UNIVERSIDADE FEDERAL DE MINAS GERAIS
INSTITUTO DE CIÊNCIAS BIOLÓGICAS
MESTRADO PROFISSIONAL EM INOVAÇÃO TECNOLÓGICA E PROPRIEDADE INTELECTUAL

JESSÉ BARBOSA ANTUNES DE MORAIS

O CONTRATO DE OPÇÃO DE COMPRA NAS SOCIEDADES LIMITADAS: INCENTIVO À INOVAÇÃO E ALOCAÇÃO DE MÃO DE OBRA QUALIFICADA

Belo Horizonte
2016

JESSÉ BARBOSA ANTUNES DE MORAIS

O CONTRATO DE OPÇÃO DE COMPRA NAS SOCIEDADES LIMITADAS: INCENTIVO À INOVAÇÃO E ALOCAÇÃO DE MÃO DE OBRA QUALIFICADA

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Ciências Biológicas do Instituto de Ciências Biológicas da Universidade Federal de Minas Gerais, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Inovação Tecnológica e Propriedade Intelectual

Área de concentração: Gestão da Inovação e Empreendedorismo

Orientador: Prof. Dr. Aziz Tuffi Saliba

Belo Horizonte
2016

Morais, Jessé Barbosa Antunes de.
O contrato de opção de compra nas sociedades limitadas: incentivo à inovação e alocação de mão de obra qualificada [manuscrito] / Jessé Barbosa Antunes de Morais. – 2016.

89 f.: il. ; 29,5 cm.

Orientador: Prof. Dr. Aziz Tuffi Saliba.

Dissertação (mestrado) – Universidade Federal de Minas Gerais, Instituto de Ciências Biológicas.

1. Inovações tecnológicas. 2. Propriedade Intelectual - Teses. 3. Sociedades limitadas - Teses. 4. Contratos. 5. Profissionais. 6. Escassez. I. Saliba, Aziz Tuffi.

"O CONTRATO DE OPÇÃO DE COMPRA NAS SOCIEDADES LIMITADAS: INCENTIVO À INOVAÇÃO E ALOCAÇÃO DE MÃO DE OBRA QUALIFICADA".

JESSÉ BARBOSA ANTUNES DE MORAIS

Dissertação de Mestrado defendida e aprovada, no dia 29 de setembro de 2016, pela Banca Examinadora constituída pelos seguintes membros:

PROF. DR. AZIZ TUFFI SALIBA
DEPARTAMENTO DE DIREITO PÚBLICO/UFMG - ORIENTADOR

PROFA. DRA. MÁRCIA SIQUEIRA RAPINI
CENTRO DE DESENVOLVIMENTO E PLANEJAMENTO REGIONAL/UFMG

PROF. DR. GIOVANI CLARK
CURSO DE DIREITO/PUC MINAS

Instituto de Ciências Biológicas - Universidade Federal de Minas Gerais - UFMG

Belo Horizonte, 29 de setembro de 2016.

Ao Rei, Jesus.

“Back goes Jack home, and as he hadn’t gone very far it wasn’t dusk by the time he got to his door.

‘What back, Jack?’ said his mother; ‘I see you haven’t got Milkywhite, so you’ve sold her. How much did you get for her?’

‘You’ll never guess, mother,’ says Jack.

‘No, you don’t say so. Good boy! Five pounds, ten, fifteen, no, it can’t be twenty.’

‘I told you you couldn’t guess, what do you say to these beans; they’re magical, plant them over-night and’...”.

(JACOBS, 2005, p. 41)

RESUMO

O estudo que ora se apresenta objetiva investigar – a partir da Lei 10.402/2002 (Código Civil Brasileiro), Lei 6.404/1976 (Lei das Sociedades por Ações) e da Constituição da República Federativa do Brasil – a possibilidade de instituição pelas sociedades limitadas de planos de opção de compra para colaboradores (*employee stock option plan*), como incentivo à inovação e alocação de mão de obra qualificada. A ideia central é que a firma inovadora - apesar e em razão da escassez de recursos - seja juridicamente capaz de ceder a si própria (seu capital social) aos seus colaboradores a fim de aumentar sua capacidade de absorção e, consequentemente, gerar inovação e desenvolvimento. Para confirmar ou refutar a hipótese proposta, analisou-se a regulamentação do instituto da opção de compra na Lei das Sociedades por Ações e a forma de organização empresarial das sociedades limitadas, prevista no Código Civil Brasileiro, bem como as inter-faces respectivas no âmbito do Direito Constitucional, Empresarial, Trabalhista, Previdenciário, Administrativo e Econômico. A pesquisa realizada foi exploratória, descritiva e explicativa, fundada em legislação, doutrina e jurisprudência. Duas vertentes teóricas-metodológicas balizaram o trabalho. Primeira, a vertente "*social-científica*" – ungida à "*transformação do pensamento jurídico em tecnologia*", notadamente para proporcionar alternativa econômica e socialmente útil à alocação de mão de obra qualificada para firmas inovadoras constituídas como sociedades limitadas. Segunda, a vertente jurídico-dogmática, que estudou o tema sob o enfoque estritamente normativo – quer dizer: interpretou o ordenamento jurídico brasileiro para determinar as consequências e vantagens competitivas no uso de plano de opção de compra de quotas sociais para colaboradores das firmas inovadoras, organizadas como sociedades limitadas. Em conclusão, a hipótese é verificada. Extrai-se, ainda, do ordenamento jurídico brasileiro não apenas a legalidade no manejo do instituto para sociedades limitadas, mas o seu incentivo constitucional.

Palavras chave: mão de obra qualificada; escassez; opção de compra; sociedades limitadas

ABSTRACT

The study presented here aims to investigate - from the Law 10,402 / 2002 (Civil Code), Law 6.404 / 1976 (Law Corporation) and the Constitution of the Federative Republic of Brazil - the possibility of institution by limited companies stock option plans for employees (employee stock option plan), as an incentive to innovation and labor allocation of skilled labor. The central idea is that the innovative firm - despite and because of scarcity of resources - be legally able to give itself (its capital) to its employees in order to increase their absorption capacity and, consequently, generate innovation and development. To confirm or refute the hypothesis proposed, analyzed the regulation of the purchase option Institute of Law of Corporations and the form of business organization of limited partnerships provided for in the Civil Code, as well as their inter-faces within Constitutional Law, Business, Labor, Social Security, Administrative and Economic. The research was exploratory, descriptive and explanatory, based on legislation, doctrine and jurisprudence. Two theoretical and methodological aspects guided the work. First, the "social-scientific" aspect - anointed the "transformation of legal thinking in technology," notably to provide economical alternative and socially useful hand allocation of skilled labor for innovative firms organized as limited partnerships. Second, the legal-dogmatic side, who studied the subject from a strictly normative approach - that is: played the Brazilian legal system to determine the consequences and competitive advantages in the use of buying corporate shares option plan for employees of innovative firms, organized as limited partnerships. In conclusion, the hypothesis is verified. Extract also the of Brazilian legal system not only the legality in the management of the Institute for limited liability companies, but its constitutional incentive.

Keywords: skilled labor; scarcity; stock option; limited partnerships

LISTA DE SIGLAS

CA	Capacidade de Absorção
CNI	Confederação Nacional das Indústrias
MCTI	Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação
NSI	Sistema Nacional de Inovação
OCDE	Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico
PEA	População Economicamente Ativa
PNE	Plano Nacional da Educação
PISA	*Programme for International Student Assessment* Programa Internacional de Avaliação de Alunos
RHAE	Recursos Humanos em Áreas Estratégicas
SNCTI	Sistema Nacional de Ciência, Tecnologia e Inovação

LISTA DE QUADROS

01 Número de alunos na educação superior (2002-2014) P.14

02 Quadro de Desempenho Brasileiro no PISA (2000-2012) P.15

03 A falta de trabalhador qualificado como um problema para a
P.16 indústria brasileira (2013)

04 As quatro etapas do processo criativo P.24

05 As cinco categorias de necessidade humanas P.25

06 Principais fatores para uma startup não ser selecionada P.28

07 Principais normas americanas sobre stock option plans P.33

08 Quadro comparativo dos tipos societários nos EUA e na RFB P.36

09 Quadro comparativo da arbitragem com o poder judiciário P.64

10 Operação de outorga de opção de compra nº 1 P.67

11 Operação de outorga de opção de compra nº 2 P.68

12 Operação de outorga de opção de compra nº 3 P.68

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO 09

1 DA ESCASSEZ 11
1.1 A escassez de mão de obra qualificada 12
1.2 Conceito de inovação 17
1.2.1 Perspectiva posterior da inovação (output) 18
1.2.2 Perspectiva anterior da inovação (input) 19
1.2.3 Firma de Inovação 21
1.2.4 Psicologia da Inovação 23
1.3 A escassez de mão de obra qualificada para inovação 27
1.3.1 Investimento em Educação Treinamento como solução 29
1.3.2 Plano de Cargos e Carreiras como solução 29
1.3.3 Remuneração variável como solução ..... .30

2 DEFINIÇÃO DE OPÇÃO DE COMPRA 31
2.1 Origem histórica do instituto 32
2.1.1 Direito Societário nos Estados Unidos da América 35
2.1.2 The employee stock option plan 37
2.1.3 Direito Comparado 40
2.1.4 Opção de Compra de Ações na República Federativa do Brasil 44
2.2 Natureza jurídica obrigacional e societária 48
2.2.1 Elementos essenciais 51
2.2.2 Elementos acidentais..... 53
2.3 Natureza jurídica trabalhista e tributária..... 54
2.4 Natureza jurídica administrativa e regulatória..... 58

3 USO DA OPÇÃO DE COMPRA 60
3.1 Aplicação nas sociedades limitadas 60
3.1.1 Possibilidade jurídica 62
3.1.2 Consequências jurídicas 63
3.2 Capital social e tecnologia: problemática da judicialização societária 64
3.3 Capital social e tecnologia: problemática da dissolução societária 65
3.4 Operação de outorga: manejo de instrumentos e sugestões de redação 67
3.5 Possibilidades de uso do instituto 69
3.5.1 Pequenas ou médias empresas de base tecnológica e seus colaboradores 71
3.5.2 Incubadoras e aceleradoras de empresas e empresas incubadas e aceleradas 72
3.5.3 Opção de compra como política pública de incentivo a inovação 74

4 CONCLUSÕES 80

5 REFERÊNCIAS 83

INTRODUÇÃO

Este estudo investiga a possibilidade de uso do contrato de opção de compra nas sociedades limitadas como forma de facilitar a alocação de mão de obra qualificada para as empresas inovadoras.

Buscamos analisar todos os fenômenos envolvidos (leis, estratégias de gestão, inovação e escassez de mão de obra, dentre outros) de forma transdisciplinar e sem uma inteligência cega.

> A inteligência cega destrói os conjuntos e as totalidades, isola todos os seus objetos do seu meio ambiente. Ela não pode conceber o elo inseparável entre o observador e a coisa observada. (MORIN, 2005, p. 12).

Os problemas no mundo real se apresentam de forma complexa. Ainda assim, é possível analisar certos fenômenos de forma meramente interdisciplinar ou categorizada em alguma área especifica do conhecimento. Porém, o fenômeno da inovação é essencialmente complexo.

> O que é a complexidade? À primeira vista é um fenômeno quantitativo, a extrema quantidade de interações e de interferências entre um número muito grande de unidades. De fato todo sistema auto-organizador (vivo), mesmo o mais simples, combina um número muito grande de unidades da ordem de bilhões, seja de moléculas numa célula, seja de células no organismo [...] Mas a complexidade não compreende apenas quantidades de unidade e interações que desafiam nossas possibilidades de cálculo: ela compreende também incertezas, indeterminações, fenômenos aleatórios. A complexidade num certo sentido sempre tem relação com o acaso. (MORIN, 2005, p.35)

A inovação possui uma série de consequências (*outputs* fenomênicos) como, por exemplo, o desenvolvimento e produção de riquezas, cujos efeitos são percebidos em diversas áreas do conhecimento como a política, a economia, o direito, a sociologia, a psicologia, as áreas tecnológicas, dentre outros. Optamos, porém, pela perspectiva anterior do fenômeno, isso é, de seus *inputs*, de suas causas, com atenção especial para a mão de obra da inovação (inventor ou grupo de inventores), compreendendo a inovação como o resultado da combinação de um efetivo problema técnico-mercadológico com os recursos humanos capazes de resolvê-lo.

Este trabalho se divide em três capítulos. No primeiro apresentamos o problema, isso é, a escassez de mão de obra qualificada como um gargalo à inovação e ao desenvolvimento tecnológico nacional. Em seguida, analisamos, no segundo capitulo o contrato de opção de compra como alternativa de remuneração variável e no terceiro capítulo, verificamos a

possibilidade de seu uso na situação problema, ou seja, na alocação de mão de obra qualificada.

No primeiro capitulo delimitamos o problema cujos contornos se encontram nas pequenas e médias firmas inovadoras que adotam a sociedade limitada como tipo societário utilizando conceitos e ferramentas da economia e sociologia, investigamos se realmente pode-se concluir que há uma escassez de mão de obra no Brasil. Não limitamos a análise da inovação sob uma perspectiva apenas macro ou sociológica, mas também micro e antropológica como no item psicologia da inovação. Então, analisamos o emprego de técnicas administrativas na captação, gestão, manutenção e motivação de recursos humanos para inovação como: treinamento, plano de cargos e carreira e, remuneração variável incluído no último, a opção de compra.

Verificamos, então, do contrato de opção de compra desde sua origem histórica no direito estadunidense. Fazemos breve análise do funcionamento do direito societário dos Estados Unidos da América e das necessárias adequações do instituto alienígena ao ordenamento jurídico nacional. Apresentamos os elementos essenciais e acidentais do contrato, sua natureza jurídica e efeitos nas áreas obrigacional e societária; trabalhista e tributária e, administrativa e regulatória.

No terceiro capítulo, analisamos a aplicação do instituto previsto tipicamente na Lei de Sociedade por Ações, nas Sociedades Limitadas, bem como as implicações jurídicas desta aplicação. Fazemos, ainda, sintética avaliação sobre a judicialização da operação e a possibilidade de uso de meios alternativos de resolução de conflitos. Apresentamos também sugestões para se evitar fraudes e dissoluções injustas da participação de titulares de opção de compra (sócios minoritários em perspectiva) e sugestões no manejo dos instrumentos e redação das cláusulas que compõem a operação de outorga. Identificamos os possíveis usos socais, comerciais e políticos do instituto: de pequenas ou médias empresas de base tecnológica para seus colaboradores; de sociedades incubadas e aceleradas para respectivas incubadoras e aceleradoras de empresas; e seu uso como política pública de incentivo a inovação tecnológica, previsto na Constituição da República Federativa do Brasil.

Por fim, apresentamos nossas conclusões.

1 DA ESCASSEZ

A escassez em um combinado das definições dos dicionários virtuais Priberam da Língua Portuguesa (2013) e Michaelis da Editora Melhoramentos Ltda. (2015) se apresenta como:

> *es·cas·sez*
> *substantivo feminino*
> *1. Qualidade daquilo que é escasso ou que escasseia.*
> *2. Falta ou carência de um bem ou serviço em relação à sua procura. (ex.: escassez de bens alimentares).*
> *3. Situação de pobreza ou de aperto; carência.*
> *Sinônimos: carestia, míngua*
> *Antônimo: abundância, fartura*
> *Etimologia: Do latim vulgar excarpsus, pelo latim vulgar excarsus.*

O conceito de escassez é filosoficamente denso e muito importante para varias áreas das ciências humanas e sociais, em especial, para economia. Deste a publicação das obras: *Tableau Économique* de François Quesnay, em 1958, e *An lnquiry into the Nature and Causes of the Wedth of Nations*, de Adam Smith, em 1776, inaugurou-se uma concepção iluminista da economia. Levando-se em conta a escassez como um fator limitador da produção e oferta de produtos e serviços.

Porém é com Thomas Robert Malthus e sua obra *An Essay on the Principle of Population* publicada, a princípio anonimamente, em 1798, que a escassez ganha seus contornos mais dramáticos. Malthus afirma que enquanto a população cresce em progressão geométrica, a produção de alimentos cresce em progressão aritmética. E em uma questão de tempo, necessariamente, haveria uma drástica escassez de alimentos e, como consequência, grande fome e colapso social. Inevitavelmente, o crescimento populacional deveria ser controlado. Mas a teoria malthusiana acabou não se concretizando em razão dos avanços tecnológicos na agricultura e pecuária, durante o século XX.

O conceito de escassez está intimamente ao próprio conceito de economia, conforme expresso pela máxima do inglês Lionel Charles Robbins:

> "*Economics is the science which studies human behaviour as a relationship between ends and scarce means which have alternative uses*." (ROBBINS, 1932, p. 15)

Já para *Karl Marx* e *Friedrich Engels* a escassez não é um elemento essencial no estudo da economia e sua artificial relevância decorre do sistema capitalista. A apropriação dos meios de produção e a existência de um mercado de trabalho criaram as diferenças de classes, burgueses e operários, que a vivenciam em diferentes níveis. Assim, a escassez não é,

para Engels e Marx, uma determinação natural intrínseca, mas uma construção social, determinada pelas relações de propriedade estabelecidas em uma determinada sociedade.

Corrobora com esse pensamento os estudos do antropólogo *Marshall Sahlins*, publicado na obra *Stone Age Economics*. Os dados etnográficos e as pesquisas de campo revelam que a sociedade dos antigos nômades caçadores-coletores trabalhava pouco (de três a quatro horas por dia), e vivia em uma economia primitiva (e comunista) de abundância e não de escassez (SAHLINS, 1997).

O aprofundamento deste raciocínio, porém, implica em série de entraves, em especial, quando aplicado em uma sociedade pós-moderna e de massas. O próprio teórico de viés comunista e fundador de existencialismo Jean Paul Sartre compreende a escassez como o fenômeno construtor da moral ao longo da história. O próprio homem existe de forma escassa enquanto um indivíduo. A sociedade é um esforço combinado de vários homens para diminuir a escassez, mas de forma inerente e paradoxal a coexistência com o outro também gera em si limites e escassez.

Este trabalho investiga a escassez de recursos, em especial, de mão de obra qualificada enfrentada pelos empreendedores da inovação tecnológica e pela indústria brasileira. E analisa o contrato de opção de compra de quotas sociais como hipótese para seu enfretamento ou abrandamento.

1.1 A escassez de mão de obra qualificada

O conceito de mão de obra é bem menos fluido que o da palavra "*escassez*" e pode ser definido como a parcela da População Economicamente Ativa (PEA) que aliena sua força de trabalho. Já a População Economicamente Ativa é uma classificação etária da população teoricamente apta a exercer uma atividade econômica, esteja ela ocupada ou não.

Porém, a definição de mão de obra qualificada é mais subjetiva. Por exemplo, as famílias de imigrantes europeus que vieram para o Brasil durante o século XIX são consideradas mão de obra qualificada naquele momento e conjuntura econômica e social, por terem maior conhecimento técnico no plantio e manejo do café do que os indígenas e africanos. O perfil daqueles imigrantes europeus, baixíssima escolaridade, falantes da língua pátria, mas não de português ou inglês, mostra que não seriam mão de obra qualificada no contexto atual do Brasil.

O combinado de definições nos dicionários virtuais Priberam da Língua Portuguesa (2013) e Michaelis da Editora Melhoramentos Ltda. para o termo "*qualificação*":

> *qualificação*
> *substantivo feminino*
> *1. ato ou efeito de qualificar.*
> *2. atribuição de qualificativo a pessoa ou coisa; determinação da qualidade de algo. "atitude sem q."*
> *3. conjunto de atributos que habilitam alguém ao exercício de uma função; cabedal. "só aceitavam para o cargo pessoas com q."*
> *4. dir.civ fornecimento de dados concernentes à própria identidade, profissão, residência, ao estado civil e domicílio.*
> *5. dir.pen determinação da natureza da infração em face da lei penal, com o fim de classificar e estabelecer a gradação da pena a impor ao delinquente.*
> *6. ecles apreciação, do ponto de vista moral ou doutrinal, de proposição teológica ou de livro, realizada por um qualificador do Santo Ofício ou por tribunal eclesiástico.*

Partindo desta definição mais genérica a mão de obra qualificada seria o profissional que detém conhecimentos e habilidades avançadas para executar suas tarefas profissionais de modo mais eficaz e eficiente. Este entendimento torna infrutífero qualquer debate sobre abundância ou escassez de mão de obra, visto que este profissional melhor qualificado terá sempre espaço em qualquer instituição.

Buscando um conceito de mão de obra qualificada mais objetivo e adequado para nosso contexto atual, seria o profissional com formação de nível superior em áreas específicas do conhecimento (PEREIRA, NASCIMENTO E ARAÚJO, 2013). A formação de nível superior remonta à origem das universidades, primeiro no mundo oriental e depois no mundo ocidental. Atualmente a educação superior é definida por diretrizes legais, estabelecidos na Lei nº 9.394/96.

> Educação Superior, ministrada em instituições de ensino superior, públicas ou privadas, com variados graus de abrangência ou especialização, aberta a candidatos que tenham concluído o ensino médio ou equivalente e sido aprovados em processo seletivo. (CAVALCANTE, 2000, p. 15).

O Brasil está entre os países que mais investiram em educação nos últimos anos. A informação faz parte da publicação *Education at a Glance 2015*, da Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), divulgado no ano de 2015, em Brasília. O *Education at a Glance* é um relatório anual que apresenta dados sobre o financiamento, a estrutura e o desempenho de sistemas educacionais de países membros da organização, além de nações parceiras e integrantes do G20. O objetivo deste estudo é traçar uma visão geral dos sistemas educacionais desses países e que permita aos gestores a comparação internacional de

aspectos de políticas nessa área, além de fomentar a reflexão sobre os esforços empreendidos no setor.

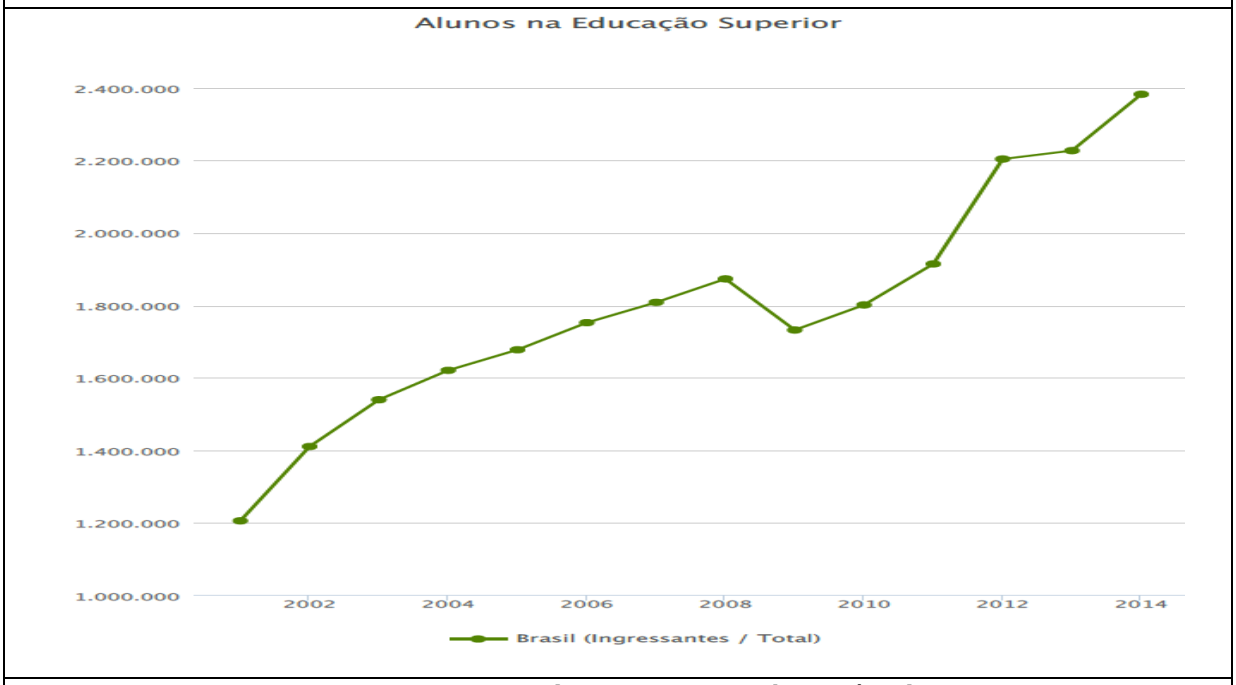
De acordo com o relatório, o Brasil destaca-se como um dos países onde houve o maior crescimento da proporção do investimento público voltado para a educação. No Brasil, em 2012, 17,2% do investimento público total foi destinado para a educação. Em 2005 esse percentual foi de 13,3%. Entre os 38 países analisados em 2012 para este recorte, apenas México e Nova Zelândia dedicaram maior proporção do que o Brasil.

O volume de recursos que o Brasil tem investido nos últimos anos na educação básica demonstra também a escolha do país de priorizar a qualidade no ensino. No ano de 2000, o Brasil havia investido 2,4% do Produto Interno Bruto (PIB) na educação básica, enquanto a média dos países da OCDE foi de 3,5% do PIB. Em 2012, o investimento em educação básica no Brasil foi da ordem de 4,7% do PIB, enquanto a média OCDE é de 3,7%.

A qualidade dos recursos educacionais escolares brasileiros é outro destaque. O crescimento do índice no Brasil atinge quase o dobro em comparação com o crescimento da média da OCDE. Enquanto o Brasil cresceu 0,63 pontos, de 2003 a 2012, o crescimento médio da organização para o mesmo período foi de 0,36.

Como resultado dos investimentos acima narrados verifica-se um progressivo aumento dos alunos no ensino superior, seja em instituições públicas ou privadas, conforme auferido pelo observatório do Plano Nacional da Educação (PNE) e demonstrado pelo gráfico abaixo:

Quadro nº 01 – Número de alunos na educação superior (2002-2014)



Fonte: MEC/INEP/Sinopse do Censo Superior/Observatório do PNE

Porém, apesar de todos os investimentos e da efetiva melhora dos índices de educação, o Brasil apresenta índices comparativos bem abaixo da média internacional. O exame PISA (Programa Internacional de Avaliação de Alunos ou, em inglês, *Programme for International Student Assessment* - PISA), coordenado pela Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), demonstra essa realidade de forma muito clara.

