

EMPRESARIAL

Em decisões recentes, CARF entende que *Stock Options* têm natureza mercantil

Ganha cada vez mais espaço no ambiente corporativo, a adoção dos planos de *stock options*, modelo de incentivo que garante aos colaboradores a outorga do direito de aquisição de ações da empresa, a preços inferiores dos comumente praticados pelo mercado.

Mediante o cumprimento pelo colaborador de determinadas metas (estabelecimento de critérios de performance, por exemplo), bem como de acordo com métricas e condições estabelecidas no plano (prazo de vigência, preço para a aquisição etc.), será concedido ao colaborador o direito participar do capital da empresa, o que tem se mostrado como ferramenta eficaz de atração e retenção de talentos. Além disso, a possibilidade de que o colaborador venha integrar o quadro social gera efeitos visivelmente vantajosos do ponto de vista do desempenho e do engajamento.

Assim, considerando os aspectos benéficos advindos dos planos de *stock options*, tanto para os colaboradores quanto para os empregadores, tem-se mostrado cada vez mais recorrente a implantação do mecanismo de bonificação em empresas dos mais variados portes

e segmentos, o que acabou por despertar a atenção do Judiciário, órgãos reguladores e legisladores, haja vista a ausência de legislação específica abordando o assunto.

Nesse aspecto, muito embora já existam iniciativas voltadas ao saneamento da lacuna legislativa verificada, como a apresentação do Projeto de Lei (PL) n. 4153/2021, tendo como principal objetivo a fixação do regime tributário aplicável às *stock options*, pairam ainda inúmeros questionamentos acerca da natureza jurídica de citados planos. É prudente lembrar que o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), como órgão composto por representantes do Fisco e dos contribuintes, não tem uma posição sólida e pacificada sobre a natureza das *stock options*.

Porém, esse órgão recentemente passou a reconhecer que os ganhos obtidos por meio de *stock options* possuem natureza mercantil, o que, então, afasta seu caráter remuneratório e, conseqüentemente, a incidência de IRRF e contribuições previdenciárias.

Diversos critérios foram adotados para este posicionamento, sendo o mais relevante a voluntariedade do

beneficiário do plano. Com efeito, o colaborador contemplado com o plano de *stock options* na realidade simplesmente assina um contrato de opção visando à adesão ao programa, nada havendo de obrigatório.

Além disso, é inegável que os planos de *stock options* refletem um certo risco ao aderente, uma vez que o valor das ações a que terá direito está sujeito às flutuações do mercado. Portanto, quanto a este aspecto, conclui o CARF, que o risco inerente a esta forma de remuneração propicia mais ainda seu distanciamento em relação ao conceito de salário.

Como observam Felipe Chiaparini e Evelyn Macedo, advogados respectivamente das áreas tributária e societária do Elias, Matias, “partindo destas premissas, antes de instituir qualquer política de remuneração envolvendo *stock options*, é preciso que os empregadores busquem assessoria competente para analisar quais características podem afastar a natureza de salário deste benefício, aproximando-o da natureza mercantil, a fim de propiciar uma menor carga tributária”.

TRABALHISTA

Cota de aprendizagem: quais são os deveres das empresas e a importância de seguir a norma

A cota de aprendizagem ainda é um tema que traz muitas dúvidas para os empregadores. E pós-pandemia do COVID-19, com a volta das inspeções pelas gerências regionais do trabalho passou a, frequentemente, ser objeto de consulta.

O Programa Jovem Aprendiz foi criado para estimular empresas e órgãos públicos a contratar jovens de 14 a 24 anos de idade, bem como pessoas com necessidades especiais, sem limite de idade.

A ideia do programa é integrar a teoria e a prática, oferecendo aos jovens uma oportunidade de aprendizagem profissional, e uma via de entrada para o mercado formal de trabalho.

Na condição de aprendiz, sua jornada diária não deve superar 6 horas, salvo em casos em que o jovem já tenha completado o ensino fundamental, quando a carga pode chegar a 8 horas diárias, mas levando em consideração o tempo destinado aos estudos.

Diferente de um funcionário regido pela Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT), o menor aprendiz não pode fazer hora extra e nem trabalhar durante a noite, entre 22h e 5h. Além disso, entre segunda e sexta-feira de trabalho, um dia será reservado a um curso profissionalizante dentro da área de estudo do jovem.

