

Stock options: uma forma de remunerar os trabalhadores em tempos de empreendedorismo

Christiane de Fátima Aparecida Souza Passos¹

Margareth Araujo de Moraes²

Stock options como novo panorama de remuneração, bem como a crescente utilização das opções de ações nas relações de emprego como incentivo ao crescimento das empresas agregando talentos estratégicos. Enfatiza principalmente as implicações no direito do trabalho brasileiro e o entendimento jurisprudencial dos Tribunais Regionais do Trabalho referente ao novo panorama que se avizinha a partir da volta à normalidade. Analisaremos os ditames da Lei 6.404/76, na Consolidação das Leis do Trabalho e súmulas do TST

¹ Advogada. Especialista em Direito do Trabalho. Especialista em Direito Médico. Mestre em Direito na Sociedade da Informação. Autora de diversos artigos. Coordenadora da Comissão de Voluntariado da OAB. Presidente da Comissão do Direito do Trabalho da OAB-Ipiranga. Professora do Curso de Direito do Centro Universitário Fundação Santo André.

² Bacharel em direito.

INTRODUÇÃO

Stock Options conforme definido pela economia americana bem como no direito estrangeiro significa Opção de Ações ou também conhecido como opção de compra de ações:

Stock: participações acionárias, ações, estoque.

Option: Opção

Em apertada síntese quanto às ações, estas são títulos, também conhecidas como papéis que representam uma parcela ou fração do capital social de empresas de capital aberto. Desta forma, para uma empresa aderir ao plano de *stock option*, necessariamente deve ser uma Sociedade Anônima.

A partir da compra das ações, o seu detentor possui uma parcela desta empresa, participando dos seus prejuízos e lucros como qualquer empresário.

Amplamente utilizada no exterior, as *Stock Options* (opção de ações) surgiram no Brasil como um programa de incentivo aos funcionários, geralmente de grandes empresas nacionais e multinacionais, em meados da década de 90. Consiste na concessão de ações por seus colaboradores por um valor inferior ao praticado no mercado.

Diante da competitividade imposta pelo mercado econômico global, muitas empresas visam incentivar o comprometimento de seus colaboradores, em regra, executivos, gerentes e diretores de grandes empresas multinacionais e também nacionais no sentido de engajarem-se como sócios destas empresas sentindo-se “donos” do negócio, aumentando a sensação de pertencimento.

Cumprе ressaltar que não apenas executivos e funcionários de alto escalão podem participar do plano de opção de ações. O plano de opção de ações é delimitado através de contrato, ou seja, qualquer funcionário pode participar desde que esteja previsto no contrato para este fim. Porém, estrategicamente as empresas visam esse incentivo no intuito de agregar talentos e valores. Por isso, tem maior visibilidade aos colaboradores talentosos e qualificados para aumentar o desempenho e visibilidade da empresa.

Objeto de importante discussão acerca das *Stock Options* (opção de ações) possuírem natureza remuneratória ou mercantil, o tema tem previsão legal no Brasil apenas na Lei 6.404/76 (Lei das Sociedades Anônimas).

Tramita um Projeto de Lei 286/2015 que tem como objetivo incluir o artigo 458-A estabelecendo com mais clareza os critérios para determinar se as *Stock Options* possuem ou não natureza salarial.

"Art. 458-A: A participação acionária de empregado por meio de Plano de Concessão de Ações sob a modalidade de Opções de Ações (Stock Options) consiste em vantagem contratual de natureza:

I – não salarial, quando tratar-se de condição de contrato estabelecida como luvas ou apenas com o objetivo de fidelizar o trabalhador na empresa, sem qualquer conotação de caráter retributivo, e o método de exercício autorizado implicar onerosidade e risco para o empregado; II – salarial, quando, em complementação ao salário fixo contratado, entre outras hipóteses de 2 utilização do plano de opções como estratégia de remuneração variável (...)

As opções de ações buscam estimular a longo prazo a atração, o estímulo e a retenção de profissionais, fazendo-os interessarem-se efetivamente pelos resultados da empresa e conseqüentemente, pela valorização das ações da empregadora, fomentando cada vez mais resultados e aumentando efetivamente os seus ganhos individuais.

