



## Um Novo Uso para as Partes Beneficiárias

DURVAL JOSÉ SOLEDADE SANTOS\*

**RESUMO** Este artigo apresenta uma sugestão de como é possível – utilizando a legislação societária e trabalhista vigente – implementar a participação dos empregados nos lucros da empresa, norma da Constituição Federal, sem que haja necessariamente detenção de ações por parte dos trabalhadores.

A proposta demonstra que, com uso de partes beneficiárias, associação de empregados e uma sociedade por cotas, é possível concretizar a discutida participação dos empregados.

**ABSTRACT** *This article contains suggestions on how to introduce constitutionally-mandated employee profit-sharing plans without necessarily turning workers into shareholders. The means to achieve this are found in current corporate and labor laws.*

*The author shows that the now controversial employee profit-sharing plans can be offered through such schemes as beneficiary parties, employee associations and limited partnerships.*

\* Advogado do BNDES e diretor da BNDESPAR.

## 1. Introdução

A questão da participação dos empregados nos lucros das empresas é discutida desde o século passado em vários e importantes países.

O ponto geralmente considerado como determinante para sua implementação é a inclusão do funcionário na condição de co-partícipe na sorte da empresa em que trabalha. Tal participação teria o condão de, simultaneamente, melhorar a condição de vida do trabalhador e interessá-lo no constante desenvolvimento da empresa.

No Brasil, essa questão consta dos textos constitucionais desde 1946. A atual Constituição trata da matéria no artigo 7º, inciso xi (reproduzido aqui no item “Das Normas Constitucionais e Legislação Trabalhista” da Seção 2). Por esse mandamento constitucional, tal participação dependeria de legislação reguladora, efetuada pelo Poder Executivo através da Medida Provisória 1.439, de 11.05.96. Ressalve-se que ela representa a republicação de uma seqüência que se iniciou com a Medida Provisória 794, de 29.12.94.

Basicamente, a Medida Provisória 1.439 é composta dos seguintes princípios: a) todas as empresas – esta é a expressão do artigo 2º – são obrigadas a conceder participação nos lucros; b) os empregadores e empregados, por meio de comissão, têm liberdade para estabelecer as regras necessárias; c) não há efeitos sobre a remuneração; d) a participação é dedutível como despesa operacional; e) a periodicidade de pagamento não pode ser inferior a seis meses; e f) as empresas estatais terão regulamentação própria.

Inspirados na provocação do genial jurista Pontes de Miranda, contida em seus *Comentários à Constituição de 1967* [ver Pontes de Miranda (1974, p. 122-204)] – “Quem quer que admita harmonização de interesses do capital e do trabalho, ou não queira apenas o lucro presente, abstraindo qualquer preocupação com o futuro, tem de procurar a fórmula que abre o caminho” – e em sua afirmativa de que a participação nos lucros não é, necessariamente, para a distribuição direta e em dinheiro e que o seu aproveitamento sob outras formas não descaracteriza o instituto, é que propomos a utilização da Lei das Sociedades Anônimas como forma de concretizar a participação dos empregados nos lucros da empresa na qual trabalha, segundo uma sugestão que detalharemos na Seção 5.

Como simplificação de leitura, a referência à lei sem sua especificação significará a Lei das Sociedades Anônimas (Lei 6.404, de 15.12.76), que

traz, entre os seus diversos institutos, dois que poderiam ser aproveitados para essa finalidade: a debênture com participação no lucro e as partes beneficiárias.

A debênture pressupõe uma correlação débito/crédito, vale dizer, há prestações bilaterais, e o seu detentor, no primeiro momento, tem que cumprir uma obrigação – efetuar o pagamento da subscrição – para se tornar credor. O principal de seu crédito, ainda que a remuneração seja um percentual do lucro, é certo e devidamente inscrito no passivo exigível – mesmo sendo o prazo do título indeterminado.<sup>1</sup>

Entendemos que as partes beneficiárias – como pretendemos demonstrar – têm melhor serventia para o propósito da questão. No entanto, sua utilização – gostaríamos de advertir desde logo – é restrita a empresas que se constituem como sociedades por ações.

A razão desta exclusividade é que, pela legislação atual, a emissão de valores mobiliários é permitida unicamente às companhias. Como comprovação, é bastante analisar o artigo 46 da lei societária, que, ao caracterizar o título, começa pela seguinte expressão: “A companhia pode criar...” Companhia, como sabido, é sinônimo – para o direito comercial – de sociedade anônima.

