



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
SECRETARIA DE ACOMPANHAMENTO
1ª DIVISÃO DE ACOMPANHAMENTO

PROCESSO Nº 10558/2016-e

INFORMAÇÃO Nº: 0196/2016

INTERESSADO: MPJTCDF

ASSUNTO: Representação

EMENTA: Representação acerca de irregularidades na contratação de seguro de responsabilidade civil de dirigentes. Admissibilidade. Manifestação da jurisdicionada. Análise. Informações a respeito de seguro dessa natureza. Ausência de estudo de viabilidade econômica. Posicionamento do TCU. Presença de cláusulas irregulares. Existência de situação de risco excluído pela seguradora. Pela procedência parcial da representação. Pela determinação de esclarecimentos.

Senhor Diretor,

Tratam os autos da representação formulada pelo Procurador do Ministério Público junto ao TCDF, Marcos Felipe Pinheiro Lima, acerca de irregularidades na contratação de seguro de responsabilidade civil junto à sociedade empresária Zurich Minas Brasil Seguros para os casos em que membros dos conselhos, da diretoria, do comitê de auditoria ou de qualquer órgão estatutário, dos consultores da Presidência, dos administradores e demais responsáveis pelas atividades do BRB e da DTVM – Distribuidora de Títulos e Valores Mobiliários, figurassem como réus ou parte passiva, em virtude de sua responsabilidade pessoal, solidária, subsidiária, ou devido à desconsideração da personalidade jurídica do BRB, em processos administrativos, judiciais,



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
SECRETARIA DE ACOMPANHAMENTO
1ª DIVISÃO DE ACOMPANHAMENTO

arbitrais, de natureza cível, criminal, concorrencial, consumerista, previdenciária, trabalhista, tributária, entre outros.

2. Ao analisar os documentos constantes do processo referente aos procedimentos de contratação e do próprio ajuste, o Procurador apontou indícios de irregularidades que afrontam os princípios dispostos no art. 37 da Constituição Federal, no art. 2º da Lei nº 9784/1999 e no art. 12, inciso II, da Lei nº 8.666/1993.

3. Além disso, ponderou os seguintes aspectos no intuito de respaldar a existência de irregularidade do objeto licitado:

“De início, vale lembrar que, pela teoria dos atos ultra vires, a sociedade empresária não responderá perante terceiros nas hipóteses previstas no art. 1015, parágrafo único, do Código Civil, ou seja, nas situações em que os Administradores atuarem sem observar o estatuto da instituição ou quando evidenciada má-fé, não justificando a contratação de seguro em situações tais.

Lado outro, a Lei das Sociedades Anônimas (Lei nº 6.404/1976), em seu art. 158, estabelece que os administradores responderão, civilmente, pelos prejuízos que causarem quando procederem: ‘I – dentro de suas atribuições ou poderes, com culpa ou dolo; II – com violação da lei ou do estatuto.’ Regra geral, quem responde pelos atos de gestão da entidade é a própria entidade, salvo nas situações acima descritas, que envolvem excesso de poder e/ou culpa/dolo do administrador. Novamente, não se verifica necessidade de se celebrar um contrato de seguro nestas situações, pois a própria Lei estabelece que os administradores serão civilmente responsáveis por ressarcir os cofres da entidade.”

4. O Representante assevera que o seguro de responsabilidade pelo risco da atividade de agentes públicos não se justifica em razão do interesse público. Acrescentou que a Administração Pública pode contratar um serviço ou adquirir um bem sempre que esse se revelar favorável e útil à realização das



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
SECRETARIA DE ACOMPANHAMENTO
1ª DIVISÃO DE ACOMPANHAMENTO

atividades que justificam a sua existência ou em prol do interesse público, ou seja, quando desse serviço ou bem se puder auferir determinada utilidade de interesse público. Por isso, defende que não basta somente que a contratação tenha atendido aos requisitos legais. Registra que é ainda necessário examinar seus fundamentos e sua motivação; verificar os interesses da coletividade e a razoabilidade frente à legalidade. É transitar dentre os limites da eficiência, sem perder o esteio da moralidade.

5. Após análise da admissibilidade da peça exordial dos autos¹, oportunizou-se a apresentação de esclarecimentos por parte Banco de Brasília e da empresa Zurich Minas Brasil Seguros quanto aos fatos noticiados na inicial, conforme deliberado na Decisão nº 1852/2016².

Dos esclarecimentos prestados

6. Em atendimento à determinação plenária, o BRB remeteu os argumentos para a contratação questionada. Primeiramente, a instituição assentou que o Contrato BRB 009/2012 decorreu de procedimento licitatório, Pregão Eletrônico nº 047/2011, em que foram observadas as exigências impostas pelas Leis nºs 8.666/93 e 10.520/2002. Ponderou que as Sociedades de Economia Mista estão submetidas ao regime jurídico de direito privado e que o capital dessas empresas é composto de parte privado e parte público, ou seja, há dualidade de composição acionária. Ao atuar no exercício da atividade econômica em si, incidem as regras de direito privado sobre essas atividades.