Cabe ressaltar que as *stock options* geralmente possuem prazo de validade e também pode haver um período de carência, ou seja, para “optar” pelas ações, contado da aquisição pelo empregado e transcorrido o período de carência no qual efetivamente pode exercer a compra das ações cujo momento lhe for favorável e dentro do prazo de validade estipulado pela empresa.

Em que pese ser uma opção, o questionamento sobre ser ou não remuneração diante do Direito do Trabalho, são encontradas ainda muitas divergências sobre a sua natureza e também, a segurança jurídica, vez que não há previsão fora a Lei das Sociedades Anônimas que regulem o tema.

A premissa do direito em todas as suas searas e fontes formais é revestir-se de todas as características normativas para que estas inspirem a suprir as lacunas legislativas.

Para isso, a jurisprudência, correntes majoritárias e minoritárias tem se posicionado acerca do assunto que será apresentado no percurso deste artigo.

1. A composição da remuneração no direito do trabalho

Sem muitas delongas, apesar de muitas vezes se entenderem equivalentes, há de se estabelecer a diferença entre salário e remuneração. O primeiro é a contraprestação do serviço prestado, a parcela é a contraprestação principal em decorrência do contrato de trabalho, pelos serviços prestados e tempo efetivo à disposição do empregador. Salientamos que o art. 4º da CLT sofreu alteração após a Reforma Trabalhista contida na Lei 13.467/2017 (Reforma Trabalhista).

Entende-se por remuneração o salário contratual e outras vantagens que integram o contrato de trabalho, tais como horas extras, comissões, gorjetas, adicionais de insalubridade, periculosidade, adicional de transferência e o adicional noturno.

Para seguirmos com o entendimento das *stock options* é necessário primeiramente classificá-la sobre o seu tipo, no qual seria a remuneração na participação acionária da empresa.

Para Maurício Godinho Delgado, remuneração seria o gênero; salário, a espécie mais importante das parcelas contraprestativas empregatícias.

“Remuneração seria o gênero de parcelas contraprestativas devidas e pagas ao empregado em função da prestação de serviços ou da simples existência da relação de emprego ao passo que salário seria a parcela contraprestativa principal paga a esse empregado no contexto do contrato.” (DELGADO, 2017, p.799)

O entendimento majoritário classifica-a como uma forma de remuneração variável, desta forma, a remuneração variável deve estar diretamente ligada à estratégia da empresa.

Conforme Aaker argumenta, para que a implementação de uma estratégia seja bem sucedida, ela deverá ser calculada em competências organizacionais que, por sua vez, deveriam ser baseadas em pessoas

qualificadas e com competências apropriadas para a execução da estratégia escolhida pela empresa. (AAKER, 2001)

2. As Stock Options segundo a Doutrina

A corrente minoritária que sustenta a natureza remuneratória entende que as *stock options* possuem caráter de contraprestação, incidindo encargos trabalhistas, previdenciários e até mesmo, o fundo de garantia por tempo de serviço (FGTS) e o imposto de renda retido na fonte (IRFF).

Já, a corrente majoritária entende possuir a natureza mercantil, não havendo incidência nas verbas trabalhistas, cabendo tributação apenas para a pessoa física no momento da venda.

Conforme um artigo publicado no jornal Valor Econômico em 16 de abril de 2019 caminha no sentido de que a escolha pelas *Stock Options* estão entre as opções mais escolhidas entre os executivos diante do cenário atual político que influencia expressivamente a temática trabalhista, conforme vejamos:

“A posição majoritária atual é no sentido de que a natureza jurídica do plano de stock option é de contrato mercantil

O plano de *stock options* pode conter os seguintes elementos: preço de exercício – preço pelo qual o empregado tem o direito de exercer sua opção (exercise price); prazo de carência – regras ou condições para o exercício das opções (vesting) e termo de opção – prazo máximo para o exercício da opção de compra da ação (expiration date): o preço de exercício é o preço de mercado da ação na data da concessão da opção, sendo comum estabelecer-se um desconto ou um prêmio sobre o valor do mercado.

Diante de todas estas novas possibilidades, ainda persiste a dúvida a respeito do tratamento jurídico do *stock option*, já que pode assumir caráter salarial ou possuir natureza de investimento, existindo atualmente decisões administrativas e judiciais que consideram a respectiva natureza jurídica balizando as características específicas de cada plano e do caso concreto avaliado.