A primeira edição da avaliação, no ano 2000, foram 32 países participantes e o Brasil se posicionou em último, com 56% dos estudantes de 15 anos avaliados nas áreas de Matemática, Leitura e Ciências. O Pisa do ano de 2012 teve a participação de 65 países e o Brasil permaneceu entre os últimos do ranking. A colocação do Brasil em cada área do conhecimento avaliada foi: 57º em Matemática; 54º em Ciências; 58º em Leitura. Houve um avanço, em média, das três áreas, de 9,2% no comparativo com o Pisa 2000. Mas, o aluno médio brasileiro obteve pontuação de 402, inferior a média da OCDE de 497 e atrás e atrás de países de conjuntura econômica semelhante como Chile, Uruguai, México, Turquia, Cazaquistão, Costa Rica, Emirados Árabes.

Quadro nº 02 – Quadro de Desempenho Brasileiro no PISA (2000-2012)

Área	2000	2003	2006	2009	2012
Matemática	334	356	370	386	391
Leitura	396	403	393	412	410
Ciências	375	390	390	405	405
Média Geral	368	383	384	401	402
Enfoque Disciplinar	Leitura	Matemática	Ciências	Leitura	Matemática
Países participantes	32	41	57	61	65
Colocação brasileira	32º	40º	52º	50º	57º
Total de inscritos	265.000	250.000	513.000	470.000	510.000
Alunos brasileiros	4.893	4.452	9.295	20.127	18.589
Escolas brasileiras participantes	250	229	633	950	837
Primeiro lugar	Finlândia	Finlândia	Finlândia	China (Xangai)	China (Xangai)

Fonte: PISA (2000-2012)

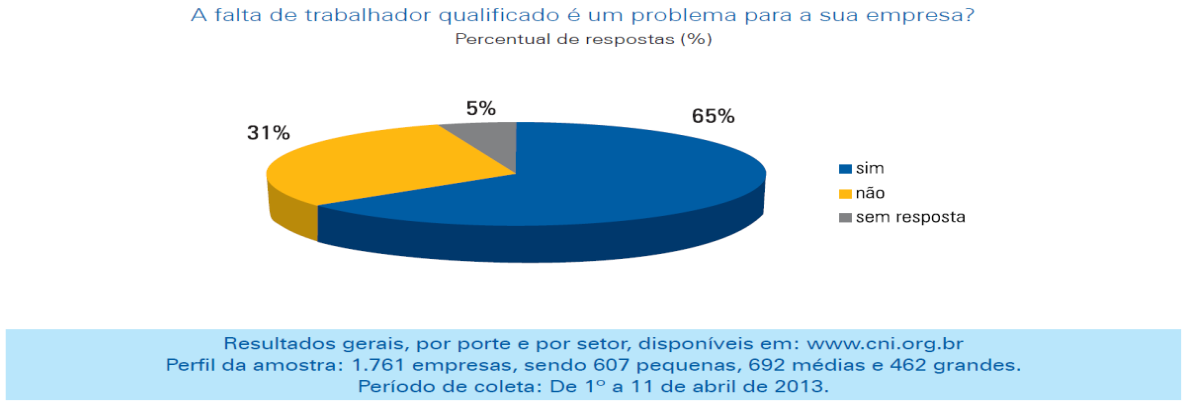
Além do PISA a Brasil também apresenta resultados abaixo da média da OCDE em outros índices como o número de anos de estudo, dos 5 aos 39 anos de idade, que no país é de 15,7 anos e a média internacional de 17,5 anos. No Brasil, 46% dos adultos entre 25 e 64 anos concluíram o ensino médio, enquanto que a média da OCDE é o percentual de 76% (Better Life Index - Edition 2016).

A partir da análise dos dados acima fica mais fácil compreender a escassez de mão de obra qualificada no Brasil e os alertas emitidos pela imprensa nacional, em especial nos períodos maior crescimento econômico. Escassez e abundância são perspectivas que estão sempre sendo impactadas pelas reações naturais do mercado em busca de equilíbrio entre oferta e procura.

Não podemos, todavia, olvidar que o déficit educacional não implique em um prejuízo para a competitividade nacional, bem como o nível de confiança dos empresários e, consequentemente, nos investimentos.

A falta de trabalhador qualificado é um problema para 65% das empresas industriais brasileiras, conforme publicado no estudo realizado pela Confederação Nacional das Indústrias - CNI, que consultou 1.761 empresas em 2011.

Quadro nº 03 – A falta de trabalhador qualificado como um problema para a indústria brasileira (2013)



Fonte: CNI (2013)

1.2 Conceito de inovação

A inovação possui algumas definições legais:

> **LEI Nº 11.196, DE 21 DE NOVEMBRO DE 2005**:
> (...)
> **Art. 17.** A pessoa jurídica poderá usufruir dos seguintes incentivos fiscais:
> (...)
> **§ 1º** Considera-se inovação tecnológica a concepção de novo produto ou processo de fabricação, bem como a agregação de novas funcionalidades ou características ao produto ou processo que implique melhorias incrementais e efetivo ganho de qualidade ou produtividade, resultando maior competitividade no mercado.

> **DECRETO Nº 5.798, DE 7 DE JUNHO DE 2006**: Regulamenta os incentivos fiscais às atividades de pesquisa tecnológica e desenvolvimento de inovação tecnológica, de que tratam os arts. 17 a 26 da Lei no 11.196, de 21 de novembro de 2005.
> (...)
> **Art. 2º** Para efeitos deste Decreto, considera-se:

> **I** - inovação tecnológica: a concepção de novo produto ou processo de fabricação, bem como a agregação de novas funcionalidades ou características ao produto ou processo que implique melhorias incrementais e efetivo ganho de qualidade ou produtividade, resultando maior competitividade no mercado;

> **LEI COMPLEMENTAR Nº 123, DE 14 DE DEZEMBRO DE 2006:** Institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte (...)
> (...)
> **Art. 64.** Para os efeitos desta Lei Complementar considera-se:
> **I -** inovação: a concepção de um novo produto ou processo de fabricação, bem como a agregação de novas funcionalidades ou características ao produto ou processo que implique melhorias incrementais e efetivo ganho de qualidade ou produtividade, resultando em maior competitividade no mercado;

E a seguinte definição no Manual de Oslo:

> Uma inovação é a implementação de um produto (bem ou serviço) novo ou significativamente melhorado, ou um processo, ou um novo método de marketing, ou um novo método organizacional nas práticas de negócios, na organização do local de trabalho ou nas relações externas. (OECD, 1997, p.55).

Entretanto, o conceito de inovação é complexo. Complexidade no sentido de Morin (2005, p.35) e Maturana de constituir-se de sistemas autopoiéticos que se compõe e inter-relacionam (Maturana, 1995, p.22). E como um fenômeno essencialmente complexo a inovação pode ser observada por diferentes perspectivas: anterior (*input*) e posterior (*output*).

Na perspectiva posterior (*output* fenomênico) analisemos as consequências, isso é, os resultados gerados pela inovação como riqueza e desenvolvimento. Já perspectiva na anterior (*input* fenomênico) verifica-se as causas, isso é, os insumos e recursos.

1.2.1 Perspectiva posterior de inovação (*output*)

A perspectiva posterior surgiu, no início do século XX, com o conceito de inovação elaborado por Schumpeter, que diferenciava a inovação da mera descoberta.

> "*uma invenção é uma ideia, esboço ou modelo para um novo ou melhorado artefato, produto, processo ou sistema. Uma inovação, no sentido econômico somente é completa quando há uma transação comercial envolvendo uma invenção e assim gerando riqueza*" (SCHUMPETER, 1988 apud MARTINS, 2014, p.16).

A teoria do desenvolvimento econômico, elaborada a partir de Schumpeter e daqueles que o sucederam, analisa a inovação a partir de suas consequências, isso é, dos efeitos que ele gera no sistema capitalista, como a produção de riqueza e desenvolvimento econômico e em especial a retroalimentação sistêmica ou autopoiéticas. As empresas buscam a inovação

tecnológica para obter uma vantagem competitiva em relação aos seus concorrentes, para aumentar seus lucros e gerar os recursos para as novas pesquisas.

Esta constante busca pela inovação leva ao conceito de "*destruição criadora*", visto que as formas de produção antigas são substituídas por outras mais eficientes. Este processo promove um estágio de maior bem-estar material em relação ao estágio anterior à inovação (SCHUMPETER,1984). Contudo, na medida em que as mesmas são imitadas por outras empresas os lucros gerados pela inovação decrescem, até desaparecem. Assim, no sistema capitalista, o processo de constante busca de inovação é fundamental para a sobrevivência das empresas. Alguns exemplos de inovações que alteram o estado de equilíbrio são:

> a) introdução de um novo bem não familiar aos consumidores ou, então, de nova qualidade de um certo bem;
> b) introdução de um novo método de produção – método ainda não experimentado dentro de certo ramo produtivo, mas que não precisa obrigatoriamente derivar de qualquer descoberta científica;
> c) abertura de um novo mercado, ou seja, um mercado em que o produto de determinada indústria nunca tivera acesso antes, independente deste mercado ter ou não existido anteriormente;
> d) descoberta de uma nova fonte de matéria-prima onde produtos semi-acabados, também, independente desta fonte ter existido ou não anteriormente; e
> e) reorganização de uma indústria qualquer, como a criação ou a ruptura de uma posição de um monopólio. (SCHUMPETER, 1955 apud BENEDET, 2013, p. 13).

Autores chamados de neoschumpeterianos acompanham esta perspectiva. Freeman e Soete (1987) estabelecem categorias no processo de inovação como os tipos de incerteza: a incerteza técnica, a incerteza de mercado e a incerteza geral da economia. Divide ainda, a incerteza em vários graus de acordo com os tipos de inovação ao qual estão associados. As quatro categorias da inovação são: incremental, radical, mudanças do sistema tecnológico e mudança no paradigma tecno-econômico (revolução tecnológica).

> A inovação incremental ocorre com maior ou menor intensidade continuamente em qualquer indústria ou atividade de serviço. Embora muitas inovações incrementais possam surgir como resultado de programas organizados de pesquisa e desenvolvimento, essas inovações podem, frequentemente, ocorrer, não tanto como resultado de atividade de pesquisa e desenvolvimento, mas como resultado de invenções e melhorias sugeridas por engenheiros e outros profissionais envolvidos diretamente no processo de produção ou como resultados de iniciativas e propostas de usuários. A inovação pode ser resultado de uma solução criativa de um colaborador, uma nova forma de atender o cliente, uma alternativa de determinada etapa do processo produtivo ou a modificação de um insumo para o novo produto. Inovações radicais são eventos descontínuos e são o resultado de uma atividade de pesquisa e desenvolvimento deliberada realizada em empresas e/ou universidades e laboratórios. As mudanças do sistema tecnológico afetam um ou vários setores da economia, assim como causam a entrada de uma empresa em novos setores.

> Elas são baseadas na combinação de inovação radical e incremental, junto com inovações organizacionais, afetando mais do que uma ou pequena quantidade de empresas. Algumas mudanças no sistema tecnológico são tão fortes que têm importante influência no comportamento da economia. A expressão paradigma tecno-econômico implica um processo de seleção econômica do âmbito da combinação de inovações tecnicamente factíveis e, de fato, isto toma um tempo relativamente longo. Um paradigma tecno-econômico é aquele que afeta a estrutura e as condições de produção e distribuição de quase todo o ramo da economia. (FREEMAN, 1987 apud BENEDET, 2013, p.16)

Analisar as consequências da inovação é extremante relevante para compreensão mais profunda e completa do fenômeno, porém neste trabalho optamos pelo enfoque na perspectiva anterior da inovação, ou seja, nos recursos que combinados são promotores ou catalisadores da inovação.

1.2.2 Perspectiva posterior de inovação (*output*)

Naturalmente, a investigação passou para adquirir uma perspectiva anterior do fenômeno da inovação, como o desenvolvimento do conceito do Sistema Nacional de Inovação (NSI) elaborado por economistas evolucionistas (FREEMAN, 1987; NELSON, 1993; LUNDVALL, 1992). As pesquisas são relacionadas ao ambiente da inovação (CHESBROUGH, 2006), financiamento, relacionamento entre universidade e empresas (KLEVORICK,1995; NARIN, 1997, COHEN, 2002), à Tríplice Hélice, (Etzkowitz, 2000) e à capacidade de Absorção das empresas (COHEN; LEVINTHAL, 1990).

Em suma, há uma série de fatores que de formas variadas cooperam para o surgimento da inovação. Mas, adotando-se uma perspectiva anterior e minimalista, o fenômeno da inovação surgirá essencialmente mediante a combinação de dois fatores, durante certo período de tempo: efetivo problema técnico-mercadológico e o recurso humano capaz de resolvê-lo. Este alguém é a junção das figuras do empreendedor (SCHUMPETER,1985) e do pesquisador. É uma empresa com *Capacidade de Absorção* suficiente para resolver o problema apresentado pelo mercado.

A *Capacidade de Absorção* é um conceito de natureza intangível e sem um consenso quanto às dimensões que a compõem. Surgiu nos trabalhos de *Cohen* e *Levinthal* (1989, 1990) e pode ser definido como capacidade da firma em captar, absorver e aplicar no mercado conhecimentos externos. Conceito ainda mais elaborado pela doutrina contemporânea:

> A capacidade de absorção representa um tipo de aprendizagem diferente do learning-by-doing, que se refere ao processo automático pelo qual a empresa adquire mais prática e mais eficiência para fazer o que já estiver fazendo. Em contrapartida, Cohen e Levinthal (1989) defendem que a CA de uma firma lhe permitirá fazer algo

> diferente a partir de conhecimentos externos (learning-by-searching). Os autores consideram que a CA é constituída de um conjunto de conhecimentos prévios, sendo cumulativa e path-dependent.
> O aprofundamento do conceito de CA é realizado por Zahra e George (2002), que definem a CA como um conjunto de rotinas organizacionais e de processos estratégicos pelos quais a empresa adquire, assimila, transforma e explora o conhecimento visando a criação de valor. Nesse sentido, a CA é vista como a principal capacidade dinâmica da empresa que lhe permitirá criar e sustentar vantagens competitivas, especialmente em mercados mais dinâmicos. Os autores sugerem que a CA pode ser dividida em dois conjuntos: CA potencial e CA realizada. A primeira permite à empresa adquirir, analisar, interpretar e compreender o conhecimento externo envolvendo as dimensões de aquisição e assimilação, enquanto a CA realizada reflete a capacidade da empresa em transformar e explorar o novo conhecimento, incorporando-o ao conhecimento prévio. Esta capacidade é determinada pelas dimensões de transformação e de exploração.
> Com base nas definições de Zahra e George (2002), Jiménez-Barrionuevo et al. (2011) redefinem detalhadamente cada dimensão da CA da seguinte forma:
> • capacidade de aquisição – localizar, identificar, avaliar e adquirir conhecimento externo relevante para o desenvolvimento de suas operações;
> • capacidade de assimilação – analisar, classificar, processar, interpretar e, então, internalizar e compreender o conhecimento;
> • capacidade de transformação – combinar o conhecimento velho com o novo, podendo eliminar conhecimentos, interpretar ou combinar com outros existentes de modos distintos;
> • capacidade de exploração – incorporar o conhecimento adquirido, assimilado e transformado nas operações e rotinas para a aplicação e uso, originando a criação ou melhoria de novos produtos, sistemas, processos, formas de organização e competências. (TEIXEIRA & ROSA & RUFFONI & RAPINI, 2016, p.142-143)

Observa-se, portanto, que há uma relação necessária entre *Capacidade de Absorção* e inovação:

> Empresas com maior CA são capazes de criar novos conhecimentos a partir dos conhecimentos externos (COHEN; LEVINTHAL, 1990), são mais flexíveis perante as mudanças no mercado (ZAHRA; GEORGE, 2002) e são mais pró-ativas e capazes de explorar as oportunidades presentes no ambiente externo (COHEN; LEVINTHAL, 1989; VAN DEN BOSCH et al., 1999). Aquelas que historicamente investem mais no desenvolvimento da CA possuem maior acurácia na previsão de tendências tecnológicas e, com isso, conseguem ter melhor aproveitamento dos novos conhecimentos gerados externamente, bem como adquirir maiores vantagens de oportunidades emergentes, antes que seus concorrentes (CHEN, 2004; COHEN;LEVINTHAL, 1994).
> Verifica-se também que empresas com maior CA exploram o conhecimento externo de maneira mais eficiente, elevando sua performance inovativa (ESCRIBANO et al., 2009). Ebers e Maurer (2014) e Murovec e Prodan (2009) comprovam empiricamente que empresas com maior CA possuem mais chances de inovar tanto de produto quanto de processo. (TEIXEIRA & ROSA & RUFFONI & RAPINI, 2016, p.145)

1.2.3 Firma da Inovação

A “Teoria da Firma” foi criada, em 1937, pelo economista britânico *Ronald Coase*, que conceitua a firma como a organização criada para atuarem nos mercados, com o objetivo de diminuir os custos de transação que são os incorporados por terceiros nas negociações

econômicas, como os custos de informações, custos contratuais, dentre outros (COASE, 1937). A “Teoria da Firma” que investiga essa unidade do setor da produção e busca explicar a forma de proceder da sociedade enquanto esta desenvolve sua atividade econômica, na produção de bens ou de serviços.

O mercado é o ambiente onde circulam os bens e serviços e acontecem as negociações e celebração de contratos entre fornecedores e entre consumidores. Mas para atuar diretamente no mercado, há logicamente os custos de transação e grande instabilidade. Em razão disso, depender exclusivamente do mercado para todas as trocas econômicas reduz a eficiência, já que em certos momentos haverá escassez de alguns dos fatores de produção, como, por exemplo, mão de obra ou uma matéria-prima especial.

> (...) firmas, como instituição de aprovisionamento para facilitar o fornecimento de bens e serviços nos mercados, são resultado da procura de mecanismos de redução dos custos de transação, custos estes incorridos para ir ao mercado oferecer ou procurar bens e serviços (...) (COASE, 1990, p. 40)

Assim, pode-se dizer que há duas opções de se realizar negociações econômicas: (i) diretamente no mercado e (ii) organizando sociedades empresárias.

> "Quem quer oferecer bens ou serviços no mercado, de forma eficiente e lucrativa, pode escolher entre organizar a empresa, isto é, organizar a produção, criar vínculos mais ou menos duradouros entre trabalhadores e fornecedores de matérias-primas e recursos ou recorrer pontualmente ao mercado quando houver necessidades de adquirir matérias-primas, contratar mão de obra ou qualquer dos outros fatores de produção. Essa segunda alternativa é mais arriscada do que a primeira, uma vez que não garante estabilidade nem regularidade de obtenção, para satisfazer às necessidades da produção, de qualquer dos fatores produtivos no mercado. Por isso, a doutrina econômica parte da produção, que se desenvolve ao longo do tempo, pode variar e resulta do trabalho de organização do empresário." (SZTAJN, 2004, p. 188)

A organização de sociedades empresárias é importante para diminuir os custos e riscos nas transações que recaem sobre o empreendedor, em razão das imperfeições e instabilidades típicas do mercado. *Ronald Coase* afirma chega a afirmar que as firmas são "*perhaps the most important adaptation to the existence of transaction costs*” (COASE, 1990, p. 40). Na sociedade empresária são criadas equipes organizadas de prestadores de serviços e fornecedores de recursos, sob a gestão e controle de um único empresário, o que implica em uma produtividade mais eficiente.

Porém, além de reduzir os cursos de transação a firma tem um essencial no contexto da inovação. A ideia de genialidade ou criatividade, substratos elementares da inovação, é alterada em razão do tempo e lugar:

> Creative expression always accurs with a culturral aand historical mileu. Any discussion inevitable needs to be situated within a historical, but also a socialpolitical, context. It is therefore not posibible to speak of a “generic” or “universal” creativity: what is considered creative today in the Unided States may not have been considered creative in the same geographical área 500 years ago, and may also not be considered creative in China today. It is therefore important to develop na undestanding of the “genealogy” of creativity and the contextual influences that lead us to consider works to be creative in our present period. (Montuori & Purser, 1995, p. 88)

O conceito de sábio ou iluminado, que não se originou, mas permeou todo período do feudalismo transportou-se para o início do capitalismo. Entretanto, o próprio desenvolvimento do capital acaba por desconstruir o mito do gênio isolado.

> The first one is content to say: yes, once upon a time, in the classic age of competitive capitalism, in the heyday of the nuclear family and the emergence of the bourgeoisie as the hegemonic social class, there was such a thing as individualism, as individual subjects. But today, in the age of corporate capitalism, of the so-called organiza-tion man, of bureaucracies in business as well as in the state, of demographic explosion—today, the older bourgeois individual sub-ject no longer exists. Then there is a second position, the more radical of the two, what one might call the poststructuralist position. It adds: not only is the bourgeois individual subject a thing of the past, it is also a myth; it never really existed in the first place; there have never been autonomous subjects of that type. Rather, this construct is merely a philosophical and cultural mystification which sought to persuade a people that they "had" individual subjects and possessed this unique personal identity. (JAMESON, 1984, p. 115)

Deste modo, os psicólogos americanos Afonso Montuori, Ph.D e Ronald Purser, Ph.D reconhecem no artigo *Deconstructing The Lone Genius Myth: Toward a Contextual View Of Creativity* a grande relevância da criatividade em grupo na inovação e solução de problemas contemporâneos em razão do profundo grau de complexidade.

> Our second approach is to suggest that creativity also takes place in groups, organizations, and societies—traditionally the field of social psychology and sociology—and that creativity can be sparked by interactions. With the present individualistic focus on creativity, all too often interactions are viewed only as negative factors in the creative process. We believe an important avenue for creativity research will be the study of creative groups where creativity is an emergent property of the collective, such as jazz ensembles, the theater, moviemaking, creative teams in organiza-tions, R&D labs, community projects, and so forth (Montuori & Purser, in press). Again, we believe this does not diminish the role of the individual in the least, but rather addresses more fully the concern of individuals and the contexts in which they have to operate—contexts that are, after all, also composed to a large extent of other individuals. (Montuori & Purser, 1995, p. 105)

Por fim, compreendemos o enorme valor das grandes corporações para inovação, mas estabelecemos como uma opção neste trabalho o estudo das pequenas e medias firmas de inovação criadas, organizadas sob a forma de sociedade limitada.

1.2.4 Psicologia da Inovação

A inovação sob uma perspectiva anterior, isso é, dos recursos necessários para ativar e catalisar o fenômeno pode ser compreendida como a combinação de um efetivo problema técnico-mercadológico com os recursos humanos capazes de resolvê-lo. A reunião destes fatores ocorre de modo externo na firma inovadora, conforme visto no item anterior, mas de modo interno ocorre na mente do pesquisador ou do grupo de pesquisadores.

Apresentamos, então, neste item, algumas concepções relevantes quanto à psicologia da inovação, em especial quanto ao processo criativo e quanto às necessidades humanas, bem como suas respectivas consequências na captação, manutenção e motivação do pesquisador colaborador.

O processo criativo é investigado desde a o final do século XIX. Um dos modelos clássicos, com quatro etapas, é apresentado por Wallas (1926).

> Ao basear-se nesse gênero de evidência introspectiva, *Wallas* (1926) formalizou o modelo dos processos criativos em quatro etapas. A fase de preparação necessita de uma análise preliminar a fim de definir e de colocar o problema. Ela requer um trabalho consciente e demanda educação, capacidade analítica e conhecimentos sobre o problema. A fase de incubação pode então começar. No decorrer dela, não há trabalho consciente sobre o problema; a pessoa pode muito bem se concentrar em outros objetivos ou simplesmente relaxar, se estiver longe do problema. O cérebro continua então a trabalhar inconscientemente, formando associações. Pensamos que as numerosas associações de ideias nascem no decorrer da fase de incubação: o inconsciente rejeita grande parte dessas associações, que ele julga inútil, mas procura, às vezes, uma ideia mais promissora. Poincaré se interessa pelo critério estético que permite solucionar inconscientemente as combinações úteis e repelir a maior parte das combinações inúteis. Uma terceira fase, chamada iluminação, aparece quando a ideia interessante se torna consciente. A iluminação pode se definir por um flash, uma iluminação súbita, *Wallas* observou, entretanto, que a iluminação era frequentemente precedida por uma intuição de que a ideia iria chegar. A rase de iluminação é um pouco delicada; ela é facilmente perturbada por acontecimentos externos, ou quando se tenta precipitar a emergência da ideia. Depois da iluminação, chega uma fase de trabalho consciente chamada vinificação que necessita avaliar, redefinir e desenvolver a ideia. *Wallas* (1925) observou que, ao longo do processo de resolução criativa do problema, poder-se-ia voltar às primeiras fases. Se, por exemplo, urna ideia mostrou as imperfeições no momento da verificação, urna outra ideia poderia incubar para resolver essa dificuldade, Do mesmo modo, as fases poderiam se sobrepor, por exemplo, quando uma pessoa procura, às vezes, em uma etapa de preparação, por um aspecto do problema e na fase de incubação por um outro aspecto do problema. (LUBART, 2007, p. 94-95)

Quadro nº 04 – As quatro etapas do processo criativo

Figura 6.1 Etapas do processo criativo.

Fonte: LUBART, Todd. *Psicologia da criatividade*. P 107 ArtMed, 01/2007.

Foram apresentados vários modelos para o processo criativo até a atualidade. Todos com importantes processos internos:

> Nos últimos 50 anos, a maioria dos estudos têm explorado a natureza dos subprocessos implicados na criatividade (*Lubart*, 1994; *Ochse*, 1990; *Stemberg* e *Lubart*, 1995). Alguns foram conduzidos por: processos de pesquisa, de formulação e de redefinição do problema; percepção e codificação de informação; pensamento divergente; síntese ou associação de informação; dupla associação (Koestler, 1964); pensamento janusuense (*Rothenberg*, 1979), articulação (ibid); a analogia e metáfora; ressonância emocional (*Lubart* e *Gerz*, 1997), combinação seletiva; processos de reorganização da informação. Esses estudos foram baseados na resolução de problemas nos diferentes áreas artísticas, literárias e organizacionais. (LUBART, 2007, p. 94-95)

O autor do Livro Psicologia da Criatividade, *Todd Lubart* em uma de suas pesquisas empíricas denominada: Uma Janela Sobre o Pensamento Criativo - As Tarefas de Pensamento Divergente, conclui pela existência e relevância dos processos internos.

> Reconhece-se que as ideias mais originais são mais frequentemente enunciadas ao final de uma sequência. Um tempo de reflexão suficiente parece, portanto, ser um parâmetro essencial nas pesquisas de novas soluções. Concluindo, os processos de pesquisa de ideias criativas não parecem ser de natureza puramente aleatória. (LUBART, 2007, p. 107)

Verifica-se que a criatividade e a inovação são verdadeiramente íntimas do inventor, visto que se originam de sua intimidade, sua essência, seu subconsciente. Deste modo, a remuneração que desvincule ambos desestimula o processo inovador.