7. Transcrevemos a seguir os demais argumentos assentados pelo BRB para justificar a contratação em comento:

“Para atuar nas áreas tradicionalmente exploradas pelo setor privado e haver a manutenção e respeito à livre concorrência e ao equilíbrio das regras de mercado, as empresas estatais, seja a sociedade de economia mista ou empresa pública, não podem ter

¹ Peça nº 3

² Peça nº 11



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
SECRETARIA DE ACOMPANHAMENTO
1ª DIVISÃO DE ACOMPANHAMENTO

tratamento privilegiado quando os demais agentes econômicos não o possuem, pois tal cenário caracterizaria total desestímulo ao exercício da atividade econômica, o que geraria um natural desequilíbrio de mercado.

Nesse contexto, a submissão das sociedades de economia mista ao regime jurídica público é encontrada quando elas precisam adotar procedimento licitatório para assuntos relacionados a sua atividade-meio, a realização de concurso público para contratação de empregados, a submissão ao controle do Tribunal de Contas, etc.

No que se refere aos atos e contratos das Sociedades de Economia Mista, incluindo os contratos de seguro de responsabilidade civil, deve-se cindir, mais uma vez, as atividades desempenhadas pelo ente para o correto entendimento de suas características. Quando tais atos e contratos referirem-se a sua atividade-fim, as regras a serem aplicadas são as de direito privado, posto que diretamente ligadas com as atividades econômicas que exercem.

Ponto importante relacionado a responsabilidade dos administradores é que a atuação regular do gestor é permeada por riscos naturais e por variações impostas pelo próprio mercado no qual o ente ao qual está ligado atua. A atuação regular, por mais zelosa e cuidadosa que seja, está sujeita a riscos que, muitas vezes, fogem a alçada de prudência do bom administrador, o que torna esse tipo de atividade profissional bem peculiar no mercado de trabalho.

O aumento na dinâmica das relações empresariais ou mesmo sociais, bem como a maior judicialização das questões diárias faz com que o seguro de responsabilidade seja uma importante ferramenta para um planejamento equilibrado das atividades



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
SECRETARIA DE ACOMPANHAMENTO
1ª DIVISÃO DE ACOMPANHAMENTO

econômicas, de modo que a atuação empresarial seja sempre protegida e levada com maior tranquilidade por quem a desempenha.

(...)

Tal espécie de contrato de seguro é marcada pela relação que possui com os tomadores de decisão das companhias, de modo que a atuação de diretores, administradores, bem como demais pessoas ligadas a cúpula dos entes societários seja pautada por uma margem de segurança que permita a adoção de medidas com um maior teor de tranquilidade.

Nesse contrato de seguro de responsabilidade civil encontram-se diversos eventos que não são cobertos, por exemplo, obtenção de qualquer lucro ou vantagem pessoal a que o segurado legalmente não tenha direito, cometimento de qualquer ato ilícito doloso, fraudulento ou decorrente de culpa grave, com declarações falsas ou incompletas, ou ainda omitir circunstâncias de seu conhecimento que poderiam ter influenciado na aceitação do risco e no cálculo do prêmio.

Assim, observa-se que a cobertura pelo contrato é para atos de gestão regular, atos que sejam praticados em condições normais no ambiente das corporações, mas que podem gerar alguma demanda de ordem administrativa, civil, ou mesmo criminal.

(...) Tal seguro é uma proteção contra situações que estejam relacionadas a regular gestão, porém sujeitas a riscos diante da complexidade das matérias com as quais se relacionam.

Por isso, diversas pessoas jurídicas de direito privado que integram a Administração Pública contém previsão em seus estatutos acerca dessa modalidade de seguro, permitindo que as pessoas de seu quadro tomem, diariamente, decisões sujeitas a riscos negociais com maior segurança.”



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
SECRETARIA DE ACOMPANHAMENTO
1ª DIVISÃO DE ACOMPANHAMENTO

8. O BRB alega que os estatutos do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social – BNDES e da Caixa Econômica Federal, ambas empresas públicas federais, bem como da Petrobrás e do Banco da Amazônia, sociedades de economia mista federais, preveem a contratação dessa modalidade de seguro. Além desses, o estatuto do Banco do Brasil estabelece que o Conselho de Administração autorize a contratação do seguro de responsabilidade civil para os seus gestores.