A análise das decisões recentes da Justiça Federal e Trabalhista permite a identificação de que a posição majoritária atual é no sentido de que a natureza jurídica do plano de *stock option* é de contrato mercantil, desvinculado do contrato de trabalho, sendo que os eventuais ganhos auferidos por empregados, quando da

venda das ações adquiridas através do plano, não teriam nenhuma implicação trabalhista, desde que observados alguns requisitos mínimos. (TAFELLI, Dimas S; SANTANA, Talita F. Ritz. “A posição majoritária atual é no sentido de que a natureza jurídica do plano de stock option é de contrato mercantil. Disponível em: <https://valor.globo.com/legislacao/noticia/2019/04/16/tributacao-de-stock-options.ghtml>. Acesso em 22/10/2019) **(grifo nosso)**

Para quem entende o dever do enquadramento salarial, Maurício Godinho Delgado busca o entendimento que vai de encontro com a Súmula 253 do Tribunal Superior do Trabalho, que versa sobre a gratificação semestral para quem entende o dever do enquadramento salarial: “ *A gratificação semestral não repercute no cálculo das horas extras, das férias e do aviso prévio, ainda que indenizados. Repercute, contudo, pelo seu duodécimo na indenização por antiguidade e na gratificação natalina*” (Súmula 253, Tribunal Superior do Trabalho).

O mesmo autor também exemplifica o panorama da vertente que entende que o incentivo deva ter enquadramento não salarial, indo de encontro com a própria Constituição Federal, em seu artigo 7º, XI, *ab initio*.

Esclarece também que as *stock options* se distanciam do caráter remuneratório a partir do momento em que o titular dessas ações assumem os riscos tipicamente empresarial apesar do limite acionário pré-determinado em contrato.

Tal característica se percebe pela volatilidade inerente às ações mercantis distanciando-se neste sentido, dos princípios em que se enquadram a remuneração e os salários.

Ainda esclarece outro aspecto pode influenciar o posicionamento jurídico da verba que é a absoluta ocasionalidade (ou não) da oferta. Porque caso as *stock options* sejam ofertadas sem a repetição do contrato, ou seja, manifestamente ocasional ou com repetição bianual, trianual ou similar, não será atendida a característica da habitualidade, imprescindível, conforme cita o autor, para o enquadramento das gratificações. (DELGADO, 2017,p.819)

Sobre a quem o plano das *stock options* podem atingir, resta claro que, conforme já dito é o funcionário de alto escalão num primeiro momento. Desta forma, a doutrina também entende o risco da natureza mercantil que o plano de incentivo pode trazer:

“A opção de compra ou subscrição de ações se insere no arcabouço lógico da Lei das Sociedades Anônimas, voltado a perseguir e resguardar o interesse da companhia. O interesse da companhia é econômico: a geração de lucros para seus acionistas. Ao oferecer aos administradores e empregados a oportunidade de se tornarem seus acionistas a um preço ou condições preestabelecidas, como contrapartida de seu esforço pela obtenção de bons resultados e a valorização das ações no mercado, a companhia busca reter talentos e comprometer esses talentos diretamente com a obtenção de tais resultados. De fato, como já demonstra a experiência da ampla utilização do mecanismo em outros países, ao alinhar o interesse dos administradores e empregados aos interesses dos próprios acionistas alcança-se maior comprometimento, em vista do potencial de ganhos futuros. Por outro lado, o beneficiário passa a compartilhar com os demais acionistas também os riscos do mercado de valores mobiliários. Eis outro incentivo para o comprometimento com os resultados, pois caso não haja valorização das ações, a opção perderá seu valor sem que seja devida qualquer indenização pela companhia”. (AZEVEDO;CASTRO, 2010)

Podemos verificar que o tema ainda é juridicamente frágil no que diz respeito ao seu enquadramento jurídico.

Desta forma, se torna mister avançar com a análise jurisprudencial que é o tema a seguir.

Podemos adiantar que diante do cenário atual onde o desemprego é estrutural no Brasil, essa forma de remuneração poderá desonerar as empresas que poderão efetuar o pagamento dos serviços prestados não mais seguindo as regras determinadas no art. 7º da Constituição Federal.

