

PROJETO DE LEI Nº de 2010
(Do Deputado Federal Dr. Ubiali)

“Acrescenta ao artigo 168-A na Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976 – Lei das Sociedades Anônimas, para regulamentar as implementações de planos de opções de compra de ações, pelos administradores e demais funcionários a título retributivo da empresas, denominados de “stock options” ou “ stock options plans”.

O Congresso Nacional decreta:

Artigo 168-A. As sociedades anônimas de capital aberto poderão implementar planos de opções de compra de ações para seus administradores e demais empregados, denominados de “*stock options*”, da seguinte forma:

I – Para os efeitos desta lei, será definido *como planos de opção de compra*, “*stock options plans*”, a outorga a um ou mais empregados do direito de comprar, em uma data futura, ações de uma sociedade por um preço especificado ao tempo em que a opção lhes são conferida, e não ao tempo em que as ações são realmente adquiridas.

II - Os planos de exercício de opção de compra pelos administradores, denominados de “stock options”, deverão ser limitados a 6% (seis por cento) do capital social da sociedade anônima de capital aberto sediada no Brasil;

III - Os planos de trata o inciso acima, para os demais empregados que não ocupam cargo ou função de administradores, deverão ser limitados em 10% (dez per cento) do capital social da sociedade de capital aberto sediada no Brasil;

IV – A Comissão de Valores Mobiliários – CVM, poderá autorizar a elevação ou redução desse critério de percentagem em razão do porte da empresa e do setor econômico onde a empresa atua de forma a satisfazer a retribuição mais favorável aos empregados.

V - A Companhia deverá convocar uma assembléia geral de acionistas para a aprovação de forma detalhada, do aduzido plano de opção de compra de ações destinada aos empregados;

VI - A Comissão de Valores Mobiliários – CVM, deverá ser comunicada dentro de 30 (trinta) dias corridos da aprovação do plano, com a comunicação a empresa acostará toda a documentação necessária para análise;

VII – A Comissão de Valores Mobiliários poderá fazer recomendações dentro de 60 (sessenta) dias após a comunicação a que se refere o inciso anterior ou impedir a implementação do plano e a suspensão ou cancelamento a qualquer momento;

VIII – Os referidos planos de opções de compra de ações, não têm caráter ou natureza salarial, e devem ser contratados de forma independente do contrato de trabalho, e o empregado deverá pagar um valor

estipulado no plano para exercer a opção, que será contabilizado como receita da empresa.

IX – Se a empresa fizer a liquidação do plano de opção de oferta de compra ações em dinheiro ou em quaisquer bens que não sejam ações dela ou da empresa matriz, essa remuneração terá caráter salarial;

X – A empresa poderá oferecer a título de incentivo, um desconto de no máximo de 15% (quinze per cento) do valor no pregão da Bolsa de Valores, Mercadorias e Futuros de São Paulo – BM&F Bovespa S.A., da ação na data em que a opção for conferida ao empregado, desde que o valor de cada ação não fique inferior ao valor de emissão da mesma;

XI - Os planos de opções de compra de ações de que trata este artigo, não poderão ser negociados antes de vencer o seu período de carência integralmente, também conterà no plano um prazo máximo para o exercício da opção de compra por parte do empregado, que será a data da expiração;

XII – O empregado somente terá direito para exercer a opção se cumprir integral ou periodicamente a carência, consoante consta no contrato celebrado, perderá esse direito se for demitido com justa causa antes de cumprir cada carência estipulada;

Parágrafo único. Se o empregado for demitido sem justa causa 180 (cento e oitenta) dias antes do término do período de carência, terá direito de exercer a opção de compra do plano na proporção que esteve empregado na empresa, afora esta condição perderá o direito de usufruir da opção.