9. A Jurisdicionada ressalta que não há violação dos princípios que regem a Administração Pública na contratação do referido contrato. E justifica a contratação:

“A primeira justificativa para a utilização dessa espécie de seguro está na própria ponderação de valores constitucionais, pois não há cobertura ligada a ilícitos, atos dolosos ou eivados de má-fé. O que precisa ficar claro é que este contrato tem como foco principal a proteção dos riscos decorrentes de atos de regular gestão, que estão submetidos a rígidas regras de fiscalização e de controle, sujeitos a alto risco quando da tomada de decisões que envolvem matérias de alta complexidade, de diversas áreas do conhecimento, com valores de elevada monta e possam causar grande impacto caso algo não saia como planejado.

Outro ponto utilizado como justificativa para vedação da utilização dessa espécie de seguro refere-se à regra de responsabilização pessoal do administrador ou gestor responder com seu patrimônio particular pelos atos que pratiquem no exercício da gestão pública. O equívoco que se apresenta em relação a essa premissa é que a contratação do seguro não exime o Administrador de responsabilização pessoal pelo ato praticado, entretanto, deve ser feito um corte em relação à responsabilidade a ele imputada, diferenciando-se os atos dolosos, ilícitos, marcados por má-fé e simulação, que violem contratos ou normas relacionadas a sua



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
SECRETARIA DE ACOMPANHAMENTO
1ª DIVISÃO DE ACOMPANHAMENTO

atuação, dos atos sujeitos aos riscos de mercado.

(...)

Portanto, considerar que apenas as empresas privadas podem contratar o seguro de responsabilidade civil para os seus estatutários colocaria estas em situação de privilégio em relação as empresas estatais com as quais concorre no mesmo mercado. Nesse sentido, as empresas públicas e sociedades de economia mista estariam em desvantagem quanto ao processo de seleção de profissionais competentes do mercado, assim como, atingiria o processo de tomada de decisões negociais relevantes da empresa. Nesse cenário, teríamos empresas concorrentes, que exploram a mesma atividade econômica, mas que uma oferece aos seus diretores um seguro de responsabilidade civil para suas decisões, desde que estas observem os requisitos de regular gestão, e a outra empresa não oferece tal garantia. Dentro de um regime de concorrência feroz, como é o do sistema financeiro, toda segurança jurídica disponibilizada aos seus estatutários é relevante. Ainda, a Constituição Federal estabelece no art. 173 a sujeição das sociedades de economia mista ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários. Ou seja, a própria CF/88 impõe a igualdade entre as estatais e as empresas privadas, quanto ao regime jurídico e aos direitos civis e comerciais.”

10. A Instituição ainda acrescenta aos esclarecimentos o posicionamento favorável do TCU em relação à contratação com mesmo objeto celebrada pelas Centrais Elétricas Brasileiras S. A. – Eletrobrás. Com esses fundamentos, o BRB assevera a regularidade da contratação de seguro de responsabilidade civil para conselheiros, diretores e administradores de empresas estatais, por não alcançar atos ilícitos e com culpa grave praticados



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
SECRETARIA DE ACOMPANHAMENTO
1ª DIVISÃO DE ACOMPANHAMENTO

dolosamente pelo agente.

Da análise

11. O seguro de responsabilidade civil é o contrato pelo qual o segurador garante ao segurado, mediante prestação de prêmio por parte deste àquele, o pagamento de verba indenizatória a um terceiro ou ao próprio segurado. Na conceituação de Fernando Gaburi³ a respeito de seguro de responsabilidade civil, *“a obrigação decorre da verificação de um fato gerador danoso ao segurado e/ou a terceiros, prévia e contratualmente definido e que, quando verificado, acarreta ao segurador a obrigação de ressarcir-lo dentro daqueles limites estipulados.”*

12. O mesmo autor⁴ ainda ensina que o seguro de responsabilidade civil livra o responsável do dever de reparação do dano, atribuindo-lhe ao segurador. Dessa maneira, a vítima tem aumentadas suas expectativas de reparação. Segundo estabelece o art. 787 do Código Civil, o segurador garante o pagamento de perdas e danos devidos pelo segurado a terceiro, no seguro de responsabilidade civil.

13. O seguro de responsabilidade civil de diretores e administradores foi concebido em Londres designado como Directors and Officers Insurance ou na forma abreviada conhecido como D&O Insurance. O seguro tem por objetivo ressarcir os segurados de custos, indenizações e outras quantias que venham a despender em razão de demandas iniciadas por terceiros. O propósito do seguro de responsabilidade difere dos demais, na medida em que se destina a garantir a totalidade do patrimônio do segurado até um valor máximo pactuado à época da contratação. Os possíveis tomadores deste seguro são sociedades limitadas, sociedades, sociedades anônimas e fundações. A pessoa jurídica incumbe-se da contratação, do pagamento do prêmio, a manutenção e gerenciamento da apólice em benefício dos administradores gestores.