3. As *Stock Options* segundo a jurisprudência

As decisões sobre esse tema, sejam administrativas ou judiciais em diferentes sentidos contribuem ainda mais com o agravamento da insegurança jurídica.

Com o intuito do entendimento mais uniforme e ainda, como já dito, por não haver pacificação jurisprudencial quanto às *stock options* que normalize o seu caráter remuneratório ou mercantil, o comportamento dos tribunais quanto à matéria e sua relevância precisa ser observado.

Majoritariamente, as decisões do Ministro do Tribunal Superior do Trabalho, tais como a do Ministro Mauricio Godinho Delgado inclinam-se ao

entendimento de que as *stock options* são voltadas ao caráter mercantil e sem natureza remuneratória, vejamos:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. COMPRA DE AÇÕES VINCULADA AO CONTRATO DE TRABALHO. -STOCK OPTIÓNS. NATUREZA NÃO SALARIAL. EXAME DE MATÉRIA FÁTICA PARA COMPREENSÃO DAS REGRAS DE AQUISIÇÃO. LIMITES DA SÚMULA 126/TST. As -stock options-, regra geral, são parcelas econômicas vinculadas ao risco empresarial e aos lucros e resultados do empreendimento. Nesta medida, melhor se enquadram na categoria não remuneratória da participação em lucros e resultados (art. 7º, XI, da CF) do que no conceito, ainda que amplo, de salário ou remuneração. De par com isso, a circunstância de serem fortemente suportadas pelo próprio empregado, ainda que com preço diferenciado fornecido pela empresa, mais ainda afasta a novel figura da natureza salarial prevista na CLT e na Constituição. De todo modo, torna-se inviável o reconhecimento de natureza salarial decorrente da possibilidade de compra de ações a preço reduzido pelos empregados para posterior revenda, ou a própria validade e extensão do direito de compra, se a admissibilidade do recurso de revista pressupõe o exame de prova documental - o que encontra óbice na Súmula 126/TST. Agravo de instrumento desprovido".(AIRR - 85740-33.2009.5.03.0023 , Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, Data de Julgamento: 15/12/2010, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 04/02/2011).

Em entendimento do Ministro Antonio José de Barros Levenhagen, defende que a referida parcela é desvinculada da remuneração da força de trabalho:

"(...) STOCK OPTION PLANS. NATUREZA SALARIAL. Não se configura a natureza salarial da parcela quando a vantagem percebida está desvinculada da força de trabalho disponibilizada e se insere no poder deliberativo do empregado, não se visualizando as ofensas aos arts. 457 e 458 da CLT. Os arestos colacionados revelam-se inservíveis, nos termos da Súmula nº 296 do TST e do art. 896 da CLT. Recurso não conhecido. (...)". (ED-RR - 327300-55.1998.5.02.0064 , Relator Ministro: Antônio José de Barros Levenhagen, Data de Julgamento: 15/03/2006, 4ª Turma, Data de Publicação: DJ 31/03/2006)."

Já para o Juiz do Trabalho do Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, da 22ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte, Doutor Cristiano Daniel Muzzi entende que a natureza jurídica das *stock options* integra a remuneração:

(...) as *stock options* não se confundem com os bônus de subscrição concedidos aos acionistas, já que elas não são negociáveis de forma autônoma, ou seja, não constituem um título passível de venda no mercado de balcão e são concedidas apenas a empregados, administradores e prestadores de serviço, como remuneração por serviço prestado, como prêmio. Muito se discute acerca da natureza jurídica das *stock options* para fins trabalhistas, se seriam ou não consideradas como salário. A grande maioria da doutrina e da jurisprudência afirma categoricamente que esse instituto possui natureza mercantil e que, por isso, não seria salário. Mas, em sua sentença, o julgador trouxe uma interpretação diferente sobre a matéria. Ele entende que pouco importam a natureza mercantil do instituto, a variação de seu valor ou do lucro obtido com a operação. processo: [01393-2010-022-03-00-0 \(AIRR\)](#) de 14 de março de 2011.