XIII - As empresas deverão contabilizar os planos de opções de compra a que se refere este artigo, com a rubrica de Despesa de Plano Retributivo e assim apresentados em suas Demonstrações Financeiras,

e seu valor calculado com base no ganho potencial ou esperado, conforme metodologia do modelo PEV – Present Economic Value da Watson Wyatt Wordwille (Valor Presente Atual), adequado à norma internacional **IFRS-2** (International Financial Reporting Standard), ou qualquer outra metodologia que vier a ser adotada pela Comissão de Valores Mobiliários – CVM;

XIV – A contabilização dessa despesa referida no inciso anterior, deverá ser proporcional e mensal, conforme o período de carência do mencionado plano de opções, na data da outorga, o ajuste pelo valor justo dos títulos patrimoniais;

XV – A empresa não poderá reverter a despesa reconhecida no exercício anteriores ou no exercício corrente, em nenhum momento;

XVI – Não será permitido nos referidos planos a utilização de qualquer índice de medição histórico ou de metas inflacionárias, apenas as variações das negociações própria das ações da empresa no mercado financeiro, mais precisamente na Bolsa de Valores, Mercadorias e Futuros de São Paulo – BM&F Bovespa S.A.

XVII - As sociedade por cotas de responsabilidade limitada, que são subsidiárias, filiais, sucursais de sociedade de capital aberto no exterior, em que seus administradores e empregados forem contemplados com o referido plano de opções da empresa matriz, deverão observar o que determina esta lei.

XVIII – Por se tratar de relação de empregado com empregador, portanto de matéria de índole trabalhista, a Justiça do Trabalho é competente para julgar as questões a respeito, com observância na Constituição Federal, nos artigos 121 a 137 do Código Civil, no artigo 9º da Consolidação das Leis do Trabalho e demais normas pertinentes.

Parágrafo único. A arbitragem é inaplicável ao direito individual do trabalho e se, os serviços forem prestados no Brasil, serão regidos pela lei brasileira.

Artigo 2º. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

JUSTIFICATIVA

Considerando que já está amplamente alastrado essa forma de retribuição aos executivos e aos demais funcionários das empresas que abriram o capital, a partir do ano de 2004, e lhes faltam regulamentação.

Considerando que está havendo divergências nos julgados de primeira instância na Justiça do Trabalho, por falta de regulamentação da matéria

Considerando que as empresas vêm encontrando dificuldade de contabilizar essas operações por falta de regulamentação.

Considerando que em razão da mensuração complexa de valores das ações no futuro, é necessário adotar um modelo matemático, econômico e financeiro harmônico de avaliação e do comportamento de preço acionário, que seja aceito no mundo globalizado, que no caso é o PEV da Watson Wyatt.

No dicionário Barron's Dictionary of Legal Terms, descreve ***“stock options”*** como: ***“a outorga a um indivíduo, do direito de comprar, em uma data futura, ações de uma sociedade por um preço especificado ao tempo em que a opção lhe é conferida, e não ao tempo em que as ações são adquiridas”***.

Necessário se faz regulamente por lei ordinária essa ferramenta que tem o objetivo de transformar os empregados em parceiros do crescimento e sucesso das empresas.

Os planos de “stock options” surgiram na década de 50 nos Estados Unidos da América e ganharam grande impulso nos anos 80, quando se tornaram uma prática quase absoluta entre as empresas ianques de grande porte.

Tais planos objetivavam o alinhamento de interesse entre executivos e acionistas na valorização da empresa, na retenção de talentos e na busca de vantagens fiscais e tributárias.

Essa forma de incentivo de longo prazo para executivos e demais empregados se alastro pelo mundo.

No Brasil, em razão da transferência de investimentos de empresas estrangeiras, principalmente na área de de tecnologia, essa política de recursos humanos foi implementada com intuito de manter os benefícios que os executivos tinham na matéria da empresa no exterior.

Posteriormente, essa oferta de benefícios passou a ser oferecida aos contratados brasileiros tanto executivos como aos demais empregados.

Como nos planos existem um prazo de carência para o funcionário exercer a opção de compra, e alguns são demitidos sem justa causa pouco antes de cumprir tal carência os casos estão sendo carreados a Justiça do Trabalho, e a matéria já chegou ao Tribunal Superior do Trabalho, que se pronunciou da seguinte forma:***não se trata de contraprestação, não possui natureza salarial, cuidando-se de um estímulo à produtividade da empresa,.....*** (AIRR – 1499/2002-471-02-41, Acórdão da 2ª Turma do TST, publicação: DEJT de 18/09/2009).

Em outro acórdão do Colendo Tribunal Superior do Trabalho, Excelentíssimo Ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, transcreveu:

“Participação acionária de empregados, sob a modalidade dos **Stock Option** Plans, vem sendo oferecida por empresas multinacionais e brasileiras no país, sem que a legislação trabalhista e previdenciária regulem a matéria.