Contudo, caso haja interesse em fazer uso das partes beneficiárias, como forma de distribuir lucros aos trabalhadores dos demais tipos societários – notadamente a sociedade por cotas –, bastaria a modificação das respectivas normatizações de modo a permitir que as outras formas societárias emitam esses títulos. Tal alteração não agride nem ao título nem às sociedades.

Sem nos alongarmos nesta seção introdutória, queremos consignar que, ainda que não esteja nos exatos termos do escopo deste trabalho, é possível usar a Lei das Sociedades Anônimas também para atender à parte final do dispositivo constitucional: “participação na gestão da empresa, conforme definido em lei”.

O Conselho de Administração, conforme descrito nos artigos 138 a 159 da Lei, é hábil para atender ao que dispõe a Constituição; o acionista controlador poderia servir-se de uma de suas vagas para eleger um representante escolhido pelos empregados. Desnecessário descrever a importância desse órgão para as sociedades anônimas. Nada impede, diferentemente dos valores mobiliários, que sociedades por cotas de responsabilidade limitada adotem, desde logo, conselhos de administração, sendo necessário tão-só, para tanto, a modificação de seus contratos sociais.

---

1 Para melhor detalhamento, ver Santos (1994), embora sem essa especificidade.

Cabe, entretanto, uma advertência: o empregado que é membro de um conselho tem os mesmos deveres, obrigações e responsabilidades dos demais conselheiros, na forma dos preceitos societários. O tratamento diferenciado aos conselheiros-empregados somente haverá se a lei ordinária que regular o mandamento constitucional expressamente, ao tratar da matéria, excluí-los desses encargos.

Outra restrição, já ultrapassada no Brasil, é que a participação nos lucros era computada, para todos os efeitos trabalhistas e tributários, como remuneração. O Enunciado 251 do Tribunal Superior do Trabalho (TST) dispunha que: “A parcela de participação nos lucros da empresa, habitualmente paga, tem natureza salarial, para todos os efeitos legais.”

Tal enunciado fundava-se nas constituições brasileiras, que, desde 1946, tinham dispositivos que ensejavam – como será visto no sumário histórico a seguir – essa interpretação.

Essa dificuldade não mais existe, dados os teores do artigo 7º, inciso xi, da Constituição em vigor – por essa razão o TST cancelou o referido enunciado [ver Saad (1995, p. 97)] – e da Medida Provisória 1.355/96.

Em prosseguimento, faremos um sumário histórico, de forma a situar o problema no tempo; após, apresentaremos alguns pressupostos para o atendimento da proposta; em seguida, aduziremos breves comentários sobre as partes beneficiárias; e, por último, exporemos a sugestão, que é o foco deste trabalho.

## **2. Brevíssima História**

Subdividiremos esse sumário em três partes: a primeira refere-se à participação nos lucros; a segunda, às normas constitucionais e à legislação trabalhista; e a última – mas não menos importante –, às partes beneficiárias.

### **Da Participação no Lucro**

O primeiro plano de participação nos lucros foi estabelecido na França, em 1820; seguiram-se, ainda no século passado, Estados Unidos, Inglaterra, Suíça e Alemanha.

O assunto tomou tal importância nos países industrializados que, em 1889, houve, em Paris, a Conferência Internacional sobre Participação nos Lucros. No entanto, embora o assunto aumentasse sua relevância e continuasse, por

isso, sendo muito discutido, a implementação da participação – por parte das empresas – ainda era incipiente.

Frederick Taylor (1856/1915), notável engenheiro e economista norte-americano, que ficou famoso por seu método de produção (o taylorismo), enumerou em carta, divulgada após sua morte, as várias causas do insucesso da participação do trabalhador no lucro da empresa [*apud* Cretella Jr. (1991, p. 939)]:

“(1) a dificuldade em repartir de modo justo o *quantum* partilhável, (2) o longo período de tempo, que medeia, entre o esforço, renúncia e sacrifício do empregado, e o momento da partilha, regra geral, no fim do ano, (3) a prontidão e presteza em partilhar do lucro, não dos prejuízos, (4) a impossibilidade material de participar, junto com o empregador, das perdas, se estas ocorressem, (5) a influência dos maus trabalhadores sobre os bons, agindo aqueles sobre estes sabotando o trabalho e incentivando greves e reivindicações”.

Bem se vê que as razões permanecem, a despeito do tempo que se passou.

Persistem até hoje, mesmo naqueles países que estão mais adiantados nas questões do trabalho, as discussões; todavia, a efetiva participação ainda é a exceção.

