



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	16327.720988/2023-89
ACÓRDÃO	2402-012.894 – 2ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	6 de novembro de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	ITAÚ UNIBANCO S.A.
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Data do fato gerador: 01/01/2019, 01/03/2019, 01/05/2019

CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS. PROGRAMA DE SÓCIOS. REMUNERAÇÃO.

Os ganhos sob a forma de ações oferecidos de acordo com o Programa de Sócios aos segurados contribuintes individuais (administradores não empregados) possuem natureza remuneratória, retribuindo os serviços prestados em determinado período preestabelecido no programa

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. STOCK OPTIONS. INCIDÊNCIA. FATO GERADOR. BASE DE CÁLCULO.

Incidem contribuições previdenciárias sobre benefícios concedidos a colaboradores, no âmbito de Programas de stock options, quando verificada que a operação tem nítido viés remuneratório, e, no caso de se tratar de entrega de ações adicionais àquelas adquiridas, distingue-se das operações de opções de ações onde se transfere o risco ao adquirente, não apresentando natureza mercantil, não evidenciando qualquer risco para o beneficiário e estando claramente relacionada à contraprestação por serviços. O fato gerador da obrigação tem lugar no momento do recebimento das ações adicionais concedidas no plano definido pelo empregador e a base de cálculo se verifica pela diferença entre os valores praticados pelo mercado e os valores eventualmente pagos pelos ativos (se concedido desconto) ou no valor das ações adicionais, na data de sua concessão. De forma distinta da discussão relacionada ao Imposto de Renda, no aspecto previdenciário o recebimento das ações adicionais tem o caráter de remuneração e, desta forma, deve ser tributada

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PAGAMENTO BASEADO EM AÇÕES. *MATCHING SHARES*. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA.

Os planos de *matching shares*, em que a empresa concede ao empregado ações adicionais como contrapartida ao investimento pessoal deste na aquisição de ações da companhia, decorre das funções desempenhadas em cargos de liderança e, conforme demonstrado no lançamento, trata-se de vantagem correlacionada a atividade laboral praticada, pois uma vez que se trata de recebimento adicional de ações em relação às adquiridas, em que pese as condições específicas estabelecidas em regulamento, como prazos de carência e manutenção da relação empregatícia, por sua natureza de ganho adicional, não apresenta ao adquirente qualquer risco, dada a inexistência de custo de aquisição, diferente daquelas ações adquiridas e pagas pelos empregados, estas sim sujeitas aos riscos inerentes a um contrato de natureza mercantil.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por voto de qualidade, negar provimento ao recurso voluntário interposto. Vencidos os Conselheiros Gregório Rechmann Júnior, João Ricardo Fahrion Nüske e Luciana Vilardi Vieira de Souza Mifano (Relatora), que deram-lhe provimento. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Marcus Gaudenzi de Faria. Julgamento realizado na sessão das 8:30 horas do dia 6/11/204 a pedido do Recorrente.

Assinado Digitalmente

Luciana Vilardi Vieira de Souza Mifano – Relator

Assinado Digitalmente

Marcus Gaudenzi de Faria – Redator Designado

Assinado Digitalmente

Francisco Ibiapino Luz – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Francisco Ibiapino Luz, Gregório Rechmann Júnior, João Ricardo Fahrion Nüske, Rodrigo Duarte Firmino, Marcus Gaudenzi de Faria e Luciana Vilardi Vieira de Souza Mifano.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face do Acórdão da 28ª Turma/DRJ08, que, por unanimidade de votos, houve por bem julgar improcedente a impugnação, mantendo integralmente o crédito tributário lançado.

Referido crédito tributário tem origem em Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal (TDPF) referente ao período de apuração de 01/01/2019 a 31/12/2019, com o objetivo de verificar o cumprimento das obrigações tributárias relativas às contribuições previdenciárias, a cargo da empresa, incidentes sobre os pagamentos efetuados aos administradores, sob a forma de remuneração variável.

Em análise ao Programa de Sócios instituídos, em suas diferentes versões, pela Recorrente, que se encontra detalhado nos instrumentos (i) Plano para Outorga, (ii) Regimento Interno e (iii) Regulamento de Sócios, entendeu a d. Fiscalização que os valores pagos sob as premissas neles previstas constituíam remuneração variável, passível de tributação pelas contribuições previdenciária, procedendo, assim, ao lançamento fiscal do valor de R\$ 92.200.700,84, acrescido de juros de mora, no valor de R\$ 32.286.845,82, e de multa, no valor de R\$ 69.150.525,62.