Outra concepção relevante quanto à psicologia da inovação A teoria do nova-iorquino *Abraham Maslow* e consiste no estabelecimento de uma hierarquia piramidal entre as necessidades humanas, sendo a base formada pelas mais elementares necessidades fisiológicas e instintivas até o topo da pirâmide formado por necessidades relacionadas à auto-realização. O aspecto fundamental nesta teoria é a característica impositiva de uma necessidade, pois sem a superação das necessidades primárias não conseguimos nem mesmo perceber as necessidades superiores.

Quadro nº 05 – As cinco categorias de necessidade humanas

Fonte: própria, baseado na Teoria de *Maslow*

Apresentamos a seguir as necessidades humanas da Teoria de *Maslow*, mas combinadas com as reclamações em um ambiente de trabalho são:

> São mencionadas, a seguir, algumas reclamações possíveis em cada categoria de necessidade, além de outras características correspondentes a cada nível da hierarquia de necessidades, numa tentativa de operacionalizar os conceitos que representam cada nível dessa hierarquia (*Maslow*, 1954, 1973; *Goodman*,1968; *Graham* e *Balloun*, 1973; *Porter*, 1961; *Lollar*,1974).
> Nível fisiológico: reclamações referentes a perigo de vida, fadiga, fome, sede, más condições de moradia, falta de ar devida a problemas de ventilação ou ao tipo de trabalho, falta de conforto pessoal, manifestação do desejo de um lugar de trabalho seco esquecido, uma posição mais confortável para o corpo durante o trabalho, boas condições de saúde, melhor pagamento. Neste nível, as necessidades são, em sua maioria, multideterminadas, isto é, elas servem de canal para a satisfação de outras necessidades.
> Nível de segurança: queixas relativas à segurança e estabilidade no trabalho, ao medo de ser despedido arbitrariamente, a não poder planejar o orçamento familiar devido à falta de garantia quanto à permanência no trabalho, à arbitrariedade do supervisor com respeito a possíveis indignidades a que o indivíduo tenha que se submeter para se manter no trabalho, à própria segurança física com relação a possíveis acidentes no trabalho, a uma assistência médica mais eficiente e atuante.
> Nível de afiliação ou amor: reclamações pela falta de amigos no trabalho, pela falta de namorada (o) ou esposa (o), pela falta de relações afetivas com outras pessoas, de modo geral, por não pertencer a um grupo, dentro ou fora da organização, por não

> ter oportunidade de prestar ajuda aos colegas, por não receber ajuda dos companheiros de trabalho.
> Nível de estima: neste nível, as queixas se referem, em sua maioria, à perda de dignidade, à ameaça ao prestígio, à auto-estima e à estima vinda dos outros; os desejos estão orientados para a realização de alguma coisa, para ter competência, para ter status, reconhecimento, atenção, importância, apreciação e a necessidade de confiar e de ser alguém no mundo.
> Nível de auto-realização (metamotivação): as reclamações podem ser relativas à ineficiência ou imperfeição do mundo para com as pessoas de um modo geral, à falta de verdade, à injustiça e à desonestidade. Neste nível de necessidade, os desejos estão voltados para a perfeição, para ser aquilo que o indivíduo tem potencial para ser. (HESKETH & COST, 1980, p. 60)

Maslow não se preocupou em testar de forma empírica de sua teoria de motivação, porém vários estudos foram elaborados e confirmam suas categorias.

> Seis das nove categorias de necessidades apontadas pelo QNS, nesse estudo, estão também representadas em outros instrumentos de medida de necessidade de satisfação (Porter, 1961; *Beer*, 1966; *Huizinga*, 1970;A1derfer, 1969). Os outros três fatores - ambiente físico adequado, integração com o trabalho e sobrecarga de trabalho - não são encontrados nesses outros estudos, talvez devido à falta de interesse desses pesquisadores em examinar os níveis mais inferiores de necessidades.
> Este estudo, apesar de ter sido realizado sem a intenção de testar a teoria de *Maslow*, traz, sem dúvida, suporte empírico para as suas formulações teóricas.A congruência existente entre os nove fatores aqui encontrados e as cinco dimensões de Maslow é evidente, ou seja, as categorias de *Maslow* referentes às necessidades: 1) fisiológicas; 2) de segurança; 3) de afiliação; 4) de estima; 5) de auto-realização, correspondem aos seguintes fatores do QNS, respectivamente: 1) necessidades fisiológicas, ambiente físico e sobrecarga de trabalho; 2) segurança; 3) afiliação; 4) estima e comunicação ascendente; 5) crescimento e integração com o trabalho.. (HESKETH & COST, 1980, p. 67)

Podemos afirmar que há progressivas melhorias no mercado ambiente de trabalho e de índice de desenvolvimento humano tornam gradativamente menos relevantes os níveis mais baixos, como o fisiológico e de segurança. As populações mais jovens no Brasil que nasceram de modo geral em um ambiente de menor escassez e pobreza demonstram esta tendência de modo ainda mais claro.

Deste modo, os salários, em certa medida, perderam a sua capacidade suprir as necessidades da mão de obra e motivá-la. Supridos de modo simples os níveis mais básicos o homem busca a sua estima e auto-realização, isso é, causar impacto no mundo e ser reconhecido com louvor por seus pares.

1.3 A escassez de mão de obra qualificada para inovação

Há escassez de mão de obra qualificada no Brasil, conforme visto no item 1.1 deste trabalho. E o conceito de mão de obra qualificada mais objetivo e adequado para nosso contexto atual seria o de profissional com formação de nível superior em áreas específicas do conhecimento.

Todavia, este quadro se agrava quando se trata de mão de obra para inovação, visto que profissional exigido pela atividade inovadora, além da especialização técnica formal da formação universitária, deve possuir habilidades críticas.

Existe, deste modo, uma relação de vinculação entre a Capacidade de Absorção das firmas e a sua capacidade de inovar.

> Empresas com maior CA são capazes de criar novos conhecimentos a partir dos conhecimentos externos (COHEN; LEVINTHAL, 1990), são mais flexíveis perante as mudanças no mercado (ZAHRA; GEORGE, 2002) e são mais pró-ativas e capazes de explorar as oportunidades presentes no ambiente externo (COHEN;LEVINTHAL, 1989; VAN DEN BOSCH et al., 1999). Aquelas que historicamente investem mais no desenvolvimento da CA possuem maior acurácia na previsão de tendências tecnológicas e, com isso, conseguem ter melhor aproveitamento dos novos conhecimentos gerados externamente, bem como adquirir maiores vantagens de oportunidades emergentes, antes que seus concorrentes (CHEN, 2004; COHEN; LEVINTHAL, 1994).
> Verifica-se também que empresas com maior CA exploram o conhecimento externo de maneira mais eficiente, elevando sua performance inovativa (ESCRIBANO et al., 2009). *Ebers* e *Maurer* (2014) e *Murovec* e *Prodan* (2009) comprovam empiricamente que empresas com maior CA possuem mais chances de inovar tanto de produto quanto de processo. (TEIXEIRA & ROSA & RUFFONI & RAPINI, 2016, p.145)

Os dados do Pintec 2011 apresentam a “falta de mão de obra” como um relevante e ascendente gargalo para inovação, considerando as pesquisas passadas.

> As quatro primeiras edições da Pintec mostraram que os problemas e obstáculos de ordem econômica exerceram supremacia sobre os demais, de acordo com as empresas. Mais precisamente, tiveram destaque aquelas dificuldades representadas pelos elevados custos de se inovar, pela escassez de fontes apropriadas de financiamento e pelos riscos econômicos excessivos.
> Não obstante, a falta de pessoal qualificado avançou posições no ranking de gargalos à inovação. Tomando a indústria como exemplo, revelou-se que este problema foi o sexto mais relevante no período 2003-2005, passando a ocupar a terceira posição no período 2006-2008.
> Esta tendência foi reforçada na Pintec 2011, dado que esta edição marca, pela primeira vez, a identificação de uma dificuldade de natureza não estritamente econômica entre as duas mais importantes indicadas pelas empresas inovadoras do setor de Indústria: 72,5% destas atribuíram importância alta ou média à falta de pessoal qualificado, obstáculo apenas superado pelo custo, assinalado por 81,7% das empresas do mesmo segmento. O terceiro posto foi assumido pelos riscos (71,3%), seguido pela escassez de fontes de financiamento (63,1%) (PINTEC, 2011, p. 61)

Os dados do Balanço das Atividades Estruturantes 2011, do MCTI demonstram a baixa competitividade do Brasil índices de inovação, como depósito de patentes.

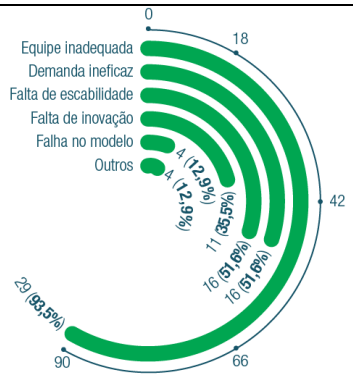
> A dissociação entre o avanço científico e a incorporação do progresso tecnológico à base produtiva, especialmente no segmento industrial, expressa-se também no atraso relativo do País no registro de patentes nas instituições internacionais especializadas, embora esse seja indicador imperfeito. O Brasil, em 2010, depositou 584 patentes, de todos os tipos, no Escritório de Marcas e Patentes dos Estados Unidos, enquanto as economias mais avançadas ou aquelas de porte similar à brasileira ostentaram valores mais elevados, como segue: Estados Unidos 254.895, Japão 84.842, Alemanha 28.157, Coreia 26.648, Reino Unido 11.852, França 10.641 e Itália 4.576. (MCTI, 2011, p. 44)

E, ainda, o distanciamento dos pesquisadores dos setores produtivos:

> No Brasil, a maior parte dos pesquisadores está nas instituições de ensino superior - 67,5% do total em 2010 - enquanto nas empresas essa proporção é de apenas 26,2%, bastante abaixo dos índices correspondentes aos Estados Unidos, Coreia, Japão, China, Alemanha, França e Rússia. (MCTI, 2011, p. 44)

Por fim, na publicação Panorama das Aceleradoras de Startups no Brasil (2016), realizado pela ABRAII apresenta que a “Equipe Inadequada” é o principal fator para que uma startup não seja selecionado para aceleração.

Quadro nº 06 – Principais fatores para uma startup não ser selecionada



Fonte: O PANORAMA DAS ACELERADORAS DE STARTUPS NO BRASIL Paulo R. M. Abreu, Newton M. Campos, PhD. CreateSpace Independent Publishing Plataform. USA. 2016

1.3.1 Investimento em educação: treinamento como solução

Segue abaixo as definições para treinamento:

> Treinamento é o processo educacional, aplicado de maneira sistêmica, através do qual as pessoas aprendem conhecimentos, atitudes e habilidades em função de objetivos definidos (CHIAVENATO, 1985, p.288)

> Treinamento dentro de uma empresa poderá objetivar tanto a preparação do elemento humano para o desenvolvimento de atividades que virá a executar, como desenvolvimento de suas potencialidades para o melhor desempenho das que já executa. (FERREIRA, 1979, p.219)

> Treinamento na Empresa é ação de formação e capacitação de mão-de-obra, desenvolvida pela própria empresa, com vistas a suprir suas necessidades. (TOLEDO, 1986, p.88)
>
> Treinamento abrange qualquer tipo de experiência destinada a facilitar um ensino que será útil no desempenho de um cargo atual ou futuro. (HAMBLIN, 1978, p.15)

O treinamento dos recursos humanos é realmente uma importante estratégia para obtenção de mão de obra qualificada e especializada. Porém, ele demanda recursos financeiros e de tempo incompatíveis como as pequenas e medias firmas inovadoras.

Recursos financeiros são necessários para arcar com os curtos das aulas ou palestras que compõe o treinamento, mas as pequenas empresas possuem parcos recursos e dificuldades de financiamento.

Existe também um prazo mínimo de treinamento, apesar da variação entre os indivíduos, para absorção dos conhecimentos pelos colaboradores. Entretanto, o mercado de inovação é extremamente arriscado e competitivo e as firmas voltadas para inovação não dispõem deste tempo para maturar sua mão de obra. Para que ocorra inovação é necessário que ocorra aumento real da capacidade de absorção da firma e não apenas em perspectiva.

1.3.2 Plano de Cargos e Carreiras como solução

A Política de Administração de Cargos e Salários da Empresa tem por objetivo reconhecer a capacitação profissional e o desempenho dos seus funcionários e planejar desenvolvimento dentro da sociedade

> "*é um meio de determinar o valor relativo de cada cargo dentro da estrutura organizacional e, portanto, a posição relativa de cada cargo dentro da estrutura de cargos da organização*". (CHIAVENATO, 2009, p.41)

A ausência de um Plano de Cargos e Carreiras nas organizações implica na falta de capacitação, salários impróprios à função e a discordância funcional na escolha do cargo, além do "inchamento na folha de pagamentos". A previsão de uma carreira, isso é, uma trilha de cargos ascendente na hierarquia de firma implica gera conforme e segurança para os colaboradores.

Contudo, as pequenas e médias firmas voltadas a inovação tecnológica não podem oferecer aos colaboradores a perspectiva dos cargos futuros.

1.3.3 Remuneração variável como solução

Após a segunda guerra mundial algumas empresas foram chegando à conclusão de que os programas tradicionais de remuneração não atendiam mais às novas estruturas e processos de trabalho (FLANNERY; HOFRICHTER; PLATTEN, 1997). Na verdade, apenas na década de 80 e 90 é que se concretizaram ações mais inovadoras na gestão de recursos humanos.

Os empresários percebem que o sistema de remuneração baseada em cargos, não encoraja os colaboradores a desenvolver novas habilidades, pois para receber o salário é apenas necessário executar bem o trabalho. As empresas insatisfeitas com o modelo vigente se direcionaram para a adoção da remuneração variável baseada em desempenho, ou seja, a contribuição efetiva do funcionário passou a ser considerada na remuneração. Esse novo modelo envolveu vários programas de incentivos, recompensas individuais ou do grupo.

Uma das formas de remuneração variável é a outorga de opção de compra de participação societária para seus colaboradores, que veremos no item a seguir.

DEFINIÇÃO DE OPÇÃO DE COMPRA

Até este ponto, o estudo se dedicou ao exame da escassez de mão de obra qualificada nas pequenas empresas voltadas à inovação tecnológica, bem como dos diversos elementos que orbitam o fenômeno. Também foram apresentados as opções dogmáticas e os conceitos fundamentais que norteiam este trabalho. Tendo em vista a complexidade do tema foram usadas ferramentas da ciência econômica, da psicologia e da administração.

Superado o primeiro passo analítico, a seguir serão apresentadas abordagens histórico-tautológica e técnico-jurídica do instituto da opção de compra (análise legislativa, dogmática e jurisprudencial), de modo a identificar os elementos que o compõe e sua natureza jurídica.

A opção de compra é um contrato de natureza pré-contratual através do qual o empregador oferece aos seus empregados o direito de comprar participação no capital social do próprio empregador, a um preço preestabelecido, após um período de carência. Ou conforme conceito teleológico de Fábio Ulhoa Coelho:

> Os administradores e executivos que são também acionistas da sociedade presumivelmente se encontram mais motivados com as funções e cargos. É, assim, comum que as sociedades anônimas outorguem aos membros da administração superior opção de compra de ações. Trata-se de negócio jurídico, pelo qual a companhia se obriga, a partir da declaração de vontade do executivo beneficiário (exercício da opção) e pagamento por este do preço, a entregar-lhe ações de sua emissão em quantidade e espécie previamente definidas no instrumento da opção. (COELHO, 2007, p.172)

O instituto tem sua origem nos *stock option plans* nos Estados Unidos da América e um dos importantes fatores para seu surgimento foi a busca por desonerar a remuneração dos trabalhadores, conforme veremos nos itens a seguir. Atualmente, o contrato de opção de compra está expressamente previsto na Lei brasileira nº 6.404 de 1976. Porém, desde o início até hoje, a operação do plano de opção de compra podem sistematizada em três momentos:

> Em linhas gerais, planos de opção de compra são estruturados sob o contrato escrito, firmado entre entidade concedente (empresa emissora da ação) e o prestador de serviço (funcionário, administradora ou terceiro), pelo qual:
>
> i) em um primeiro momento, (data da concessão) é concedido ao prestador o direito de aquisição de ações da empresa, por valor referenciado naquela data (valor da opção), a ser exercido no momento seguinte, e após certo transcurso de tempo contratualmente estabelecido;
>
> ii) passado esse período (*vesting period*), extingue-se a condição suspensiva, podendo o então prestador realizar a aquisição da ação como um ativo próprio para posterior realização. Ou seja, ultrapassado o prazo de carência e uma vez exercida a

> opção pelo valor previamente estipulado (aquisição da ação), integra-se ao patrimônio um direito economicamente apreciável, ainda que não seja transformado nitidamente em pecúnia com a venda da ação;
>
> iii) em um momento subsequente, ou ato continuo à realização da opção, o prestador, ora titular de um direito de crédito (parcela do capital), poderá alienar esse bem por um valor inferir, igual ou superior ao dispensado para sua respectiva aquisição, de acordo com o parâmetro contratual estabelecido. Por certo que a intenção do beneficiário de um plano de stock options é auferir, ao final dessa operação, a melhor relação entre o preço de aquisição e do de venda, com verificação de ganho. (CATÃO, 2006, p.58)

Ou em dois momentos cruciais conforme sintetizado pelo Cristiano Mayrink:

> a) primeiramente, a pactuação entre a sociedade e aqueles sujeitos contemplados pelo §3º do artigo 168 a Lei n. 6.404/76, de plano de compra de ações nos regramentos eleitos pelas partes, em que se daria uma inicial combinação, prevendo, então, o momento e condições para exercício desta opção;
>
> b) a efetivação do exercício da opção por parte dos mesmos sujeitos acima (novamente, os sujeitos do §3º do artigo 168 da LSA) face à companhia, em que se poderia subscrever ações (ou adquiri-las, caso as sociedade as possua em tesouraria) pelo preço combinado originalmente entre todos.
>
> (MAYRINK, 2007, p.57)

Identifica-se, portanto, dois momentos essenciais: de contratação (assinatura do pré-contrato de opção de compra entre a sociedade empresaria e o colaborador) e de efetivação (realização da compra ou subscrição) e, entre estes, a existência de um lapso de tempo essencial. Este período é um termo, conforme veremos nos itens a seguir, mas pode, acidentalmente, estar combinado com condições suspensivas do direito. Deste modo, entendemos em breve síntese, que o contrato de opção de compra trata-se de um pré-contrato que garante o colaborador da sociedade uma oportunidade de participação em seu capital social mediante o transcurso de certo termo.

1.4 A origem histórica do instituto

O Estudo da história de determinado instituto jurídico não se limita ao mero inventário de seus antecedentes históricos, mas de uma reconstituição crítica, e em conformidade com o próprio conceito da história como ciência de história é: “o único caminho para compreensão da essência do direito” (PÉREZ-PRENDES, 1978, p. 17.)

A relevância da história do direito está justamente no futuro e no desenvolvimento que a reconstituição e a análise crítica dos elementos jurídicos do passado trazem para o desenvolvimento do direto no presente.

> Já se disse que a ordem jurídica se assemelha a um imenso relógio, repleto de engrenagens: algumas delas possuem movimento rápido e visível; outras, mais moroso e apenas perceptível; outras, enfim, trazem movimento tão-lento, que parecem imóveis. Por isso, para medi-las, deve-se considerá-las dentro de um larguíssimo período de tempo. E são justamente estas engrenagens mais lentas que não podem ser desprezadas; ao revés, devem ser levadas em consideração, antes que as outras; ou, por outra, deve-se atentar, de preferência, para aqueles institutos que revelaram possuir maior longevidade e estabilidade, porque foram eles que influenciaram o pensamento jurídico em maior profundidade e dimensão. (PARADISI, 1973pp. 488-489)

Ou conforme a interessante metáfora cunhada pelo professor Waldemar Ferreira:

> *Nenhum jurista pode dispensar o contingente do passado a fim de bem compreender as instituições jurídicas dos dias atuais. Ninguém é capaz de dar um passo à vanguarda, adiantando um, sem deixar o outro pé na retaguarda. Diferentemente não se realizam caminhadas* (FERREIRA, 1928, p. 11)

A origem histórica do instituto é sem dúvida os *stock option plans* nos Estados Unidos, em especial a *Delaware General Corporation Law* 1929 (MARTINS, 1989, p. 472). E além das questões gerenciais e motivacionais, um dos fatores cruciais para a expansão do uso da opção de compra como uma forma de remunerar colaboradores foi o das questões contábeis e fiscais. De modo geral, os planos de opção de compra sempre tiveram um tratamento tributário favorável, seja em razão da complexidade de regulamentar e identificar o fato gerador seja certa condescendência pública com os autos executivos.

Apresentamos abaixo breve linha do tempo das normas estadunidenses que regularam os *stock option plans*:

Quadro nº 07 – Principais normas americanas sobre *stock option plans*							
1929	1948	1953	1969	1972	1976	1995	2004
→							
Delaware Corporation Law	Bulletim 37	ARB 43	Tax Reform Act of 1969	APB 25	Tax Reform Act of 1976	FAZ 123	FAZ 123 R
Fonte: SARTORELLI, 2010, p.12							

Uma das primeiras normas a tratarem das *stock option* em âmbito federal foi o *Bulletim 37: Acconting for Compensation in the forme of Stock option*, publicado em 1948, pelo *Committee on Acconting Procedure*. Com uma mudança na legislação tributária, houve

reflexos na regulação de opções de compra e uma nova norma foi publicada a *Acconting Reseach Bulletin* 43, conhecida como, *ARB 43*. O item 13-B da norma trata dos contratos de opção de compra e observa-se já aqui a exigência de condições para que o cooperador adquira as opções de compra, como, por exemplo, passar certo período vinculado à empresa.

As reformas fiscais de 1969 e 1976 e o *Acconting Reseach Board 25* também implicaram em aumento da regulação fiscal.

> Antes da Lei de Reforma Fiscal de 1976, por exemplo, quaisquer impostos associados a planos qualificados de opção de compra de ações eram postergados até que o beneficiário vendesse as ações. Os impostos eram então determinados de acordo com a alíquota de ganhos de capital, que era inferior à alíquota sobre rendimentos correntes. Essas vantagens foram determinadas pela lei de 1976, mas reinstituídas pela lei fiscal de Recuperação Econômica de 1981, que introduziu o conceito de "incentivo sob a forma de opção de compra de ações". (HENDRIKSEN & BRENDA, 2007, p.491 apud SARTORELLI, 2010)

Nos anos 80, a quantidade de empresas aderindo aos *stock option plans* continuou aumentando de forma significativa (ABOODY, 1996, 357), visto que se trata de uma forma de remuneração contábil e fiscal menos onerosa.

Foi apenas no inicio dos anos 2.000, após o escândalo do caso Euron que a regulamentação contábil das opções de compra bem como o seu uso de forma indiscriminada passou a ser revisto pela doutrina administrativa. A concessão de valores muito altos para executivos pode implicar em um problema de *agency*, quando seus interesses se dissociam dos interesses das empresas e, consequentemente em fraudes criminosas:

> As fraudes nesses planos podem acarretar resultados nefastos a bens primordiais da sociedade, como: salários do empregado (que assegura a sobrevivência do trabalhador e de sua família); a viabilidade e a credibilidade da empresa (por se tratar de força motriz que engrena a produção e a circulação de riqueza) e o mercado financeiro (o qual afeta uma infinidade de pessoas que ali aplicam suas poupanças e a própria economia do país). (SILVA, 2013, p.12)

Os ganhos em produtividade, eficiência e, de modo geral, com a performance do colaborador que é beneficiário de um plano de opção de compra já foi constatada em várias pesquisas nos Estados Unidos da América, conforme demonstrado neste estudo no item 1.3.3, que trata da remuneração variável. Atualmente, os estudos sobre o tema se debruçam sobre a busca de parâmetros mais adequados na concessão de opções de compra, que unam e não desalinhem os interesses dos colaboradores.

1.4.1 Direito Societário nos Estados Unidos da América

O direito societário estadunidense é um dos mais avançados, de modo que exporta vários institutos para outros sistemas jurídicos, e podemos, de forma sintética, atribuir este sucesso ao combinando do sistema *common law* e efetivo sistema federalismo.

Enquanto no modelo *common law* o desenvolvimento jurídico ocorre por meios das decisões (cases) no modelo *civil law* a evolução do direito ocorre principalmente através das leis. Entretanto, o sistema jurídico societário estadunidense é um híbrido (REYES, 2013, p.102) que une os benefícios de ambos os modelos, em razão da concorrência legislativo dos estados federados.

Os tribunais fornecem soluções inovadoras para casos concretos novos e complexos, com a típica maior liberdade judicial de um sistema baseado no *common law*. A casa legislativa e a casa do Estado Federado, na busca por atrair a constituição societária, publicam regramentos societários cada vez mais modernos e claros, abarcando as decisões judiciais mais novas e, inclusive, a legislação uma das outras. Assim, o direito societário norte-americano possui fonte dúplice.

Sobre a concorrência pode se afirmar que houve um verdadeiro "*mercado de leis societárias*" e buscava-se atrair as companhias para sistemas mais avançados e, de modo geral, menos regulados. E não falaram críticas ao modelo:

> Ora bem, como se mencionou antes, não existe unanimidade doutrinária a respeito da convivência do mercado das leis de sociedades. Enquanto alguns autores dão conta da possível inconveniência do sistema mencionado, outros veem nele benefícios consideráveis para evolução do regime societário estadunidense. O juiz BRANDEIS, no caso *Ligget v. Lee*, sentou as bases do que viria denominar-se tese da competência degradante (*race to the bottom*). Na sentença aludida, pôs-se de presente que "os Estados mais pobres da União têm envelhecido suas respectivas legislações, num afã por captar recursos derivados do trafico de normas societárias" Vários anos após esse pronunciamento, WILLIAM CARY desenvolveu a teoria do juiz BRANDEIS, ao sustentar que os Estados teriam sido compelidos ao participar de uma competição imoral com o único propósito de participar dos grandes recursos procedentes da atividade societária. Para esse propósito, teriam concedido ampla prerrogativa aos administradores sociais, em prejuízo dos direitos de acionistas e terceiros (REYES, 2013, p.110)

Também não faltaram palavras de ordem ao mercado concorrencial de normas societárias dos Estados Unidos da América:

> os Estados que carecem de uma legislação de vanguarda para as companhias fazem com que estas incorram em maiores custos operativos. Assim, tarde ou cedo, os investidores se darão conta que a sociedade constituída em tais Estados é comparativamente menos favorável em relação ao que ocorreria sob a legislação avançada promulgada por outros Estados. Esta defasagem comparativa poderia

> propiciar a aquisição das companhias constituídas sob legislação atrasada por parte de outras domiciliadas em Estados dotados de leis progressivas (WINTER apud ROE, 2013, p.5)

Certamente, o caso mais emblemático é o do Estado de Delaware que possui, desde a independência americana, a legislação mais avançada de direito societário, atraindo para si a constituição das maiores companhias estadunidenses.