## Das Normas Constitucionais e Legislação Trabalhista

No Brasil, as constituições, desde 1946, têm disposições referentes à participação dos empregados no lucro. Porém, limitar-nos-emos, tão-somente, a transcrever os textos constitucionais, deixando os comentários para momento posterior:

1) *Constituição de 1946, artigo 157, IV:*

“IV – participação obrigatória e direta do trabalhador nos lucros da empresa, nos termos e pela forma que a lei determinar”;

2) *Constituição de 1967, artigo 158, V:*

“V – integração do trabalhador na vida e no desenvolvimento da empresa, com participação nos lucros e, excepcionalmente, na gestão, nos casos e condições que forem estabelecidos”;

3) *Emenda Constitucional de 1969, artigo 165, V:*

“V – integração na vida e desenvolvimento da empresa, com participação nos lucros e, excepcionalmente, na gestão, segundo for estabelecido em lei”;

4) *Constituição de 1988, artigo 7º, inciso xi:*

“xi – participação nos lucros, ou resultados, desvinculados de remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei”.

A Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei 5.452, data de 1943 e dela constam dois artigos referentes à participação dos trabalhadores no lucro:

Art. 63: “Não haverá distinção entre empregados e interessados, e a *participação em lucros* ou comissões, salvo em lucros de caráter social, não exclui o participante do regime deste capítulo”; e

Art. 621: “As convenções e os acordos poderão incluir entre suas cláusulas disposição sobre a constituição e funcionamento de comissões mistas de consulta e colaboração, no plano da empresa *e sobre participação nos lucros*. Estas disposições mencionarão a forma de constituição, o modo de funcionamento e as atribuições das comissões, *assim como o plano de participação*, quando for o caso”. (Grifos nossos.)

### **Das Partes Beneficiárias**

Ferdinand de Lesseps fundou, em 1856, a Companhia do Canal de Suez e entregou a um grupo de pessoas, que havia trabalhado para o sucesso do empreendimento, cem papéis – aos quais era atribuída uma percentagem do lucro –, que foram denominados *parts de fondeteur* [ver Costa (1965, p. 2)].

Apesar de ainda não haver o reconhecimento legal, outras companhias francesas aproveitaram o instrumento para pagamento de bens imateriais incorporados nas sociedades, como, por exemplo, patentes. Havia, em poucos casos, seu emprego para remunerar os fundadores. Entretanto, na maioria das vezes, estes continuavam a receber ações.

A primeira lei a admitir as partes beneficiárias foi a francesa, de 23.01.29, que estabeleceu a sinonímia entre partes beneficiárias e partes de fundador [ver Costa (1965, p. 5)].

No direito comparado adotam o instituto países como Alemanha, Suíça, Grécia, França e Espanha.

No Brasil, a primeira legislação a regular o título foi o Decreto-Lei 2.627, de 1940 – anterior ordenamento societário –, nos artigos 31 a 37, cujas

disposições eram bastante semelhantes às que atualmente existem nos artigos 46 a 51 da Lei das Sociedades Anônimas em vigor.

### 3. Pressupostos

A Medida Provisória 1.439, de 11.05.96, estabelece, como já vimos, a obrigatoriedade de as empresas concederem a seus trabalhadores participação nos lucros, remetendo a uma comissão de representantes da empregadora e dos empregados o seu detalhamento.

O ajuste pode ser, por consequência, implementado – também por expressa disposição do artigo 621, da CLT, já transcrito – por convenções e acordos assinados entre empregadores e empregados [ver Saad (1995, p. 97)].

No caso de não ser o pagamento estendido a todos os empregados, há o risco de os não-contemplados demandarem o reconhecimento de isonomia e, em consequência, criarem um passivo trabalhista.

A Comissão do Senado dos Estados Unidos da América definiu a participação nos lucros como “todos os planos de benefício ao empregado para o qual o empregador contribui com alguma soma, ou devido ao qual o empregador acarrete com alguma despesa” [ver Pontes de Miranda (1974, p. 123)].