³ Responsabilidade no Contrato de Seguro e Seguro de Responsabilidade Civil. Responsabilidade Civil Direito Civil – v. 5; Editora Revista dos Tribunais, 2008, pp. 246.

⁴ Idem, pp. 246/247.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
SECRETARIA DE ACOMPANHAMENTO
1ª DIVISÃO DE ACOMPANHAMENTO

14. Na lição de Ernesto Tzirulnik⁵, esse seguro alcança o interesse de vários agentes. Destaca-se que o instrumento busca evitar que os administradores fiquem com receio de exercer suas funções sabendo que poderão colocar em risco seu patrimônio pessoal ao assumirem riscos inerentes à atividade.

“A questão deve ser abordada sob o duplo aspecto do interesse segurado: por um lado, o seguro de responsabilidade civil visando evitar prejuízos ao patrimônio do segurado, permitindo que esteja apto a honrar com as possíveis consequências de sua responsabilidade civil sem comprometer a atividade que desenvolve; de outra banda, visando a garantir que o terceiro lesado seja indenizado, sem que a reparação esteja sujeita às dificuldades financeiras do segurado ou mesmo sua insolvência.”

15. Esse tipo de seguro é amplamente difundido no cenário mundial, mas sua utilização no âmbito da administração das companhias brasileiras teve ascensão mais significativa no ano de 2010, segundo dados informados pela Susep.

16. Conforme informações da aplicação do seguro de responsabilidade civil de administradores no mercado brasileiro⁶, das 69 companhias que compunham o Ibovespa, 63 (cerca de 91%) declararam, em seu formulário de referência, possuir seguro de responsabilidade civil de administradores.

“Estes números indicam que, só em 2012, a contratação do seguro cresceu aproximadamente 13%, haja vista que, em 2011, 54 (cerca de 78%) destas companhias possuíam o seguro.

Antecipando a expansão do segmento, em 2011, a ZURICH realizou um

⁵ O Futuro do Seguro de Responsabilidade Civil. In Doutrinas Essenciais – Responsabilidade Civil: Direito das Obrigações e Direito Negocial (org. Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery), 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 724.

⁶ Cara, M. A Aplicabilidade do Seguro de Responsabilidade Civil de Administradores e Diretores no âmbito da Administração das Companhias. 2013. 148. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
SECRETARIA DE ACOMPANHAMENTO
1ª DIVISÃO DE ACOMPANHAMENTO

levantamento interno (baseado na carteira de clientes composta por sociedades de capital aberto que contrataram seguro de responsabilidade civil para seus administradores) dos tipos de reclamações mais frequentes que resultam no acionamento deste seguro.

Como demonstra o gráfico a seguir, 60% das reclamações contra os diretores e conselheiros foram de autoria de órgãos reguladores e fiscalizadores (segundo a seguradora, notadamente a CVM). Apesar de não terem disponibilizado as estatísticas deste mesmo levantamento, as seguradoras ACE e CHUBB confirmaram que mais da metade das demandas contra os administradores decorrem de procedimentos instaurados pela CVM.

Diferentemente do Brasil, nos Estados Unidos da América, a contratação do seguro volta-se primordialmente à proteção contra reclamações dos acionistas. Os números comprovam os estudos: uma pesquisa realizada nos Estados Unidos em 2011 da qual participaram 401 entidades, 45% informaram que o tipo de reclamação mais recorrente que as leva a acionar o seguro são ações individuais de responsabilidade movidas por acionistas e 42% informaram ser mais recorrentes as ações sociais.

A razão provável desta diferença está nos sistemas de controle concentrado e difuso. No Brasil, por ainda vigor um sistema de controle e de capital eminentemente concentrados, as ações de responsabilidade civil movidas por acionistas contra os administradores são relativamente escassas. Ademais, o fato de muitos acionistas integrarem o quadro administrativo das companhias também contribui para que o número destas ações seja ainda menor (...).

É importante salientar que esta característica ainda marcante no cenário brasileiro também repercute no âmbito do seguro, haja vista as restrições à cobertura de reclamações feita por um segurado contra outro segurado (i.e., em regra, não está amparada pelo seguro, por exemplo, uma reclamação de um acionista-administrador segurado contra outro



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
SECRETARIA DE ACOMPANHAMENTO
1ª DIVISÃO DE ACOMPANHAMENTO

administrador também segurado), como explicado na sequência.”

17. No mercado brasileiro, contratação desse tipo tem alcançado várias empresas da administração pública indireta no âmbito federal. A prática foi adotada pela Petróleo Brasileiro S.A. – Petrobrás, Eletrobrás e pelo Banco do Brasil S.A., constituídas na forma de sociedade de economia mista, bem como pelo Banco de Desenvolvimento Econômico e Social – BNDES, empresa pública.