> No começo do presente século (XX), Delaware adotou uma legislação geral de sociedade menos conservadora, que liberta os gerentes e a administradores de sociedades ali constituídas de várias restrições existentes sob as leis de outros Estados. Desta forma, ficavam estes servidores públicos facultados para atuar com flexibilidade e liberdade, protegidos de eventuais ataques por parte dos acionistas ou do próprio Estado (...). Em tempos relativamente recentes, numerosos Estados têm modificado ou revisado suas leis gerais de sociedade, de maneira que muitas normas de Delaware foram incluídas no texto daquelas. (FREY apud REYES, 1966, p.19-20).

A obra denominada *The Economic Struture of Corporte Law* (GRAAKMAN, 1991) que reúne os principais autores do direito societário em âmbito internacional (considerando as principais economias do mundo), demonstra como estamos próximos de um direito societário unificado ou global. Por regular a própria dinâmica da firma capitalista, o direito societário sofre de forma tão intensa os efeitos da livre circulação de informação, pessoas e de capital do mundo pós-moderno.

Nos sistemas societários de todo o mundo há grande similitude nos institutos, tipos societários e, inclusive, nos problemas enfrentados. No texto são citados três em específico (GRAAKMAN apud REYES, 1966, p.35): o conflito entre os interesses do administrador e da sociedade; conflito de interesse entre os sócios majoritários e minoritários; e o conflito de interesses entre a sociedade e terceiros.

Apresentamos o quadro com os principais tipos societários estadunidenses (REYES, 2013, p.179-180) e seu correspondente na legislação brasileira.

Quadro nº 08 – Quadro comparativo dos tipos societários nos EUA e na RFB		
Tipos societários nos EUA	**Tradução livre**	**Enquadramento na RFB**
Limited Partinership - LP	Sociedade de Pessoas	Sociedade Comanditária
Limited Liability Partinership - LLP	Sociedade de Pessoas de Responsabilidade Limitada	Sociedade Simples, com responsabilidade limitada para certa, em determinadas situações.
Limited Liability Limited Partinership -	Sociedade Comanditária com	Sociedade Comanditária, cujo

LLLP	Responsabilidade Limitada dos Sócios Gestores	administrador é uma sociedade limitada ou sociedade anônima de capital exíguo.
Limited Liability Company - LLC	Sociedade de Responsabilidade Limitada	Sociedade Limitada
Corportation	Sociedade de Capitais	Sociedade Anônima ou Companhia

Fonte: edição própria

1.4.2 Employee stock option plan

O *Dictionary of Legal Terms* editado pela *Barrons Educational* apresentada uma definição bem concisa dos Planos de opção de compra para colaboradores:

> 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 (GIFIS, 2006, p. 1698)

Outra definição muito apropriada:

> *A stock option plan is a right to purchase a corporation's shares within a designated period of time (say, five years) at a set price (say, $ 10 per share, witch is the fair market value at the date the option is granted). When the option price is less than the market value at the time of the option is granted, the immediate financial benefit to the holder of the option is obvious. But when the option price is set at or above the then-market-price (as in the example), the advantage to the holders of the option comes about only if the market price increases during the option period (say, to $ 20 per share), thus enabling them to buy shares at a price below current value*. (CHOPER, 2000 p. 149).

O *Delaware Corporation Code* é certamente a legislação mais avançada e na qual se embasou a maioria dos outros textos que tratam sobre as opções de compra nos outros Estados Americanos:

> *Delaware Corporation Code*
> *§ 157. Rights and options respecting stock.*
> *(a) Subject to any provisions in the certificate of incorporation, every corporation may create and issue, whether or not in connection with the issue and sale of any shares of stock or other securities of the corporation, rights or options entitling the holders thereof to acquire from the corporation any shares of its capital stock of any class or classes, such rights or options to be evidenced by or in such instrument or instruments as shall be approved by the board of directors.*
> *(b) The terms upon which, including the time or times which may be limited or unlimited in duration, at or within which, and the consideration (including a formula by which such consideration may be determined) for which any such shares*

> *may be acquired from the corporation upon the exercise of any such right or option, shall be such as shall be stated in the certificate of incorporation, or in a resolution adopted by the board of directors providing for the creation and issue of such rights or options, and, in every case, shall be set forth or incorporated by reference in the instrument or instruments evidencing such rights or options. In the absence of actual fraud in the transaction, the judgment of the directors as to the consideration for the issuance of such rights or options and the sufficiency thereof shall be conclusive.*
> *(c) The board of directors may, by a resolution adopted by the board, authorize 1 or more officers of the corporation to do 1 or both of the following: (i) designate officers and employees of the corporation or of any of its subsidiaries to be recipients of such rights or options created by the corporation, and (ii) determine the number of such rights or options to be received by such officers and employees; provided, however, that the resolution so authorizing such officer or officers shall specify the total number of rights or options such officer or officers may so award. The board of directors may not authorize an officer to designate himself or herself as a recipient of any such rights or options.*
> *(d) In case the shares of stock of the corporation to be issued upon the exercise of such rights or options shall be shares having a par value, the consideration so to be received therefor shall have a value not less than the par value thereof. In case the shares of stock so to be issued shall be shares of stock without par value, the consideration therefor shall be determined in the manner provided in § 153 of this title. (8 Del. C. 1953, § 157; 56 Del. Laws, c. 50; 73 Del. Laws, c. 82, §§ 4-7; 74 Del. Laws, c. 326, §§ 5-7.)*

A pujança econômica e o desenvolvimento do mercado de capitais estadunidense deram ao instituto uma natureza iminente de valor mobiliário. Em razão disso, surge a necessidade de conformar, não apenas em âmbito estadual, mas em todo Estado Federal Americano, a regulamentação das opções de compra para colaboradores, em especial nos seus aspectos contábeis, fiscais e mobiliários, conforme exposto no item 2.1 deste trabalho.

Apresentamos, por fim, classificação dos principais tipos de *stock option* usados nos Estados Unidos, conforme organização de Clark (1986, p. 202 e seg.) e síntese de Cristiano Mayrink de Oliveira (2007, p. 23):

> a) *restricted stock option*: sua majoritária utilização se deu entre as décadas de 50 e 60, em razão dos benefícios fiscais concedidos pelas emendas que foram feitas em 1950 ao *Internal Revenue Code* e que vigeram até as emendas datadas de 1964 que foram feitas ao mesmo diploma legal. Em breve resumo, esta sistemática permitia aos beneficiários um deferimento quanto ao reconhecimento (do ponto de vista contábil e tributário) dos ganhos de capital obtidos com o exercício das opções, resultando também num óbvio deferimento da tributação.
>
> b) *qualified stock options*: na esteira da emenda de 1964, também possuíam uma tributação diferenciada dos demais planos, até que o advento da "*Tax Reform Act*", em 20 de maio de 1976, quando então se aboliu as provisões contábeis destinadas as "*qualified stock options*". Para tanto, era necessário, cumulativamente, (i) a aprovação dos acionistas, (ii) que as opções seriam outorgadas pela companhia durante pelo menos 10 (dez) anos contados de sua aprovação pelos acionistas ou sua adoção; (iii) o exercício das opções não poderia se dar num prazo superior a 5 (cinco) anos contados da efetivação de sua outorga; (iv) por ocasião do exercício da opção, o valor das ações não

poderia ser inferior ao seu "justo" valor de mercado da ação a época da outorga, (v) a exceção do falecimento do titular do plano, as opções não poderiam ser transferidas a terceiros; (vi) o beneficiário não poderia possuir mais de 5% (cinco por cento) das ações da companhia após a outorga; (vii) aqueles que adquirirem as ações por meio do exercício dos planos deveriam mantê-las consigo por pelo menos 3 (três) anos contados da operação.

c) *nonqualified stock options*: são as genericamente tratadas quando não há na operação nenhuma diferenciação de tratamento tributário. Vale dizer, quando o executivo exerce a opção, ele será taxado sobre o montante resultante da diferença entre o preço "justo" de mercado da ação comprada e o preço do exercício que ele pagou pela ação, através da aplicação indistinta e sem diferenciação da legislação tributária.

d) *incentive stock options*: frutos do Econ*omic Recovery Tax Act de 1981*, que promoveu alterações no *Internal Revenue Code*, através da introdução da Seção 422A. Assemelham-se bastante aos antigos *qualified stock option plans*, só que com uma tributação e algumas condições mais favoráveis aos beneficiários. Outras condições, contudo, destacam-se, de modo geral, como características que se sobressaem as demais: (i) a possibilidade de exercício do plano num horizonte de 10 (dez) anos contados de sua outorga; (ii) as ações adquiridas via exercício do plano poderiam ser vendidas a partir de 1 (ano) contado da operação, e não mais (3) três; (iii) o beneficiário do plano deve estar vinculado ininterruptamente a companhia da data da outorga do plano até 3 (três) meses antes ao exercício da opção; (iv) o plano de opções aprovado pelos acionistas deverá identificar o número de ações que poderão ser adquiridas através do exercício das opções e quais serão os executivos que poderão ser beneficiados; (v) instituição de um limite anual de US$100.000,00 de ações convertidas de planos por cada beneficiário.

e) *employee stock purchase plan (ESPP)*: permite aos empregados adquirir ações diretamente da companhia, em condições diferenciadas no que permite ao preço de aquisição das ações e facilidades de pagamento, o que normalmente se dá através de prestações. Geralmente, tendem a ser os planos que atingem o maior número de beneficiários, devido a ausência de cláusulas restritivas.

f) *performance share plans*: atrelados ao desempenho individual do executivo ao atingir determinada meta ou concluir projeto, variando este bônus em ações de acordo com o valor de mercado dos títulos, resultado operacional da companhia, rentabilidade do projeto etc. A grande vantagem para os beneficiários destes planos é que o pagamento destes bônus já é feito diretamente em ações, não havendo a necessidade de, como nos planos tradicionais, haver da parte do executivo qualquer dispêndio de numerário para adquirí-las.

g) *phantom stock plans*: nesta sistemática, como a própria denominação já induz à conclusão, o objetivo é dar ao beneficiário do plano os mesmos haveres e faria jus se fosse, de fato, possuidor de ações ou titular do direito de vir a possuí-las futuramente, o que não ocorrerá. O que se faz, na prática, é que quando da outorga deste plano ao beneficiário, o bônus é convertido num determinado número de ações "fantasmas" que, indexado ao valor de mercado dos títulos, será levado em consideração quando do momento de se efetivamente realizar o valor do bônus em prol do beneficiário, fazendo com que ele receba o valor equivalente a liquidação destas ações "imaginárias" no mercado.

h) *stock appreciation rights (SARs)*: a sistemática assemelha-se a dos *phantom stock plan*, com o diferencial de que o bônus é atrelado à variação positiva do valor das ações considerando-se o momento da outorga do plano e o do exercício de sua opção. Como não há necessariamente uma vinculação linear entre uma unidade do SAR, eventual ganho do beneficiário também não estará proporcionalmente atrelado a valorização dos títulos do mercado. E diz-se

> eventual ganho porque, dependendo das condições em que o plano for outorgado, em as ações não atingindo determinado percentual de valorização no período definido pelo plano, pode ser que o beneficiário não venha a receber absolutamente nada.
>
> i) *participation units*: na prática acabam sendo também bônus em espécie, mas neste caso não se baseiam na variação de mercado das ações da companhia, mas sim a resultados operacionais da própria companhia, suas subsidiárias ou unidades autônomas, de acordo com o caso. São de larga utilização em companhias de maior porte e que possuem diversas subsidiárias e seguimentos de atuação distintos no mercado.

1.4.3 Direito Comparado

O direito comparado é atualmente reconhecido como uma ciência autônoma, por possuir objeto, metodologia (comparativa e crítica) própria, conforme concluído por Weliton Carvalho:

> 1. O Direito é dotado de caráter científico, posto que seu discurso é formulado de proposições lógicas, as quais regem seu desenvolvimento e se expõe a novos paradigmas.
> 2. O Direito Comparado assume a postura científica por ser dotado de um objeto, de método próprio, além de autonomia literária e didática. 3. A metodologia em Direito cada vez mais recepciona elementos metajurídicos, por uma imposição holística da ciência contemporânea.
> 4. O método comparativo é apenas uma das ferramentas do Direito Comparado não comprometendo seu caráter científico, até porque, nessa seara do fenômeno jurídico, o estudioso se vale de outros instrumentos inseridos no cotidiano dos operadores do Direito considerado na sua generalidade.
> 5. Seguramente é no âmbito do Direito Comparado que a cientificidade do fenômeno jurídico experimenta sua prova cabal, na medida em que qualquer detalhe despercebido pode ocasionar o comprometimento do estudo formulado entre as ordens normativas cotejadas. (CARVALHO, 2008, p. 144)

E no conceito apresentado por Francisco Ovídio:

> Da nossa parte, podemos considerá-lo como a disciplina científica que tem por objeto o estudo comparativo-sistemático de instituições ou sistemas jurídicos diversamente situados no espaço ou no tempo, com a finalidade de estabelecer os pontos comuns e as diferenças existentes entre eles, para compreender a sua evolução e determinar os parâmetros para o seu aperfeiçoamento e reforma. (OVIDIO, 2008, p. 144)

O direito comparado é também um dos métodos mais importantes para o desenvolvimento da ciência do direito e dos textos legislativos.

> Os tempos atuais exigem a ruptura com os antigos “dogmas inquestionáveis” que devem ser revistos, sem prejuízo da manutenção dos princípios próprios de cada

> sistema jurídico. A harmonização normativa contemporânea, geralmente, permite a atualização das legislações nacionais em torno dos parâmetros mais avançados. É evidente que a adoção de regras homogenias, de um modo geral, não pretende a defesa a qualquer custo das tradições jurídicas locais, mas sim a implantação de princípios que sejam o reflexo das vanguardas do pensamento jurídico. Outra vantagem desta tendência contemporânea de harmonização é dada pelo caráter próprio de regras legislativas, sendo, portanto, o resultado da combinação entre especialistas de diversos âmbitos geográficos e culturais. Esta interação é proveitosa, porque facilita o intercâmbio de concepções jurídicas de modo que a mais conveniente ao conjunto acaba por impor-se. (REYES, 2013, p. 53)

Esta tendência à harmonização, em razão da globalização, é ainda mais expressiva no direito societário, que regula a firma capitalista, conforme apresentado neste trabalho no item 2.1.1.

> O crescente comércio internacional de bens e serviços, somado aos acordos sub-regionais, aos pactos de redução tarifária, ao comércio eletrônico e aos instrumentos que facilitam a atividade mercantil, impõe também a adoção de processo de adequação legislativa. Tal assertiva é particularmente válida no campo das sociedades em razão da constante interação normativa que obriga a comparação de regras jurídicas existentes em países de tradições jurídicas semelhantes, assim como distintas. Pois isso, afirma-se, de maneira acertada, que o "conhecimento das legislações estrangeiras torna-se útil na medida em que as atividades das sociedade se estendem além das fronteiras dos países em que foram constituídas". Sobre o mesmo ponto, afirma-se que, "a cada revisão do Código Comercial ele é penetrado por uma profunda influência do Direito estrangeiro, marcando um progresso mais ou menos sensível em direção a um Direito uniforme". (REYES, 2013, p. 51)

O direito societário estadunidense é bastante avançado e exportou regramentos e influenciou vários sistemas jurídicos em todo o mundo, em razão de sua dupla fonte jurisprudência e legislativa, em especial, em razão da concorrência dos Estados na regulamentação societária mais favorável às empresas.

Entretanto, não podemos olvidar que os institutos jurídicos pensados e promulgados por casas legislativas dos Estados Unidos têm uma origem na história, cultura e economia deste país. O professor argentino Eduardo *Favier-Dubois* entende como inviável o transplante de institutos jurídicos estadunidenses para países da América Latina, em razão da grande diferença de valores. Identifica uma incompatibilidade de institutos tipicamente oriundos *Common Law* com nossas tradições culturais, religiosos, sociais e consequentemente jurídicas.

> "*una institución jurídica que funciona correctamente dentro de la realidad protestante individualistas, no se puede tener la misma función en medio de la solidaridad colectiva y la tradición de este tipo en América Latina*. (FAVIER-DOBOIS, Eduardo, 2002, p. 825)

> Apenas as diferenças provenientes do idioma já são suficientes para gerar não raras vezes equívocos e confusões interpretativas. Os falsos cognatos, tão frequentes entre os idiomas de raízes comuns, estão muito presentes no Direito Comparado. No âmbito específico do direito anglo-saxão, é fundamental estar prevenido em relação a este risco. Devido a uma parte significativa da língua inglesa ter sua origem no latim (mais precisamente, no francês), é muito frequente encontrar expressões jurídicas que apesar de partilhar a raiz de uma mesma língua românica, possui um significado técnico distinto nos países anglo-saxões. As expressões *Comercial Law* (Lei Comercial), *Civil Law* (Lei ou Direito Civil), *Corporation* (corporação), *garantee* (garantia) e *agency* (agência), para citar uns poucos exemplos, possuem nos Estados Unidos um significado diverso do que recebem em países de língua castelhana ou portuguesa. (REYES, 2013, p. 58)

Deste modo, este estudo busca identificar os elementos importantes nos *Employee stock option plan* estadunidense, bem como outras situações relevantes que orbitam sua aplicação naqueles paises diversos dos brasileiros, como: aspectos culturais e comportamentais, econômicos, regulamentares. A fim de compatibilizar o instituto estrangeiro à Constituição República Federativa do Brasil, nosso ordenamento jurídico e cultural, mesmo que sob aspectos procedimentais ou adjetivos diversos, mantém o seu conteúdo teleológico.

> Obviamente a análise de instituições de direito estrangeiro só terá utilidade quando se procura superar a finalidade meramente descritiva, e se procura desvendar o sentido funcional dos institutos estudados dentro do contexto em que operam. Desta forma, para iniciarmos um estudo desta natureza é fundamental também abandonar todo o procedimento que possa impedir uma visão objetiva do sistema analisado. Não se trata, portanto, de "elogiar ou criticar um regime jurídico em particular", pelo contrário, trata-se de procurar compreender e desvendar a utilidade prática que certas instituições jurídicas podem ter um contexto específico. (REYES, 2013, p. 51)

Identificamos três grandes divergências que possuem relevância no esforço de adequação do instituto da *stock option* ao Brasil:

(***1º***) Tamanho da economia americana e grau de desenvolvimento do mercado de capitais: De acordo com dados do Banco Mundial é aproximadamente 10 vezes maior que a economia brasileira. O PIB dos Estados Unidos em 2015 foi de US$17.947 Trilhões enquanto que o PIB braseiro foi de US$1.775 Trilhões (WORLD BANK, 2016).

Vê-se de modo evidente que a economia americana é mais estável e pungente que a brasileira que seu mercado de capitais é mais desenvolvido e dinâmico. Deste modo, ações ou quaisquer valores mobiliários terão nos Estados Unidos, de modo genérico e relativo, uma maior fluidez.

(***2º***) Diferença funcional entre a *partinership* (sociedade de pessoas) e a *Corportation* (sociedade de capitais): Nos Estados Unidos há uma evidente diferença entre estes duas formas de societárias. As sociedades de pessoas de *Limited Liability Partinership*, que corresponde a nossa sociedade limitada, são utilizadas em especial por profissionais liberais

que atuam em conjunto, como médicos, advogados e contadores (REYES, 2013, p. 145). E a própria criação desse tipo societário nos Estados Unidos recente, os primeiros Estados a promulgarem legislações com previsão para as *Limited Liability Partinership* foram: Luisiana (1992), Delaware, Carolina do Norte, Washington (1993). As *Corportations* por sua vez existem desde 1897 e são sem dúvida o tipo societário mais comum nos Estados Unidos para atividades econômicas cujo *afectus societatis* não são um elemento essencial.

> No século XIX, a Suprema Corte do Estado de Missouri, no caso Jones v. Williams et al. (139, Mo 1, 39 S.W. 486, 490, 1897), definiu esta forma societária como "um ente artificial que existe só por ministério da lei; uma entidade jurídica, uma pessoa fictícia dotada de capacidade legal para adquirir e alienar bens e para acometer atividades de exploração econômica como se fosse uma pessoa natural. Está composta de um número de indivíduos e autorizada para atuar como se eles fossem uma só pessoa. Os sócios individualmente considerados são as partes constituintes por meio de cuja inteligência, juízo e arbitrariedade a sociedade atua (REYES, 2013, p. 156)

No Brasil, e nos países latinos de modo geral, não se verifica de modo prático uma diferença funcional muito grande entre os tipos societários.

> "a distância entre o conceito de sociedade de pessoas e de capitais se reduziu com o propósito de encontrar um conceito comum que possa abarcar ambas Trata-se do conceito da sociedade ou companhia. Este não se refere a um tipo de sociedade determinado, senão a uma estrutura contratual específica. Não é nada diferente organização multilateral que, por meio das contribuições dos seus sócios, tenta obter um provento econômico ser distribuído entre eles." (ETCHEVERRY, 1995, p. 988)

Deste modo, mesmo que tenha interesse em formar uma sociedade de capitais os sócios primeiramente constituem uma sociedade limitada para, no futuro caso, caso a empresa prospere, e a transformem em uma sociedade anônima.

(***3º***) Indiferença na constituição entre a *partinership* (sociedade de pessoas) e a *Corportation* (sociedade de capitais): para constituição de uma *Limited Liability Partinership* ou de uma *Corportation* basta à entrega de uma simples ata de constituição ao Secretário de Estado e pagamento da taxa que receberão o *Certificate of Formation* ou *Certificate of Incorporation*.

> A maioria de Estados da União Americana simplificou enormemente processo de constituição de sociedades de capitais (corporation). Com isso se tentou, naturalmente, oferecer um incentivo à atividade econômica dos particulares e também atrair, em forma expedita, contribuintes do imposto sobre a renda, bem como outros direitos relacionados com a atividade das sociedades. Deve levar em

> conta que, como já se sugeriu, os requisitos para a constituição de sociedades comerciais e de entidades sem ânimo de lucro tendem a ser homogêneo"'. O trâmite fundamental para constituir uma sociedade se conhece com a expressão de constituição (*incorporation*). Dito vocábulo pode definir-se como "o método por meio do qual um ou vários sujeitos de direito se unem num novo ente jurídico"418. É um processo, na verdade, expedito, no qual o fundador ou fundadores (*incorporator*) apresenta ante o funcionário estatal competente (usualmente o Secretário de Estado) a ata de constituição da sociedade. 419. Este documento contém somente as menções essenciais requeridas para identificar a sociedade ante a autoridade pública competente. Se os requisitos legais se cumprem, o Secretário ou o funcionário respectivo expede um certificado de constituição (*certificate of incorporation* ou *charter*), que dá lugar ao início da existência legal da dzil sociedade. 420. "Este certificado representa a permissão outorgada pelo Estado para levar a cabo negócios sob a forma de sociedade comercial (REYES, 2013, p. 183)

Já no Brasil, por razões históricas, culturais e, principalmente, contábeis e fiscais, a sociedade anônima é mais complexa e onerosa tanto para se constituir como para se manter. Assim, a empresa no Brasil que prospera tem em média a seguinte trajetória societária: sociedade informal, sociedade limitada e finalmente sociedade anônima.

1.4.4 Plano de opção de compra na República Federativa do Brasil

A legislação que regulava as sociedades anônimas nos anos 40, isso é, o Decreto-lei nº. 2.627, de 26 de setembro de 1940 não possui qualquer referência aos planos de opção de compra, apesar de o instituto existir há mais de 10 anos nos Estado Unidos. O primeiro diploma legal a abordar o tema foi a Lei nº 4.728, de 14 de julho de 1965, em seu artigo 48:

> **LEI Nº 4.728, DE 14 DE JULHO DE 1965**: Disciplina o mercado de capitais e estabelece medidas para o seu desenvolvimento.
> (...)
> **Art. 48**. Nas condições previstas no estatuto, ou aprovadas pela assembléia geral, a sociedade poderá assegurar opções para a subscrição futura de ações do capital autorizado.

Além da aprovação vê-se que a legislação exigia para constituição da opção de compra que o valor mínimo da ação como o valor nominal. Não há na legislação qualquer outra menção a partes, prazos, modo de execução.

> **LEI Nº 4.728, DE 14 DE JULHO DE 1965**: Disciplina o mercado de capitais e estabelece medidas para o seu desenvolvimento.
> (...)
> **Art. 46**. O estatuto da sociedade com capital autorizado regulará obrigatoriamente:
> (...)

> **§ 1°** As ações do capital autorizado não podem ser colocadas por valor inferior ao nominal.

Nova legislação apenas veio com a Lei nº 6.404 de 15 de dezembro de 1976, Lei da Sociedade por Ações.

> **LEI Nº 6.404 DE 15 DE DEZEMBRO DE 1976**: Dispõe sobre as Sociedades por Ações.
> (...)
> **Capital Autorizado**
> **Art. 168**. O estatuto pode conter autorização para aumento do capital social independentemente de reforma estatutária.
> (...)
> **§ 3º** O estatuto pode prever que a companhia, dentro do limite de capital autorizado, e de acordo com 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 a sociedade sob seu controle.

Nova legislação, contudo, não é sinônimo de inovação legislativa. A Lei nº 6.404/1976 trata-se de mera conformação da Lei que disciplina o mercado de capitais (Lei nº 4.728) com a lei de que regulamenta a Sociedade Anônima, com parcos avanços regulatórios. E é evidente que tal ausência foi percebida e criticada pela doutrina societária da época.

> A lei nº 4.728, de 1965, institui, ainda, para as sociedades de capital autorizado, a stock option, isto é, a opção para compra de ações. Trata-se de um instituto muito em voga nos Estados Unidos, mas desconhecido, até agora, das leis brasileiras, e que visa atrair os administradores novos e capazes para a sociedade, a fim de dar maior dinamismo às empresas já entorpecidas pelo tempo ou pelo desinteresse de seus antigos donos. Consiste na concepção de compra de ações da sociedade a preços menores do que o do mercado ao tempo da opção. Tal valor, porém não pode ser inferior ao nominal (art. 46, §1°).

