

AUDITORIA DE CONTRATOS
M O T T A R I B E I R O A D V O C A C I A

SUMÁRIO

COM QUANTAS CLÁUSULAS SE FAZ UM CONTRATO?

2

O RISCO DO ACÚMULO DE FUNÇÕES DIRETIVAS

3

COM QUANTAS CLÁUSULAS SE FAZ UM CONTRATO?

Autor: Paulo Afonso da Motta Ribeiro, sócio sênior da Banca de Advocacia Motta Ribeiro, dedicada a auditoria jurídica de contratos.

Depende. Esta é a resposta usualmente empregada por qualquer advogado.

Mas, convenhamos, não é a resposta que os contratantes anseiam ouvir.

Na verdade contrato tem seu início nas crenças, valores e princípios adotados e praticados pelos contratantes.

São estas qualidades, ou a falta delas, que orientarão os seus objetivos.

Neste momento os contratantes já se encontram comprometidos com o mínimo, ou seja, com os deveres mútuos de colaboração, informação e transparência sem que, muitas vezes, sequer tenham concluído o contrato (a chamada responsabilidade pré-contratual).

Passo seguinte e na mesma direção, o contrato ganha o reforço de princípios legais (não mais orientadores mas impositivos) da boa fé, equilíbrio e função social.

O mundo dos negócios, todavia, não dispensa o contrato escrito. Afinal, é ele que irá proporcionar segurança e gerar o resultado esperado.

O nosso direito é severamente legislado, diferente do americano, por exemplo, onde o direito não escrito tem grande valia.

Por isso, a tendência é a de que tenhamos contratos com abundância de considerandos, cláusulas, sub-cláusulas, itens, sub-itens, anexos, etc.

O mercado vive tempos de maior racionalidade e objetividade e o (nosso) direito não pode e não deve ignorá-lo, não obstante o desafio enfrentado pelos operadores do direito à frente de decisões judiciais diferentes para cláusulas contratuais iguais...

A presente reflexão não tem preocupação científica daí a sugestão do uso de ferramentas de apoio, iniciada com um *brainstorm* (tempestade de idéias) , passando pela censura de uma verdadeira tesoura sobre cláusulas repetidas, cláusulas com o mesmo conteúdo e dispersas, cláusulas com expressões técnicas incompreensíveis, remissão exagerada a anexos(que muitas vezes acabam sendo mais relevantes que o próprio contrato) e a profusão na referência a textos legais.

Prestigie a clareza, a brevidade, a simplicidade, o tom adequado, sem eloquência, porque invariavelmente os contratantes detêm diferentes níveis de saber o que leva a tentação de alguém adotar comportamento oportunista.

Riscos fazem do contrato uma peça incompleta, portanto, não se cogita que sua elaboração possa receber grau máximo de excelência.

Contratos são feitos para durar. Mas não para a vida toda.

O dinamismo dos negócios - aliado a profusão de regras e leis- exigem um constante olhar sobre o resultado esperado pelos contratantes.

O RISCO DO ACÚMULO DE FUNÇÕES DIRETIVAS

Autor: Eduardo Pitombeira- Zurich Brasil Seguros

Diretores e conselheiros frequentemente assumem mais de um cargo ou função dentro da organização em que atuam. E o risco da responsabilização pessoal está presente nas situações mais corriqueiras, como no caso de um diretor que concorda em aparecer como administrador na "holding" do grupo ou de um gerente financeiro que aceita a nomeação para o conselho fiscal do fundo de pensão dos empregados. Essas funções adicionais muitas vezes não são remuneradas, e isso pode levar a uma interpretação equivocada de que não geram encargos significativos. Na prática, contudo, representam um altíssimo risco de responsabilização. Podem gerar impactos que vão desde o bloqueio de contas bancárias até a perda de todo o patrimônio pessoal de seus ocupantes.

Os executivos devem observar, ainda, com igual atenção, os riscos do acúmulo de funções não simultâneas, ou seja, os cargos já ocupados no passado em outras organizações a que pertenciam. Quando se desvincula de um determinado grupo, o executivo não elimina as obrigações decorrentes da posição que ocupou. Os riscos relativos a essas funções perduram por vários anos, a depender do evento em discussão e dos respectivos prazos prescricionais. Um exemplo típico é o de executivos que são chamados a responder por débitos fiscais ou trabalhistas de empresas em que atuaram como diretores, mesmo após terem deixado o cargo. Por mais absurdas que possam ser as demandas, os diretores precisarão mobilizar tempo e dinheiro para apresentar sua defesa.

O crescimento da demanda por conselheiros independentes, aliado à relativa escassez desses profissionais, tem sido uma causa adicional do acúmulo de riscos de responsabilização. O conselheiro independente precisa se manter atento aos diferentes níveis de exposição a esses riscos. É necessário que analise todos os aspectos que possam indicar uma maior predisposição a situações de risco, tais como dificuldades financeiras, disputas entre sócios, conflitos frequentes com minoritários, ofertas iniciais de ações realizadas há menos de 12 meses, fusões ou aquisições recentes e histórico recente de litígios contra os administradores, dentre outros litígios. É recomendável que a negociação do conselheiro independente com cada companhia em que participa permita esse nível de abertura das informações. E que o conselheiro tenha certeza da existência de cobertura de seguro ou outro instrumento que possa protegê-lo desses riscos.

Nenhum cargo, ou função diretiva, pode ser considerado inofensivo àqueles que emprestam seus nomes e suas reputações às companhias para as quais trabalham. Cabe aos próprios executivos realizarem uma avaliação minuciosa de todos os aspectos de risco do cargo ou função que ocupam cumulativamente, solicitando às suas empresas que providenciem os meios adequados para a proteção de seu patrimônio pessoal.