18. Da análise do contrato de seguro firmado pelo BRB, preliminarmente, não constatamos qualquer estudo de viabilidade econômica com vistas a respaldar a decisão de celebrar um ajuste dessa natureza. Nas sucessivas renovações da apólice, a Instituição financeira se furtou de apresentar uma análise do comportamento do seguro firmado, cotejando os valores do prêmio e do sinistro, além da autoria das reclamações, dos segurados demandados, entre outros dados relevantes na avaliação dos termos contratuais.

19. No que concerne às previsões contratuais, verificou-se que, na cláusula 3 referente aos eventos indenizáveis e riscos cobertos, constam aquelas situações envolvendo processos administrativos diversos e penalidades aplicadas pelo Tribunal de Contas do Distrito Federal aos administradores⁷.

20. A cobertura securitária para multas administrativas impostas pelos órgãos fiscalizadores e reguladores do Estado esvazia o caráter pedagógico e punitivo da sanção, bem como as competências de controle e fiscalização

7 CLÁUSULA 3 – EVENTOS INDENIZÁVEIS E RISCOS COBERTOS

3.1 A Seguradora garantirá cobertura ao(s) Segurado(s), mediante a ocorrência dos seguintes Eventos indenizáveis, durante o Período de Vigência da Apólice:

a) Processos e/ou procedimentos administrativos, judiciais ou arbitrais, de natureza cível, criminal, concorrencial, cosumerista, previdenciária, trabalhista, tributária ou de qualquer outra natureza, inclusive ambiental, nos quais o Segurado figure como réu ou parte passiva, em virtude de sua responsabilidade pessoal, solidária, subsidiária ou devido à desconsideração da personalidade jurídica da Empresa Contratante, que possam resultar em:

(...)

i) Penalidades (multas e condenações) aplicadas pelo Tribunal de Contas do Distrito Federal – TCDF aos Segurados, desde que decorrentes única e exclusivamente de sua condição de administrador/gestor da Empresa Contratante;



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
SECRETARIA DE ACOMPANHAMENTO
1ª DIVISÃO DE ACOMPANHAMENTO

próprios dessas unidades. Com efeito, referidas cláusulas afrontam princípios basilares da Administração Pública, como moralidade e supremacia do interesse público.

21. Em se tratando de instituição financeira, a entidade se submete também ao poder sancionador da Comissão de Valores Mobiliários – CVM. A CVM como órgão regulador do mercado de capitais, juntamente com o Banco Central do Brasil regulamentam o funcionamento das instituições financeiras.

22. Nesse mister, segundo o art. 11 da Lei nº 6.385/1976, a CVM está autorizada a aplicar as diversas penalidades. As sanções administrativas aplicadas pela CVM visam garantir as condições necessárias ao desenvolvimento e ao adequado funcionamento do mercado de capitais, evitar que o infrator ou outros pratiquem atos infratores da legislação e a regulamentar o mercado de capitais.

23. Da mesma forma, o Banco Central do Brasil, imbuído da competência fiscalizadora sobre as instituições financeiras, dispõe de poder para instaurar processo administrativo punitivo, quando verificada infração a norma legal ou regulamentar relativa às atividades supervisionadas. Ao tomar conhecimento da existência de indícios de prática de ilícito penal, definido em lei como de ação pública, ou de irregularidades administrativas que ocorram em área de fiscalização de outro órgão da administração pública, procede à comunicação ao Ministério Público ou aos respectivos órgãos competentes.

24. A cobertura securitária para despesas decorrentes de sanções mitiga os efeitos da responsabilização de dirigentes frente à atuação dos órgãos reguladores ou fiscalizadores do Estado. Nesse sentido, ao apreciar a matéria, o TCU considerou regular a contratação de seguro de responsabilidade civil para conselheiros, diretores e administradores de empresas estatais, desde que a cobertura não alcançasse defesas judiciais ou administrativas, indenizações e sanções decorrentes de atos ilícitos ou ilegais praticados dolosamente pelo agente ou com culpa, se comprovado que não foram adotadas as precauções e medidas normativas e legais que se esperariam de um homem médio. Em



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
SECRETARIA DE ACOMPANHAMENTO
1ª DIVISÃO DE ACOMPANHAMENTO

deliberação do Plenário daquela Corte, ao examinar a contratação de seguro para defesa de dirigentes de empresa pública, exarou o Acórdão 3116/2013, nos termos a seguir:

9.3. dar ciência às Centrais Elétricas Brasileiras S/A - Eletrobras de que:

9.3.1. a contratação de seguro cuja apólice inclua cobertura de indenização ou pagamento de sanções aplicadas por órgãos do Estado, em virtude de atos praticados com dolo ou culpa, no segundo caso quando comprovado que não foram adotadas as precauções e medidas normativas e legais que se esperaria de um homem médio, afronta os princípios da moralidade e da supremacia do interesse público, previstos, respectivamente, no art. 37, caput, da Constituição da República, e no art. 2º, caput, da Lei nº 9.784/1999;

9.3.2. a contratação de seguro para defesa de dirigentes em processos administrativos ou judiciais, cuja apólice inclua cobertura em caso de prática de atos manifestamente ilegais, contrários ao interesse público, praticados com dolo ou culpa, nesse último caso quando comprovado que não foram adotadas as precauções e medidas normativas e legais que se esperaria de um homem médio, afronta o disposto nos princípios da moralidade, legalidade e supremacia do interesse público, previstos, respectivamente, no art. 37, caput, da Constituição da República, e no art. 2º, caput, da Lei nº 9.784/1999.