Tal entendimento caminha no sentido de que o afastamento da natureza jurídica salarial do instituto devido a imprevisibilidade do valor, do lucro incerto ou da necessidade da sua compra pode atrair a prática de fraudes. Explica que um empregador, ao um prêmio ao seu empregado uma *stock option* com o valor abaixo ao praticado no mercado e curto prazo de carência, este conseguiria negar a integração da parcela mesmo se o incentivo e/ou vantagem fosse concedido pela prestação do trabalho.

Cabe ressaltar que as divergências no contrato de trabalho acentuam-se com maior dificuldade na comprovação ou burocratização na mudança do contrato de trabalho, o que vem de encontro com o que o doutor Daniel Muzzi enfatizou quanto as mudanças fraudulentas.

Na lide a seguir, houve unicamente a alteração não comprovada no contrato de trabalho quanto às *stock options* dando – se assim, provimento à parte reclamante por motivo da reclamada não conseguir comprovar que o reclamante concordou com a alteração do contrato no plano de opção de ações restando-se prejudicado:

DO PROGRAMA DE INCENTIVO A LONGO PRAZO - STOCKS OPTIONS

O reclamante alegou que, como parte integrante do pacote remuneratório do autor, lhe foi concedida a participação acionária (*Stock Options*) nos termos do Programa de Incentivo de Longo Prazo juntado aos autos. Disse que no momento da rescisão contratual, a reclamada deixou de lhe pagar valores devidos, os quais totalizavam, naquela data, o importe de U\$D 750.344,00.

Noticiou que quando foi resgatar suas opções, foi informado pela ré que as mesmas não eram mais exercitáveis, na medida em que teria expirado o direito de compra em 29/11/2013. Afirmou que tal situação contraria o programa de incentivo original, firmado pela empresa que antecedeu a reclamada (Pfizer), que determinou o prazo 3 meses após a rescisão do contrato de trabalho para o exercício das opções.

Por fim, pleiteou de indenização correspondente às opções (*Stocks Options*), nos termos originariamente contratados, as quais correspondiam, na data da rescisão, ao valor histórico de U\$D 750.344,00, quantia a ser convertida de acordo com a cotação oficial do dólar na data da rescisão contratual.

(...) No caso dos autos, a prestação de serviços do autor ocorreu em território brasileiro, de 01/09/2004 até 26/12/2013. Quando o autor foi transferido para o Brasil, a reclamada fazia parte do mesmo grupo econômico da empresa Pfizer, que instituiu o Plano de Permanência a Longo Prazo discutido em apreço. É incontroverso que em 2012, a ré assumiu o contrato de trabalho do reclamante, restando caracterizada a sucessão de empregadores.

Em audiência a ré confirmou a alteração do contrato de trabalho do reclamante, quanto ao prazo de resgate do benefício *stock options*, afirmando que "a reclamada assumiu o contrato do autor a partir de 10/2012 (...) que houve alterações em alguns benefícios, que essas alterações não trouxeram benefícios ou prejuízos, que não sabe dizer se o autor participou ou concordou com as alterações, pois a depoente não estava presente no processo de transferência, que houve alteração em todos os contratos que tinham pacotes de benefícios (...) que houve alteração no plano de resgate das opções de ações (stock options) quando a reclamada se separou da Pfizer, de 3 meses da rescisão, passando a ser logo após a rescisão" (grifei).

De acordo com o artigo 10 da CLT: "*Qualquer alteração na estrutura jurídica da empresa não afetará os direitos adquiridos por seus empregados*". O artigo 448 do diploma consolidado, por sua vez, dispõe no seguinte sentido "*A mudança na propriedade ou na estrutura jurídica da empresa não afetará os contratos de trabalho dos respectivos empregados.*"

A estrutura jurídica do titular da empresa não afeta os direitos do trabalhador, uma vez que há uma despersonalização da figura do empregador. É característica da sucessão o fato de que não há uma interrupção no contrato de trabalho firmado com a sucedida.

Nesses termos, os benefícios concedidos pela empresa antecessora não podem ser suprimidos ou alterados para prejudicar o trabalhador, já que os mesmos são incorporados ao contrato de trabalho dos empregos. É evidente que ao reduzir o prazo originalmente estipulado para o exercício das *Stocks Options*, a demandada alterou prejudicialmente o contrato laboral do reclamante, infringindo o artigo 468 da CLT, que dispõe no seguinte sentido: "*Nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições, por mútuo consentimento, e, ainda assim, desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia*".