Intimado, apresentou a Recorrente a competente Impugnação, alegando a insubsistência do lançamento fiscal, em razão da ausência de habitualidade no pagamento dos valores decorrentes dos referidos programas, bem como inexistência de eventual caráter remuneratório, o que os excluiria da hipótese de incidências das referidas contribuições. Afirma, ainda, a natureza financeira de tal Programa, eis que:

- (i) cabe ao participante decidir pelo investimento nas ações, sendo certo que o ganho (ou perda) decorrem dessa sua decisão e não da prestação de serviços;
- (ii) após a aquisição das ações, caso o participante do programa fique vinculado ao conglomerado Itaú Unibanco e não venda as ações pelo prazo de 3 a 5 anos, ele receberá uma fração de ação para cada ação adquirida e retida. As frações de ações recebidas no programa não pode ser negociadas de imediato;
- (iii) o plano exige que o participante fique vinculado à Recorrente ou a outra empresa do conglomerado e permaneça com a titularidade das ações,

ficando exposto à flutuação das ações e respectivos riscos de mercado por longo tempo, que poderá variar de 5 a 8 anos;

- (iv) os planos têm por objetivo o alinhamento de interesse dos acionistas e dos participantes, sendo vedado aos participantes estabelecer mecanismos mitigadores dos riscos de mercado inerentes à condição de acionista.

A 28ª Turma/DRJ08 houve por bem negar provimento à Impugnação, ratificando o entendimento da d. Fiscalização, no sentido de que tal programa configuraria remuneração variável paga aos administradores da Recorrente, inserida no conceito de salário de contribuição previsto no art. 28, inciso III, da Lei nº 8.212/91 e, como tal, sujeita às contribuições previdenciárias.

Em decorrência, interpôs a Recorrente Recurso Voluntário, reiterando as razões anteriormente apresentadas em sua Impugnação.

É o relatório.

VOTO VENCIDO

Conselheira Luciana Vilardi Vieira de Souza Mifano

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade. Deve, portanto, ser conhecido.

Conforme se infere dos documentos que instruem o presente processo, desde a fiscalização, bem como alegações apresentadas em Impugnação e Recurso Voluntário, trata-se de disputa envolvendo o Programa de Sócios estabelecido pela Recorrente, por meio do qual, em diferentes versões, se permite aos participantes a aquisição de ações estabelecendo mecanismos que servem como incentivos de longo prazo para que os participantes do plano, enquanto exercem suas funções no conglomerado, retenham as ações adquiridas para fins de alinhamento de interesse com os acionistas.

Os Programas são marcados pelo traço da voluntariedade, pois cabe aos participantes, de maneira soberana, a decisão sobre adquirir ou não as ações. Dentre os mecanismos estabelecidos, os planos dispõem que, (i) uma vez adquiridas ações da Recorrente (com recursos próprios dos participantes, decorrentes da remuneração variável que lhes é paga), (ii) os participantes que se mantiverem vinculados à Recorrente e que optem por retê-las pelo prazo de 3 ou 5 anos, conforme o caso, (iii) serão beneficiados com opções de compra de ação com preço de exercício definido em função do valor de mercado e/ou com preço de exercício bonificado.

Quanto às opções com preço de exercício definido em função do valor de mercado, trata-se de tema recentemente abordado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 2.069.644, em sede de recurso repetitivo, sob a perspectiva do Imposto sobre a Renda. Contra o acórdão então proferido, foram opostos embargos de declaração que pendem de julgamento naquela Corte.

Por meio da Nota Técnica SEI nº 3043/2024/MF, foi determinada a suspensão dos julgamentos envolvendo a matéria no âmbito deste CARF, até o trânsito em julgado do referido recurso. Contudo, embora as matérias guardem estreita conexão, não houve determinação de suspensão dos processos envolvendo contribuições previdenciárias, motivo pelo qual não encontro óbice ao julgamento do feito.

Passemos à análise do presente caso.

Embora não tenha efeitos vinculante no campo das contribuições previdenciárias, no que diz respeito à conclusão de mérito adotada pelo Superior Tribunal de Justiça, há que se reconhecer que tal entendimento repercute de maneira direta em relação a essas contribuições. De fato, restou assentado que a aquisição de ações em função do exercício de opções de compra outorgadas pela companhia a seus empregados e dirigentes não tem caráter remuneratório, mas sim mercantil. Confira-se:

“TRIBUTÁRIO. REPETITIVO. TEMA N. 1.226/STJ. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA/IRPF. ADESÃO DO ADMINISTRADOR A REGIME DE OPÇÃO DE COMPRA DE AÇÕES DA COMPANHIA EM QUE ATUA (STOCK OPTION PLAN – ART. 168, § 3º, DA LEI N. 6.404/1976). POSTERIOR EFETIVAÇÃO DA COMPRA DE TAIS AÇÕES PELO ADMINISTRADOR. PRETENSÃO DO FISCO NACIONAL EM TRIBUTAR O LUCRO OBTIDO NESSA AQUISIÇÃO COMO FRUTO DE REMUNERAÇÃO LABORAL. IMPOSSIBILIDADE. OPERAÇÃO DE NATUREZA MERCANTIL. EXAÇÃO EXIGÍVEL SOMENTE POR OCASIÃO DA REVENDA DAQUELAS MESMAS AÇÕES. IRPF INCIDENTE APENAS SOBRE O MONTANTE APURÁVEL A TÍTULO DE GANHO DE CAPITAL.