25. Portanto, considerando o posicionamento exarado pelo TCU e a legislação vigente, os contratos de seguros dessa natureza devem excluir do campo de incidência os processos e as sanções de competência dos órgãos de controle, fiscalizadores e reguladores, como órgãos de Estado. Destarte, a Jurisdicionada deve promover as alterações necessárias nos termos do contrato de seguro firmado com vistas a adequá-los à aludida deliberação daquela Corte.

26. Em acréscimo à irregularidade apontada, verificamos que, na



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
SECRETARIA DE ACOMPANHAMENTO
1ª DIVISÃO DE ACOMPANHAMENTO

apólice contratada, foram excluídas da cobertura da empresa seguradora as condutas resultantes de atos dolosos, contudo a culpa grave equiparável ao dolo e atos culposos de improbidade administrativa não foram alcançados em dissonância do estabelecido no art. 762 do Código Civil Brasileiro e no art. 22 da Circular SUSEP nº 256, de 16 de junho de 2004. Essa última define a estruturação mínima das Condições Contratuais e das Notas Técnicas Atuariais dos Contratos de Seguros de Danos.

27. Os referidos dispositivos dispõem como a seguir transcrito:

Código Civil

Art. 762. Nulo será o contrato para garantia de risco proveniente de ato doloso do segurado, do beneficiário, ou de representante de um ou de outro.

Circular SUSEP nº 256

Art. 22. Na relação dos riscos excluídos deverão constar os danos causados por atos ilícitos dolosos ou por culpa grave equiparável ao dolo praticados pelo segurado, pelo beneficiário ou pelo representante legal, de um ou de outro.

Parágrafo único. Nos seguros contratados por pessoas jurídicas, a exclusão do caput deste artigo aplica-se aos sócios controladores, aos seus dirigentes e administradores legais, aos beneficiários e aos seus respectivos representantes legais.

28. Ademais, no ajuste em tela, não constam dos riscos excluídos os danos causados por atos de improbidade administrativa, previstos no Capítulo II da Lei de Improbidade Administrativa – Lei nº 8429/1992. Considerando a relevância dessa norma, a cobertura pelo seguro D&O de pagamento de prejuízos financeiros relacionados a atos dessa natureza retira a eficácia da Lei de Improbidade Administrativa.

29. A determinação dos riscos segurados decorre da vontade das



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
SECRETARIA DE ACOMPANHAMENTO
1ª DIVISÃO DE ACOMPANHAMENTO

partes contratantes, observados os limites legais e regulatórios, a cobertura mínima e as especificidades aplicáveis a cada ramo de seguro. Ante a previsão nas normas acima referenciadas, a apólice sem excluir a cobertura do risco decorrente da prática de atos culposos de improbidade administrativa e de culpa grave equiparável ao dolo constitui óbice à contratação de seguro de responsabilidade civil. No entanto, ressaltamos que a especificidade desse tipo de contrato e a incipiente discussão da matéria nesta Casa, sugerimos oportunizar a manifestação da Jurisdicionada acerca das justificativas circunstanciadas de inobservância das referidas restrições na avença dos contratos de seguro de responsabilidade civil.

30. Afora essas questões, importa notar que, na vigência do referido contrato, a seguradora se eximiu da sua obrigação de indenizar, conforme aferiu-se na C.DIPES/SUSEG-153/2015, de 19.05.2015⁸. Nesse documento, o não cumprimento dos deveres securitários contratualmente pactuados ensejou a contratação de escritório especializado para defesa atinente à demanda judicial relativa ao processo nº 580521820144013400 – Ação Penal TRF, 10ª VF.