A impossibilidade de alteração das condições de trabalho decorre do princípio geral de direito "*Pacta sunt servanda*". Logo, a alegação da

reclamada no sentido de que o obreiro foi previamente avisado sobre a alteração contratual, e que por esse motivo a mudança de prazo acima descrita é válida, não parece prosperar, visto que a lei não permite que sejam realizadas alterações contratuais, ainda que por mútuo consentimento, se tais alterações se mostrarem prejudiciais ao obreiro.

Quanto à quantificação do prejuízo vivenciado pelo reclamante, os extratos de fls.110/135 demonstram que o valor do plano de ações até 31/12/13 era de U\$D 750.344,00, sendo certo que, no momento da rescisão contratual (26/12/2013) esse valor era válido para as opções exercíveis. A reclamada não impugnou o valor apresentado pelo reclamante na inicial.

Diante do que restou demonstrado, defiro ao reclamante o pagamento de indenização no importe de U\$D 750.000,00 (setecentos e cinquenta mil dólares americanos), a ser convertido em moeda nacional pelo câmbio da data do efetivo pagamento. (11ª Vara do Trabalho de São Paulo - Zona Sul ||| RTOrd 1002009-15.2015.5.02.0711)

Como podemos ver, ainda há longo caminho para pacificar o tema, ainda que o Tribunal Superior do Trabalho entenda que as *stock options* não tem fim remuneratório, outras nuances ainda devem ser discutidas.

4. As fases e requisitos das Stock Options

Para Luciano Martinez, as *stock options* podem ser divididas em 4 partes:

4.1 Concessão: Período da outorga ao direito de opção: neste período são considerados quem é elegível para obter as ações; se a concessão será gratuita, onerosa ou mista; quais os métodos contidos em contrato pelo empregador além de quem terá os poderes para concedê-las. Neste momento a empresa esclarece as regras gerais e pode-se formalizar também uma notificação entre a companhia e o empregado.

4.2 Vesting period: ou seja, o período em que se é consolidado o direito da opção. Porém ocorre o cumprimento das condições estipuladas no plano, bem como o transcurso do tempo previsto e

manutenção da condição de empregado na companhia. Neste momento, o trabalhador fará a opção de pelo direito do exercício da compra da ação ou não a partir da sua análise pessoal das vantagens pecuniárias. Verificando ainda, se poderá comprar parte das ações ou a sua totalidade.

4.3 O direito: Fase de exercício de direito da opção, nas condições e termos estipulados, em especial quanto ao preço e prazo.

4.4 A venda: as vendas das ações que foram adquiridas. O beneficiário verificará quais os requisitos para a venda das ações. (MARTINEZ, 2010, p.81)

Geralmente, as duas últimas fases ocorrem juntas como se fossem únicas, sendo o exercício de compra e venda no mesmo dia.

Cabe ressaltar que, no momento que as empresas oferecem as ações, não haverá a perda da titularidade que somente seria transferida pela compra dos empregados.

As ações também não são oferecidas gratuitamente em sua maioria e sim, por um preço mais vantajoso, abaixo do praticado no mercado e o funcionário pode optar ou não pela sua adesão, sem prejuízo do seu emprego ou função.

Cumpra também ressaltar que uma vez doadas as *stock options* ao empregado e este aceitado, tem-se a ideia de que este ficará cada vez mais comprometido com a empresa, contribuindo para a elevação do seu valor na bolsa de valores. Porém, conforme já dito, as ações podem ser dadas ao empregado, mas não o seu direito de compra das referidas ações.

5. A visão do Conselho de Administração de Recursos Fiscais (CARF)

Incidirá o recolhimento da contribuição previdenciária de acordo com o entendimento do julgador quanto as *stock options* ser ou não uma forma de remuneração.