1. Recurso especial, sob o regime repetitivo, em que o tema afetado recebeu a seguinte redação: **"Definir a natureza jurídica dos Planos de Opção de Compra de Ações de companhias por executivos (Stock option plan), se atrelada ao contrato de trabalho (remuneração) ou se estritamente comercial, para determinar a alíquota aplicável do imposto de renda, bem assim o momento de incidência do tributo"**.

2. Em linhas gerais, o denominado Stock Option Plan (SOP) consiste na oferta, pela Sociedade Anônima, de opção de compra de ações em favor de seus executivos, empregados ou prestadores de serviços, sob determinadas condições e com preço preestabelecido (art. 168, § 3º, da Lei n. 6.404/1976). O interessado, então, poderá aderir à opção e, a tempo e modo, efetivar a compra das respectivas ações, por elas pagando o preço outrora definido pela companhia.

Posteriormente, já titular das ações, poderá o adquirente realizar a sua venda no mercado financeiro.

(...)

4. **Presente a desenganada natureza mercantil, e não laboral remuneratória, na aquisição e revenda de ações pelo regime Stock Option, verifica-se acréscimo patrimonial tributável apenas quando da posterior revenda das ações pelo adquirente, em caso de ganho de capital.**

5. TESES FIRMADAS:

a) **No regime do Stock Option Plan (art. 168, § 3º, da Lei n. 6.404/1976), porque revestido de natureza mercantil**, não incide o imposto de renda pessoa física/IRPF quando da efetiva aquisição de ações, junto à companhia outorgante da opção de compra, dada a inexistência de acréscimo patrimonial em prol do optante adquirente.

b) Incidirá o imposto de renda pessoa física/IRPF, porém, quando o adquirente de ações no Stock Option Plan vier a revendê-las com apurado ganho de capital.

6. Resolução do caso concreto: recurso especial da Fazenda Nacional não provido.”

(Resp nº 2.069.644 – Ministro Relator Sérgio Kukina)

Saliente-se que, inclusive, ao definir a proposta de afetação de julgamento do referido Recurso na sistemática de recurso repetitivo, embora tenha havido discussão do texto a respeito, prevaleceu a redação do Ministro Relator Sérgio Kukina, no seguinte sentido:

“Definir a natureza jurídica dos Planos de Opção de Compra de Ações de Companhias por executivos (Stock option plan), **se atrelada ao contrato de trabalho (remuneração) ou se estritamente comercial**, para determinar a alíquota aplicável do imposto de renda, bem assim o momento da incidência do tributo.”

Ainda, nas razões de decidir, o Ministro Relator traz a doutrina de Sérgio Pinto Martins, assim dispondo: “Conclui, assim, o mencionado doutrinador que ‘[a] *stock option* **não pode ter natureza salarial**, pois o empregado paga para exercer o direito de opções. Não é algo que lhe é dado de graça pelo empregador, que representa um plus [...] **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. [...] É uma situação aleatória, que nada tem a ver com o empregador em si, mas com o mercado de ações.”

Nota-se, portanto, que o que referido julgado analisou a natureza jurídica do Plano de Opções de Ações disponibilizado pelas empresas, entendendo-a como de natureza mercantil, não estando atrelada ao contrato de trabalho, do que se conclui que embora refira-se à incidência do Imposto sobre a Renda no exercício da opção de compra de ações, a *ratio decidendi* repercute

indubitavelmente nas questões atreladas à incidência de contribuições previdenciárias sobre tais Programas.

Ora, se não se trata de remuneração não há como prevalecer, com ainda maior razão, a incidência de contribuições previdenciárias sobre tais verbas. Ademais, trata-se de ganhos (não realizados) marcados pela eventualidade, não havendo a habitualidade que é necessária para autorizar a incidência de contribuições previdenciárias. Esse é o entendimento já pacificado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, que ao apreciar a incidência das contribuições previdenciárias sobre determinadas verbas, sempre considera em sua análise a habitualidade em que esta é paga ou creditada. Vejamos:

Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. A importância paga a título de terço constitucional de férias possui natureza indenizatória/compensatória, e **não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa)**. No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal. Sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, consequentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. O salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários".

(Tese Firmada nos autos do **REsp 1.230.957/ RS** – Temas 478, 479, 737, 738, 739, 740)

Visto que o caso julgado no Superior Tribunal de Justiça sobre Stock Options aplica-se indistintamente para os casos em que se discute contribuições previdenciárias, passemos à análise específica dos Programas disponibilizados pela Recorrente.