Por sua vez, ainda nos Estados Unidos, o Council of Profit Sharing Industries apontou 10 planos básicos de participação nos lucros:

- 1) os planos de percentagem em dinheiro sobre os lucros, adicionada aos salários e distribuída periodicamente;
- 2) os planos de percentagem para aposentadoria, acumulada em fundo fiduciário;
- 3) os dividendos-salários (*wage dividends*), nos quais a percentagem da participação nos lucros é determinada pelo dividendo pago aos acionistas;
- 4) as participações em ações, nas quais o empregado se faz acionista (*stockownership*);
- 5) os planos de bonificações, periódicas distribuições de lucros, conforme vários critérios;

- 6) os planos contributários para pensões, de ordinário mediante contribuições de empregadores e de empregados;
- 7) os planos não-contributários, a que só o empregador provê;
- 8) o plano de salário anual, em que aos empregados se assegura certa renda anual;
- 9) os planos de participação na produção, em que os empregados recebem parte de quanto determinado por percentagem sobre a produção como um todo; e
- 10) os planos múltiplos de gerência, em que o desenvolvimento pessoal dos indivíduos e sua potencial participação na gestão são reconhecidos em processo democrático de júnior, sênior, maquinaria, executores e outras seções, até a dos diretores.

Destes, apenas três não se harmonizam com a proposta deste trabalho por diversas razões: o de número 4, por transformar o empregado em acionista; o de número 8, que, ao assegurar uma renda certa, desvincula-se do lucro, que é necessariamente incerto; e o de número 10, por se referir à gestão, que, conforme já mencionado, seria melhor regulado por lei específica, dadas as disposições imperativas da Lei das Sociedades Anônimas, também relatadas na Seção 1 deste artigo.

Devemos destacar que, segundo nosso entendimento, esses planos não estão em oposição à Constituição em vigor. Conforme detalhou Pontes de Miranda, existem várias formas de atender ao preceito em exame, entre as quais transcrevemos quatro:

1<sup>a</sup>) “Se a participação nos lucros se combina com a inversão em ações, debêntures ou outros títulos de sócio, ou de comunhão pró diviso ou pró indiviso, não deixa de ser participação no lucro” [Pontes de Miranda (1974, p. 135)];

2<sup>a</sup>) “A percepção em ações ou quota que se destine a criação de hospital para seus filhos e herdeiros não faz, só por si, indireta a participação nos lucros” [Pontes de Miranda (1974, p. 137)];

3<sup>a</sup>) “A participação nos lucros é individual, quando é em cota a cada participante, e coletiva quando todo o quanto participável é entregue a empregados de seção ou subseção da empresa, ou todo, ou parte (só esse

então é coletiva), a alguma instituição, de modo que os empregados dela recebam os benefícios, sem ser em quotas, ou por seleção posterior. Diz-se imediata, quando os empregados a percebem da empresa e mediata ou diferida, se só após alguma operação que eles percebem”; e

4ª) “Se todo o quanto participável é empregado em escolas, ginásio, hospital, ou outro estabelecimento, por ações, ou quotas, que sejam adquiridos com as cotas de participação, de uma só vez, ou em entradas anuais, ou por período menor, se o hospital não fica propriedade da empresa, ainda é direta a participação. A lei devia dar margem aos empregados e às empresas, ou a essas, para resolverem sobre a inversão ou conversão de acordo com suas necessidades e conveniências, desde que não se infrinja o art. 165, V” [Pontes de Miranda (1974, p. 181 e 182)].

Releva notar que os comentários são absolutamente aplicáveis à Constituição em vigor e quem os faz é reconhecido como um dos mais brilhantes juristas brasileiros.

Uma questão que deve presidir a discussão é se a participação no lucro pode comprometer a higidez financeira da empresa que o distribui: pode, mas não deve – por mais meritórias que sejam as razões de sua distribuição. Melhor dizendo, é fundamental serem afastadas as soluções que coloquem em risco a sobrevivência da empresa e, por conseguinte, os empregos atuais e futuros. Haja vista que, desde os seus primórdios, o uso da participação no lucro é apresentado como sendo uma relação sinérgica entre o crescimento da firma e a melhoria dos padrões de vida dos trabalhadores.

Em virtude dessas razões, passemos a breves comentários às partes beneficiárias.

#### **4. Considerações sobre as Partes Beneficiárias**

Para discutir a participação no lucro, mister se faz demonstrar seu tratamento legal. E nada melhor que usar a Lei das Sociedades Anônimas quando a referência é a participação no lucro, seja relativa aos acionistas ou aos empregados.

Entre as formas de distribuição de lucros, escolhamos para focar as partes beneficiárias que estão descritas e caracterizadas entre os artigos 46 e 51 da lei das sociedades por ações.

## Conceito

A primeira pergunta é: qual a sua natureza jurídica?