31. Em verificação dos termos da resposta encaminhada pela seguradora ao BRB⁹, constatamos que o aviso de sinistro se referiu à reclamação de uma Ação Penal nº 70229-14.2014.4.01.3400 movida pelo Ministério Público Federal em desfavor dos segurados, Srs. Laécio Barros Junior, André Luiz de Mello Perezino, Ciro Pitangueira de Avelino e outros. A ação decorreu de irregularidades apontadas na concessão de operações de crédito que teriam sido feitas em desacordo com os princípios da seletividade, garantia, liquidez e diversificação de riscos, o que caracterizou infração de natureza grave na condução dos interesses da instituição financeira. No processo administrativo nº 1101506785, conduzido no Banco Central do Brasil, os réus nominados acima, na figura de administradores, no período de 07.07.2008 a 29.03.2010, agiram de forma temerária e fraudulenta à instituição

⁸ Peça 6, fls. 222

⁹ Peça 6, fls. 227



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
SECRETARIA DE ACOMPANHAMENTO
1ª DIVISÃO DE ACOMPANHAMENTO

financeira BRB Crédito, Financiamento e Investimento S.A., promovendo renovações de crédito sem a análise cadastral completa dos tomadores, sem verificação da renda e do patrimônio das pessoas físicas, ou sem avaliação da capacidade de geração de caixa do tomador ou mesmo renovações com incorporação de juros e encargos de transações anteriores sem avaliação cadastral do tomador.

32. Segundo a manifestação da Zurich, os fatos geradores do aviso de sinistro ocorreram antes do período de retroatividade da apólice de 01.02.2011, portanto, tratou como risco excluído.

33. Nesse episódio, de acordo com as informações constantes dos autos, a dissonância de entendimento entre as partes acerca do evento indenizável e a falta de cobertura do risco resultaram no dispêndio de recursos para contratação de escritório advocatício firmada pelo BRB para defesa dos réus e sequer constituíram óbice à renovação do seguro em comento.

34. Ante a ocorrência descrita, convém arguirmos à Jurisdicionada o fundamento pelo qual o episódio não foi considerado na prorrogação do ajuste e dirirmos a existência de outras situações em que a seguradora se esquivou de pagar pelo dano. Outrossim, mostra-se relevante à análise a relação de fatos geradores de acionamento do seguro, com discriminação da autoria das reclamações contra os dirigentes, bem como das circunstâncias em que houve alegação de exclusão de cobertura pela seguradora.

35. Por oportuno, registre-se que a contratação do escritório advocatício para defesa jurídica dos réus na Ação Penal nº 0070229-14.2014.4.01.3400 foi tratada no Processo nº 21792/2015-e. Na Decisão nº 412/2016, essa Corte determinou que a BRB – Crédito, Financiamento e Investimento S.A. se abstenha de realizar novas contratações objetivando assistir judicialmente quaisquer dos réus indiciados no bojo da Ação Penal citada. Além disso, deliberou pela adoção de medidas ao exato cumprimento da Lei em relação aos contratos celebrados com o escritório Araújo Pinheiro Advocacia Criminal, em face da inobservância aos liames indicados na



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
SECRETARIA DE ACOMPANHAMENTO
1ª DIVISÃO DE ACOMPANHAMENTO

disposição final do caput do art. 38 do Estatuto Social cominada com a determinação constante do item V, alínea “b”, subitem “i” da Decisão nº 5.979/2014, informando ao Tribunal as medidas adotadas.

36. Por fim, afóra a aplicabilidade dos seguros de responsabilidade civil dos administradores, existem dispositivos legais que asseguram ao administrador das sociedades a necessidade de se proteger ante os erros escusáveis, possíveis de se praticar. Nesse sentido, a Lei nº 6.404/1976 - Lei das Sociedades por Ações - dispõe sobre os deveres gerais do administrador, nos artigos 153 a 157¹⁰, quais sejam: o dever de diligência; o dever de dar cumprimento às finalidades das atribuições do cargo; o dever de lealdade; os deveres próprios sobre conflito de interesses; o dever de sigilo; o dever geral de vigilância. Assim, a observância destes parâmetros é decisiva na apuração da responsabilidade pessoal do administrador.

37. A LSA ainda estabelece que os administradores não respondem pessoalmente por atos e operações realizados no curso regular de sua gestão, ainda que tenha resultado em prejuízos. Contudo, atos irregulares de gestão implicam responsabilidade pessoal do administrador, conforme art. 158 da referida Lei¹¹. O dispositivo menciona duas hipóteses de responsabilidade civil

¹⁰ Art. 153 - O administrador da companhia deve empregar, no exercício de suas funções, o cuidado e diligência que todo homem ativo e probo costuma empregar na administração dos seus próprios negócios.

¹¹ Art. 158 - O administrador não é pessoalmente responsável pelas obrigações que contrair em nome da sociedade e em virtude de ato regular de gestão; responde, porém, civilmente, pelos prejuízos que causar, quando proceder:

I - dentro de suas atribuições ou poderes, com culpa ou dolo;

II - com violação da lei ou do estatuto.