No caso vertente, em que os Programas disponibilizados pela Recorrente a seus sócios diferem dos programas usuais de Stock Option, a natureza mercantil, a meu ver, é ainda mais latente. Conforme acima mencionado, para a fruição dos Programas de Sócios, a condição prévia é a **aquisição de ações da Recorrente mediante pagamento de preço de mercado**, *"equivalente à média da cotação das ações preferenciais do Itaú Unibanco Holding na BM&F BOVESPA S/A – Bolsa de valores, Mercadorias e Futuros ("BM&FBOVESPA") nos 30 (trinta) dias que antecedem a fixação de referido preço."* (Cláusula 4, do Regulamento do Programa de Sócios)

Ou seja, enquanto nos planos usuais de *Stock Option* a opção de compra de ações é tipicamente outorgada sem pagamento do prêmio pela aquisição do direito, no caso vertente, para fazer jus a tal programa o participante, previamente, deve adquirir ações da Recorrente, o que de pronto descaracteriza eventual natureza remuneratória, pois há um ônus financeiro

suportado, sem qualquer benefício de partida, eis que, como visto na cláusula acima, o participante fará a aquisição a preço de mercado.

Após decorrido o prazo estipulado no citado programa e desde que o participante mantenha as ações em sua titularidade, terá então a opção de adquirir novas ações pagando o preço de exercício estipulado quando da sua outorga (que novamente leva em consideração métricas de mercado).

Trago aqui as disposições previstas no “Regimento Interno para Outorga de Opções de Ações Beneficiários do Itaú Unibanco Holding S.A.”:

4. OUTORGA DE OPÇÕES SIMPLES

4.1. Além das OPÇÕES DE SÓCIOS, em caráter excepcional e plenamente justificável, poderão ser outorgadas OPCÕES SIMPLES aos BENEFICIÁRIOS considerados como altamente qualificados ou com elevado potencial ou performance no processo de desenvolvimento do Conglomerado Itaú Unibanco a médio e longo prazo, facultando-lhes participar da valorização que seu trabalho e dedicação trouxeram para as ações representativas do capital do ITAÚ UNIBANCO HOLDING. A indicação dos nomes, quantidade de outorga e condições aplicáveis às mesmas serão definidas pelo COMITÊ no momento das outorgas, nos termos do PLANO.

4.2 As outorgas já realizadas seguirão as regras aplicáveis às OPÇÕES SIMPLES na ocasião das outorgas.

4.3. Período de Carência

4.3.1. Considera-se PERÍODO DE CARÊNCIA o período no qual as opções previstas neste Regimento Interno não poderão ser exercidas.

4.3.2. O PERÍODO DE CARÊNCIA das OPÇÕES SIMPLES será de 4 (quatro) anos, contados da data da outorga, terminando no último dia do exercício social do ano em que se encerra o PERÍODO DE CARÊNCIA.

(...)

4.4 Preço de Exercício

4.4.1. O PREÇO DE EXERCÍCIO das OPÇÕES SIMPLES será calculado com base no valor médio dos preços das ações preferenciais verificados nos pregões da BM&F BOVESPA nos 3 (três) últimos meses do ano antecedente ao da outorga, facultado, ainda, ajuste de até 20% (vinte por cento), para mais ou para menos. Os preços estabelecidos desta forma serão reajustados até o último dia útil do mês anterior ao do exercício da opção pelo IGP-M ou, na sua falta, pelo índice que o COMITÊ designar, devendo ser pagos em prazo igual ao vigente para liquidação de operação na BM&FBOVESPA.”

No que concerne às opções com preço de exercício bonificado, também denominadas como “OPÇÕES SÓCIOS”, no “Regimento Interno” acima mencionado, em que o

participante do plano exerce a opção e recebe as ações sem pagamento de preço pelo exercício trata-se de arranjo contratual que mais se assemelha aos incentivos de longo prazo conhecidos como *matching shares*. Conforme afirma o Recorrente, a contraprestação dos participantes do plano seria a aquisição e manutenção de uma certa quantidade de ações, por um determinado período. Veja-se as condições:

“3.4. Preço de Exercício

3.4.1. O PREÇO DE EXERCÍCIO das OPÇÕES DE SÓCIOS corresponde à obrigação de o BENEFICIÁRIO investir percentual relevante de sua remuneração variável na aquisição de AÇÕES PRÓPRIAS e manter a propriedade inalterada e sem qualquer tipo de ônus, sendo que tal obrigação deverá ser observada:

(i) com relação a 50% (cinquenta por cento) das AÇÕES PRÓPRIAS, durante 3 (três) anos a contar da data da aquisição; e

(ii) com relação aos 50% (cinquenta por cento) restante das AÇÕES PRÓPRIAS adquiridas diretamente pelo BENEFICIÁRIO, durante 5 (cinco) anos a contar da data de aquisição das AÇÕES PRÓPRIAS.”

Dito de outro modo, as ações que são recebidas pelos participantes do plano são entregues em contrapartida ao investimento inicial realizado pelo participante (na aquisição de ações pelo preço de mercado) e ao risco assumido com a alocação de parcela de seu patrimônio em ações da companhia por aquele tempo. Com isso, a Recorrente busca alinhamento de interesses entre participantes do plano e seus acionistas, potencializando geração de valor.