Na condição de aprendiz, o jovem contratado recebe salário, vale-transporte, 13º salário, férias e Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS).

Tudo devidamente registrado na Carteira de Trabalho e Previdência Social, e o contrato não deve durar mais que dois anos.

A cota de aprendizagem é o número de jovens que uma empresa deve contratar, seguindo o cálculo estabelecido pela Lei de Aprendizagem.

Por lei, toda empresa com mais de sete funcionários, que exerçam função que demanda formação, deve preencher a cota para jovens aprendizes. A cota é determinada através da porcentagem mínima de 5% e máxima de 15% do quadro de funcionários, não podendo ficar abaixo nem acima desse percentual.

Para verificação de quais funções demandam formação, devem ser verificados os CBOs (Código Brasileiro de Ocupação) dos empregados.

Também é importante destacar que é necessário que se exclua da base de cálculo (i) As funções que exijam formação de nível técnico ou superior e os cargos de direção, de gerência ou de confiança; (ii) Os empregados em regime de trabalho temporário e; (iii) Os aprendizes já contratados. Além de que se a empresa possui mais de um estabelecimento, deve ser observado que o cálculo é feito por CNPJ. Ou seja, cada CNPJ deve ter a sua cota de aprendiz.

Vale ressaltar que quando há número fracionado, arredonda-se para o valor imediatamente acima. Ou seja, caso o valor da cota de aprendiz seja 3,2, o número de aprendizes a serem contratados é 4 (quatro).

Destaca-se que estão legalmente dispensadas do cumprimento da cota de aprendizagem as Microempresas (ME) e as Empresas de Pequeno Porte (EPP), optantes ou não do Simples Nacional, e entidades sem fins lucrativos que tenham por objetivo a educação profissional na modalidade aprendizagem, inscritas no Cadastro Nacional de Aprendizagem com curso validado.

Para as empresas a contratação do aprendiz é vantajosa, pois além de poderem contar com uma mão de obra jovem, também ganham incentivos fiscais do governo. Na folha de pagamento, as empresas reservam 2% de FGTS para o jovem aprendiz, enquanto o valor é de 8% para os demais funcionários celetistas. Além disso, não há multa de 40% do FGTS em caso de demissão do menor aprendiz, e nem aviso prévio remunerado.

Tal orientação é importante pois a inobservância da cota de aprendizagem pode gerar graves consequências para Empresa, como pagamento de indenização por dano moral, denúncias, Ação Civil Pública, autuações do Ministério Público e ações judiciais. 📌

Mayara Agrela

Bacharel em Direito pela Universidade Presbiteriana Mackenzie, especialista em Direito Trabalhista.

EMPRESARIAL

ANPD lança guia de segurança da informação para micro e pequenas empresas

Em outubro, foi divulgado pela Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD), guia orientativo de segurança da informação, destinado a auxiliar agentes de tratamento de pequeno porte, mais especificamente MPes (micro e pequenas empresas) e startups, em seus processos e procedimentos de adequação à Lei Geral de Proteção de Dados (Lei nº 13.709/2018 "LGPD").

Segundo a ANPD, foi necessária a elaboração do guia em razão da competência originária do órgão que, nos termos do art. 55J XVIII, deverá editar normas, divulgar orientações e procedimentos simplificados e diferenciados para microempresas e empresas de pequeno porte, bem como para empresas autodeclaradas startups ou de inovação, que desempenham caráter incremental ou disruptivos.

"Nesse sentido, a ANPD destaca a importância de que agentes de tratamento de pequeno porte estejam atentos e preparados para monitorar e gerenciar riscos que tenham o potencial de deixar seus sistemas

vulneráveis, sendo estas medidas que visam proteger a confidencialidade, privacidade e integridade das informações armazenadas em meios digitais", explica Evelyn Macedo, advogada do Elias, Matias especializada em proteção de dados.