A Lei nº 6.404 de 15 de dezembro de 1976 traz ainda algumas referências pontuais, como o artigo 157, caput e §1°, "b"; que estabelece o chamado “Dever de Informar” para o administrador da companhia aberta, quanto a sua titularidade de opções de compra, dentre outros valores mobiliários. Tal dispositivo visa corrigir o chamado problema de *agency* em que os interesses do administrador são diversos dos problemas da sociedade empresária por ele administrada.

> **LEI Nº 6.404 DE 15 DE DEZEMBRO DE 1976**: Dispõe sobre as Sociedades por Ações.
> (...)
> **Dever de Informar**
> **Art. 157**. O administrador de companhia aberta deve declarar, ao firmar o termo de posse, o número de ações, bônus de subscrição, opções de compra de ações e debêntures conversíveis em ações, de emissão da companhia e de sociedades

> controladas ou do mesmo grupo, de que seja titular. (Nova redação dada pela Lei nº 12.838, de 2013)
> (...)
> **§ 1º** O administrador de companhia aberta é obrigado a revelar à assembleia-geral ordinária, a pedido de acionistas que representem 5% (cinco por cento) ou mais do capital social:
> (...)
> **b)** as opções de compra de ações que tiver contratado ou exercido no exercício anterior;

Outra referência se encontra no artigo 166, incisos II e III, que trata da possibilidade da operação de aumento do capital social em razão do exercício de opções de compra.

> **LEI Nº 6.404 DE 15 DE DEZEMBRO DE 1976**: Dispõe sobre as Sociedades por Ações.
> (...)
> **Aumento – Competência**
> **Art. 166.** O capital social pode ser aumentado:
> (...)
> **II -** por deliberação da assembleia-geral ou do conselho de administração, observado o que a respeito dispuser o estatuto, nos casos de emissão de ações dentro do limite autorizado no estatuto (artigo 168);
> **III -** por conversão, em ações, de debêntures ou parte beneficiárias e pelo exercício de direitos conferidos por bônus de subscrição, ou de opção de compra de ações; (Nova redação dada pela Lei nº 12.838, de 2013)

O artigo 171, §3° esclarece que o titular de opção de compra não possui qualquer direito de preferência sobre as ações da companhia, visto que é mero detentor da possibilidade de adquirir ações e não efetivamente sócio prioritário das ações.

> **LEI Nº 6.404 DE 15 DE DEZEMBRO DE 1976**: Dispõe sobre as Sociedades por Ações.
> (...)
> **Direito de Preferência**
> **Art. 171.** Na proporção do número de ações que possuírem, os acionistas terão preferência para a subscrição do aumento de capital. (Nova redação dada pela Lei nº 12.838, de 2013)
> (...)
> **§ 3º** Os acionistas terão direito de preferência para subscrição das emissões de debêntures conversíveis em ações, bônus de subscrição e partes beneficiárias conversíveis em ações emitidas para alienação onerosa; mas na conversão desses títulos em ações, ou na outorga e no exercício de opção de compra de ações, não haverá direito de preferência.

O artigo e 176, §5°, "g", institui que os planos de opção de compra deverão estar previstos nas demonstrações financeiras da companhia.

> **LEI Nº 6.404 DE 15 DE DEZEMBRO DE 1976**: Dispõe sobre as Sociedades por Ações.
> (...)
> **Demonstrações Financeiras - Disposições Gerais**

> **Art. 176.** Ao fim de cada exercício social, a diretoria fará elaborar, com base na escrituração mercantil da companhia, as seguintes demonstrações financeiras, que deverão exprimir com clareza a situação do patrimônio da companhia e as mutações ocorridas no exercício:
> (...)
> **§ 5º** As notas explicativas devem: (Nova redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)
> (...)
> **g)** as opções de compra de ações outorgadas e exercidas no exercício; (Nova redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

E o artigo 190 estabelece a seguinte ordem nas participações: primeiro os empregados, em seguida os administradores e ao final as partes beneficiárias.

> **LEI Nº 6.404 DE 15 DE DEZEMBRO DE 1976**: Dispõe sobre as Sociedades por Ações.
> (...)
> **Participações**
> **Art. 190**. As participações estatutárias de empregados, administradores e partes beneficiárias serão determinadas, sucessivamente e nessa ordem, com base nos lucros que remanescerem depois de deduzida a participação anteriormente calculada. (Nova redação dada pela Lei nº 12.838, de 2013)
> **Parágrafo único**. Aplica-se ao pagamento das participações dos administradores e das partes beneficiárias o disposto nos parágrafos do artigo 201.

Citamos ainda, a Instrução nº. 390/2003 da Comissão de Valores Mobiliários que regulamenta de forma sintética a concessão de opções de compra nas Sociedades Anônimas Abertas, disciplinando questões contábeis e prazos na realização da operação, a fim de garantir maior *accountability*, segurança e transparência no ambiente do mercado de capitais.

Na prática, porém, desde o texto da Lei nº 4.728, de 14 de julho de 1965, há mais de 50 anos, poucos avanços legislativos sobre as opções de compra foram promulgados no Brasil. Observa-se que a legislação brasileira não trata de várias questões a respeito das opções de compra, em especial quanto à sua regulamentação no âmbito trabalhista, tributário e previdenciário. A incidência tributária durante a operação da opção de compra possui grande relevância para a companhia, para o empregado beneficiário e para o próprio Estado, visto que altera o resultado nos ganhos de cada parte. Assim, a omissão legislativa implica em insegurança jurídica e, consequentemente, impede livre uso do instinto pela sociedade brasileira.

Tramita no Congresso Nacional o protejo de Lei 7.387/2010, de autoria do deputado e médico Marco Aurélio Ubiali que propõe o enxerto do artigo art. 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 das empresas, denominados de "stock options" ou " stock options plans".”

O referido projeto com seus 18 incisos busca trazer atualizações essenciais ao instituto no Brasil em relação aos prazos e modos de se realizar a operação, os lançamentos contábeis como despesa (nos termos da *Internacional Financial Reporting Standard - II*), bem como as previsões das repercussões no âmbito trabalhista e fiscal. Há, todavia, posicionamentos questionáveis, como o reconhecimento expresso jurisdição trabalhista (inciso XVIII) e o afastamento da arbitragem para os litígios que envolvem a concessão e exercício das opções de compra (parágrafo único).

Pontuamos, por fim, que desde o ano de 2015 o referido projeto foi arquivado, pela segunda vez, em razão do fim da legislatura (artigo 105, RICD), e necessita de ser reapresentado.

1.5 A natureza jurídica obrigacional e societária

A natureza de um determinado instituto jurídico compreende a análise profunda de determinado fenômeno, a fim de identificar os elementos que o compõem e classificá-lo dentre os fenômenos semelhantes.

> É atividade lógica de classificação, pela qual se integra determinada figura jurídica no conjunto mais próximo de figuras existentes no universo do Direito, mediante a identificação e cotejo de seus elementos constitutivos fundamentais. (SILVA, 1979, p.144)

E na definição de Maurício Godinho Delgado:

> A pesquisa acerca da natureza de um determinado fenômeno supõe a sua precisa definição - como declaração de sua essência e composição - seguida de sua classificação, como fenômeno passível de enquadramento em um conjunto próximo de fenômenos correlatos. Definição (busca da essência) e classificação (busca do posicionamento comparativo), eis a equação compreensiva básica da ideia de natureza. (DELGADO, 2011, p.78-80)

> Encontrar a natureza jurídica de um instituto do Direito consiste em se apreenderem os elementos fundamentais que integram sua composição específica, contrapondo-os, em seguida, ao conjunto mais próximo de figuras jurídicas, de modo a classificar o instituto enfocado no universo de figuras existentes no Direito. (SILVA, 2015, p.75)

Em síntese, a natureza jurídica consiste na "afinidade que um instituto tem em diversos pontos, com uma grande categoria jurídica, podendo nela ser incluído o título de classificação" (DINIZ, 2005, p. 66). E, no caso do contrato de opção de compra, essa classificação é complexa em razão das variadas nuances que o instituto possui em diversos ramos da ciência jurídica.

Aglutinamos, para fins sistemáticos, a apresentação da natureza jurídica em três grandes ramos jurídicos, com fundamento em suas respectivas similaridades ou correlações.

(a) Natureza jurídica obrigacional e societária

(b) Natureza jurídica trabalhista e tributária

(c) Natureza jurídica administrativa e regulatória

Entendemos, entretanto, que a natureza jurídica obrigacional e societária, certamente, prepondera no instituto da opção de compra, já que se trata de um contrato conforme o entendimento de Alfredo Lamy Filho:

> Trata-se, pois, de um longo e detalhado contrato, específico, que o beneficiário da opção outorgada pela Companhia aceita em condições de todo estranhas as dos tomadores titulares de um valor mobiliário.
> (...)
> Vale insistir: as ações outorgadas pela administração a colaboradores da companhia, visando maior integração capital x trabalho, são objeto de um contrato, que submete o tomador ou beneficiário a várias condições e, em consequência, fixa um preço especifico para o contratante que aceita as condições imposta no contrato (...) (FILHO, 2007, p.379-380)

Já contrato pode ser compreendido como:

> Emprega-se o vocábulo contrato em sentido amplo e restrito. No primeiro, designa todo negócio jurídico que se forma pelo concurso de vontades. No segundo, o acordo de vontades produtivo de efeitos obrigacionais na esfera patrimonial. (GOMES, 2002, p. 4)

> Contrato é o acordo de vontades que tem por fim criar, modificar ou extinguir um direito. (MONTEIRO, 1991, p.5)

> Os contratos constituem uma espécie do negócio jurídico, e a diferença específica entre ambos, consiste na circunstância do aperfeiçoamento do contrato depender da conjunção da vontade de duas ou mais partes. (RODRIGUES, 1991, p. 9)

A doutrina do professor Carlos Roberto Gonçalves possui as seguintes classificações para os negócios jurídicos (GONÇALVES, 2012): quanto às partes (unilaterais, bilaterais e plurilaterais); quanto à complexidade (simples, complexos e coligados); quanto à forma (solene ou informal); quanto à reciprocidade (não recíproco ou sinalagmático); quanto à onerosidade (gratuitos, onerosos, neutros e bifrontes); quanto à estabilidade (comutativos e aleatório) e quanto à relevância (principal ou acessório).

O contrato de opção de compra é classificado quanto às partes como plurilateral, visto que na sua formação há participação não apenas um, mas de duas ou mais partes. É complexo, pois se compõe de várias declarações de vontade emitidas por diferentes sujeitos (Assembléia de Sócios e Sociedade), para a obtenção dos efeitos jurídicos pretendidos na sua unidade. A opção de compra é um contrato solene, já que a outorga do direito deve estar contida na ata ou estatuto da sociedade. Classifica-se ainda como oneroso, pois implica em custos para ambas as partes e consequentemente sinalagmático, já que cria direitos e deveres para todas as partes envolvidas. Trata-se de um contrato aleatório, pois está sujeito a acontecimentos incertos e inesperados (cuja análise será apresentada de forma mais profunda no item 2.1.2, que trata dos elementos acidentais). E é na verdade um contrato acessório, um pré-contrato, subordinado a realização do contato principal de compra e venda da participação na sociedade empresária.

O Código Civil regulamenta os contratos preliminares nos artigos 462 e seguintes:

> **LEI No 10.406, DE 10 DE JANEIRO DE 2002**: Institui o Código Civil.
> (...)
> **Do Contrato Preliminar**
> **Art. 462.** O contrato preliminar, exceto quanto à forma, deve conter todos os requisitos essenciais ao contrato a ser celebrado.
> **Art. 463**. Concluído o contrato preliminar, com observância do disposto no artigo antecedente, e desde que dele não conste cláusula de arrependimento, qualquer das partes terá o direito de exigir a celebração do definitivo, assinando prazo à outra para que o efetive.

O conceito de contrato preliminar apresentado pela doutrina é:

> Prevalece, no entanto, a teoria da substantividade própria, do pré-contrato, até na França, onde esse admite, como contrato preliminar, a promessa unilateral de venda e se reconhece que a promessa bilateral produz efeitos jurídicos distintos dos que se originam da compra e venda. Predomina, assim, a doutrina de que o contrato preliminar não se confunde com o contrato definitivo.Sem tomar partido, por ora, na controvérsia, pode-se, desde logo, conceituá-lo nesses termos: convenção pela qual as partes criam em favor de uma delas, ou de cada um, a faculdade de exigir a imediata eficácia do contrato que o projetaram. (GOMES, 1991, p. 135)

> Vemos com muita freqüência nos contratos de compra e venda de imóveis a celebração de compromisso prévio, até a assinatura da chamada escritura. A dita escritura nada mais é que o contrato definitivo, que, por força de lei, tem que ser celebrado por forma pública, ou seja, deverá ser redigido em livro próprio dos cartórios de registro, daí dizer-se coloquialmente escritura pública, isto é, escrito público. (FIUZA, 1998, p. 222)

> Os contratos preliminares, que por negócios jurídicos devem ser entendidos, são contratos perfeitos e concluídos. Podem ser bilaterais, quando, por exemplo, as partes se comprometem reciprocamente a cumprir obrigações e a firmar a escritura definitiva de venda e compra de um imóvel; mas podem ser unilaterais, quando uma só das partes se obriga a contratar. A outra parte, nesse caso, fica com a faculdade de exigir a outorga definitiva em certo prazo, como o corre com a opção. Na opção, o outorgante compromete-se a não revogar a avença, a qual, se violada, o sujeita a perdas e danos. Ocorre uma verdadeira renúncia temporária à revogação da proposta. (VENOSA, 2005, p. 545)

O contrato de opção de compra outorga ao titular o direito (essencialmente facultativo), cumpridas as condições estipuladas, de integrar ao seu patrimônio a participação na sociedade empresária (seja por aquisição ou subscrição). Trata se, portanto, de um negócio jurídico de natureza jurídica preliminar ou pré-contratual preliminar que estabelece os critérios, formas, condições e prazos, mas que está subordinado ao contrato principal de compra e venda de ações, conforme estabelece e reitera Modesto Carvalhosa:

> Trata-se de pré-contrato celebrado com a companhia, cuja eficácia em como pressupostos a previsão estatutária e a existência de planos aprovados pela assembleia geral.
> As opções de compra constituem contratos preliminares que outorgam o direito de subscrever ações emitidas pela companhia. (VENOSA, 2005, p. 545)

Observa-se, por fim, que o contrato de opção de compra possui natureza de um contrato preliminar e essencialmente societário. Visto que seu objeto implica em facultar ao titular a possibilidade de integrar o capital social da sociedade empresária.

2.1.1 Elementos Essenciais

Os elementos essenciais de um determinado negócio jurídico são aqueles sem os quais ele deixa de existir ou se desconfigura de forma fundamental.

Usamos na identificação dos elementos essenciais do contrato de opção de compra a analise do artigo 168, §3º da Lei nº 6.404/1976, que prevê o instituto da opção de compra; combinado com os artigos 121 a 137 da Lei 10.406/2002, que é o Capítulo do Código Civil e

que disciplina a condição, termo e encargo; e o artigo 104 também do Código Civil que segue transcrito abaixo:

> **LEI No 10.406, DE 10 DE JANEIRO DE 2002**: Institui o Código Civil.
> (...)
> **Do Do Negócio Jurídico - Disposições Gerais**
> **Art. 104**. A validade do negócio jurídico requer:
> **I** - agente capaz;
> **II** - objeto lícito, possível, determinado ou determinável;
> **III** - forma prescrita ou não defesa em lei.

A opção de compra é a outorga de uma faculdade de compra de participação societária (b) ao seu titular (a), devidamente aprovada (c) na assembleia de sócios (a), mediante o cumprimento dos requisitos estabelecidos (b). Em síntese, os elementos essenciais do contrato de opção de compra são:

(a) Partes: Identificamos três sujeitos essenciais ressaltamos, porém que nem todos os sujeitos são ativos, isso é, emitem uma manifestação de vontade fundamentalmente relevante para formação do contrato.

- Assembleia de Sócios: Declaram sua vontade ao autorizar a operação.
- Companhia: Concretiza a vontade dos sócios aprovada em assembléia através da emissão de sua própria vontade, com a outorga da opção de compra.
- Titular: Sujeito passivo titular da opção de compra. Não se exige qualquer manifestação de vontade ou aceite deste. Todavia, é necessário que sejam administradores ou empregados, ou a pessoas naturais que prestem serviços à companhia ou a sociedade sob seu controle.

(b) Objeto: O único objeto essencial no contrato de opção de compra e a definição da participação societária estabelecida.

- Ações: Trata-se da participação societária que o titular terá a faculdade de comprar. É necessário estabelecer a quantidade de ações (ou quotas) ou o seu percentual no capital social.

(c) Forma: Identificamos duas formas que necessariamente devem estar previstas num plano de opção de compra

- Previsão Legal: Escrituração, forma escrita, bem como todas as exigências societárias e regulamentares da comissão de valores mobiliários. Como, por exemplo, a existência de prévio capital autorizado (para as sociedades anônimas).
- Previsão Contratual: O termo ou condição estabelecido para aquisição da opção de compra é um elemento essencial. O denominado período de *vesting* é a razão para

existência do contrato de opção de compra. A ausência de qualquer período ou requisito para opção de compra desconfigura o contrato para um simples contrato de compra e venda de ações (ou quotas).

2.1.2 Elementos Acidentais

Elementos acidentais de um negócio jurídico são aqueles que a sua ausência não implica na sua completa desconfiguração.

O contrato de opção de compra, como todo contrato, tem infinitos elementos acidentais a depender da criatividade do intérprete da lei. Identificamos, contudo, os elementos acidentais mais relevantes na aplicação do instituto, apresentada na configuração do item acima, na inspiração do artigo 104 do Código Civil.

(a) Partes:

- Titular: Manifestação de vontade ou aceite do titular da opção de compra (administradores ou empregados, ou a pessoas naturais que prestem serviços à companhia ou a sociedade sob seu controle). A manifestação de vontade do titular é exigida de modo essencial apenas no contrato de compra e venda, mas é de bom tom e mais estável que o titular declare aceitar a opção.

(b) Objeto:

- Preço: O valor de compra da participação societária é exigido de modo essencial apenas no contrato de compra e venda. A sua ausência pode ser suprida até mesmo de modo judicial pelo preço de marcado das ações (ou quotas). Deste modo, certamente, é mais estável ao contrato a previsão do valor de compra.

(c) Forma:

- Previsão Contratual: A ausência de qualquer período ou requisito para opção de compra desconfigura o contrato para um simples contrato de compra e vende de ações (ou quotas). Entretanto, o elemento essencial é qualquer período ou requisito mínimo. Assim, demais termos e condições que componham o plano de *vesting* (aquisição do direito de compra) são assessórios, mas extremamente relevantes para a dinâmica administrativa e de mercado.

> EMENTA: STOCK OPTIONS. OPÇÃO FACILITADA, COM PREÇOS PRÉ-FIXADOS, PARA AQUISIÇÃO FUTURA DE AÇÕES DA EMPRESA. PRAZOS DE CARÊNCIA (VESTING). INSUBSISTÊNCIA DO BENEFÍCIO NA RESCISÃO CONTRATUAL OCORRIDA ANTES DO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. Revestem-se de inteira validade as cláusulas contratuais que fixam carências (*vesting*) para as chamadas *stock options* (opção facilitada, com preços pré-fixados, para aquisição futura de ações da empresa), inclusive estabelecendo a insubsistência do benefício nos casos de rescisão do vínculo empregatício, antes do cumprimento da carência. Essas regulamentações não padecem de quaisquer vícios porquanto são estabelecidas em consonância com as disposições do art. 104 do CCB; as partes signatárias são capazes; o objeto é lícito, possível e determinado; e elegeu-se forma não defesa em lei. Merece registro, também, que os negócios jurídicos benéficos (...) interpretam-se estritamente (art. 114 do CCB). Ainda, segundo o art. 122 do CCB, são lícitas, em geral, todas as condições não contrárias à lei, à ordem pública ou aos bons costumes. A carência traduz-se em condição suspensiva, que subordina a eficácia do negócio à sua ocorrência; enquanto esta não se verificar, não se terá adquirido o direito, a que ele visa (art. 125 do CCB). É da essência das *stock options* a fixação de prazos para a consolidação do direito de compra de ações. Durante o prazo da carência (*vesting*), o trabalhador tem apenas mera expectativa de se tornar acionista em condições facilitadas; não há direito adquirido. STOCK OPTIONS. NATUREZA NÃO SALARIAL. As *stock options* não possuem natureza salarial, pois caracterizam espécie do gênero participação do empregado no patrimônio empresarial, à semelhança da PLR que, segundo disposição expressa do art. 7º, XI, da CF, é paga desvinculada da remuneração.

2.3 Natureza jurídica trabalhista e tributária

A repercussão do contrato de opção de compra na área trabalhista é muito relevante, tendo em vista que o fundamento de outorga é mobilizar os colaboradores vinculados à sociedade.

Além disso, os encargos tributários, de natureza previdenciária, que buscam incidir sobre as opções de compra estão baseados em institutos trabalhistas, como a remuneração e o salário.

> **LEI Nº 8.212, DE 24 DE JULHO DE 1991**: Dispõe sobre a organização da Seguridade Social, institui Plano de Custeio, e dá outras providências.
> (...)
> **DA CONTRIBUIÇÃO DA EMPRESA**
> **Art. 22.** A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:
> **I -** vinte por cento sobre o total das 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. (Nova redação dada pela Lei nº 13.189, de 2015)
> **III** - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas ou creditadas a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados contribuintes individuais que lhe prestem serviços; (Nova redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

A definição legal de salário e remuneração está prevista no artigo 475 da Consolidação das Leis Trabalhistas (Decreto-Lei 5.452/1943):

> **LEI No 10.406, DE 10 DE JANEIRO DE 2002**: Institui o Código Civil.
> (...)
> **DA REMUNERAÇÃO**
> **Art. 457** - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber. (Redação dada pela Lei nº 1.999, de 1.10.1953)
> **§ 1º** - Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. (Redação dada pela Lei nº 1.999, de 1.10.1953)
> **§ 2º** - Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de 50% (cinquenta por cento) do salário percebido pelo empregado. (Redação dada pela Lei nº 1.999, de 1.10.1953)
> **§ 3º** - Considera-se gorjeta não só a importância espontaneamente dada pelo cliente ao empregado, como também aquela que for cobrada pela empresa ao cliente, como adicional nas contas, a qualquer título, e destinada a distribuição aos empregados. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

O conceito de salário são as parcelas pagas em contraprestação pelo trabalho prestado, do empregador ao seu empregado.

> Salário é o conjunto de parcelas contraprestativas pagas pelo empregador ao empregado em função do contrato de trabalho.
> Trata-se de um complexo de parcelas (José Martins Catharino) e não de uma única verba. Todas têm caráter contraprestativo, não necessariamente em função da precisa prestação de serviços, mas em função do contrato (nos períodos de interrupção, o salário continua devido e pago); todas são também devidas e pagas diretamente pelo empregador, segundo o modelo referido pela CLT (art. 457, caput) e pelo conceito legal de salário mínimo (art. 76 da CLT: e leis do salário mínimo após 1988). (GODINHO, 2011, p. 662)

Já o conceito de remuneração é mais abrangente e inclui o salário. Trata-se da parcela paga em contraprestação pelo trabalho prestado, do empregador ou de terceiro ao empregado.

> A cultura justrabalhista pátria tem conferido pelo menos três sentidos diferenciados à palavra remuneração. Trata-se de acepções obviamente próximas, embora guardando certa especificidade entre si.
> A primeira dessas acepções praticamente identifica, como visto, o conceito de remuneração ao de salário, como se fossem expressões equivalentes, sinônimas. A lei, a jurisprudência e a doutrina referem-se, comumente, ao caráter remuneratório de certas verbas, classificam parcelas como remuneratórias, sempre objetivando enfatizar a natureza salarial de determinadas figuras trabalhistas. Em harmonia a essa primeira acepção, utiliza-se no cotidiano trabalhista, reiteradamente, a expressão remuneração como se possuísse o mesmo conteúdo de salário.
> A segunda dessas acepções tende a estabelecer certa diferenciação entre as expressões: 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. Remuneração seria o gênero; salário, a espécie mais importante das parcelas contraprestativas empregatícias.

> Finalmente, há uma terceira acepção, que alarga um pouco mais a diferenciação entre as figuras. Essa terceira acepção está fundada no modelo sugerido pelo texto dos arts. 76 e 457, caput, da CLT.
> De fato, a Consolidação teria construído para a palavra salário tipo legal específico. Ele seria o conjunto de parcelas contraprestativas devidas e pagas diretamente pelo empregador ao empregado, em virtude da relação de emprego. (aras: 457, caput, e .76, CLT). Ou seja, para esta noção celetista de salário será essencial a origem da parcela retributiva: somente terá caráter de salário parcela contraprestativa devida e paga diretamente pelo empregador a seu empregado.
> Em face desse modelo legal de salário (que está presente, como se viu, também no conceito legal de salário mínimo), valeu-se a CLT da expressão remuneração para incluir, no conjunto do salário contratual, as gorjetas recebidas pelo obreiro (que são pagas, como se sabe, por terceiros). Diz o art. 457, CLT: "compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que recebe?' (grifos acrescidos). (GODINHO, 2011, p. 663)

Há, contudo, parcelas pagas do empregador para seu empregado que não possuem natureza salarial ou remuneratória, já que de modo diferido não são pagas em contraprestação ao trabalho.

> Há, entretanto, no contexto da relação de emprego um universo talvez ainda mais diversificado e amplo de parcelas econômicas pagas ao trabalhador sem caráter salarial: parcelas que, embora entregues pelo empregador a seu empregado, não o são com a qualidade e objetivo contraprestativos, sendo transferidas efetivamente com distintas natureza e finalidade jurídicas. Trata-se, assim, de parcelas econômicas que não se integram ao salário obreiro, não tendo o efeito expansionista circular tão próprio aos salários; por isso, não produzem os reflexos clássicos a qualquer verba de natureza salarial. As parcelas não salariais pagas ao empregado podem ser classificadas segundo distintos critérios. Dois emergem com significativa consistência teórica e funcionalidade didática: a tipologia segundo a natureza jurídica da parcela (já assente que não se trata de natureza salarial) e a tipologia segundo a figura do devedor principal da respectiva parcela (ou sua origem). (GODINHO, 2011, p. 676)

Não há qualquer previsão legal quanto aos planos de opção de compra possuírem ou não natureza salarial remuneratória. Mas a doutrina e jurisprudência se assentaram quanto à ausência de tal natureza na parcela de participação nos lucros, que é um instituto jurídico muito semelhante.