Caso entenda que existe natureza remuneratória ou salarial no plano de opção de compra de ações, as contribuições serão devidas. Se entender pela esfera mercantil não haverá a incidência da contribuição previdenciária. Alguns julgados foram elaborados nesse sentido:

“Processo nº 15889.000245/201046. Recurso nº Voluntário. Acórdão nº 2301003.597 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária. Sessão de 20 de junho de 2013. Matéria Contribuição Previdenciária Stock Options. Recorrente COSAN S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO. Recorrida FAZENDA NACIONAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. PARCELA INTEGRANTE. REMUNERAÇÃO. STOCK OPTIONS. INTEGRAÇÃO. Salário de Contribuição, para o contribuinte individual, é a remuneração auferida em uma ou mais empresas ou pelo exercício de sua atividade por conta própria, durante o mês. 23 No presente caso a concessão de “stock options” aos segurados contribuintes individuais a serviço do sujeito passivo devem integrar o salário de contribuição, pois foram concedidos pelo trabalho do segurado, integraram-se ao patrimônio do segurado e não podem ser conceituados como oriundos de negócio mercantil, pois ausente risco.”

“Processo nº 10980.728541/201213. Recurso nº Voluntário. Acórdão nº 2301004.282 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária. Sessão de 20 de janeiro de 2015. Matéria CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS. Recorrente POP INTERNET LTDA. Recorrida FAZENDA NACIONAL OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA PRINCIPAL. DESCUMPRIMENTO. LANÇAMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. PARCELA INTEGRANTE. REMUNERAÇÃO. STOCK OPTIONS. INTEGRAÇÃO. Salário de Contribuição são as remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. No presente caso a concessão de “stock options” (SO) aos

segurados a serviço da contribuinte devem integrar o salário de contribuição, pois foram concedidos pelo trabalho do segurado, integraram-se ao patrimônio do segurado e não podem ser conceituados como oriundos de negócio mercantil.”

No entanto, há também entendimento do CARF diverso ao que se posicionava, conforme podemos ver na decisão abaixo:

“Processo nº 10925.723207/2011-49. Recurso nº 10.925.723207201149 Voluntário. Acórdão nº 2803-03.815 – 3ª Turma Especial. Sessão de 5 de novembro de 2014. Matéria Contribuições Previdenciárias. Recorrente SADIA S.A.. Recorrida FAZENDA NACIONAL. STOCK OPTION PLANS. PLANO OPÇÃO DE COMPRA DE AÇÕES SEM PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA DA EMPREGADORA. NATUREZA NÃO REMUNERATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. Nos casos de opção de compra de ações das empregadoras pelos empregados ou diretores sem apoio financeiro daquelas, mediante preço representativo ao de mercado, não considera-se remuneração, nem fato gerador de contribuições previdenciárias, pois representam apenas um ato negocial da esfera civil/empresarial.”

Alguns órgãos da Administração Fazendária têm defendido a natureza salarial das *stock option* a partir dos descontos concedidos pela empresa aos empregados e contribuintes individuais. Neste contexto, relata-se ainda que, para os órgão da Administração Tributária, se não houver os requisitos essenciais dos contratos mercantis, *os planos de stock options configuram apenas uma forma disfarçada de remuneração incidindo, portanto, contribuição previdenciária, o que gera muita discussão no âmbito do contencioso administrativo fiscal e no próprio poder judiciário (sic)*. (DE PAULA, BASTOS, GESING, 2016, p.04)

A Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, representada pela Procuradora Raquel de Godoy enfatiza se tratar de remuneração em decorrência do “benefício” das *stock options* decorrem da função do trabalho, ou seja, por serem funcionários de determinada empresa que oferece o plano a seus empregados. (GODOY, Raquel. Planos de stock option como remuneração.

Disponível em: <https://www.valortributario.com.br/carf-caracteriza-planos-de-stock-option-como-remuneracao/> .Acesso em 27/10/2019 às 21:17)

Ou seja, para a seara trabalhista, as stock options não integram a remuneração e já para o CARF, majoritariamente entende ser verba de natureza salarial.

6. A Remuneração Variável como fato gerador de insegurança jurídica ou alavanca motivacional?

Muito se delibera sobre a insatisfação do ser humano quanto ao mercado de trabalho, os altos e baixos da vida profissional, a motivação e a desmotivação diante dos fatores sociais e econômicos. Além de ser uma característica natural do ser humano.

Apesar da intenção motivacional das *stock options*, as barragens jurídicas e a insegurança que a falta de ordenamento traz pode atrapalhar o ideal para que estas foram criadas.