O **Stock Option Plan**, em geral, é um plano através do qual os empregados oferecem aos seus empregados o direito de comprar ações do próprio empregador ou da sua matriz no exterior, a um preço preestabelecido, após um período de carência.

Uma vez vencido o prazo de carência, o empregado pode ou não exercer a opção de comprar as ações do seu empregador. Ou seja, a opção de compra de ações não é um benefício que automaticamente se incorpora ao patrimônio do empregado, quando da assinatura do contrato de Stock Option Plan e sim uma mera expectativa de direito, que poder ser exercido ou não pelo empregado, somente após o término do período de carência. Caso o empregado decida por exercer o seu direito de compra de ações, pagará ao seu empregador pelas suas ações ou pelas ações da sua matriz. Nesse sentido, vale argumentar que a oferta de compra de ações é concedida ao empregado através de um contrato oneroso, que afasta a sua condição de benefício, já que a característica gratuidade não está presente.

Após pagar e receber as ações, o empregado passa a enfrentar os riscos do mercado de capitais, cuja constante flutuação pode resultar em consideráveis lucros ou temerários prejuízos. Ou seja, se, na ocasião do exercício do direito à compra de ações (termino do prazo de carência), o valor das ações estiver menor do que o valor da opção combinado previamente (preço de emissão), o empregador não subsidiará a diferença, ficando o empregado, pelo menos nesse primeiro momento, impossibilitado de auferir lucro com o exercício da compra e venda das ações.

Em outras palavras, pode o empregado esperar para exercer o direito de compra das ações oportunamente ou comprar os papéis com prejuízo apostando numa subida breve do seu valor.

Assim, para que fique indubitavelmente definido que o fruto do contrato de opção de compra de ações não corresponde a verba salarial, deve estar sempre presente o caráter mercantil, que sucumbiria se o empregador garantisse o lucro no exercício da compra das ações e eliminasse o risco característico do mercado de capitais.

Vale ressaltar que, além do caráter oneroso do exercício do direito de compra de ações, não há, nos ganhos auferidos pelos empregados em razão do **Stock Option Plan**, a habitualidade definida pela lei e pela doutrina como caracterizadora de remuneração. Os ganhos que podem ser auferidos com o **Stock Option Plan** são eminentemente eventuais, já que a flutuação do mercado de capitais não pode permitir que, sempre ao término de um período de carência, as ações, que o empregado poderá adquirir e vender, estarão correspondendo a algum lucro.

Sendo assim, a importância percebida pelo empregado a título de rendimento, em razão do investimento feito no mercado de capitais, estaria excluída da integração no salário de contribuição para o fim estabelecido na Lei nº 8.212/97, de acordo com a previsão do § 9º, do seu art. 28.

Verifica-se, ainda, que as verbas eventualmente recebidas por empregados, através de Stock Option Plans, não se enquadram em nenhuma das parcelas de natureza remuneratória estabelecidas nos arts. 457 e 458 da CLT.

O contrato de oferta de compra de ações, portanto, é um contrato baseado na lei societária (Art. 168, § 3, da Lei nº 6.406/78), que não se confunde com o contrato de trabalho, uma vez que representa uma relação meramente mercantil, embora ensejada no curso da relação de emprego.

É um contrato de natureza mercantil, através do qual o empregado pagará pelo exercício do direito de compra das ações e poderá, sem nenhuma garantia do empregador, auferir lucro com a venda dessas ações para o seu próprio empregador ou para terceiros.

E prossegue o autor no texto citado:

Conclui-se que as verbas recebidas por empregados, através da participação em **Stock Option Plans** oferecidos por seus empregadores não devem ser consideradas como parte da remuneração e, portanto, não devem ser incluídas na base de cálculo para fins de pagamento de décimo-terceiro salário, abono de férias, depósitos referentes ao FGTS, contribuição previdenciária etc.