Por expressa remissão legal – consubstanciada no artigo 2º da Lei 6.385/76 –, é um valor mobiliário (títulos emitidos por companhias). Alguns podem ser classificados como títulos de crédito, outros não. É intensa e antiga a discussão doutrinária sobre este particular, embora, para o escopo deste trabalho, não seja relevante [ver Bugarelli (1980) e Mattos Filho (1985)].

Tão-somente para nos posicionarmos, estamos entre os que consideram as partes beneficiárias – além de valores mobiliários – como títulos de crédito, ainda que imperfeitos. Para alcançar o seu conceito, faz-se apenas necessário reproduzir o artigo 46 da Lei das Sociedades Anônimas:

“Art. 46: *A companhia pode criar, a qualquer tempo, títulos negociáveis, sem valor nominal e estranhos ao capital social, denominados ‘partes beneficiárias’.*”

§ 1º – *As partes beneficiárias conferirão aos seus titulares direito de crédito eventual contra a companhia, consistente na participação nos lucros anuais (artigo 190).*

§ 2º – *A participação atribuída às partes beneficiárias, inclusive para formação de reserva para resgate, se houver, não ultrapassará um décimo dos lucros.*

§ 3º – *É vedado conferir às partes beneficiárias qualquer direito privativo de acionista, salvo o de fiscalizar, nos termos desta lei, os atos dos administradores.*

§ 4º – *É proibida a criação de mais de uma classe ou série de partes beneficiárias.”* (Grifos nossos.)

Recompondo os grifos, teremos sobre as partes beneficiárias que:

- 1) *A companhia* – somente podem ser emitidas por sociedades anônimas;
- 2) *a qualquer tempo* – podem ser criadas contemporaneamente à constituição de companhia ou durante sua vida por alteração estatutária que obedeça ao artigo 136;

3) *títulos negociáveis* – não é possível impedir a circulação do título, sendo, no entanto, permitidas algumas restrições;

4) *estranhos ao capital social* – não compõem o capital social para nenhum efeito;

5) *direito de crédito eventual* – o titular tem a posição de credor subquirográfico, um reparo à lei: o crédito não é eventual, ele é certo, o eventual é sua base – o lucro anual;

6) *participação nos lucros anuais* – somente podem ser pagos seus dividendos à conta de lucros, e exclusivamente uma vez por ano, não sendo possível falar em pagamentos antecipados ou intermediários;

7) *dos lucros* – conforme definido no item “Base de Cálculo” abaixo;

8) *É vedado conferir qualquer direito privativo de acionista* – em nenhuma hipótese e para qualquer efeito podem ser confundidas com acionistas; não podem, conseqüentemente, exercer qualquer direito destes, a não ser o de fiscalizar, nos termos da lei, os atos dos administradores; e

9) *É proibida a criação de mais de uma classe ou série* – criada uma série, enquanto perdurar, a companhia não poderá emitir outra; é uma defesa dos acionistas que sabem que, estando ordenada no estatuto a criação de partes beneficiárias, não correm o risco de novas emissões, enquanto não esgotados – se houver – os prazos estabelecidos para as existentes.

## Características

As partes beneficiárias podem ser alienadas ou dadas como remuneração de serviços prestados.

A companhia aberta pode, tão-só, criar esses títulos para alienação onerosa, “ou para atribuição gratuita a sociedades ou fundações beneficentes de seus empregados” (artigo 47).

Deve, entretanto, ser afastada a interpretação de que unicamente companhias abertas podem conferi-las gratuitamente a sociedades em fundações beneficentes de empregados; os doutrinadores são unânimes: sociedades anônimas fechadas, da mesma forma, podem concedê-las.

Essa liberalidade para as sociedades ou fundação beneficente dos empregados é mantida no que se refere ao prazo, que é indeterminado. Para os demais

casos de concessão sem ônus, ou mesmo venda, o prazo não pode ser superior a 10 anos.

Prescreve a lei: o dividendo atribuído ao conjunto das partes beneficiárias que compõem a classe ou série – inclusive para destinação a eventual reserva para resgate – não será superior a 10% do lucro.

As partes beneficiárias podem assumir as formas nominativa e endossável; no caso de emissão de certificados – obrigatórios naquelas que adotam a forma endossável –, esses têm que seguir os preceitos do artigo 49.

Destacamos que, após emitidas, só é possível modificar-lhes os direitos com a concordância de metade dos titulares, reunidos em assembléia que respeite as determinações do artigo 51. Em verdade, há uma incorreção legal; o número não é dos titulares, e sim das partes beneficiárias.