Assim, foi sugerida a adoção de uma série de providências objetivando auxiliar micro, pequenas empresas e startups que, devido a seu tamanho e eventuais limitações financeiras, muitas vezes não detêm corpo técnico especializado em segurança da informação. Entre as medidas sugeridas, destacam-se as sugestões de (i) ações voltadas à segurança da informação, orientando sobre a implementação de estrutura dos sistemas utilizados para o tratamento de dados pessoais; (ii) elaboração de Política de Segurança da Informação, visando a estruturação de processos e procedimentos voltados à proteção dos dados; (iii) conscientização de colaboradores, de modo a instruir todos os envolvidos sobre medidas de segurança a serem adotadas; e (iv) formalização da

responsabilidade de eventuais terceiros envolvidos nos serviços de segurança da informação (empresas terceirizadas prestadoras de serviços de TI).

Além disso, a ANPD também recomenda aos agentes de tratamento de pequeno porte, a adoção de medidas técnicas que possam assegurar a segurança dos dados em ambientes digitais, como controle de acesso com níveis diferenciados de permissão; a minimização da coleta de dados, visando evitar o tratamento excessivo de dados pessoais; bem como a instalação de sistemas e softwares de segurança.

"Como visto, a Autoridade Nacional de Proteção de Dados tem se mostrado atuante, principalmente no sentido de orientar e informar os agentes de tratamento sobre seus deveres e responsabilidades, o que reforça o indicativo de que as empresas, que de algum modo se relacionam com dados pessoais e ainda não ajustaram seus processos internos, precisam estar em conformidade com a nova legislação", reforça a advogada. 📌

Novos debates no Judiciário em relação ao ITBI



A imunidade tributária envolvendo ITBI em certas operações imobiliárias tem gerado grandes controvérsias perante os Tribunais de Justiça do país.

Isso porque há Tribunais de Justiça, como por exemplo os de São Paulo e Ceará, que seguiram o entendimento da Suprema Corte perante o Recurso Extraordinário nº. 796.376, cujo objeto é: extensão da imunidade constitucional de ITBI para operações de integralização de capital social, mesmo que realizadas por contribuintes que atuem preponderantemente com atividade imobiliária.

Na linha da Suprema Corte, a imunidade somente não se aplica aos casos que envolvam fusão, incorporação, cisão e extinção de pessoa jurídica.

“Portanto, por exemplo, poderia ser aplicada a imunidade de ITBI em integralização de capital social com imóveis, ainda que em favor de con-

tribuente com atuação preponderante no ramo imobiliário”, explica Felipe Chiaparini, especialista em direito tributário no Elias, Matias Advogados.

A aplicação prática desta conclusão é que, numa primeira leitura, haveria a possibilidade de impetração de “Mandado de Segurança preventivo” antes da operação, para o fim de assegurar o não recolhimento de ITBI antes da averbação. De outro lado, também é possível, caso não se prefira o Mandado de Segurança, depositar o valor discutido em ação ordinária, para manter a suspensão da cobrança.

Contudo, há uma ressalva no que diz respeito ao município de São Paulo: há posicionamento da Secretaria da Fazenda limitando o entendimento do STF, no sentido de permitir que a imunidade se aplique somente ao montante que será destinado à integralização do capital social – o que exceder

será tributado (este posicionamento pode também ser judicializado, já que desvirtua o entendimento do STF).

“Vale lembrar que esta orientação da Secretaria da Fazenda de São Paulo não advém de lei em sentido estrito, e sim de ato infralegal exarado por órgão municipal (Secretaria). Além disso, tal ato infralegal se aplica somente no município paulistano”, ressalta o especialista.

De todo modo, o que o ato quis estabelecer é que o ITBI incidirá sobre esta diferença que exceder o patrimônio e for migrado para outra conta. Exemplo: suponha-se que certa sociedade empresarial é constituída com capital social de R\$ 500 mil.

Em seguida, um dos sócios, PJ ou pessoa física, integraliza o capital social vertendo em favor da empresa recém-constituída um imóvel avaliado em R\$ 600 mil.

Desta forma, no tocante ao valor do imóvel, apenas R\$ 500 mil será beneficiado com a imunidade de ITBI, pois foram destinados à integralização do capital social da pessoa jurídica; de outro lado, os R\$ 100 mil excedentes serão tributados normalmente.