> A parcela participação nos lucros empresariais era assimilada pela tradição jurisprudencial do país à figura salarial das gratificações habituais' integrando, desse modo, o salário obreiro para todos os fins (nessa linha o antigo Enunciado 251, TST, cancelado em maio de 1994 pela Resolução 33 daquela Corte Superior). Desde 1988, contudo, a Constituição já havia invalidado essa linha compreensiva a respeito da parcela, fixando, taxativamente estar desvinculada da remuneração semelhante verba (art. 7", XI, CF/88)' Não sendo salário, a verba participatória pode deixar de ser paga nos exercícios negativos apresentados pela empresa, embora obviamente não possa a regra abstrata da participação em exercícios positivos ser expurgada dos contratos anteriormente beneficiados (Súmula 51, TST), exceto se coletivamente negociada a exclusão.
> É inquestionável, porém, que apenas a real participação nos lucros é que se desveste de natureza salarial: parcela periódica paga pelo empregador sem qualquer relação com os resultados alcançados pela empresa (paga inclusive em exercícios contábeis negativos, por exemplo) não se afasta da figura jurídica da gratificação habitual, ainda que batizada com o epíteto eufemístico de "participação nos resultados" ou

> semelhante. O ônus da prova relativa à fraude é, contudo, do autor da ação, em face da presunção não salarial decorrente do designativo eleito.
> Note-se que, desde fins de dezembro de 1994, se buscou regulamentar o disposto no art. 79, XI, da Constituição da República, expedindo-se sucessivas medidas provisórias a respeito do instituto (a primeira foi a MP n. 794, de 29.12.94, verificando-se a conversão legal da última MP apenas em 1912.2000, através da Lei n. 10.101). Após sucessivas readaptações dos textos das medidas provisórias, em face de seu inicial desrespeito ao art. 8', VI, da Carta Magna (interveniência do sindicato no processo negociai), ficou normatizado que a estipulação da participação nos lucros faz-se mediante negociação coletiva ou através de comissão intraempresarial, mas com a participação de um representante do sindicato operário, arquivando-se o correspondente instrumento na entidade sindical obreira (Lei n. 10.101, de 2000). (GODINHO, 2011, p. 678)

Portanto, é evidente a natureza tipicamente civil, societária e comercial do contrato de opção de compra.

> A natureza jurídica da opção de compra de ações é mercantil, embora feita durante o contrato de trabalho, pois representa mera compra e venda de ações. Envolve a opção um ganho financeiro, sendo até um investimento feito pelo empregado nas ações da empresa. Por se tratar de risco do negócio, em que as ações ora estão valorizadas, ora perdem seu valor, o empregado pode ter prejuízo com a operação. É uma situação aleatória que nada tem a ver com o empregador em si, mas com o mercado de ações. (MARTINS, 2001, p. 261).

A possibilidade de adquirir a participação societária da sociedade constitui elemento completamente aleatório, tanto no período de *vesting* como na conclusão da operação (efetiva compra ou desistência). Assim, não há que se falar em qualquer repercussão seja na esfera trabalhista seja na seara previdenciária.

> À luz do que foi exposto nos títulos e subtítulos anteriores, é indiscutível a falta de adequação à natureza salarial - e, portanto, remuneratória - dos planos de opção de compra de ações, não havendo que se falar na tributação por parte da autarquia previdenciária com relação à celebração deste contrato com os sujeitos elencados no §3° do artigo 168 da Lei das Sociedades Anônimas.
> Diz-se isto em razão da absoluta falta de vinculação entre qualquer contraprestação de serviços por parte dos beneficiários e a outorga a eles dos referidos planos.
> Como se viu acima, por se tratar de um negócio jurídico de natureza estritamente civil (ou empresarial, mercantil, comercial, enfim, qualquer que seja o ponto de partida para esta conclusão), faltaria a vinculação à prestação de serviços como elemento inicial de sua origem e, portanto, impossibilitando a sua tributação previdenciária.
> Não há qualquer relação entre o fato de que determinados sujeitos (ou seja, "*administradores ou empregados, ou a pessoas naturais que prestem serviços à companhia ou a sociedade sob seu controle*") eleitos pela legislação como possíveis beneficiários de planos de opção de compra de ações mantenham com esta vínculo laborai com os efetivos serviços que estes tenham prestado ou venham a prestar à companhia. (MAYRINK, 2007, p.104)

Este é o entendimento consolidado na jurisprudência brasileira.

> EMENTA: STOCK OPTIONS - BENEFÍCIO SUJEITO ÀS VARIAÇÕES DE MERCADO - NÃO CONTRAPRESTATIVO - NATUREZA MERCANTIL E NÃO SALARIAL. Embora as *stock options* - planos de opção de compra de ações ofertados pelas empresas aos seus empregados - estejam estritamente vinculadas ao contrato de trabalho, não se afiguram como benefício contraprestativo. A opção pela compra de ações conferida ao trabalhador implica em riscos naturais do mercado para o adquirente, uma vez que as ações adquiridas podem valorizar-se ou desvalorizar-se, de acordo com as oscilações financeiras, de que exsurge nítida a sua natureza mercantil. De tal modo, não há como lhes atribuir índole salarial, a despeito do pretendido.
>
> PLANO DE AÇÕES. STOCK OPTIONS. INTEGRAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. Em que pese à possibilidade da compra e venda de ações decorrer do contrato de trabalho, o trabalhador não possui garantia de obtenção de lucro, podendo este ocorrer ou não, por consequência das variações do mercado acionário, consubstanciando-se em vantagem eminentemente mercantil. Dessa forma, o referido direito não se encontra atrelado à força laboral, pois não possui natureza de contraprestação, não havendo se falar, assim, em natureza salarial. Precedente. Recurso de revista de que não se conhece. (...) (RR - 201000-02.2008.5.15.0140, Relator Ministro: Guilherme Augusto Caputo Bastos, Data de Julgamento:11/02/2015, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 27/02/2015

2.4 Natureza jurídica administrativa e regulatória

As doutrinas nacional e internacional muito se esforçam para conceituar os valores mobiliários. A sua definição se aproxima da máxima de Vivante para títulos de crédito:

> "*titolo di credito è un documento necessário per esercitare il diritto leterale ed autonomo che vi e menzionato*". (VIVANTE, 1929, p.123)

Entretanto, atributos essenciais dos títulos de crédito se apresentam de forma muito diversa nos valores mobiliários, como cartularidade, a titularidade e a autonomia:

> Diferentemente dos títulos de crédito, os direitos e deveres, oriundos da relação jurídica, não se materializam necessária e automaticamente em um título ou de um título. Pelo contrário, a relação oriunda do investimento de risco não necessita nem mesmo que o título seja emitido, para o que direito se manifeste. Também as alterações dos direitos não dependem, necessariamente, da autonomia da relação jurídica. Estas podem ser suscetíveis de alteração pela manifestação majoritária expressa em assembléias se o valor mobiliário for emitido em massa, gerando direitos equivalentes sobre um mesmo patrimônio. (FILHO, 1985, p.46)

Em breve resumo, os valores mobiliários são investimentos oferecidos ao público que necessitam de regulamentação.

> Em conclusão e para efeito do mercado de capitais, valor mobiliário é o investimento oferecido ao público, sobre o qual o investidor não tem controle direto, cuja aplicação é feita em dinheiro, bens ou serviço, na expectativa de lucro, não sendo necessária a emissão do título para a materialização da relação obrigacional. O investimento é feito ou a nível associativo, a título de empréstimos, ou como aplicação especulativa pura. (FILHO, 1985, p.47)

Em decorrência desta complexidade, as legislações brasileira e internacional optam simplesmente por listar os valores mobiliários, como no artigo 2º da Lei 6.385/1976.

> **LEI No 6.385, DE 7 DE DEZEMBRO DE 1976.**: Dispõe sobre o mercado de valores mobiliários e cria a Comissão de Valores Mobiliários.
> (...)
> **Art. 2º** São valores mobiliários sujeitos ao regime desta Lei:
> (...)
> **I** - as ações, debêntures e bônus de subscrição; (Redação dada pela Lei nº 10.303, de 31.10.2001)
> **II** - os cupons, direitos, recibos de subscrição e certificados de desdobramento relativos aos valores mobiliários referidos no inciso II; (Redação dada pela Lei nº 10.303, de 31.10.2001)
> **III** - os certificados de depósito de valores mobiliários; (Redação dada pela Lei nº 10.303, de 31.10.2001)
> **IV** - as cédulas de debêntures; (Inciso incluído pela Lei nº 10.303, de 31.10.2001)
> **V** - as cotas de fundos de investimento em valores mobiliários ou de clubes de investimento em quaisquer ativos; (Inciso incluído pela Lei nº 10.303, de 31.10.2001)
> **VI** - as notas comerciais; (Inciso incluído pela Lei nº 10.303, de 31.10.2001)
> **VII** - os contratos futuros, de opções e outros derivativos, cujos ativos subjacentes sejam valores mobiliários; (Inciso incluído pela Lei nº 10.303, de 31.10.2001)
> **VIII** - outros contratos derivativos, independentemente dos ativos subjacentes; e (Inciso incluído pela Lei nº 10.303, de 31.10.2001)
> **IX** - quando ofertados publicamente, quaisquer outros títulos ou contratos de investimento coletivo, que gerem direito de participação, de parceria ou de remuneração, inclusive resultantes de prestação de serviços, cujos rendimentos advêm do esforço do empreendedor ou de terceiros. (Inciso incluído pela Lei nº 10.303, de 31.10.2001)

Observa-se que o contrato de opção de compra nos termos apresentados nesse trabalho como a outorga oferecida aos colaboradores não constitui valor mobiliário.

PLANOS DE OPÇÃO DE COMPRA DE QUOTAS SOCIAIS

Neste capítulo derradeiro analisaremos a possibilidade jurídica de aplicação do contrato de opção de compra (artigo 168, §3º da Lei 6.404/1976) nas sociedades limitadas, prevista nos artigos 1.052 ao 1.086 do Código Civil (Lei 10.406/2002), a fim de proporcionar alternativa econômica e socialmente útil à alocação de mão de obra qualificada para firmas inovadoras constituídas neste tipo societário.

Analisaremos, então, a hipótese de instituição da arbitragem, prevista na lei 9.307/1996, como meio de dissolução de eventuais controvérsias no contrato de opção de compra.

Apresentaremos, em seguida, a problemática da dissolução do capital social nas sociedades limitadas e possíveis soluções jurídica e contabilmente adequadas.

Exporemos, ainda, como efetivamente ocorre a operação de outorga da opção de compra pela sociedade limitada para seu colaborador. O manejo dos instrumentos jurídicos exigidos pelo ordenamento jurídico brasileiro e sugestões quanto a sua redação.

Por fim, identificaremos as possibilidades constitucionais e econômicas de uso da opção de compra, seja com a outorga de pequenas ou médias empresas de base tecnológica para seus respectivos colaboradores, como hipótese original deste trabalho, seja com a outorga das empresas incubadas e aceleradas para suas respectivas incubadoras e aceleradoras de empresas, ou seja, por meio da interpretação do texto constitucional como uma constituição econômica, em especial, nos artigos 218, 219-A e 219-B.

3.1 Aplicação nas sociedades limitadas

A sociedade limitada é uma sociedade personificada e de responsabilidade limitada, desde que todo o capital social esteja devidamente integralizado.

> A sociedade limitada pode ser considerada a espécie de sociedade empresária em que há uma única categoria de sócios, cuja responsabilidade é restrita ao valor de suas quotas, mas solidária pela integralização do capital social, vendando-se a contribuição social na forma de serviços (arts. 1.052 e1.055, § 2, do NCC). (FERNANDES, 2004, p.3)

> **LEI No 10.406, DE 10 DE JANEIRO DE 2002**: Institui o Código Civil.
> (...)
> **Da Sociedade Limitada – Disposições Preliminares**

> **Art. 1.052.** Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social.

Em síntese, a sociedade limitada é formada pela reunião de vontade de seus sócios e pelo patrimônio constituído em seu capital social, que exerce duas funções essenciais na sistematização e organização no direito societário, a depender da perspectiva. Sob o olhar externo ele apresenta o tamanho do patrimônio da sociedade, permitindo que se identifique a capacidade da empresa de realizar ou não determinado negócio jurídico. E sob o olhar interno representa a contribuição de cada sócio e, consequentemente, a sua participação política na sociedade.

> Em obra clássica, Cunha Peixoto afirma que o capital tem duas importantes funções: interna e externa. A primeira –diz o consagrado autor – fixa as relações patrimoniais entre os sócios e, na conformidade da contribuição de cada um, regula a sua participação na vida social, quer nos riscos, quer nos lucros. Do ponto de vista externo, o capital representa a segurança de terceiro que, estranho à sociedade, com ela venha a transacionar. (FILHO, 2004, p.125)

Neste trabalho buscamos soluções que possam auxiliar na alocação de mão de obra qualificada para as sociedades limitadas, que apesar da ausência de recursos, podem outorgar ou ceder participação em seu próprio capital social para seus colaboradores. Tal figura se aproxima do que se denomina “sócio de indústria”, previsto no Código Civil de 1996 (artigo 1.409) e no Código Civil atualmente vigente (Lei 10.406/2002), mas restrito às sociedades simples.

> **LEI No 10.406, DE 10 DE JANEIRO DE 2002**: Institui o Código Civil.
> (...)
> **Da Sociedade Simples – Do Contrato Social**
> **Art. 997.** A sociedade constitui-se mediante contrato escrito, particular ou público, que, além de cláusulas estipuladas pelas partes, mencionará:
> **V** - as prestações a que se obriga o sócio, cuja contribuição consista em serviços;

O sócio de indústria contribui no capital social apenas com seu trabalho, o que enfraquece, do ponto de vista contábil, a aferição do real patrimônio da sociedade. Em razão disso tal figura foi expressamente retirada das sociedades limitadas no Código Civil em vigor (Lei 10.406/2002), nos termos do artigo 1.055, §2º.

> **LEI No 10.406, DE 10 DE JANEIRO DE 2002**: Institui o Código Civil.
> (...)
> **Da Sociedade Simples – Das Quotas**
> **Art. 1.055.** O capital social divide-se em quotas, iguais ou desiguais, cabendo uma ou diversas a cada sócio.
> **§ 2º** É vedada contribuição que consista em prestação de serviços.

Faz-se necessária, portanto, alternativa adequada ao nosso ordenamento jurídico como a possibilidade do contrato de opção de compra aplicado a sociedades limitadas.

3.1.1 Possibilidade jurídica

O contrato de opção de compra encontra-se prevista na legislação brasileira no artigo 168, §3º, da Lei de Sociedade por Ações:

> **LEI Nº 6.404 DE 15 DE DEZEMBRO DE 1976**: Dispõe sobre as Sociedades por Ações.
> (...)
> **Capital Autorizado**
> **Art. 168**. O estatuto pode conter autorização para aumento do capital social independentemente de reforma estatutária.
> (...)
> **§ 3º** O estatuto pode prever que a companhia, dentro do limite de capital autorizado, e de acordo com 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 a sociedade sob seu controle.

Deste modo, a possibilidade de aplicação do contrato de opção de compra nas sociedades limitadas depende necessariamente do uso da Lei 6.404/1976 como fonte subsidiária ao regramento das sociedades limitas no Código Civil. Conforme prevê o parágrafo único do artigo 1.053:

> **LEI No 10.406, DE 10 DE JANEIRO DE 2002**: Institui o Código Civil.
> (...)
> **Disposições Preliminares**
> **Art. 1.053.** A sociedade limitada rege-se, nas omissões deste Capítulo, pelas normas da sociedade simples.
> **Parágrafo único**. O contrato social poderá prever a regência supletiva da sociedade limitada pelas normas da sociedade anônima.

Basta, portanto, a previsão no contrato social da sociedade limitada para que a fonte normativa subsidiária seja o regramento aplicável às sociedades anônimas.

> A sociedade limitada, quando a matéria não está regulada no capítulo específico a este tipo societário do Código Civil, fica sujeita à disciplina da sociedade simples ou, se previsto expressamente no contrato social, à Lei das Sociedades Anônimas. Esta última se aplica, de forma supletiva, quando a matéria é negociável entre os sócios, e, de forma analógica, quando os sócios não podem dispor sobre o assunto. O Código Civil é sempre o diploma aplicável na constituição e dissolução total da sociedade limitada, mesmo que o contrato social eleja a lei das sociedades anônimas para a regência supletiva. (COELHO, 2008, p.367)

Deste modo, verifica-se como perfeitamente possível a aplicação do instituto da opção de compra para colaboradores, previsto artigo 168, §3º, da Lei 6.404/1976 nas sociedades limitadas, desde que haja previsão expressa no contrato social da aplicação supletiva das normas da sociedade anônima.

3.1.2 Consequências jurídica

A natureza jurídica da opção de compra é eminentemente obrigacional e societária, conforme já apresentado no item 2.2 deste trabalho. A adequação do instituto ao tipo societário das sociedades limitadas apenas resulta no agravamento desta natureza, em razão do conceito de *affectio societatis* que permeia toda a constituição da sociedade de pessoas.

O *affectio societatis* é definido como o ânimo pessoal de cada sócio convergente na constituição daquele que realizar a empresa.

> Laço de cooperação mútua e combinação de esforços para a realização de objetivos comuns do ente empresarial (COELHO, 2008, p.371)
>
> *Affectio societatis é* um laço simpático de concurso para um fim comum e de fraternidade no emprego dos meios adequados à sua realização. (MENDONÇA, 1955, p.69)
>
> *Affectio societatis* trata-se da intenção dos sócios de tratarem-se como iguais e realizar uma obra comum e, desta forma eles não estão em uma posição antagônica, como adversários, mas sim colaboradores um dos outros expresso na tradição romana na existência de relação de fraternidade entre os sócios. (FILHO, 2004, p.50)

A presença do *affectio societatis* como requisito formador da sociedade limitada reduz ainda mais quaisquer repercussões do instituto da opção de compra na esfera trabalhista e tributária. A outorga da opção de compra a um colaborador na sociedade limitada, em todos os seus limites e condições, está vinculado à vontade dos sócios de integrar o colaborador como sócio, e não como a simples contraprestação ao obreiro pelos serviços prestados.

Exclui-se, consequentemente, qualquer repercussão previdenciária na outorga de opção de compra na sociedade limitada, bem como a competência justrabalhista para resolução de eventuais conflitos.

O *affectio societatis* também extingue quaisquer repercussões do instituto da opção de compra na esfera regulatória junto a Comissão de Valores Mobiliários. A outorga da opção de compra na sociedade limitada decorre da relação personalíssima com o titular que a recebe.

Ausente, portanto, qualquer característica relacionada à transferência da opção de compra a terceiros ou sua oferta pública, tal como tipicamente ocorre com os valores mobiliários.

3.2 Capital social e tecnologia: problemática da judicialização societária

A outorga da opção de compra, mesmo na sociedade limitada, trata-se de um negócio jurídico complexo e, a depender dos elementos acidentais nele inseridos, como, por exemplo, as condições e os termos, tal complexidade pode ser ainda maior. Há grande possibilidade, portanto, de que surjam conflitos decorrentes de diferentes interpretações dadas à outorga.

O contrato de opção de compra possui natureza jurídica obrigacional e societária e trata exclusivamente de questões patrimoniais. Afasta-se, como apresentado no item 3.1 deste trabalho a competência da justiça do trabalho e é permitida a aplicação da arbitragem, prevista na lei nº 9.307/96.

> **LEI Nº 9.307, DE 23 DE SETEMBRO DE 1996**: Dispõe sobre a arbitragem.
> **Disposições Gerais**
> **Art. 1º** As pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis.

A resolução de conflitos por meio da arbitragem oferece às partes uma possibilidade de obter uma prestação jurisdicional melhor do que aquela oferecida pelo Estado Juiz. Está ao alcance das partes a escolha do árbitro, do procedimento, incluídos os prazos e meios de reforma ou a ausência deles. Deste modo, a resolução de um conflito arbitral pode ser menos onerosa, mais rápida, efetiva e fundamentada (já que realizada por especialista na área de conflito) (SANTOS, 2011, p.273 e 274).

Quadro nº 09 - Quadro comparativo da arbitragem com o poder judiciário		
	ARBITRAGEM	**PODER JUDICIÁRIO**
Tempo médio de um processo	Mês(es)	Anos
Custos do procedimento	Possivelmente inferiores	Custos processuais + honorários advocatícios + ônus de sucumbência
Custos com advogados	Não necessárias	Obrigatórias
Possibilidade de negociação	Grande possibilidade	Pequena possibilidade
Sigilo do processo	Sigiloso como regra	Público como regra
Recursos	Única instância (possibilidade)	Tramitação no 1º, 2º grau e instancia extraordinária e especial
Eficácia da sentença	Alta (título judicial)	Baixa (mera decisão)

Em razão das vantagens apresentadas e considerando ainda que a mora na prestação jurisdicional beneficia a parte culpada, entendemos que a outorga da opção de compra deve vir acompanhada de manifestação de vontade do titular e de cláusula compromissória, nos termos do artigo 3º da Lei 9.307/96.

> **LEI Nº 9.307, DE 23 DE SETEMBRO DE 1996**: Dispõe sobre a arbitragem.
> **Da Convenção de Arbitragem e seus Efeitos**
> **Art. 3º** As partes interessadas podem submeter a solução de seus litígios ao juízo arbitral mediante convenção de arbitragem, assim entendida a cláusula compromissória e o compromisso arbitral.
> **Art. 4º** A cláusula compromissória é a convenção através da qual as partes em um contrato comprometem-se a submeter à arbitragem os litígios que possam vir a surgir, relativamente a tal contrato.
> **§ 1º** A cláusula compromissória deve ser estipulada por escrito, podendo estar inserta no próprio contrato ou em documento apartado que a ele se refira.
> **§ 2º** Nos contratos de adesão, a cláusula compromissória só terá eficácia se o aderente tomar a iniciativa de instituir a arbitragem ou concordar, expressamente, com a sua instituição, desde que por escrito em documento anexo ou em negrito, com a assinatura ou visto especialmente para essa cláusula.

3.3 Capital social e tecnologia: problemática da dissolução societária

Não há um limite mínimo ou máximo para constituição do capital social de uma sociedade limitada, sendo esta uma das razões pela qual esse tipo societário é tão utilizado.

> O Decreto nº 3.708 é extremamente liberal na regulamentação do capital societário. Não prevê, no ato da subscrição, a realização de qualquer parcela desse capital, não se lhe aplicando, por conseguinte, a norma da lei de sociedades anônimas, que exige, pelo menos, a realização imediata de 10% das subscrições em dinheiro. Nada dispõe, igualmente, acerca da exigência de um capital mínimo ou de um capital máximo, intransponível. (TEIXEIRA, 2007, p.95)

Entretanto, tal liberdade pode resultar em fraudes contra os titulares de opção de compra, que ao efetivamente adquirirem as quotas da sociedade descobrem-se donos de uma sociedade sem patrimônio (a) ou que a sua participação societária seja facilmente diluída (b).

A Propriedade Intelectual é um elemento essencial na composição do capital social de uma sociedade limitada voltada à inovação. Deste modo, a fim de impedir a situação (a) é necessário que todo bem material ou propriedade intelectual (*know how*, marca, patente, dentre outros) vinculado à empresa esteja devidamente lançado em seu patrimônio. Essa operação para os bens imateriais depende de dois atos (i) registro do bem e o (ii) lançamento de seu valor na conta de ativos.

> Reveste-se da maior importância prática a alienação ou transferência de patentes de invenção, modelos de utilidade, desenhos e modelos indústrias à sociedade como

> parte integrante da realização, pelos sócios, das suas quotas no capital social. Posta de lado a controvérsia doutrinária acerca da natureza jurídica dos direitos relativos à propriedade industria1, o certo é que a matéria se acha, atualmente, disciplinada na legislação positiva do Brasil.' Assim, o Código da Propriedade Industrial rege a alienação por ato inter vivos das patentes de invenção (artigo 44 e segs.), dos contratos de licença para exploração de invenções, modelos de utilidade, desenhos e modelos industriais (artigo 50 e segs.), das marcas, títulos de estabelecimentos, insígnias, expressões ou sinais de propaganda (artigo 143). A característica distintiva entre a alienação de patentes, modelos e desenhos, de um lado, e a transferência de marcas, insígnias, ressões sinais de propaganda, de outro, é que a última só se realiza concomitantemente com a cessão do respectivo estabelecimento industrial ou comercial ao passo que as patentes, modelos, desenhos e processos industriais podem transferir-se isoladamente.124 Qualquer que seja o tipo ou modalidade da alienação ela só produzirá efeito perante terceiros depois de devidamente anotada no Departamento Nacional da Propriedade Industrial. Aplicam-se, *mutatis mutandis*, à realização do capital social mediante cessão de direitos da propriedade industrial as mesmas cautelas e idênticos resguardos já expostos relativamente à conferência de bens imóveis. A realização do capital social através da cessão ou transferência à sociedade por quotas de direitos de propriedade industrial constitui, hoje em dia, uma das formas preferidas de investimento dos capitais de países ou regiões tecnicamente desenvolvidos em relação às sociedades constituídas em zonas ou países economicamente incipientes. É o que se convencionou designar, em termos gerais, por capitalização do know how. (TEIXEIRA, 2007, p.92-93)

O registro garante oposição *erga omnes* ao ato e, de modo geral, é feito no INPI, inclusive para o *know how*. E o lançamento na conta de ativos é feito pelo contabilista responsável pelos livros da sociedade.

Já para impedir a dissolução societária não basta o uso de cláusulas de arraste, mas de efetiva reavaliação do capital social, em especial a reavaliação do patrimônio imaterial.