Colocada, por exemplo, uma matéria em deliberação, com ela concorda um titular, proprietário de metade das partes beneficiárias, e dela discordam 10 titulares detentores da outra metade – a alteração proposta seria aprovada. A companhia não pode votar com as partes beneficiárias que estão em tesouraria (artigo 51, parágrafo 2º) e, opinamos nós, da mesma forma não pode fazê-lo o acionista controlador.<sup>2</sup>

### **Base de Cálculo**

A Lei das Sociedades Anônimas dispõe sobre todo o processo de conceituação do lucro, sua formação, apuração, alocação e distribuição. Dificilmente outra lei, sem sua sistemática, será tão precisa e detalhada como ela.

Legalmente, o lucro pode ser aproveitado para o enriquecimento da empresa e/ou para distribuição na forma de dividendo aos acionistas e titulares de partes beneficiárias, como remuneração aos debenturistas e para compensar prejuízos.

A definição do lucro, sobre o qual incide o percentual estatutariamente estabelecido, está espalhada por diversos artigos da lei, sendo que o único ao qual há expressa remissão é o de número 190 no parágrafo 1º do artigo 46. Como exemplificação, reproduzimos a seguir o quadro elaborado por Andrade (1977, p. 224).

---

<sup>2</sup> Para explicações mais detalhadas sobre a matéria, consultar a excelente monografia de Costa (1965).

## Demonstração do Resultado do Exercício (Artigo 187)

	EXERCÍCIO	EXERCÍCIO ANTERIOR
Receita das vendas e serviços	A	a
Deduções das vendas, abatimentos e impostos	- B	- b
Receita líquida das vendas e serviços	C	c
Custo das mercadorias e serviços vendidos	- D	- d
Lucro bruto	E	e
Despesas com as vendas, despesas financeiras, deduzidas das receitas, despesas gerais e administrativas e outras despesas operacionais	- F	- f
Lucro (ou prejuízo) operacional	G	g
Receitas não-operacionais	+ H	+ h
Despesas não-operacionais	- I	- i
Saldo da conta de correção monetária do ativo permanente e do patrimônio líquido	± J	± j
Resultado do exercício antes do imposto de renda	± L	± l
Provisão para imposto de renda	- M	- m
<i>Participações</i> de debêntures, empregados, administradores e <i>partes beneficiárias</i>	- N	- n
Contribuições para instituições ou fundos de assistência ou previdência de empregados	- O	- o
Lucro (ou prejuízo) líquido efetivo do exercício (Cr\$.... por ação do capital social)	± P	± p

Salientamos que é obrigatório que o valor do dividendo anual das partes beneficiárias conste da Demonstração do Resultado do Exercício – na forma do artigo 187, VI –, de publicação obrigatória, em virtude do parágrafo 3º do artigo 133, combinado com o artigo 176.

### Exemplo de Procedimento de Criação

A companhia, supondo a omissão estatutária, convoca – na forma do artigo 124 – uma assembléia geral extraordinária para alterar os estatutos sociais, de forma a que deles passe a constar a criação de uma parte beneficiária com, por exemplo, as seguintes características: a) o dividendo de 10% dos lucros anuais, calculados na forma da lei; b) para atribuição gratuita a uma sociedade beneficente dos empregados; c) prazo indeterminado; d) não-resgatável; e) nominativa à sociedade dos empregados; e f) inconversível em ações.

Instalada a assembléia, segundo as determinações no artigo 135, há a deliberação – da maneira preceituada no artigo 136 – favorável.

## 5. Proposta

Criada, por conseguinte, a parte beneficiária, a administração celebra um acordo conforme os princípios constantes do já mencionado artigo 621 da CLT, pelo qual é convenionada a criação de uma sociedade com o propósito especial de ser titular da parte beneficiária criada pela companhia doadora e beneficente dos empregados que lhe traçará o rumo.

Cabe um outro questionamento: por que constituir uma sociedade e não optar, simplesmente, por dar a cada trabalhador uma parte beneficiária que será uma fração ideal da classe ou série emitida?

Relacionemos, pois, as razões que se nos apresentam para indicar a necessidade de uma sociedade civil ou associação conforme previstas no Código Civil, artigos 1.363 a 1.409 [ver Gomes (1973 e 1974) e Pereira (1984)].