Observação: os julgados do TJSP e do TJCE, apesar de serem favoráveis aos contribuintes, são casos isolados. Em virtude deste fato, caso a empresa decida realizar operação se valendo de imunidade de ITBI, é premente analisar concretamente o cenário para transmitir um parecer seguro e estratégico. ●

Projeto de Lei de Urgência Constitucional

Alterações no regime das garantias de alienação fiduciária sobre imóveis

O Governo Federal encaminhou ao legislativo o Projeto de Lei de Urgência Constitucional cujo objetivo é reduzir o custo do crédito no Brasil, para tanto, dentre outras providências, sob o título Aprimoramento das Regras de Garantias, o projeto no art. 13 atribui nova redação a alguns artigos da Lei 9.514/97.

Dentre as alterações no art. 22 e seus parágrafos há a previsão da possibilidade do fiduciante garantir obrigação própria ou de terceiros e no parágrafo 3º está estabelecida a admissão a registro da alienação fiduciária de imóvel já alienado fiduciariamente, contanto que realizada pelo mesmo fiduciante do primeiro negócio jurídico, condicionada sua eficácia à aquisição do imóvel, ou seja, à quitação integral do contrato.

Destaca-se a inclusão dos §§ 5º e 6º que preveem a sub-rogação do credor na propriedade fiduciária e o vencimento antecipado de todas as obrigações garantidas pelo mesmo imóvel, na hipótese de inadimplemento de qualquer obrigação, mesmo que sua titularidade decorra da sub-rogação do fiador ou de terceiro prevista no art. 31 da Lei, também na hipótese de segunda alienação fiduciária

sobre o imóvel, desde que no instrumento da sua constituição haja expressa previsão nesse sentido.

No parágrafo 10, prevê a sub-rogação do credor titular da segunda garantia, no direito do fiduciante à percepção da importância que restar do produto da venda do imóvel caso seja levado a leilão, conforme dispõem os art. 26-A, 27 e 27-A da Lei 9.514/97.

Das alterações nos artigos 26, 26-A e 27 da Lei merecem destaque as inclusões dos parágrafos 5º-A e 10 do art. 27, posto que o primeiro trata expressamente da responsabilidade do devedor pelo pagamento do saldo remanescente do contrato, caso o produto do leilão seja insuficiente para o pagamento integral, devendo o credor se valer da ação de execução, além da excussão de outras garantias relacionadas à dívida.

Quanto a parágrafo 10 sua inclusão afasta o óbice para a consolidação da propriedade no patrimônio do credor na hipótese de existência de direitos reais de garantia ou constrições, bloqueios, arrestos ou indisponibilidades sobre o imóvel, estabelecendo no parágrafo 11 a sub-rogação destes no direito de percepção do fiduciante a eventual saldo

do produto da venda do bem dado em garantia.

Por fim, igualmente relevantes as disposições do art. 27-A que dispõem acerca da excussão em ato simultâneo da garantia sobre dois ou mais imóveis, desde que o contrato não os vincule a determinada parcela do preço, ou em atos sucessivos, cabendo ao credor indicar os imóveis a serem leiloados em sequência e averbar demonstrativo do débito nas matrículas após cada leilão com envio deste ao devedor e aos terceiros fiduciários, por meio físico ou eletrônico.

“Em conclusão, se aprovado e sancionado o projeto de lei a possibilidade de um imóvel garantir obrigações decorrentes de contratos distintos, o regramento acerca da excussão simultânea ou sequencial, a possibilidade do concurso de credores para a percepção dos créditos, além do exposto afastamento de óbice na consolidação da propriedade no patrimônio do credor nas hipóteses de constrições, indisponibilidades ou outros direitos reais certamente trará uma nova dinâmica às contratações com efeitos positivos para o mercado imobiliário”, explica Lídia Roberta Fonseca, especialista em Direito Imobiliário. ●

INSTITUCIONAL

Eduardo Felipe Matias é reconhecido pelo guia Best Lawyers 2021

Pelo nono ano consecutivo, o Elias, Matias Advogados foi indicado como um dos escritórios de advocacia mais admirados do Brasil pelo anuário Análise 500 – Advocacia, considerado o maior e mais relevante levantamento realizado do mercado jurídico brasileiro.

Na edição de 2021, concorrendo na categoria abrangente, Elias, Matias recebeu 3 diferentes indicações. Por especialidade, a área de imobiliário foi reconhecida.

