Econômico pela USP. Advogado. bercovici@usp.br

ALAMIRO VELLUDO SALVADOR NETTO

Professor Titular de Direito Penal da Faculdade de Direito (Largo de São Francisco) da Universidade de São Paulo – USP. Mestre, Doutor e Livre-Docente em Direito Penal pela USP. Advogado. alamironetto@terra.com.br

ÁREAS DO DIREITO: Civil; Comercial/Empresarial

SUMÁRIO: Consulta. Sumário executivo – Conclusões. 1. O Seguro de D&O da Empresa Y não oferece cobertura para atos dolosos ou eivados de culpa grave. 2. As admissões, a decisão final e o reconhecimento pelo regulador que ocorreram nos EUA são válidos sob a lei brasileira e possibilitam a negativa de cobertura sob a apólice de D&O da Empresa Y. 3. Há admissão de conduta dolosa e reconhecimento pelo regulador no TAC firmado pela Empresa Y com o MPF e CVM, levando à perda do direito à indenização pela Empresa Y. Resumo dos fatos. Quesitos. Parecer. I. O seguro como instrumento de fomento econômico. II. Responsabilização dos administradores por atos de gestão. III. As coberturas no seguro de D&O. IV. Interpretação sistemática da exclusão por conduta dolosa ou culpa grave. V. A prática de atos dolosos pela empresa segurada e a exclusão da cobertura securitária. VI. Os procedimentos judiciais estadunidenses não violam os princípios do contraditório e ampla defesa estabelecidos no direito brasileiro. VII. Análise dos efeitos do acordo (DPA) com o DOJ e da decisão final do processo da SEC. VIII. O TAC firmado pela empresa segurada com a CM e com o MPF e seus efeitos. IX. Considerações finais sobre as hipóteses de exclusão de cobertura da cláusula 6.1. da apólice. Resposta.

CONSULTA

Os ilustres advogados honram-nos com a consulta formulada a seguir na qualidade de advogados da Seguradora X (“Seguradora”), que contende com a Empresa Y (“Seguradora”), nos autos da ação de cobrança de indenização securitária em trâmite perante a Justiça do Estado de São Paulo.

SUMÁRIO EXECUTIVO – CONCLUSÕES

Da leitura dos documentos que nos foram fornecidos, dos fatos e da lei aplicável ao caso, chegamos a três principais conclusões:

1. O SEGURO DE D&O DA EMPRESA Y NÃO OFERECE COBERTURA PARA ATOS DOLOSOS OU EVADOS DE CULPA GRAVE

Os principais fundamentos para esta conclusão são: *primeiro*, que o seguro de D&O – conceitualmente e por norma de ordem pública – não cobre atos dolosos ou cometidos com culpa grave; *segundo*, a apólice da Empresa Y exclui expressamente cobertura para tais atos; e *terceiro*, uma interpretação sistemática da lei e da apólice nos impede de chegar a outra conclusão.

2. AS ADMISSÕES, A DECISÃO FINAL E O RECONHECIMENTO PELO REGULADOR QUE OCORRERAM NOS EUA SÃO VÁLIDOS SOB A LEI BRASILEIRA E POSSIBILITAM A NEGATIVA DE COBERTURA SOB A APÓLICE DE D&O DA EMPRESA Y

O acordo celebrado com o DOJ e a decisão final envolvendo a SEC são regidos e devem ser interpretados de acordo com lei dos EUA. O acordo celebrado com o DOJ e a decisão final envolvendo a SEC constituem admissão, decisão final e/ou reconhecimento do regulador. Tais atos, realizados nos Estados Unidos e regidos pela lei americana, são válidos no Brasil e levam à perda do direito à indenização securitária pela Empresa Y.

3. HÁ ADMISSÃO DE CONDUTA DOLOSA E RECONHECIMENTO PELO REGULADOR NO TAC FIRMADO PELA EMPRESA Y COM O MPF E CVM, LEVANDO À PERDA DO DIREITO À INDENIZAÇÃO PELA EMPRESA Y

No TAC, a Empresa Y admite uma série de atos ilícitos dolosos. Nos autos, a Empresa Y argumenta que: a) nos termos do artigo 11, § 6º, da Lei 6.385/1976, um TAC não configura uma confissão; e b) há cláusula no TAC de que não surtirá efeitos em relação