O mesmo ocorre em relação ao incentivo constante no “REGULAMENTO DE PROGRAMA DE SÓCIOS”, que estabelece uma mecânica semelhante, facultando ao participante o investimento nas ações que, acaso mantido pelo prazo estabelecido, resultara na concessão de ações adicionais, com a mesma lógica do *matching shares*:

“7 CONDIÇÕES SUSPENSIVAS PARA ENTREGA DAS AÇÕES DE SÓCIOS

7.1. Uma vez realizado o investimento inicial no Programa de Sócios, a aquisição do direito de receber Ações de Sócios dos Beneficiários está condicionada à satisfação cumulativa das condições suspensivas a seguir dispostas:

(i) permanência do Beneficiário no Conglomerado Itaú Unibanco;

(ii) permanência do Beneficiário no Programa de Sócios, com exceção ao item 2.1.6;

(iii) manutenção da propriedade de 50% (cinquenta por cento) das Ações Próprias vinculadas ao Programa de Sócios, sem quaisquer ônus ou gravames, de qualquer tipo, ressalvada a hipótese do item 7.3, inclusive negociações públicas ou privadas de tais ações e opções a elas vinculadas pelo prazo de 3 (três) anos a contar do investimento, para aquisição do direito de receber 50% das Ações de Sócios correspondentes àquele investimento; e

(iv) manutenção da propriedade de 50% (cinquenta por cento) das Ações Próprias vinculadas ao Programa de Sócios, sem quaisquer ônus ou gravames, de qualquer tipo, ressalvada a hipótese do item 7.3, inclusive negociações públicas ou privadas de tais ações e opções a elas vinculadas pelo prazo de 5 (cinco) anos a contar do investimento, para aquisição do direito de receber 50% das Ações de Sócios correspondentes àquele investimento.

(...)

8 PRAZOS DE INDISPONIBILIDADE DAS AÇÕES DE SÓCIOS

8.1 Caso sejam cumpridas as condições suspensivas e o Beneficiário adquira o direito a receber as Ações de Sócios, tais ações se tornarão disponíveis para negociação nos prazos e proporções estabelecidos abaixo:

8.1.1 Associados

(i) As Ações de Sócios recebidas no 3º ano serão liberadas após decorridos 2 (dois) anos do recebimento; e

(ii) As Ações de Sócios recebidas no 5º ano serão liberadas nas seguintes proporções: 40% (quarenta por cento) no recebimento e 60% (sessenta por cento) após decorridos 3 (três) anos do recebimento.

8.1.2 Sócios

(i) As Ações de Sócios recebidas no 3º ano serão liberadas após decorridos 2 (dois) anos do recebimento; e

(ii) As Ações de Sócios recebidas no 5º ano serão liberadas após decorridos 3 (três) anos do recebimento.”

(Regulamento do Programa de Sócios 2015 – pág. 6 e 7)

Como se observa, há condições suspensivas estabelecidas para a fruição do incentivo que dizem respeito ao investimento inicial realizado e a manutenção de uma parcela do investimento inicial por determinado período (3 e 5 anos) e a permanência do beneficiário no conglomerado de que faz parte o Recorrente durante o referido período.

Após superadas essas condições, que expõem o beneficiário ao risco e ao retorno do investimento em renda variável, o beneficiário adquire o direito de receber as denominadas Ações de Sócios iniciando-se, contudo, um período de lock-up de 2 a 3 anos em que a negociação fica restrita e o beneficiário incapaz de exercer plenamente os direitos de propriedade sobre o ativo. Apenas após transcorrido o prazo de lock-up, e tendo o beneficiário ficado exposto a flutuação do papel por todo o citado prazo (que pode chegar a 8 anos), o acréscimo patrimonial e cristalizado com um ativo que pode ser livremente negociado e transformado em caixa (enfim um ativo disponível para o beneficiário que passou, a partir daquele momento, a exercer plenamente os atributos da propriedade).

Não vejo como prevalecer, diante dessas particularidades, a caracterização de uma remuneração pelo trabalho desempenhado.

Estando presentes os elementos de voluntariedade e risco, parece-me que também aqui haveria um arranjo de natureza mercantil, semelhante aos planos de opção de compra analisados pelo Superior Tribunal Justiça. Por outro lado, também aqui, tratar-se-ia de um pagamento eventual, despido de habitualidade, que, também por essa razão, não deveria se sujeitar às contribuições previdenciárias.

Diante do exposto, julgo integralmente procedente o recurso voluntário para reformar a decisão recorrida e cancelar integralmente o auto de infração lavrado contra a Recorrente.

Assinado Digitalmente

Luciana Vilardi Vieira de Souza Mifano

VOTO VENCEDOR

Conselheiro Marcus Gaudenzi de Faria, redator designado.