Obviamente, não pretendemos sustentar que todo e qualquer plano de opção de compra de ações oferecido a empregados resulta em negócios jurídicos meramente mercantis. Para que as verbas recebidas por empregados não sejam caracterizadas como parte integrante de suas remunerações, diante do ordenamento legal trabalhista brasileiro, é necessário que:

a) o contrato de **Stock Option Plan** seja elaborado de acordo com os requisitos previstos na Lei nº 6.404/76 (Lei das Sociedades Anônimas); Ou seja, são necessários: **(i)** a existência de capital autorizado; **(ii)** a previsão expressa, nos estatutos da empresa, da possibilidade de concessão da opção de compra de ações a empregados; e **(iii)** que o plano de oferta de opção de compra de ações seja devidamente aprovado pela assembléia geral da sociedade;

b) o empregado, ao final do término do período de carência, caso deseje exercer o direito de compra ações cuja opção lhe foi concedida, efetivamente pague por essas ações. Em outras palavras, o contrato de **Stock Option Plan** deve, necessariamente, ser oneroso;

c) o empregado, quando do exercício do direito de compra das ações, deve assumir o risco da flutuação do valor das ações no mercado de capitais. Nesse sentido, é conveniente que o próprio plano aponte aos empregados os riscos que envolvem o investimento em ações;

d) não seja subsidiada, pelo empregador, a compra de ações pelo empregado, na hipótese de o valor das ações no momento do exercício ser menor do que o valor da emissão das ações, fixado quando da assinatura do **Stock Option Plan**. Por outro lado, caso o empregador, de qualquer forma, garanta o recebimento de qualquer verba, pelo empregado, quando do exercício do direito de compra das ações, tratar-se-ia essa verba de nada mais nada menos do que uma gratificação ajustada; e

e) a compra de ações pelo empregado deve ser intermediada pelo profissional competente, qual seja, o corretor de valores mobiliários.

Trata-se de um investimento no mercado de ações, sem qualquer vinculação ao contrato de trabalho. Dessa forma, devem ser respeitadas as normas que regulam a compra e venda de valores mobiliários.

Acreditamos, portanto, sem a mínima pretensão de esgotar o necessário debate sobre a matéria, que, caso atendidos os requisitos acima mencionados, o **Stock Option Plan** terá caráter eminentemente mercantil, totalmente desvinculado do contrato de trabalho. Assim, as verbas recebidas por empregados através dos negócios bem sucedidos no mercado de capitais não deverão ser consideradas como parte da remuneração. CARVALHO, Rodrigo Moreira de Souza. Natureza jurídica das verbas recebidas por empregados, através de planos de opção de compra de ações, à luz do Direito do Trabalho brasileiro. **Stock option plans**. Jus Navigandi Teresina, a. 6, n. 54, fev. 2002).

Na espécie, certo é que o programa da companhia refere a **Stock Options** como parte integrante do pacote de remuneração global, todavia prevendo compra de ações, não tendo o recorrente produzido prova de subscrição sem quaisquer ônus. (Agravo de Instrumento em recurso de revista nº TST – AIRR – 2086/2001-070-01-40.4, 3ª Turma, Acórdão de 05/08/2009, Publicação DEJT 21/08/2009)” **(grifamos)**

Diante desses julgados do Tribunal Superior do Trabalho há que se concluir que tal verba não tem natureza salarial.

A respeito da limitação em 6% do Capital Social é em razão das fraudes contábeis e manipulações feitas pelos executivos nas empresas americanas, pois estavam interessados em demonstrar lucros fictícios e assim elevar os preços das ações para embolsar quantias significativas, causando prejuízos às empresas, aos demais acionistas e ao mercado.

A forma de contabilização também encontra divergências de orientações e não existe um critério para a avaliação das ações no futuro, o que está disposto no presente projeto de lei.

Sobre a Consultoria Watson Wyatt Wordwille, hoje, após a fusão com a Towers Perin denomina-se Towers Watson, uma empresa mundial com 14 mil colaboradores.

A Consultoria Watson Wyatt reuniu no início do ano de 2000 uma equipe de especialistas em economia financeira, em remuneração de executivos, em modelagem estatística e em ciências atuariais para desenvolver o PEV – Present Economic Value com escopo nos planos de participação dos trabalhadores, e este passou a ser utilizado nos EUA, na Europa, na Ásia e o mais importante é o IFRS-2 (International Financial Reporting Standard) o aceitou sem nenhuma restrição, porquanto esse modelo deverá ser utilizado no Brasil.

O desempenho de outras metodologias de mensuração tais como: Black-Scholes, e da distribuição Binomial é mais coerente ao comércio de ações nas Bolsas de Valores.

Sobre a metodologia contábil da empresas mormente as de capital aberto de grande e médio porte.