> Uma outra espécie de reserva que pode ser utilizada para aumento do valor do capital social é a reserva de reavaliação do valor de bens do ativo da sociedade. Para compreender o mecanismo de geração dessa espécie de reserva é necessário recordar que os bens do Ativo devem ser avaliados com base no custo de aquisição, que compreende todos os gastos ou valores empenhados e necessários para obtenção da propriedade dos mesmos, ou exercidos com essa finalidade. Admite-se critério de avaliação alternativo para os bens e os direitos classificáveis no Ativo Circulante e Ativo Realizável, que devem vir a refletir, no mínimo, o valor pelo qual possam vir a ser mediata ou imediatamente realizados em dinheiro, bens ou direitos. O valor dos bens destinados à manutenção da atividade produtora, classificáveis no Ativo Permanente, não fogem a essa regra, e também devem ser avaliados segundo o seu custo de aquisição, mais a correção monetária, se autorizada, e diminuído do valor das depreciações, amortizações ou exaustões, se for o caso. Admite-se, entretanto, num e noutro caso, que o valor desses bens sofra uma nova avaliação de modo a traduzir urna nova expressão econômica ao patrimônio da pessoa jurídica. E para dar essa nova expressão ao patrimônio da empresa que a Lei permite a reavaliação dos bens do ativo. O pressuposto da reavaliação é a existência de defasagem significativa entre o valor contábil do ativo e o seu valor de reposição ou de mercado, que pode decorrer de diversos fatores, alguns dos quais de origem externa. Do reconhecimento de que a defasagem entre o valor de reposição, ou de mercado, e o valor contábil dos bens do Ativo pode proporcionar uma avaliação equivocada da situação patrimonial espelhada em um balanço, é que a Lei permite a reavaliação desses bens. Contudo, a lei impõe a observância de alguns critérios e condições para evitar que a reavaliação produza os efeitos meramente artificiais. Presentes os pressupostos da reavaliação, há um ganho potencial aparentemente oculto no valor dos bens do Ativo. Esse ganho potencial que justifica a reavaliação não deve ser

> considerado como parte do resultado do exercício, mas deverá ser registrado em conta de Reserva, no Patrimônio Líquido, tendo por contrapartida a conta ou sub-conta representativa do valor do bem registrado na escrituração comercial. Do ponto de vista societário, essa Reserva poderá ser utilizada para aumento do valor do capital social, para absorção de prejuízos contábeis ou será revertida para a conta de lucros acumulados quando realizada. A conveniência da realização da reavaliação deve ser submetida à prudente consideração dos sócios que devem valer-se de expertos independentes para obtenção do novo valor. Esse mecanismo não deve ser utilizado para criar valores artificiais que possam comprometer a análise do valor patrimonial da empresa por parte de terceiros interessados, como credores, empregados, os sujeitos ativos de créditos tributários etc. (FILHO, 2004, p.50)

3.4 Operação de outorga: manejo de instrumentos e sugestões de redação

A outorga de opção de compra para colaboradores trata-se de um negócio jurídico complexo combinado de várias operações. Apresentaremos neste item o modo que consideramos mais adequado tanto para estruturação das cláusulas como no manejo dos instrumentos.

Quadro nº 10 – Operação de outorga de opção de compra nº 1	
INSTRUMENTO Nº 1	**ALTERAÇÃO DO CONTRATO SOCIAL**
CAPUT DA ALTERAÇÃO	Sócios (+ dados) que resolvem alterar o contrato social
CLÁUSULA 1	Aplicação subsidiária da Lei de SA
CLÁUSULA 2	Alteração do Capital Social, com lançamento das quotas em que recairão a opção em tesouraria
CLÁUSULA 3	Opção de Compra • quantidade (%) • valor • termo (*vesting*) • eventuais condições (metas)
CLÁUSULA 4	Compilado (todas as clausulas acima + clausulas preexistentes)
ASSINATURA	Sócios que aprovam alteração (ao menos 75% do capital social)
PROTOCOLO	Junta Comercial

Quadro nº 11 – Operação de outorga de opção de compra nº 2	
INSTRUMENTO Nº 2	**ACORDO DE SÓCIOS**
CAPUT DA ALTERAÇÃO	Sócios (+ dados) que resolvem fazer o acordo
CLÁUSULA 3	Opção de Compra • quantidade (%) • valor • termo (*vesting*) • eventuais condições (metas)
CLÁUSULA 4	Previsão da arbitragem como meio de resolução de conflito
ASSINATURA	Sócios que resolvem fazer o acordo (ao menos 75% do capital social) (assinatura do contrato e da cláusula compromissória de arbitragem)
PROTOCOLO	Não é necessário

Quadro nº 12 – Operação de outorga de opção de compra nº 3	
INSTRUMENTO Nº 3	**ALTERAÇÃO DO CONTRATO SOCIAL**
CAPUT DA ALTERAÇÃO	Sócios (+ dados) que resolvem alterar o contrato social
CLÁUSULA 3	Opção de Compra • quantidade (%) • valor • termo (*vesting*) • eventuais condições (metas)
CLÁUSULA 4	Previsão da arbitragem como meio de resolução de conflito
ASSINATURA	Administrador representante da sociedade empresária e titular beneficiário (assinatura do contrato e da cláusula compromissória de arbitragem)
PROTOCOLO	Não é necessário

3.5 Possibilidades de uso do instituto

A partir da validação da aplicação do instituto da opção de compra nas sociedades limitadas, iniciamos a análise de seu manejo na concepção constitucional e econômica. Todo ordenamento jurídico encontra seu fundamento na norma fundamental e, antes desta, no texto constitucional. Assim, verificamos que todas as leis, negócios jurídicos e contratos, incluindo-se o contrato de opção de compra, estão baseados na Constituição da República Federativa do Brasil e nos seus objetivos. A chamada Teoria da Constituição Econômica compreende tanto os atos particulares quanto as políticas públicas no cumprimento destes fins constitucionais.

> A presença de temas econômicos, quer esparsos em artigos isolados por todos das constituições, quer localizados em um dos seus "títulos" ou "capítulos" bem sendo denominado "Constituição Econômica".
> Significa, portanto, que o assunto econômico assume sentido jurídico, ou se "juridiciza" em grau constitucional. (SOUZA apud CLARK, 2008, p.207)

O estudo da Teoria da Constituição Econômica depende de quatro concepções conceituais e metodológicas principais que serão, mesmo que de modo desigual, apresentadas ao longo deste trabalho: Ideologia Constitucional Adotada, Hermenêutica própria para as normas de conteúdo econômico, Princípio da Ambiguidade e Princípio da Economicidade.

Deste modo, quando o intérprete analisar a Constituição, em especial o conteúdo econômico de suas normas, ele deve se abster de suas preconcepções pessoais e buscar compreender a ideologia que inspirou o constituinte.

> Não tomamos o termo ideologia, portanto, em compromisso com nenhuma das ideologias habitualmente catalogadas com referência a regimes políticos e, por vezes, prosaicamente confundidos pelos autores, com as diferentes formas de ismos, e referidas a modelos políticos mais ou menos puros, tais como o capitalismo, o socialismo e assim por diante.Ao contrário, a ideologia, em nosso conceito, exprime-se pelos princípios adotados na ordem jurídica, significando que esta é a que se comprometerá com o aspecto político, quando tomada enquanto Direito Positivo (SOUZA, 1980, p. 33).

O Professor Washington apresenta, por exemplo, as principais correntes ideológicas constantes em nossa Carta Constitucional:

> Para simples exercício esclarecedor, identifiquemos os modelos ideológicos originariamente diferentes ou antepostos, arrolados no art. 170 da Carta, e significativos para a fundamentação da política econômica, objeto do Direito Econômico:
> a) do 'modelo liberal', a partir do 'fundamento' da 'livre iniciativa' ('caput'), destacamos:
> - incisos II (propriedade privada), IV (livre concorrência) e parágrafo único (livre exercício da atividade econômica);
> b) do modelo socialista, a partir do 'fundamento' da 'valorização do trabalho humano' e da 'existência conforme os ditames da justiça social'

> - os incisos III (função social da propriedade); VII (redução das desigualdades regionais e sociais);
> c) do modelo misto, dito 'neoliberal',
> - incisos V (defesa do consumidor), VIII (busca do pleno emprego), XI (tratamento favorecido a empresas de pequeno porte) (SOUZA, 2002, p. 254).

A hermenêutica própria para as normas de conteúdo econômico configura necessidade de conformação e harmonização sistêmica do texto constitucional econômico.

> Diremos inicialmente que a Constituição Econômica decorre da harmonização dos componentes da Ordem Jurídica, da Ordem Política e da Ordem Econômica. Por consequência, a sua interpretação exige a aplicação de metodologia mais consentânea com a sua natureza e bastante diversa da aplicada para as Cartas simplesmente "políticas". Nela, os valores das três "Ordens" constitucionalizam-se. Configura-se um todo orgânico, um "sistema" de elementos em perfeita conexão.
> A metodologia sistêmica, portanto, é a que melhor atende a tal circunstância, pois considera a Constituição um conjunto harmônico de normas que comandam a vida político-econômica, confiando aos "*princípios*" a missão de definirem a sua "ideologia" (SOUZA, 2002, p.268-269).

Um das características mais marcantes dos textos constitucionais, em especial aqueles elaborados a partir da 2ª Guerra Mundial, como o brasileiro, é a sua Ambiguidade, isso é, a apresentação, por vezes na mesma norma, de ideologias opostas.

> Uma construção baseada em princípios tradicionais levaria ao estabelecimento de um edifício para cada um desses ramos e ambos estariam profundamente distanciados da realidade, diferente do que demonstrou a própria experiência constitucional nos diversos países (SOUZA, 2002, p. 357).

Deve-se, entretanto, compreender a harmonia mesmo entre os opostos e extrair destes uma síntese ideológica mista e contemporânea ao comando constitucional.

> O que se percebe é que o jurista deve compreender encontrar-se diante de um outro modelo ideológico que não os tradicionais, embora este possa conter, e realmente contenha, elementos daqueles. Quando aceitar esta postura, verá que a "ambiguidade" afirma-se como instrumento essencial de entendimento dos modelos ideológicos mistos. Funcionando como "princípio", entretanto, não se estanca o raciocínio em sua simples aceitação ou em posição fatalista, que caracterizava a ideia de contradição insanável (SOUZA, 2002, p. 380).

Já o termo economicidade ou princípio da economicidade constitui uma opção pela imparcialidade, em razão da forte vinculação do termo econômico a uma ideologia capitalista ou de mercado.

> Assim, preferimos empregar o termo economicidade, como significando uma linha de maior vantagem nas decisões da política econômica, visto como estamos diante de um ramo do Direito que se aplica a regulamentar as medidas dessa política econômica (SOUZA, 1980, p. 32).

Assim, o termo economicidade trata-se de uma ferramenta hermenêutica, como o mesmo conteúdo axiológico que o termo econômico, porém mais adequada à busca de um sentido constitucional, já que carreada de maior flexibilidade e maleabilidade.

> O princípio da economicidade é o critério que condiciona as escolhas que o mercado ou o Estado, ao regular a atividade econômica, devem fazer constantemente, de tal sorte que o resultado final seja sempre mais vantajoso que os custos sociais envolvidos (FONSECA, 1997, p. 35).

Seguimos, então, para análise da outorga de opção de compra pelas pequenas ou médias empresas de base tecnológica aos seus respectivos colaboradores. Em sequência, analisamos a outorga das empresas incubadas e aceleradas para suas respectivas incubadoras e aceleradoras de empresas. E por fim, analisamos o contrato de opção de compra frente ao texto constitucional-econômico, em especial, nos artigos 218, 219-A e 219-B.

3.5.1 Pequenas ou médias empresas de base tecnológica e seus colaboradores ou mentores

O uso da outorga de opção por pequenas e médias empresas, estruturadas como sociedades limitadas, é juridicamente possível como meio de alocação de mão de obra qualificada e fomento à inovação.

O contrato de opção de compra é também uma alternativa gerencial adequada, tendo em vista a escassez de recursos financeiros e a consequente baixa capacidade de investimento das pequenas e médias empresas no recrutamento, contratação, treinamento e manutenção de mão de obra qualificada. Desde a outorga de opção de compra de quotas sociais, o cooperador qualificado alinha seus interesses ao da sociedade na expectativa de que ambos alcancem o impacto e o crescimento econômico almejados.

Relevante, ainda, ressaltar que a falta de tipicidade e uma regulamentação clara implicam na pequena difusão do contrato no meio empresarial, bem como na insegurança frente a questões trabalhistas com graves repercussões à sociedade.

3.5.2 Incubadoras e aceleradoras de empresas e as respectivas empresas incubadas e aceleradas

As incubadoras e aceleradoras de empresas estão previstas em nossa legislação no artigo 2º da lei 10.973/2004.

> **LEI Nº 10.973, DE 2 DE DEZEMBRO DE 2004**: Dispõe sobre incentivos à inovação e à pesquisa científica e tecnológica no ambiente produtivo e dá outras providências.
> **Art. 2º** Para os efeitos desta Lei, considera-se:
> (...)
> **III-A** - incubadora de empresas: organização ou estrutura que objetiva estimular ou prestar apoio logístico, gerencial e tecnológico ao empreendedorismo inovador e intensivo em conhecimento, com o objetivo de facilitar a criação e o desenvolvimento de empresas que tenham como diferencial a realização de atividades voltadas à inovação; (Nova redação dada pela Lei nº 13.243, de 2016)

As incubadoras de empresas não são uma ideia tão inovadora, visto que a primeira experiência encontrada na doutrina é da família Mancuso, em 1950, na cidade de Nova York, nos Estados Unidos.

> A ideia denominada "Incubadora de Empresas" surgiu no final da década de 1950 nos Estados Unidos quando a família Mancuso, sob a liderança de Joseph Mancuso, resolveu dividir um galpão de grandes dimensões, de sua propriedade, para que pudesse ser utilizado por várias pequenas empresas e compartilhado entre as mesmas determinados serviços. A inspiração do nome de "*incubadora*" para o prédio surgiu do fato de uma das primeiras empresas hospedadas no galpão ter sido um aviário. A ideia da família Mancuso surgiu em um momento favorável, uma vez que havia três movimentos se processando naquele país, quais sejam: (a) o de condomínio de empresas, (b) de empreendedorismo e (c) de apoio a novas empresas de base tecnológica. Soma-se a esses movimentos o surgimento, nas maiores universidades americanas, de programas de empreendedorismo e de produção de inovação, envolvendo professores e alunos, com a finalidade de transferir os novos conhecimentos apreendidos na academia para a sociedade. (ARAUJO & CLARK, 2010, p 152)

Porém, a incubação de empresas de base tecnológica é um fenômeno mais recente como as aceleradoras de empresas de base tecnológica, cuja primeira e mais notável experiência adveio do Cambridge, Massachusetts com aceleradora Y Combinator, responsável pela aceleração de companhias já conhecidas mundialmente DropBox e AirBnB e outras 1.069 aceleradas e uma capacidade de financiamento de R$ 10.197.119.496 (SEED-DB, 2016).

> Segundo *Pauwels* (2014), a atividade de aceleração pode ser considerada um fenômeno extremamente recente no mundo. A primeira aceleradora, chamada "Y *Combinator*", foi criada em 2005, em Cambridge, Massachusetts, e tem sido desde então uma fonte de inspiração para as outras aceleradoras ao redor do mundo. O modelo utilizado baseava-se no conceito de investimento cedo nos projetos, aportando um pequeno valor financeiro e oferecendo um programa para ajudar as empresas atingirem seus objetivos de maneira mais rápida. Somado a isso, mentores investidores apoiavam os empreendedores com a sua experiência e capital. O Brasil adotou o modelo rapidamente e, a partir de então, várias aceleradoras foram criadas, oferecendo opções para aceleração em diferentes estilos, formatos e teses de investimento (ABREU & CAMPO, 2016).

Apesar de recente, já existem resultados que demonstram nos programas de aceleração e incubação de empresas. No programa Start-Up Brasil, por exemplo, em levantamento feito no período 2012-2014, observou-se um crescimento do faturamento das empresas incubadas e aceleradas de 16,5 milhões de reais para 36,7 milhões de reais e a redução no tempo de validação dos seus produtos e modelos de negócio de 482 dias para 334 dias (ABRAII, 2015, p. 6-8).

As incubadoras e aceleradoras voltadas à inovação são agentes econômicos com um protagonismo cada vez maior na economia contemporânea e hiperglobalizada. A empresa, isso é, a atividade econômica desenvolvida de forma organizada por esses agentes está vinculado à inovação e aos riscos dele inerentes. A remuneração das incubadoras e aceleradoras é, de forma geral, uma participação societária em suas empresas aceleradas.

Todavia, observa-se no Brasil que por volta de metade das pequenas empresas encerram suas atividades no primeiro ano de existência (SEBRAE, 2010) e, que tal fenômeno é certamente maior em um mercado de alto risco como da inovação tecnológica. A falência de uma sociedade empresária implica em uma série de repercussões jurídicas e riscos ao patrimônio dos sócios frente a credores de toda natureza como, por exemplo: empregados, fornecedores, consumidores, fisco.

Um mecanismo jurídico para atenuar estes ricos seria da opção de compra como remuneração das incubadoras e aceleradoras. Deste modo, as sociedades empresárias aceleradas e incubadas fariam a outorga de opções de compra em benefício das incubadoras e aceleradoras, que apenas exerceriam sua opção de compra em momento oportuno, não compondo o quadro societário de várias sociedades com alta possibilidade de falência.

Analisando-se sob a perspectiva da gestão de riscos, vê-se que o manejo do contrato de opção de compra é uma solução válida e positiva para as incubadoras e aceleradoras de empresas, entretanto, sob a perspectiva jurídica existem embaraços. O instituto da opção de compra, cuja validade da aplicação às sociedades limitadas foi verificada no item 3.1 deste estudo, tem como fonte o artigo 168, §3º, da 6.404/76, que não prevê a outorga para pessoas jurídicas que lhe prestem serviços.

> **LEI Nº 6.404 DE 15 DE DEZEMBRO DE 1976**: Dispõe sobre as Sociedades por Ações.
> (...)
> **Capital Autorizado**
> **Art. 168**. O estatuto pode conter autorização para aumento do capital social independentemente de reforma estatutária.
> (...)
> **§ 3º** O estatuto pode prever que a companhia, dentro do limite de capital autorizado, e de acordo com plano aprovado pela assembleia-geral, outorgue opção de compra

> de ações a seus administradores ou empregados, ou a pessoas naturais que prestem serviços à companhia ou a sociedade sob seu controle.

O texto legal é claro em estabelecer que as hipóteses para ser beneficiário de opção de compra são: (a) pessoas naturais que prestem serviços à companhia, sejam estes administradores, empregados ou outros; (b) pessoas jurídicas do tipo sociedade sob o seu controle. E as incubadoras e aceleradoras de empresas não se enquadram em nenhum das duas hipóteses acima.

A regência supletiva nas sociedades limitadas da Lei da Sociedade por Ações, prevista no parágrafo único do artigo 1.053 do Código Civil, obedece a certos critérios:

> a) omissão no Capítulo pertinente do Código Civil – artigos 1.052 a 1.087; b) omissão no regramento da matéria pelo contrato social; c) existência de cláusula no contrato determinando expressamente a regência supletiva da limitada pelas normas da sociedade anônima; d) não contrariar a natureza contratualista da sociedade limitada. (CAMPINHO, 2007. p. 158)

Deste modo, é possível que o contrato social preveja aplicação de instituto tipo da Lei 6.404/76, mas de modo diferido, com ressalvas previstas no próprio contrato social, respeitando-se a liberdade e natureza contratualista da sociedade limitada.

Portanto, é válido o uso do contrato de opção de compra como remuneração das aceleradoras e incubadoras de empresas, caso o contrato social da sociedade limitada, incubada ou acelerada, contenha texto expresso, autorizando a outorga de opção de compra de quotas para pessoas naturais e jurídicas que lhe prestem serviço além da previsão de aplicação subsidiária da Lei 6.404/76.

3.5.3 Opção de compra como política pública de incentivo a inovação

A Constituição da República arrola o desenvolvimento nacional entre os objetivos fundamentais do Estado Brasileiro (art. 3º, II), e o art. 174 prescreve-lhe o papel de agente normativo e regulador da economia, a quem cabe o desempenho, na forma da lei, das tarefas de fiscalização, fomento e planejamento, sendo este determinante para o setor público e indicativo para o setor privado. O artigo 218 da Constituição da República incumbe ao Estado brasileiro, em todos os níveis, a tarefa de incentivar o desenvolvimento científico, a pesquisa e a capacitação tecnológicas, cumprindo às entidades políticas realizar investimentos na

formação de recursos humanos, meios e condições especiais de trabalho (§ 2º), para valorizar o mercado interno e avançar a "autonomia tecnológica" (artigo 219, CRFB).

> **CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988**
> **TÍTULO I - Dos Princípios Fundamentais**
> **Art. 1º** A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:
> **I -** a soberania;
> (...)
> **IV** - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;
> (...)
> **TÍTULO VII - Da Ordem Econômica e Financeira - CAPÍTULO I - Dos Princípios Gerais da Atividade Econômica**
> **Art. 170**. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:
> **I** - soberania nacional;
> (...)
> **VIII** - busca do pleno emprego;
> **IX** - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País. (Nova redação dada pela Emenda Constitucional nº 6, de 1995)
> (...)
> **CAPÍTULO IV - Da Ciência, Tecnologia e Inovação**
> **Art. 218**. O Estado promoverá e incentivará o desenvolvimento científico, a pesquisa, a capacitação científica e tecnológica e a inovação.
> **§ 1º** A pesquisa científica básica e tecnológica receberá tratamento prioritário do Estado, tendo em vista o bem público e o progresso da ciência, tecnologia e inovação.
> **§ 2º** A pesquisa tecnológica voltar-se-á preponderantemente para a solução dos problemas brasileiros e para o desenvolvimento do sistema produtivo nacional e regional.
> **§ 3º** O Estado apoiará a formação de recursos humanos nas áreas de ciência, pesquisa, tecnologia e inovação, inclusive por meio do apoio às atividades de extensão tecnológica, e concederá aos que delas se ocupem meios e condições especiais de trabalho. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 85, de 2015)
> **§ 4º** A lei apoiará e estimulará as empresas que invistam em pesquisa, criação de tecnologia adequada ao País, formação e aperfeiçoamento de seus recursos humanos e que pratiquem sistemas de remuneração que assegurem ao empregado, desvinculada do salário, participação nos ganhos econômicos resultantes da produtividade de seu trabalho.
> **§ 5º** É facultado aos Estados e ao Distrito Federal vincular parcela de sua receita orçamentária a entidades públicas de fomento ao ensino e à pesquisa científica e tecnológica.
> **§ 6º** O Estado, na execução das atividades previstas no caput, estimulará a articulação entre entes, tanto públicos quanto privados, nas diversas esferas de governo.
> **§ 7º** O Estado promoverá e incentivará a atuação no exterior das instituições públicas de ciência, tecnologia e inovação, com vistas à execução das atividades previstas no caput.
> **Art. 219.** O mercado interno integra o patrimônio nacional e será incentivado de modo a viabilizar o desenvolvimento cultural e sócio-econômico, o bem-estar da população e a autonomia tecnológica do País, nos termos de lei federal.
> **Parágrafo único**. O Estado estimulará a formação e o fortalecimento da inovação nas empresas, bem como nos demais entes, públicos ou privados, a constituição e a manutenção de parques e polos tecnológicos e de demais ambientes promotores da inovação, a atuação dos inventores independentes e a criação, absorção, difusão e transferência de tecnologia.

> **Art. 219-A.** A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão firmar instrumentos de cooperação com órgãos e entidades públicos e com entidades privadas, inclusive para o compartilhamento de recursos humanos especializados e capacidade instalada, para a execução de projetos de pesquisa, de desenvolvimento científico e tecnológico e de inovação, mediante contrapartida financeira ou não financeira assumida pelo ente beneficiário, na forma da lei.
> **Art. 219-B**. O Sistema Nacional de Ciência, Tecnologia e Inovação (SNCTI) será organizado em regime de colaboração entre entes, tanto públicos quanto privados, com vistas a promover o desenvolvimento científico e tecnológico e a inovação.
> **§ 1º** Lei federal disporá sobre as normas gerais do SNCTI.
> **§ 2º** Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios legislarão concorrentemente sobre suas peculiaridades.

Combinando a validade de aplicação do contrato de opção de compra das sociedades limitadas ao sentido de constituição econômica brasileira apontamos duas possíveis ações estatais: (a) financiamento não reembolsável e (b) regulamentação.