Sem preliminares

Da análise do Mérito

Em que pese as, como de praxe, muito bem lançadas razões apresentadas pela eminente relatora, ousou discordar da tese apresentada pela recorrente, que se sustenta em duas proposições:

- A) Falta de habitualidade dos pagamentos, descaracterizando a condição remuneratória

Considero que esta tese fora tratada pelo julgador de piso com excepcional clareza, de sorte que adoto como razão de decidir, neste item, o voto condutor do acórdão recorrido conforme facultado pelo RICARF, transcrito a seguir:

Quanto à alegação de que os pagamentos fundamentados no Programa de Sócios não devem ser tributados por não possuírem habitualidade, o argumento não tem pertinência com a presente autuação que trata exclusivamente da contribuição incidente sobre a remuneração do segurado contribuinte individual. Nos termos do artigo 12 da Lei 8.212/91, a não eventualidade na prestação de serviços consiste em requisito para caracterização do segurado empregado, já a figura do contribuinte individual prescinde de tal característica.

A jurisprudência colacionada na impugnação, bem como o inciso I do artigo 28 da Lei 8.212/91 ali citado referem-se ao segurado empregado e, portanto, não dizem respeito ao caso sob análise. (grifei)

E ainda que fosse pertinente a análise da habitualidade dos pagamentos efetuados aos contribuintes individuais, observa-se que, no caso presente, os ganhos decorrentes do Programa de Sócios revestem-se dessa qualidade, pois, encontram fundamento em algo habitual – a prestação de trabalho, característica que afasta a eventualidade da verba, conforme entendimento estabelecido no CARF:

O que define a eventualidade não é a periodicidade do pagamento ou ter sido esse realizado uma ou duas vezes, pois se assim fosse a gratificação natalina seria eventual, pois é paga apenas uma única vez ao ano, ainda que dividida, mas esse pagamento é habitual. A habitualidade, no caso, está presente na necessidade do vínculo laboral, no período de tempo que o empregado deve mantê-lo para receber a vantagem. Se ele trabalha ali somente um mês, um uma vez, eventualmente, não seria escolhido para a outorga das ações. De novo, do Acórdão 2401-003.891 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, já citado acima: “A interpretação de ausência de habitualidade não deve indicar pagamentos contínuos, mas devem ser diferenciados de pagamentos eventuais, ou seja, aqueles que não tem qualquer relação com a prestação dos serviços ou pelo vínculo de emprego. Estariam excluídos pela ausência de habitualidade aqueles benefícios decorrentes de um infortúnio. A habitualidade será determinante quando buscar a definição do conceito de remuneração para reflexos em outras verbas trabalhistas, tais com férias, 13 salário. Já para incidência de contribuições previdenciárias, o fato determinante é a natureza em si da verba, donde buscamos caracterizar a verba como salarial, ou indenizatória se a mesma vincula se ao contrato de trabalho.” (Voto condutor proferido no acórdão 2202-003.367, 10/05/2016 – 2ª Turma da 2ª. Câmara - Segunda Seção do CARF)

Também na Câmara Superior de Recursos Fiscais do CARF prevalece o entendimento de que não são eventuais pagamentos relacionados, ainda que indiretamente, à prestação de serviços:

Entendo que somente os pagamentos que não guardam relação com o contrato de trabalho podem ser tidos por ganhos eventuais

desvinculados, devendo decorrer de condições específicas de um trabalhador, como por exemplo destinação de valores em eventos de doença e outros sinistros fortuitos, sem relação direta ou indireta pela prestação de serviços (Trecho do Voto Vencedor proferido no acórdão 9202.005.156, 25/01/2017 - 2ª Turma da CSRF)

- B) Os pagamentos baseados no Programa de Sócios não possuem caráter remuneratório, de modo que tais parcelas não são tributáveis pela contribuição previdenciária em função de sua própria natureza jurídica de Contrato Mercantil

Em que pese a bem fundamentada tese do recorrente, importa trazer alguns recortes esclarecedores do acórdão recorrido, a fim de permitir a este colegiado melhor compreensão dos fatos narrados:

A autuada também alega não se tratar de verba de natureza remuneratória, e que o negócio realizado possui feições de um contrato mercantil. Contudo, não se pode concordar com a tese trazida na impugnação. Nos termos do Programa de Sócios, o beneficiário opta em investir parte ou a totalidade do valor recebido a título de PLR em ações da companhia, as quais se sujeitam às condições de mercado, o que pode resultar em ganho em virtude de sua valorização.

Contudo, o fato gerador não está relacionado a essas ações que são adquiridas pelo trabalhador, inclusive não diz respeito à valorização dessas ações inicialmente recebidas, mas ao ganho posterior representado pelas novas ações que lhes são entregues em decorrência do Programa de Sócios. Essas ações representam retorno não ao investimento realizado na aquisição das ações iniciais, mas ao trabalho prestado. Grifei)

Tal anotação é essencial para que se delimite o que fora objeto de lançamento pela autoridade fiscal.

Obviamente a conversão de parte dos ganhos salariais recebidos para aquisição de ações se trata de um ato de vontade do empregado/contribuinte individual, sob condições contratuais e, neste caso sujeita aos riscos de mercado. Todavia, o lançamento em debate ocorre sobre uma quantidade distinta daquela, composta de ações que são entregues sem a necessidade de um pagamento, em decorrência de sua participação no Programa de Sócios. Ou seja, apenas estes “lotes extra” de ações foram objeto de tributação, não aquelas adquiridas a valores de mercado pelos participantes. Feita esta distinção inicial, passa-se à discussão de mérito do presente processo.