1) o primeiro argumento é poderoso: há impedimento legal; consta na Lei das Sociedades Anônimas que a gratuidade – em companhias abertas – e o prazo indeterminado só são passíveis de serem aproveitados por *sociedade* ou fundação de empregados;

2) a concessão individual em dinheiro em companhias de baixa lucratividade, sobretudo pelo setor de atuação, ou com grande número de funcionários – malgrado em havendo as duas situações –, o *quantum* individual é mínimo, e, portanto, dificilmente produzirá o efeito almejado de induzir o círculo virtuoso;

3) a prestação de assistência médico-hospitalar e educacional, duas questões ainda críticas na atualidade – em que pesem os esforços do atual governo para minorá-las –, são sem dúvida um importante complemento do salário dos trabalhadores, sobretudo aqueles de baixa renda;

4) sem querer optar pelo dirigismo alimentar, poderia contribuir, pela distribuição de cestas básicas, com a nutrição adequada;

5) não pode ser desprezado o fato de que o dividendo provém do lucro – e que só é possível o pagamento o havendo –, e a gestão financeira eficaz de uma sociedade trará, sem dúvida, maior estabilidade e melhor alocação dos recursos, não ficando tão sujeita a flutuações cíclicas do lucro;

6) o *disclosure* da sociedade empregadora; ao analisar seu balanço, os analistas podem sempre saber o *quantum* destinado aos empregados.

Então, por que não uma fundação?

As regras de formação, direção e controle das fundações no Brasil são, ainda, bastante complexas e de difícil implementação; por isso preferimos delas nos afastar.

### **Tipo Societário**

O tipo societário que mais se presta a essa utilização é a sociedade por cotas de responsabilidade limitada, regida pelo Decreto 3.708, de 10.01.19.

Afastada a hipótese de constituição de sociedade anônima, a inoportunidade de lucros é motivadora, inclusive, de dissolução da companhia [ver Comparato (1994)], por não ser possível atingir uma finalidade não-comercial, porquanto, por definição legal (artigo 2º, parágrafo 2º), esta é sempre mercantil.

### **Formatação da Sociedade**

A sociedade por cotas teria dois sócios: a companhia emissora com 1% das cotas e uma associação de funcionários com os demais 99%.

Os membros da associação de funcionários – na forma dos artigos 16 a 24 do Código Civil [ver Gomes (1973 e 1974) e Pereira (1984)] e incisos XVII e XXI do artigo 5º [ver Bastos e Gandra (1989)] da Constituição Federal – teriam inteira liberdade para criar, formar a vontade social e determinar os desígnios da sociedade por cotas, visto que, ao estabelecê-los dentro da associação, indicariam, democraticamente, o comportamento desta como sócia majoritária da sociedade por cotas – que teria os recursos para concretizá-los.

Nada impediria que a solução parasse na opção pelo uso tão-só da associação de funcionários. Seria ela a proprietária do título, receberia seu dividendo e o redistribuiria *in natura* e/ou com ele prestaria a mesma espécie de atendimento determinado pelos trabalhadores.

Não obstante, a proposta contempla a formação de uma sociedade autônoma à associação pelas motivações a seguir descritas:

- 1) entendemos serem as normas sobre sociedades mais rígidas e, portanto, mais estáveis;
- 2) o contrato de limitada pode se aproveitar de institutos próprios das sociedades anônimas e, em consequência, permitir uma gestão bastante moderna;
- 3) somos de opinião que haveria uma separação entre as questões de natureza exclusivamente trabalhista, que não deveriam ser confundidas com os propósitos da distribuição do lucro; e
- 4) a associação ficaria restrita a uma empresa, não permitindo que um grupo de companhias de um mesmo setor ou região – cada qual emitindo uma parte beneficiária semelhante – formasse uma só sociedade.

Aliás, seria bastante interessante que as associações de empregados de algumas empresas se reunissem, não sendo nenhuma delas, de per si, a controladora. Com isso, além de considerável reforço, permitindo inclusive que se reduzissem os riscos e maximizassem os resultados, haveria a possibilidade de rumos mais altos, como, por exemplo, um fundo de pensões. A administração, por sua vez, seria certamente democrática e participativa.

### **Contrato Social: Um Exemplo**

Para obedecer ao Código Civil (artigos 18 e 1.364), ao Código Comercial (artigos 300 a 302), ao Decreto 3.708/19 e à Lei 6.015/73 (artigos 114, 120 e 121), o contrato social deverá, por exemplo:

- 1) ser escrito;
- 2) ser particular;
- 3) mencionar o capital, seu valor – encontrado pelo valor presente da parte beneficiária – e que esteja desde logo integralizado, pela cessão da parte beneficiária e o pagamento pelo outro cotista, à sociedade empregadora;
- 4) estabelecer a divisão das cotas, 99% para a associação e 1% para a sociedade empregadora;
- 5) descrever o objeto, se é para redistribuição do lucro *in natura* e/ou prestar assistência médica, dentária, educacional, complemento de alimentação etc.; o necessário é que a descrição seja pormenorizada e precisa;