> As políticas econômicas ditadas pelo aparelho estatal possuem seus fins, objetivos e princípios esculpidos pelos textos constitucionais em geral, incluindo a Carta Magna brasileira de 1988, por intermédio da consagrada, doutrinariamente, Constituição Econômica.
> (...)
> As políticas econômicas podem ser desenvolvidas tanto pelos poderes públicos quanto pela iniciativa privada. Invariavelmente elas se interpenetram e se sujeitam aos planos. No caso das efetuadas pelo Estado, são ações coordenadas, ditadas por normas jurídicas, pelas quais os órgãos públicos atuam na vida econômica presente e futura, e automaticamente nas relações sociais, em busca, hipoteticamente, da efetivação dos comandos da Constituição Econômica. Em síntese, política econômica estatal é um conjunto de decisões públicas dirigidas a satisfazer as necessidades sociais e individuais, com um menor esforço, diante de um quadro de carência de meios. É, ainda, uma das espécies do gênero políticas públicas.
> (...)
> Inúmeras podem ser as ações tomadas pelo poderes públicos na órbita econômica, como: compra e venda de moeda estrangeira; elevação ou redução dos tributos; ampliação do volume da moeda nacional na economia; edição de normas legais de remessa de lucros ao exterior, de repressão ao poder econômico e de defesa do consumidor; emissão de títulos públicos no sistema financeiro que consequentemente influenciarão nos juros a serem pagos pelo Estado. E ainda, podem significar: concessão de créditos subsidiados a setores econômicos; cessão de terras públicas ou redução de exigências burocráticas a fim incentivar o turismo; realização de obras governamentais em prol do crescimento modernizante; estatização ou nacionalização de atividades econômicas; criação de agências reguladoras produtoras de marcos legais para o mercado; abertura de empresas estatais fabricantes de bens e prestadoras de serviços, voltadas ao desenvolvimento sustentável etc. (CLARK, 2008. p. 207)

O financiamento não reembolsável é uma política pública de fomento a inovação em que o Estado divide com os particulares, de forma direta, parte dos riscos do empreendimento inovador. Tal ferramenta é concedida a instituições científicas e tecnológicas nacionais, públicas ou privadas, sem fins lucrativos, para a execução de projetos de desenvolvimento científico e tecnológico, de infraestrutura de pesquisa, bem como de capacitação de recursos humanos. Os projetos podem ser realizados por instituições isoladamente, em grupos, ou em

cooperação com empresas. O financiamento não reembolsável pode ser divido em quatro modalidades:

> Os recursos não reembolsáveis de financiamento as atividades de inovação no Brasil podem ser separados em quatro modalidades: bolsas, auxílios, subvenção econômica e capital de risco. No geral, as bolsas e os auxílios são destinados às instituições de pesquisa e às universidades para que desenvolvam projetos em parceria, serviços e consultorias que estejam vinculados à solução de problemas tecnológicos nas empresas e ao desenvolvimento de novos produtos e processos produtivos. Por sua vez a subvenção econômica e o capital de risco envolvem a aplicação direta de recursos nas empresas. (RAPINI, 2010. p. 88)

Os programas com relevância para este trabalho são aqueles que busca alocação de mão de obra qualificada para as pequenas empresas inovadoras como, por exemplo, O Programa RHAE, Programa Subvenção-Pesquisador na Empresa, Mestres e Doutores na empresa – FAPEMIG 2009, Startup Brasil 2012

> O Programa de Formação de Recursos Humanos em Áreas Estratégicas (RHAE) operacionalizado no âmbito do CNPq concede bolsas para que profissionais façam parte das equipes de pesquisa das empresas. O programa abrange dois tipos de modalidade de apoio que são: (a) Pesquisa, Desenvolvimento e Engenharia, voltado à inovação tecnológica e ao aprimoramento de produtos, processos e serviços; e (b) Ampliação, Aperfeiçoamento e Consolidação da Infraestrutura de Serviços Tecnológicos. A partir de 2002 o programa passou a ser denominado de 'RHAE Inovação'. De acordo com o CNPq entre 2003-2006 foram lançados 03 (três) editais e investidos R$48,8 milhões em 430 projetos e em 2.330 bolsas. As principais empresas beneficiárias do programa têm sido as microempresas e as empresas incubadas. Este conjunto de empresas foi responsável por 70% despedidos e por 55% dos projetos (CNPq apud RAPINI, 2010. p. 88)
>
> O Programa Subvenção-Pesquisador na Empresa foi lançado também em 2006 para incorporar nas empresas pesquisadores mestres ou doutores, com aporte máximo de R$ 60 milhões. Foram selecionadas as propostas de 42 empresas, mas somente 37 possuíam os requisitos para a contratação, alcançando o montante de R$ 10,5 milhões. Os recursos seriam para a contratação de 132 pesquisadores, sendo 84 mestres e 48 doutores. Dos projetos apresentados 11 (ou 29%) foram de empresas de grande porte; 5 (ou 13,7%) de empresas de médio porte; 10 (27%) de empresas pequenas e 10 (27%) de microempresas.
>
> O *Start-Up* Brasil, Programa Nacional de Aceleração de Startups, é uma iniciativa do governo federal, criado pelo Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação (MCTI) com gestão da Softex, em parceria com aceleradoras, para apoiar as empresas nascentes de base tecnológica, as startups.
> (...)
> O programa funciona por edições com duração de um ano. Em cada edição são lançadas duas chamadas públicas, uma para qualificar e habilitar aceleradoras, e outra para a seleção de startups com rodadas semestrais.
> (...)
> Na primeira fase são qualificadas, por meio de edital específico, as aceleradoras de empresas que serão parceiras do programa e responsáveis pelo processo de aceleração das startups.
> Após a habilitação das aceleradoras, ocorre a seleção das startups nacionais e internacionais (até 25% dos projetos aprovados) que serão apoiadas pelo programa. Esta fase ocorre duas vezes por ano, uma a cada semestre. (BRASIL, 2016)

Os financiamentos não reembolsáveis podem ser usados de forma combinada com o instituto de opção de compra. Os programas podem exigir como contrapartida da sociedade empresária a necessidade de outorga de opção de compra para o pesquisador selecionado para nela laborar.

O estabelecimento de outorga de opção de compra para o pesquisador cria um sacrifico ético e constitucionalmente adequado para a beneficiária, além de gerar, de forma automática, instrumento de seleção e controle das melhores empresas e dos melhores pesquisadores.

Outra forma de política pública, isso é, intervenção do Estado para concretizar os objetivos traçados na Constituição, é a legislativa.

> O poder estatal continuou a intervir indiretamente no domínio econômico, por meio das normas legais (leis, decretos, portaria); assim como de forma intermediária, via agências de regulação. Todavia, diferentemente das empresas estatais, as agências não produzem bens nem prestam serviços à população, mas somente fiscalizam e regulam o mercado ditando "*comandos técnicos*" de expansão, qualidade, índices de reajuste de preços etc. (CLARK, 2008, p. 209)

A ausência de lei autorizando a outorga de opção de compra de quotas implica em insegurança jurídica e riscos de repercussões em esferas trabalhista e tributária. O uso da opção de compra pelas sociedades limitadas não é apenas medida autorizada pelo ordenamento jurídico vigente, mas promovida pelo texto constitucional.

Não há atualmente nenhum projeto de lei que trate de positivar autorização expressa para opções de compra pra sociedades limitadas. Todavia, o Projeto de Lei nº 6.322/2013 de relatoria do deputado Carlos Bezerra (PMDB/MT) trata da emissão de debêntures pelas sociedades limitadas. O referido projeto legislativo possui evidente identidade temática com a positivação da outorga de opções de compra pelas sociedades limitadas, ambos tratam de reconhecer no ordenamento jurídico a aplicação subsidiária para as sociedades limitadas de instituto previsto na Lei nº 6.404/1976.

O PL nº 6.322/2013 já foi aprovado pela Comissão de Desenvolvimento Econômico, Indústria e Comércio e pela Comissão de Finanças e Tributação e segue para Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania. Sua redação é:

> **PROJETO DE LEI Nº 6.322/2013 -** Dispõe sobre a emissão de debêntures por sociedades limitadas
> **Art. 1º** O artigo 52 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de1976, passa a vigorar acrescido do seguinte parágrafo único:
> "*Art. 52 (...)*

> *Parágrafo único**.** Semelhante faculdade é garantida à sociedade limitada, desde que observadas, no que couberem, as disposições deste Capítulo e a regulação aplicável*."
> **Art.2º** Esta lei entra em vigor decorridos 45(quarenta e cinco) dias de sua publicação oficial.

Propomos a inclusão na referida posposta legislativa do mesmo texto ao §4º do artigo 168 da mesma lei. Desta forma, o texto do PL nº 6.322/2013 teria a seguinte redação modificada:

> PROJETO DE LEI Nº 6.322/2013 **MODIFICADO -** Dispõe sobre a emissão de debêntures e **opções de compra** por sociedades limitadas
> **Art. 1º** O artigo 52 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, passa a vigorar acrescido do seguinte parágrafo único:
> "*Art. 52 (...)*
> *Parágrafo único**.** Semelhante faculdade é garantida à sociedade limitada, desde que observadas, no que couberem, as disposições deste Capítulo e a regulação aplicável*."
> **Art. 2º O artigo 168 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de1976, passa a vigorar acrescido do §4º:**
> **"*Art. 168 (...)***
> ***§4º. Semelhante faculdade é garantida à sociedade limitada, desde que observadas, no que couberem, as disposições deste Capítulo e a regulação aplicável.*"**
> **Art.3º** Esta lei entra em vigor decorridos 45 (quarenta e cinco) dias de sua publicação oficial.

A aprovação terá efeito de dirimir qualquer dúvida sobre o uso do instituto nas sociedades limitadas, trazendo segurança jurídica à comunidade de empreendedores, especialmente aqueles voltados à inovação tecnológica que necessitam da ferramenta. Outro efeito será o de divulgar de forma mais ampla a contrato e suas possíveis formas de utilização.

4 CONCLUSÕES

Buscamos neste trabalho estudar um tema complexo que envolve diversas áreas das ciências humanas como: direito, economia, administração e psicologia. Mesmo na ciência jurídica o instituto da opção de compra de quotas sócias tem repercussões em diversas áreas como: direito obrigacional e societário; direito do trabalho e previdenciário; direito administrativo e regulatório.

Objetivamos analisar de modo mais amplo a possibilidade jurídica de manejo da opção de compra pelas sociedades limitadas e ao longo do estudo checamos as seguintes premissas e conclusões:

1. Reconhecemos a escassez de mão de obra qualificada no Brasil, tendo em vista um quadro comparativo do mercado de trabalho no país e aquele encontrado em outras nações desenvolvidas ou em desenvolvimento.

2. Compreendemos inovação como o resultado da combinação de um efetivo problema técnico-mercadológico e dos recursos humanos capazes de resolvê-lo.

3. Entendemos como firma inovadora o agrupamento dos interesses de indivíduos que convergem para redução de custos de transação, para aumento da Capacidade de Absorção e, consequentemente, de inovação. Optamos por limitar o estudo neste trabalho às pequenas e médias empresas de inovação que adotam o tipo de sociedade limitada.

4. Percebemos que na psicologia da inovação a mente atinge um profundo estágio de subconsciente, razão pela qual há um vínculo tão grande entre a obra e o autor.

5. Apreendemos que é ainda mais agravada a escassez de mão de obra qualificada para um ambiente de inovação, visto que a inovação depende de mimetismo, ou seja, de prévio e profundo conhecimento do estado da arte e alguma capacidade de crítica.

6. Por fim, reconhecemos que: o treinamento de mão de obra não é solução adequada quando usada isoladamente, já que não agrega de modo imediato capacidade de absorção à sociedade. O plano de cargos e carreiras também não é medida adequada tendo em vista a ausência de recursos, de perspectivas objetivas e de mensuração futura de salários.

7. O contrato de opção de compra tem sua origem nos *employee stock option plan* dos Estados Unidos da América, com objetivo de alinhar os interesses dos colaboradores aos da empresa.

8. O contrato de opção de compra está previsto no artigo 168, §3º, da Lei 6.404/1976 e possui natureza essencialmente obrigacional e societária. Trata-se de um pré-contrato através do qual o empregador outorga aos seus colaboradores o direito de comprar participação no capital social do próprio empregador, após o cumprimento de determinada condição ou termo.

9. Apesar de decorrer de uma relação de trabalho ou emprego o contrato de opção de compra não possui qualquer relação ou repercussão com o direito do trabalho ou com o direito previdenciário.

10. Apesar de ser um instituto muito similar ao bônus de subscrição, o contrato de opção de compra não é um valor mobiliário e sua repercussão junto à Comissão de Valores Mobiliários decorre da necessidade de registro das opções que as sociedades oferecem aos seus administradores; controle do chamado "*problema de agência*".

11. O ordenamento jurídico autoriza que Sociedades Limitadas sejam regidas supletivamente por normas de Sociedade Anônima (Lei 6.404/1976), desde que não haja uma incompatibilidade lógica com as naturezas da Sociedade de Pessoas e que exista uma previsão expressa no Contrato Social, nos termos parágrafo único do artigo 1.053 do Código Civil.

12. Concluímos, portanto, que a outorga da opção de compra de quotas sociais é alternativa juridicamente válida e economicamente útil à alocação de mão de obra qualificada para firmas inovadoras constituídas como sociedades limitadas.

13. A outorga e exercício de uma opção de compra de quotas sociais é uma operação complexa, mas de natureza essencialmente patrimonial. Em razão disso sugerimos o uso da arbitragem como meio de resolução de eventuais conflitos, assegurando maior agilidade, efetividade, especialidade e sigilo em todo processo.

14. A outorga e exercício de uma opção de compra de quotas sociais podem ser usados para fraudar o titular e, em razão disso, sugerimos que toda propriedade intelectual seja lançada no patrimônio da sociedade e que seja reavaliado em evento de liquidez, com correção lançada no capital social.

15. Reiteramos a conclusão apresentada no item 12 e concluímos que a outorga de opção de compra de quotas sociais recai tanto sobre pessoas naturais como pessoas jurídicas que prestaram serviços a sociedade.

16. Extrai-se, por fim, do ordenamento jurídico brasileiro não apenas a legalidade no manejo do instituto da opção de compra para sociedades limitadas, mas o seu incentivo pela constituição econômica (artigos 1º, I, IV; 170, I, VIII, IX; 218; 219; 219-A; 219-B). O incentivo constitucional se configura como uma ordem ao Estado de fomentar um negócio jurídico que implica em fortalecimento da soberania, das empresas nacionais e desenvolvimento da economia e da inovação tecnológica.

17. A República Federativa do Brasil deve usar da outorga de opções de compra como alternativa de contrapartida para as sociedades beneficiadas por financiamentos não reembolsáveis, como bolsas e subvenções econômicas.

18. A República Federativa do Brasil deve tipificar o instituto da opção de compra de quotas das sociedades limitadas como forma de garantir maior segurança jurídica para o instituto, divulgar e incentivar seu uso.

5. REFERÊNCIAS

ABREU, Paulo R. M., CAMPOS, Newton M., PhD O Panorama das Aceleradoras de Startups no Brasil. CreateSpace Independent Publishing Plataform. USA. 2016

ARAGAO, Paulo Cezar. Opções e compra de ações e bônus de subscrição. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 631, p. 68, maio 1988.

ASCARELLI, Túlio. Problemas das sociedades anônimas e direito comparado. Campinas: Bookseller, 2001.

ASSOCIACAO BRASILEIRA DE NORMAS TÉCNICAS. NBR 6023: informação e documentação • referencias • elaboração. Rio de Janeiro, 2002.

ATALIBA, Geraldo. Hipótese de incidência tributária. 4.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.

AZEVEDO, Álvaro Villaça de. Teoria geral dos contratos típicos e atípicos. São Paulo: Atlas, 2002.

BARBOSA, Denis. Uma introdução à propriedade intelectual. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

BARON, Robert Alex. Empreendedorismo: uma visão do processo. São Paulo: Cengage Learning,2011.CAMPOS, Newton M. The myth of the idea: and the upsidedown startup. Charleston, SC:Createspace, c2015.

BENEDETUMA, Daniele Mello, Inovação da Firma a partir de Estudos De Caso Em Empresas Do Setor Agroindustrial Da Região Dos Campos De Cima Da Serra - Rio Grande Do Sul. Universidade Do Vale do Rio dos Sinos. São Leopoldo 2013.

BORGES, João Eunápio. Curso de direito comercial terrestre. Rio de Janeiro: Forense, 1959. v. I.

BRASIL. Decreto-lei n. 5.452, de 1° de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. DOU, Rio de Janeiro, 09 ago.1943.

BRASIL. Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho, 2ª Reg. Acórdão 20030145141, RO n.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. AIRR n. 482560/1998. Rel. Des. Ronaldo

BRASIL. Lei n. 6.404/76, de 15 de dezembro de 1976. Dispõe sobre as sociedades por ações, DOU, Brasília, 15 dez. 1976.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 166.772-9. DJU, Brasília, 16 dez. 1994.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho, 2ª Reg. RO n. 42364-2002-902-02-00-2. Rel. Des. Anelia Li Chum. DJU, Brasília, 17 nov. 2003.

BROWN, Ross; Entrepreneurial Ecosystems and Growth Oriented Entrepreneurship, 2014.

CALVO, Adriana. A natureza jurídica dos planos de opções de compra de ações no

CAMPINHO, Sérgio. Direito de Empresa à Luz do Novo Código Civil. 8. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

CARVALHO Weliton Direito Comparado: Método ou ciência? Revista de Informação Legislativa, Brasília a. 45 n. 180 out./dez. 2008.

CARVALHO, Kildare Goncalves. Direito constitucional didático. 6. ed. rev. e atual. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

CARVALHOSA, Modesto. Comentários a lei de sociedades anônimas. 3. ed. rev. e atual. Sao Paulo: Saraiva, 2003. 2 e 3 v.

CARY, William L.; EISEMBERG, Melvin Aron. *Corporations cases and materials. 7. ed. New York: The Foudation Press,* 1995.

CATAO, Marcos André Vinhas. Tributação de *Stock Options*. Revista Dialética de Direito Tributário, Sao Paulo, n. 127, p. 57-67, abr. 2006.

CECCONELLO, Antonio Renato. A construção do plano de negócio: percurso metodológico.São Paulo: Saraiva, 2008.

CHIAVENATO, Idalberto. Empreendedorismo: dando asas ao espírito empreendedor. 4. ed. SãoPaulo: Manole, 2012.

CHOPER, Jesse H.; COFFEE JR.; John C.; GILSON, Ronald J. *Cases and materials on corporations. 5. ed. New York: Aspen Publishers*, 2000.

CLARK GIOVANI; LACERDA ARAÚJO, Nizete . INCUBADORA DE EMPRESAS E O DIREITO ECONÔMICO. Lusíada. Série de Ciências Econômicas e de Empresa (Porto), v. 11, p. 147-160, 2010.

CLARK GIOVANI; Política econômica e Estado. ESTUDOSAVANÇADOS22 (62), 2008.

COASE, Ronald H. The nature of the firm. 1937.

COASE, Ronald H. The problem of social cost. The firm, the market and the Law. Chicago, Londres: University of Chicago Press, 1990.

COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de direito comercial. 10. ed. Sao Paulo: Saraiva, 2007. v. 2: Direito de empresa.

COHEN, Susan. What Do Accelerators Do? Insights from Incubators and Angels, 2013.

CRISTIANO, Romano. Características e títulos da sociedade anônima. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1981.

DELGADO, Maurício (1994). A natureza jurídica do Poder Empregatício. Tese de Doutorado. (Belo Horizonte: UFMG). pp. 78–80.

DELGADO, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho. 3. ed. São Paulo: LTr, 2011.

DEUTSCHER, Jose Arnaldo. Plano de negócios. Rio de Janeiro: FGV, 2012.

DINIZ, Maria Helena. Tratado teórico e prático dos contratos. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1996. v. 1 e 2.

DINIZ, Maria Helena (2005). Direito Civil Brasileiro: Teoria Geral do Direito Civil. (São Paulo: Saraiva). p. 66.

DORNELAS, José Carlos Assis. Criação de novos negócios: empreendedorismo para o século 21. São Paulo: Elsevier, 2010.MASON, Colin;

DRAHOS, Peter; BRAITHWAITE, John. Information Feudalism. London: Earthscan, 2002.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Law Sarbanes-Oxley, 23 jan. 2002. To protect investors by improving the accuracy and reliability of corporate disclosures made pursuant to the securities laws, and for other purposes. Disponível em: <http://www.law.uc.edu/CCL/SOact/toc.html>. Acesso em: 21 dez.2006.

FERNANDES JEAN CARLOS A SOCIEDADE LIMITADA NO CÓDIGO CIVIL DE 2002Artigo publicado no Repertório de Jurisprudência IOB, agosto de 2004.

FERREIRA, Waldemar. Tratado de direito comercial. São Paulo: Saraiva, 1960. v. 1.

FILHO, Ary Oswaldo Mattos O conceito de valor mobiliário Revista de Administração de Empresas Rio de Janeiro, 25 (2): 37-5, 1985.

FILHO, Edmar Oliveira Andrade Sociedade de Responsabilidade Limitada. São Paulo, 2004.

FIUZA, César. Direito civil: curso completo. Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

GIFIS, Steven H. Dictionary of Legal Terms. Barrons Educational Series, Inc. 250 Wireless Blvd Hauppauge, NY.

GOMES, Orlando. Contratos. 25. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

GONCALVES, Almir Rogério. O sistema cambial brasileiro e a implantação de programas de *Stock Options*. Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro, Sao Paulo, v. 39, n. 119, p. 142-154, jul./set. 2000.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito das Obrigações. 9. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2012. 436p.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Souza; DIAS, Maria Tereza Fonseca. (Re)Pensando a Pesquisa Jurídica, 3 ed., Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

HAYEK, Friedrich A. The Fatal Conceit: The Errors of Socialism. Chicago: The University of Chicago Press, 1988.

Hesketh & Cost, 1980 a construção de um instrumento para medir a satisfação no trabalho, Revista de administração de empresas Rio de Janeiro, 1980.

JAMERSON F (1984) forward. In J-F. Lyotard, The postmodern condition: a reporto n knowlege (PP. Vii-xxi) Minneapolis: University of Minesota Press.

KLEIN, William A.; RAMSEYER, J. Mark; BAINBRIDGE, Stephen M. Business associations - cases and materials on agency, partnerships and corporations. 5. ed. New York: The Foundation Press, 2003.

LAMY FILHO, Alfredo. Temas de S.A., exposições e pareceres. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

LANDES, William M.; POSNER, Richard A. The Economic Structure of Intellectual Property Law. Cambridge: Harvard University Press, 2003.

LARA, Fabiano Teodoro de Rezende. Propriedade Intelectual: uma abordagem pela análise econômica do Direito. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

LUBART, Todd. *Psicologia da criatividade*. ArtMed, 01/2007. VitalSource Bookshelf Online.

MARTINS, Leonardo Lehnemann Agostinho. Um estudo comparativo entre os indicadores de inovação utilizados pelos métodos de scorecard para o cálculo de ativos intangíveis com os utilizados pelos fundos de capital de risco para investimentos em empresas spin-offs acadêmicas incubadas. Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Centro de Ciências Sociais Faculdade de Administração e Finanças Rio de Janeiro, 2014.

MARTINS, Fran. Comentários a lei das sociedades anônimas. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984. v. 2, t. II.

MARTINS, Sérgio Pinto. Natureza do *stock options* no Direito do Trabalho. Repertório IOB de Jurisprudência, São Paulo, n. 16, caderno 2, p. 304-306, ago. 2001.

MARX, Karl. O capital. 3. ed. São Paulo: Nova Cultural, 1988.

MATURANA, Humberto; VARELA, Francisco. *A árvore do conhecimento.* Campinas: Psy II, 1995.

MEIRELLES, Hely Lopes. Direito administrativo brasileiro. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. Curso de direito administrativo. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

MENDONCA, José Xavier Carvalho de. Tratado de direito comercial brasileiro. 6. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1957. v. I.

MONTORO, Thereza Maria Sarfert Franco. O contrato preliminar, o novo Código Civil e a análise econômica do Direito. Revista de Direito Mercantil, Industrial Econômico e Financeiro, São Paulo, v. 132, p. 151-155, out./dez. 2003.

Montuori Deconstructing the Lone Genius Myth: Toward a Contextual View of Creativity Alfonso and Ronald E. Purser Journal of Humanistic Psychology, 1995.

Morin, Edgar. Introdução ao Pensamento Complexo. Tradução do francês: Eliane Lisboa - Porto Alegre: Ed. Sulina, 2005.

NAKAGAWA, Marcelo; Plano de Negócio Sim ou Não, disponível em: <http://revistapegn.globo.com/Colunistas/Marcelo-Nakagawa/noticia/2015/07/plano-de-negocio-sim-ou-nao.html>. Acesso em: 22.12.2015.

OECD World Bank national accounts data, and National Accounts data files.

OLIVEIRA Cristiano Mayrink de faculdade de direito Milton campos, stock option plan natureza jurídica e reflexos previdenciários nova lima 2007

OSTERWALDER, Alexander; PIGNEUR, Yves; CLARK, Tim. Business model generation: inovaçãoem modelos de negócios: um manual para visionários, inovadores e revolucionários. Rio deJaneiro: Alta Books, c 2011.

OVÍDIO Francisco Aspectos do Direito Comparado Revista da Faculdade de Direito de São Paulo v. 79 (1984) > Ovídio.

PAPINI, Roberto. Sociedade anônima e mercado de valores mobiliários. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1988.

PAUWELS, Charlotte; CLARYSSE, Bart; WRIGHT, Mike; HOVE, Jonas Van, Understanding a newgeneration incubation model: The accelerator, 2014.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**, 22 ed., v. 1. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de direito civil. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. v. 3.

PIMENTEL, Luiz Otávio. O acordo sobre os Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio. Sequência: Revista do Curso de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, a. XXIII, n. 44, 167-196, 2002.

POSNER, Richard A. Intellectual Property: The Law and Economics Approach. Journal of Economic Perspectives, v. 19, n. 2, p. 57–73, 2005.

PROGRAMA DE ACELERAÇÃO DE EMPRESAS - ABRAII - disponível em: <http://abraii.org/>.Acesso em: 22.02.2016.

RAPINI, Márcia Siqueira. O financiamento aos investimentos em inovação no Brasil. Universidade Federal do Rio de Janeiro, Instituto de Economia. Rio de Janeiro, 2010.

RATINHO, Tiago; Are they helping? An Examination of Business Incubators' Impact on TenantFirms, 2011.

RIES, Eric. A startup enxuta: como os empreendedores atuais utilizam a inovação continua paracriar empresas extremamente bem-sucedidas. São Paulo: Leya, c 2012.

REYES, Francisco. Direito Societário Americano Estudo Comparado. São Paulo: Quantier Latin, 2013.

Robbins, An Essay on the nature and significance of Economic Science.

RODRIGUES, Frederico Viana. Autonomia do direito de empresa no novo Código Civil. In: RODRIGUES, Frederico Viana. Direito de empresa no novo Código Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

RODRIGUES, Sílvio. Direito civil. 20. ed. Sao Paulo: Saraiva, 1991. v. 3: Dos contratos e das declarações unilaterais de vontade.

RODRIGUEZ, Julian Andres Herman. Start-up Development in Latin America: The Role ofVenture Accelerators, 2015.Seed-DB- Banco de Dados de Aceleradoras e suas Empresas - disponível em: <http://www.seed-db.com/accelerators>. Acesso em: 22.02.2016

DOS SANTOS, Ricardo Soares Stersi. As vantagens da arbitragem. Revista jurídica – Instituição Toledo de Ensino, 2011.

SILVA, Antônio Álvares da (1979). Direito Coletivo do Trabalho (Rio de Janeiro: Forense).

RODRIGUES, Sílvio. Direito civil. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 1991. v. 3.

STORELLI, Isabela Cristina Eliseu Martins Stock option: um ensaio teórico. Universidade de São Paulo, Faculdade de Economia, Administração e Contabilidade. São Paulo, 2010.

SZTAJN, Rachel. Teoria jurídica da empresa: atividade empresária e mercados. São Paulo: Atlas, 2004.

TEIXEIRA, André Luiz da Silva; ROSA, Andréia Cunha da; RUFFONI, Janaina; Márcia Siqueira Rapini. Dimensões da capacidade de absorção, qualificação da mão de obra, P&D e desempenho inovativo, Rev. Bras. Inov., Campinas (SP), 15 (1), 2016.

TEIXEIRA, Egberto Lacerda Teixeira. As Sociedades por Quotas de Responsabilidade Limitada, São Paulo: Quantier Latin, 2013.

UNITED STATES DISTRICT COURT FOR THE SOUTHERN DISTRICT OF NEW YORK. Parke-Davis & Co. v. H. K. Mulford Co., 189 F. 95; 1911 U.S.

VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito civil. 5. ed. Sao Paulo: Atlas, 2005. v. 2.

VIANA, Márcio Túlio. Salário. In: BARROS, Alice Monteiro de (Coord.). Curso de direito do trabalho (Estudos em memória de Célio *Goyatá*). 2. ed. São Paulo: LTr.

VIVANTE, Cesare. (Diritto commerciale), 1929, V. 3.

WALD, Arnoldo. Curso de direito civil brasileiro - obrigações e contratos. 12. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

Washington de Barros Monteiro (Curso de direito civil. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 1991. v. 5.