O IASB (International Accounting Standards Board) é uma organização internacional sem fins lucrativos que publica e atualiza as Normas Internacionais de Contabilidade IFRS (International Financial Reporting Standard) em língua inglesa.

O IASB foi criado em 1º de abril de 2001 na estrutura do IASC (International Accounting Standards Committee). Ele assumiu as responsabilidades técnicas do IASC a partir daquela data. A Criação do IASB teve objetivo de aperfeiçoar os anteriores pronunciamentos contábeis internacionais emitidos pelo IASC.

Atualmente todos os pronunciamentos contábeis internacionais publicados pelo IASB tem o nome de Pronunciamento IFRS I

International Financial Reporting Standard), esses pronunciamentos são padrões internacionais de reporte financeiro, atendendo as expectativas crescentes de usuários da informação financeira das empresas via contabilidade padronizada (analistas, investidores, instituições, países, etc.).

As Normas IFRS foram adotadas pelos países da União Europeia a partir de 30 de dezembro de 2005 com o objetivo de harmonizar as Demonstrações Financeiras Consolidadas das empresas.

No caso de Projeto de Lei foi utilizada a Norma IFRS – 2 que é pertinente ao Stock Options Plans.

Salientamos que em 1976 a Lei nº 6.404/76 (Lei das Sociedades Anônimas), previa essa modalidade financeira que é a outorga de opção de compra de ações pelos administradores e empregados, mas a matéria jamais foi regulamentada, há mais de 34 anos.

A falta de regulamentação vem provocando o fenômeno da judicialização, mas forma morosa, pois um processo é do ano de 2001 e o outro é de 2002 e somente foram decididos em 2009, essa morosidade na atividade empresarial envolvendo o mercado financeiro é prejudicial e provoca instabilidade dos investidores e acionistas.

Mas, segundo o artigo 168, parágrafo 3º da Lei nº 6.404/76 que estatui a opção de compra de ações pelos administradores e empregados:

“Art. 168. O estatuto pode conter autorização para aumento do capital social, independente de reforma estatutária.

Parágrafo 3º. O estatuto pode prever que a companhia, dentro do limite do capital autorizado, e de acordo com o plano aprovado pela

assembléia geral, outorgue opção de compra de ações a seus administradores ou empregados, ou a pessoas naturais que prestem serviços à companhia ou à sociedade sob seu controle.” (grifamos)

A Lei nº 6.404/76 prevê alguns requisitos para a implementação de tais planos:

1 – existência de capital autorizado;

2 – previsão expressa, nos estatutos da empresa, da possibilidade de concessão da opção de compra de ações a empregados;

3 – que o plano de oferta de opção de compra de ações seja devidamente aprovado pela assembléia geral da sociedade, **e não só pelo conselho de administração da empresa**, como vêm ocorrendo.

A Bolsa de Valores oficial do Brasil é a Bolsa de Valores, Mercadorias e Futuros de São Paulo – **BM&F Bovespa S.A.**, razão de sua adoção. Sediada em São Paulo, a *BM&FBovespa* é a segunda maior bolsa de valores das Américas e a terceira maior do mundo. Em 8 de maio de 2008, a Bolsa de Valores de São Paulo (Bovespa) e a Bolsa de Mercadorias e Futuros (BM&F) fundiram-se, dando origem a uma nova instituição batizada de *BM&FBOVESPA*. A *BM&FBovespa* está ligada a todas as bolsas de valores brasileiras, incluindo a Bolsa de Valores do Rio de Janeiro (BVRJ), onde são negociados apenas títulos. O indicador de referência da *BM&FBovespa* é o Ibovespa. Há atualmente mais de 700 empresas negociadas na BM&FBovespa inclusive foi anunciado em abril último que no segundo semestre de 2010, serão negociadas ações de 10 empresas americanas.

Nobres colegas, por se tratar de matéria de interesse dos trabalhadores, das empresas, do mercado financeiro e da ordem pública, inclusive da soberania nacional nos casos com previsão de arbitragem fora do Brasil e de respeito ao princípio da segurança jurídica, uma vez que

divergências estão ocorrendo há muitos anos, requeremos tramitação de urgência.

Pelo exposto, contamos com o apoio dos nobres Colegas para a sua aprovação.

Sala das Sessões, em maio de 2010

Deputado Federal Dr. Ubiali
Presidente da CDEIC