Em que pese o julgamento do TEMA N. 1.226/STJ materializar uma solução para o tratamento dado ao Imposto de Renda em relação ao STOCK OPTION PLAN, com a devida vênia, entendo não ter uma correlação direta com a tributação previdenciária.

Vejamos: No tema 1226, o voto condutor, do eminente Ministro Sérgio Kukina tem como pilar principal a definição do momento de tributação. Ou seja, tais aquisições são sim tributáveis (em relação ao IRPF), mas não no momento da concretização da opção de compra, e sim no momento da venda, com a apuração de eventual ganho de capital. A tese fora assim definida:

a) No regime do Stock Option Plan (art. 168, § 3º, da Lei n. 6.404/1976), porque revestido de natureza mercantil, não incide o imposto de renda pessoa física/IRPF quando da efetiva aquisição de ações, junto à companhia outorgante da opção de compra, dada a inexistência de acréscimo patrimonial em prol do optante adquirente.

*b) Incidirá o imposto de renda pessoa física/IRPF, **porém, quando o adquirente de ações no Stock Option Plan vier a revendê-las com apurado ganho de capital.***

Importa ressaltar que o julgado citado definiu de fato o momento oportuno para a tributação do IRPF.

No debate referente à tributação previdenciária, com a devida vênia, faz-se necessário resgatar conceitos que formataram o tributo a fim de demonstrar sua distinção.

Se no passado distante, as contribuições das categorias profissionais eram recolhidas, primeiramente às caixas de Pensão e Aposentadoria e, posteriormente a institutos de pensão e aposentadoria segregados, tendo alguns autores lhes atribuído, à época, natureza parafiscal, foram, após a harmonização legislativa trazida pela Lei Orgânica da Previdência Social e, posteriormente com o estabelecimento do SIMPAS (Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social), passamos a dar a essas tratamento tributário, inicialmente à parte do Código Tributário Nacional. Tal situação ocorreu a partir da Emenda Constitucional n.º 1 de 1969 à Carta Constitucional de 1967.

Importa dizer que os debates entre os doutrinadores para definir suas características foram prolongados, sendo que o tratamento defendido pelo professor Geraldo Ataliba, na obra Regime Constitucional da Parafiscalidade, RDA 1986 de que as contribuições patronais deveriam ser tratadas como um tributo com destinação especial (o que as diferenciava do tratamento dado aos impostos em geral, cuja natureza é de não especificar destinação).

Tal situação fora aclarada nos debates do RE 559.943, que resultou na Sumula Vinculante 08, onde, destacadas as distinções e especificidades das contribuições previdenciárias, trazidas no Art. 195 da CF, sendo reverberado que, no que concerne às normas gerais da legislação tributária, destacadas no Art. 149, estas devem estar dispostas em Lei Complementar, o que, naquele caso, direcionou a regra decadencial para aquela prevista no CTN.

Em se tratando de um tributo específico, claramente distinto daquele objeto do Tema 1226, o que resta é apurar se estes valores recebidos pelos segurados, sejam eles empregados ou contribuintes individuais, estão destacados na legislação de regência, afastando a aplicabilidade daquela decisão por analogia às contribuições previdenciárias, respeitados seus efeitos no tocante ao IRPF.

Importa ressaltar, conforme abordado no acórdão recorrido que o conceito de remuneração é amplo, **abrangendo todos os valores, bens e vantagens oferecidos em retribuição ao trabalho prestado, independentemente da forma de pagamento.**

Nos termos do artigo 28 da Lei 8.212/91, a **base de cálculo das contribuições previdenciárias compreende o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título ao segurado, destinadas a retribuir o trabalho, seja ele realizado de forma habitual ou eventual.**

Nesse contexto, a remuneração pode assumir diversas formas, incluindo pagamentos diferidos, cuja exigibilidade ocorre após determinado período de trabalho, como no caso presente. Ainda que o programa não condicione o recebimento das ações a um desempenho específico, impõe-se a permanência do trabalhador vinculado à companhia por um período determinado, durante o qual se desenrola a prestação dos serviços. Assim, não há qualquer dispositivo no ordenamento jurídico que exclua da base de cálculo das contribuições previdenciárias os valores pagos em contraprestação ao trabalho, mesmo que seu valor final esteja sujeito à influência de fatores externos, como as variações do mercado financeiro.

Conforme esclarecido no introito, **foi objeto do lançamento tributário apenas o valor recebido na condição de “contrapartida”, custeada pelo empregador.**

Tal condição está explicitada no seguinte trecho do Recurso Apresentado

21. Por exemplo, o participante administrador não empregado lotado no Brasil tem a faculdade de não investir, ou de investir (a) entre 35% e 70% de sua remuneração variável, se enquadrado na categoria de Associado (**fazendo jus a uma contrapartida de 1,50 ação para cada ação adquirida**), ou (b) entre 50% e 100%, se enquadrado na categoria de Sócio (**fazendo jus a uma contrapartida de 2,00 ação para cada por ação adquirida**). As ações são adquiridas a preços de mercado, correspondentes ao preço médio dos 30 últimos pregões da bolsa de valores.