- 6) reger a administração, que será da cotista associação, que a delegará a pessoas naturais por ela eleitas;
- 7) adotar uma denominação;
- 8) prescrever o prazo indeterminado;
- 9) preceituar que não haverá recesso e que os sócios não podem alienar – a qualquer título – as suas cotas;
- 10) determinar todas as demais cláusulas e condições que forem necessárias a uma gestão eficaz, moderna e participativa, utilizando, quando necessário, institutos da Lei das Sociedades Anônimas;
- 11) dispor que as demonstrações financeiras devem ser sempre publicadas, ainda que por órgãos internos, de forma a que todos os trabalhadores tomem conhecimento de sua participação no lucro; e, ainda,
- 12) por exigência legal (artigo 2º do Decreto 3.708/19), estipular que a responsabilidade dos sócios é limitada à integralização do capital social.

No caso de a sociedade ser formada por mais de uma associação, o contrato terá que ser tão mais sofisticado quanto mais forem os sócios, chegando a reproduzir o modelo de uma sociedade anônima. Permite a lei, e os doutrinadores são unânimes em aceitar, que o contrato preveja quase tudo o que cabe num estatuto e em acordos de acionistas. Nessa hipótese, a imaginação criadora das associações, secundadas por bons advogados, é praticamente livre.

## 6. Conclusão

Correndo o risco de sermos repetitivos, gostaríamos de concluir dizendo que não tivemos a intenção de esgotar o tema; esperamos apenas ter contribuído com mais questões a serem examinadas.

O assunto, participação dos empregados nos lucros, sempre nos pareceu importante o suficiente para ser continuamente discutido, e – logo que possível – implementadas as soluções encontradas.

Nossa única pretensão é termos sido originais ao conduzirmos o assunto para o campo do direito societário, utilizando institutos existentes e amplamente discutidos na doutrina.

## Referências Bibliográficas

- ANDRADE, André Martins de. *Anotações à Lei das Sociedades Anônimas*. Editora Atlas, 1977.
- BASTOS, Celso Ribeiro, GANDRA, Ives. *Comentários à Constituição do Brasil*. Saraiva, 1989, v. 2.
- BUGARELLI, Waldirio. *Revista de Direito Mercantil*, n. 37, 1980.
- COMPARATO, Fabio Konder. *Revista de Direito Mercantil*, n. 95, 1994.
- COSTA, Philomeno J. da. *As partes beneficiárias*. Saraiva, 1965.
- CRETELLA JR., J. *Comentários à Constituição*. Forense, 1991, v. II.
- GOMES, Orlando. *Contratos*. Forense, 1973.
- \_\_\_\_\_. *Introdução ao Direito Civil*. Forense, 1974.
- MATTOS FILHO, Ary Oswaldo. *Revista de Direito Mercantil*, n. 59, 1985.
- PEREIRA, Caio Mario da Silva. *Instituições de Direito Civil*. Forense, 1984, v. I e II.
- PONTES DE MIRANDA. *Comentários à Constituição de 1967*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1974, Tomo VI.
- SAAD, Eduardo Gabriel. *CLT comentada*. Editora LTR, 1995.
- SANTOS, Durval José Soledade. Debêntures: um instrumento moderno de aplicação e captação de recursos. *Revista do BNDES*, Rio de Janeiro, n. 3, p. 239-253, jun. 1994.

## Para Consultas Complementares

- CAMPIGLIA, Américo Oswaldo. *Comentários à Lei das S.A.* Saraiva, 1978, v. 5.
- CARVALHOSA, Modesto. *Comentários à Lei de Sociedades Anônimas*. Saraiva, 1977, v. 1.
- CARVALHOSA, Modesto, LATORRACA, Nilton. *Comentários à Lei de Sociedades Anônimas*. Saraiva, 1978, v. 6.
- CRISTIANO, Romano. *Características e títulos de S.A.* São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1981.
- REQUIÃO, Rubens. *Comentários à Lei das S.A.* Saraiva, 1980, v. 1.
- TEIXEIRA, Egberto Lacerda. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*. Max Limonad, 1956.
- TEIXEIRA, Egberto Lacerda, GUERREIRO, José Alexandre Tavares. *Das sociedades anônimas no direito brasileiro*. Livraria e Editora José Bushatsky Ltda., 1979, v. 1.