§ 1º O administrador não é responsável por atos ilícitos de outros administradores, salvo se com eles for conivente, se negligenciar em descobri-los ou se, deles tendo conhecimento, deixar de agir para impedir a sua prática. Exime-se de responsabilidade o administrador dissidente que faça consignar sua divergência em ata de reunião do órgão de administração ou, não sendo possível, dela dê ciência imediata e por escrito ao órgão da administração, no conselho fiscal, se em funcionamento, ou à assembleia-geral.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
SECRETARIA DE ACOMPANHAMENTO
1ª DIVISÃO DE ACOMPANHAMENTO

do s administradores: a primeira relacionada aos prejuízos causados por culpa ou dolo, ainda que sem exorbitar os poderes e atribuições; a segunda referente à violação da lei ou do estatuto social.

38. Depreendemos que os dispositivos da própria LSA salvagam o administrador que agiu no exercício de suas atribuições, com boa-fé e visando aos interesses da companhia. Sendo assim, ante tantos mecanismos de responsabilização e de exclusão de responsabilidade, vislumbramos que a Jurisdicionada optou por instrumento em realce no mercado que assegure a proteção do administrador. Destarte, convém diligenciar ao BRB as razões que ensejaram a tomada de decisão pela contratação dispendiosa de seguro tratada nos presentes autos, uma vez que existem mecanismos legais que permitem afastar a responsabilidade dos administradores.

39. Por todo o exposto, sugerimos ao egrégio Plenário que:

- I) Tome conhecimento dos documentos encaminhados pelo Banco de Brasília – BRB e pela Zurich Minas Brasil Seguros S.A., Peças 22 e 27 respectivamente;
- II) Considere parcialmente procedente a Representação nº 3/2016-ML;
- III) Determine ao Banco de Brasília – BRB que, no prazo de 30 (trinta) dias:

§ 2º Os administradores são solidariamente responsáveis pelos prejuízos causados em virtude do não cumprimento dos deveres impostos por lei para assegurar o funcionamento normal da companhia, ainda que, pelo estatuto, tais deveres não caibam a todos eles.

§ 3º Nas companhias abertas, a responsabilidade de que trata o § 2º ficará restrita, ressalvado o disposto no § 4º, aos administradores que, por disposição do estatuto, tenham atribuição específica de dar cumprimento àqueles deveres.

§ 4º O administrador que, tendo conhecimento do não cumprimento desses deveres por seu predecessor, ou pelo administrador competente nos termos do § 3º, deixar de comunicar o fato a assembleia-geral, tornar-se-á por ele solidariamente responsável.

§ 5º Responderá solidariamente com o administrador quem, com o fim de obter vantagem para si ou para outrem, concorrer para a prática de ato com violação da lei ou do estatuto.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
SECRETARIA DE ACOMPANHAMENTO
1ª DIVISÃO DE ACOMPANHAMENTO

- a) Esclareça os fundamentos pelos quais a exclusão das hipóteses de cobertura do seguro não redundou em óbice para prorrogação do contrato;
- b) Promova análise do comportamento do seguro firmado com a Zurich anualmente, com comparação do valor do prêmio e do sinistro, além de levantamento da autoria das reclamações, dos segurados demandados, entre outros dados relevantes à avaliação dos contratos de seguro de responsabilidade civil dos administradores do BRB;
- c) Exclua dos eventos indenizáveis e riscos cobertos a cobertura de indenização ou pagamento de sanções aplicadas por órgãos do Estado, em virtude de atos praticados com dolo ou culpa, no segundo caso quando comprovado que não foram adotadas as precauções e medidas normativas e legais que se esperaria de um homem médio, pois afronta os princípios da moralidade e da supremacia do interesse público, previstos no art. 37 da Constituição Federal;
- d) Apresente justificativas circunstanciadas pelas quais a apólice contratada não excluiu a cobertura do risco decorrente da prática de atos culposos de improbidade administrativa e de culpa grave equiparável ao dolo, em dissonância do disposto no art. 762 do Código Civil Brasileiro e no art. 22 da Circular SUSEP nº 256/2004;
- e) Preste esclarecimentos das razões ensejadoras da decisão pela contratação de seguro de responsabilidade civil dos administradores do Banco, quando já existem mecanismos legais que permitem afastar a responsabilidade dos administradores, consoante o art. 158 da Lei nº 6.404 – Lei das Sociedades por Ações;



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
SECRETARIA DE ACOMPANHAMENTO
1ª DIVISÃO DE ACOMPANHAMENTO

IV) Autorize:

- a) o envio ao BRB de cópia da presente instrução, com vistas a subsidiar o atendimento da determinação plenária;
- b) o retorno dos autos à Secretaria de Acompanhamento para os devidos fins.

Brasília, 27 de outubro de 2016.

Karla Araujo Coser

Auditora de Controle Externo

De acordo.

À elevada consideração do Senhor Secretário.

Em 28 de outubro de 2016.

Antonio Alexandre do Nascimento Filho
Diretor – 1ª Divisão de Acompanhamento