Ora, uma vez definido que o objeto da autuação se vincula, conforme apontado no acórdão recorrido, às despesas apuradas pela recorrente com o custo do pagamento das contrapartidas aos segurados listados às fls 213 a 218, sobre as quais, entendo, inexistente o risco, descabe a alegação de, para esta parcela objeto de lançamento, tratar-se de contrato mercantil, conforme fora alegado.

De forma distinta da discussão relacionada ao Imposto de Renda, **no aspecto previdenciário o recebimento das ações adicionais tem o caráter de remuneração e**, desta forma, deve ser tributado, sem possibilidade de postergação temporal.

Em recentes julgados, este Conselho tem assim se manifestado:

Acórdão nº 2201-011.766 (9 de maio de 2024):

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. STOCK OPTIONS. INCIDÊNCIA. FATO GERADOR. BASE DE CÁLCULO.

Incidem contribuições previdenciárias sobre benefícios concedidos a colaboradores, no âmbito de Programas de stock options, quando verificada que a operação tem nítido viés remuneratório, não apresentando natureza mercantil, não evidenciando qualquer risco para o beneficiário e estando claramente relacionada à contraprestação por serviços. O fato gerador da obrigação tem lugar no momento do exercício das opções de compra e a base de cálculo se verifica pela diferença entre os valores praticados pelo mercado e os valores eventualmente pagos pelos ativos.

Acórdão nº 2401-012.043 (2 de outubro de 2024):

STOCK OPTIONS. OPÇÕES DE COMPRA DE AÇÕES. ATIVO ECONÔMICO OFERTADO. CARÁTER REMUNERATÓRIO. CONTRAPRESTAÇÃO PELO TRABALHO.

Os planos de stock Options concedidos pela empresa que revelam a existência de uma relação entre o benefício oferecido e a prestação de serviços pelo beneficiário, possuem caráter remuneratório. Há ausência de risco e onerosidade para o prestador de serviços. O ativo econômico proporcionado ao trabalhador pela empresa são as opções de compra de ações, e não as ações subjacentes a essas operações.

STOCK OPTIONS. OPÇÕES DE COMPRA DE AÇÕES. EXERCÍCIO DO DIREITO. FATO GERADOR. ASPECTO TEMPORAL. BASE DE CÁLCULO.

A base de cálculo é apurada na data do exercício do direito de compra das ações, quando se aperfeiçoa o fato gerador pela vantagem econômica, consistente na remuneração oriunda da diferença entre o preço de mercado e o preço de exercício na data da aquisição das ações.

Socorro-me ainda do elucidativo voto trazido pela Conselheira Sheila Aires Cartaxo Gomes, redatora designada para o **acórdão nº** 2301-005.772 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, onde faz-se a necessária distinção da natureza mercantil de uma operação similar ao caso em análise

STOCK OPTION PLANS. PLANO OPÇÃO DE COMPRA DE AÇÕES REGRA. NATUREZA MERCANTIL E NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSÁRIA A EXISTÊNCIA DO RISCO. INEXISTÊNCIA DE RISCO, DERVITUAMENTO DO INSTRUMENTO E CARACTERIZAÇÃO DA NATUREZA SALARIAL COM INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

Nos casos de opção de compra de ações das empregadoras pelos empregados ou diretores sem apoio financeiro daquelas, mediante preço representativo ao de mercado, não considera-se remuneração, nem fato gerador de contribuições previdenciárias, pois representam apenas um ato negocial da esfera civil/empresarial. Portanto, as Stock Options têm natureza mercantil e, desta forma, não incide Contribuição Previdenciária. Entretanto, para que isso ocorra, necessário que a Contribuinte demonstre que no seu plano o funcionário paga pelas opções de compra de ações, que as ações tenham preço de acordo com o mercado, sendo este sujeito às variações de mercado, havendo o risco do investimento, que é inteiramente do funcionário. **O recebimento da Opção de Compra de Ação de forma gratuita pelo funcionário elide o risco do negócio. Se não há risco no negócio, perde-se a natureza mercantil da Stock Option, constatando a natureza salarial e a incidência dos reflexos**

Deste modo, entendo que não assiste razão ao recorrente, posto que, conforme demonstrado no documento de autuação e destacado no acórdão recorrido, a natureza remuneratória dos valores percebidos fora demonstrada.

Conclusão

Ante o exposto voto por conhecer do recurso voluntário interposto, para, no mérito, negar-lhe provimento

Assinado Digitalmente

ACÓRDÃO 2402-012.894 – 2ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA

PROCESSO 16327.720988/2023-89

Marcus Gaudenzi de Faria

DOCUMENTO VALIDADO