Elias, Matias foi listado, também na categoria abrangente, entre os escritórios mais admirados na área do setor financeiro e no estado de São Paulo.

Para identificar quem são os mais admirados escritórios de advocacia e advogados do país, a Análise Editorial conduz todo ano uma pesquisa detalhada com os diretores jurídicos das 1800 maiores companhias brasileiras, que votam nas bancas e profissionais que admiram, independente de utilizarem os seus serviços. O resultado é uma visão única dos serviços jurídicos disponíveis no Brasil e que, na opinião das empresas que os contratam, são os mais qualificados para prestá-los.



Rubens Carmo Elias Filho está entre os “Advogados Mais Admirados” no Anuário Análise

O sócio do Elias, Matias, foi indicado entre os advogados mais admirados na área do Direito Imobiliário e no Setor Financeiro.



Eduardo F. Matias é reconhecido pelo Guia Jurídico Best Lawyers 2021

Eduardo Felipe Matias, sócio do Elias, Matias, foi reconhecido no guia jurídico internacional Best Lawyers como um dos melhores advogados do Brasil na área da Arbitragem Internacional. O ranking norte-americano classifica os advogados que obtiveram destaque em suas respectivas áreas de atuação através da votação dos seus pares.



Rafaela Clíce Ribeiro recebeu o Prêmio Patrícia Acioli de Direitos Humanos

Em novembro, Rafaela Clíce Ribeiro, advogada do Elias, Matias Advogados, recebeu o prêmio Patrícia Acioli de Direitos Humanos, no Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. O prêmio objetiva reconhecer trabalhos e práticas humanitárias que visem o fortalecimento e difusão da dignidade humana.



Sócio do ELIAS, MATIAS participa do 20º CONAMI

O painel jurídico do 20º Conami – Congresso Nacional do Mercado Imobiliário, que aconteceu em novembro, contou com a mediação do sócio do Elias, Matias e membro do Conselho Consultivo da AABIC, Rubens Carmo Elias Filho. O evento, um dos mais importantes da área, é realizado pela Associação das Administradoras de Bens Imóveis e Condomínios de São Paulo (AABIC), com apoio da CBCSI/CNC (Câmara Brasileira de Comércio e Serviços Imobiliários) e suas 24 entidades associadas.



Projeto “Doe Seu Km”

Com o objetivo de promover a integração dos colaboradores do escritório e, de quebra, gastar muitas calorias e cuidar do próximo, os Grupos de RH e de Responsabilidade Social do escritório Elias, Matias Advogados apresentam seu primeiro projeto em conjunto: “Doe seu km!”.

O projeto foi inspirado no aplicativo no **aplicativo “Km solidário”**, que transforma os quilômetros percorridos durante treinos de corrida, caminhada, bicicleta ou natação em doações para ONGs.

Os membros das equipes “perdedoras”, ou seja, aqueles que reuniram o menor número de quilômetros, doaram R\$40,00 cada, para colaborar com a compra das cestas básicas, e o escritório contribuiu

com um valor equivalente àquele a ser desembolsado pelas duas equipes perdedoras.

E a ONG escolhida para receber as cestas foi o Grupo de Apoio ao Adolescente e à Criança com Câncer (GRAACC).

Parabéns a todos que participaram!

EXPEDIENTE

ARGUMENTO é uma publicação bimestral do Elias, Matias Advogados, que trata de questões jurídicas de caráter geral, podendo ser aprofundadas em caso de interesse. Solicitamos que as sugestões ou críticas sejam enviadas para contato@eliasmattias.com.

Permitida a reprodução desde que citada a fonte. **Conselho Editorial:** Carla Maluf Elias, Eduardo Felipe Matias, Rubens Carmo Elias Filho, Tadeu Laskowski

Produção Editorial: Predicado Comunicação **Jornalista Responsável:** Carolina Fagnani **Projeto Gráfico:** Luciana Toledo **Edição:** Danilo Fajani

Redação: Beatriz Santos **Endereço:** Rua Tabapuã, 81, 8º andar, CEP 04533-010, São Paulo, SP, Brasil. **Tel.:** 55 (11) 3528 0707 **Site:** www.eliasmattias.com