Pois bem, segundo Luiz Carlos Amorim Robortella, vê as *stock options* como uma peça defensiva pelo empregador numa ação trabalhista. Em suas palavras, transcreve-se:

“A finalidade do direito do trabalho não é construir fortunas e muito menos tutelar empresários, acionistas de capital ou homens de negócios.

A generalidade da proteção, sem distinção entre seus destinatários, pode levar o direito do trabalho à perda de sua racionalidade como ordenamento protetor de situações de carência econômica e debilidade contratual.

Um executivo, com elevado grau de independência e plena capacidade de negociação de seu contrato de trabalho não pode ser tratado com um humilde trabalhador”.(ROBORTELLA, 2005,p. 215)

Haja vista que o nobre advogado, à época e ainda hoje, a previsão para as *stock options* não apontam exatamente para os funcionários de frente. Apesar de empresa, tais como Melliuz oferecer o plano de *stock options* até mesmo para os seus estagiários com todo o esclarecimento de longo prazo que as startups precisam, ainda vislumbra-se o alto executivo ou diretor que impulsionará estrategicamente os lucros da empresa.

Ainda que houvesse a segurança jurídica e pacificada matérias nos tribunais, haveria também discussão de competência acerca do tema empresarial, trabalhista e tributário, vez que muito se tem a pontuar sobre as ramificações ao passo que a temática avança, seja na proteção dos direitos do trabalhador ou na visão de empreendedorismo do empresário. (Melliuz, 2018. Nesta startup os melhores funcionários viram sócios. Disponível em: <https://exame.abril.com.br/pme/nesta-startup-os-melhores-funcionarios-viram-socios-saiba-como-funciona/>. acesso em 27/10/2019 às 22:07)

7. Conclusões:

Os argumentos a favor da natureza remuneratória das *stock option* são embasados primeiramente sob a prisma do contrato bilateral do sistema de incentivo, vez que as ações são concedidas pelo empregado a partir do seu empregador e em caráter retributivo. Parte da doutrina compreende que, por se tratar de vantagem econômica justamente por ser regida a partir de um contrato nos termos do artigo 457 da Consolidação das Leis do Trabalho que dispõe sobre remuneração.

O contrato de trabalho é introduzido por um modelo de remuneração variável concernente aos objetivos pré-determinados pela empresa sobre o programa de incentivo.

Trata-se, portanto, de um incentivo para que o empregado permaneça na empresa obtendo mera compensação econômica.

Neste sentido, alguns doutrinadores entendem que, as opções de ações não integra a remuneração por ser sua compra de livre iniciativa do empregado, este com ciência de que não há garantia de lucro sob flutuação do mercado financeiro.

As incertezas quanto à natureza jurídica do tema e seus reflexos na seara trabalhista deve ser observado. Para se verificar a existência da habitualidade das aquisições das ações, verificando se esta não acaba por se tornar um meio de esquivar-se de obrigações trabalhistas tais como a incidência do INSS e FGTS, até mesmo porque o instituto não encontra amparo apesar na Lei que rege a participação nos lucros e resultados (Lei 10.101/2000), sendo essa a que mais se aproxima segundo a maioria dos doutrinadores.

8. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Mauricio Godinho; **Curso de Direito do Trabalho**, 2017.

DE PAULA, Priscila da Costa; BASTOS, Ricardo Victor Ferreira; GESING, Ana Paula; **A abordagem do CARF sobre a tributação dos ganhos decorrentes dos os planos de stock options**, 2016

ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim, **Plano de compra de ações mantido por grupo multinacional e concedido a alto executivo**; Revista Direito do Trabalho,101.

MAS, Viviane Castro Neves Pascoal Maldonado Dal; **Stock Options nas relações de emprego**, 2007,

REUTERS THOMPSON, **revista do Direito do Trabalho, vol. 140/2010** outubro 2010.

AZEVEDO, Luís André N. de Moura; CASTRO, Rodrigo R. Monteiro de. **Poder de Controle e Outros Temas de Direito Societário e Mercado de Capitais**. Ed. Quartier Latin, 2010.

AAKER, David; **Administração estratégica de mercado**, Porto Alegre, 2001