



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10880.757000/2020-22
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-011.524 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 06 de março de 2024
Recorrente ROBERTO EGYDIO SETUBAL
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Ano-calendário: 2017

STOCK OPTIONS. DESVIRTUAMENTO DA OPERAÇÃO MERCANTIL. REMUNERAÇÃO.

O plano de Stock Options consiste em um regime de compra de ações concedido pela empresa aos empregados por um preço pré-fixado, garantindo-lhes a participação no crescimento da empresa. Originalmente, possui natureza de contrato mercantil que objetiva incentivar o trabalhador e a fidelização deles a longo prazo. No entanto, configurado o desvirtuamento mercantil com a intenção de afastar ou minimizar os riscos inerentes ao próprio negócio há incidência de IRPF, configurada a natureza remuneratória no caso concreto.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário, para deduzir do imposto lançado de ofício os valores efetivamente pagos de imposto de renda a título de ganho de capital, relativos à mesma base de cálculo; vencido o Conselheiro Carlos Eduardo Fagundes (relator), que deu provimento ao recurso. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Fernando Gomes Favacho.

(documento assinado digitalmente)

Marco Aurelio de Oliveira Barbosa - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Carlos Eduardo Fagundes de Paula - Relator

(documento assinado digitalmente)

Fernando Gomes Favacho - Redator designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Debora Fófano dos Santos, Fernando Gomes Favacho, Francisco Nogueira Guarirta, Carlos Eduardo Fagundes de Paula, Thiago Álvares Feital, Marco Aurélio de Oliveira Barbosa (Presidente).

Relatório

Em relação às peças iniciais, tomo de empréstimo o relatório da decisão de primeiro grau (fls. 414/430):

Decisão de Primeiro Grau

“Contra o contribuinte acima qualificado foi lavrado o auto de infração de fls. 05 a 13, relativo ao ano-calendário de 2017, onde restou constatada a omissão de rendimentos decorrentes da vantagem auferida no exercício de opções de compra de ações, no valor de R\$ 28.212.695,07.

O termo de verificação fiscal de fls. 15 a 30, explica, em suma, que:

1 – com base nos programas de opção de compra de ações dos anos de 2010 e 2012, foram outorgadas ao contribuinte stock options das ações ITUB4. Entre os anos de outorga e o ano de exercício (2017) ocorreram eventos de bonificações que somaram mais opções ao saldo do fiscalizado, conforme informações prestadas pelo próprio contribuinte e pelo banco Itaú;

2 – o contribuinte recebeu as stock options em contraprestação aos serviços prestados como diretor e sob as condições previstas no plano de outorga de opções da companhia;

3 – decorrido o prazo de carência e dentro do prazo de exercício, o contribuinte exerceu, de maneira voluntária, as opções de compra de 3.784.933 ações da ITUB4 por preços de exercício que estavam aquém dos preços de mercado;

4 – com o exercício das stock options houve a efetiva transferência patrimonial das ações da companhia para o contribuinte que recebeu títulos patrimoniais negociáveis por valores inferiores ao valor de mercado, momento este, que se verifica a ocorrência do fato gerador do imposto de renda que decorreu da diferença entre os valores pagos pelas ações e os preços de mercado;

5 – a vantagem pecuniária obtida pelo contribuinte nas operações não decorreu de uma oportunidade de mercado, mas sim, da concretização dos objetivos e das condições previstas nos planos de opção de compra de ações da empresa;

6 – assim, a outorga de opções de compra de ações aliada ao posterior exercício desse direito configura uma forma autêntica de remuneração, visto que:

6.1 – o recebimento das stock options se deve, principalmente, em virtude do exercício de relevante cargo ocupado pelo contribuinte na companhia;

6.2 – as stock options não podem ser equiparadas às opções de compra de ações negociáveis em mercado de capitais que são objetos comerciais onerosos e impessoais, ofertadas em condições de igualdade seguindo as regras mercadológicas;

6.3 – oportunizaram ao contribuinte a realização de um considerável acréscimo patrimonial;

7 – com isso, restou constatada a omissão de R\$ 28.212.695,07 que consubstancia parte da remuneração auferida pelo contribuinte, como diretor do Itaú Unibanco, no ano-calendário de 2017, em face do exercício das stock options.

Cientificado do lançamento em 29/09/2020 (fl. 267), o contribuinte protocolou, em 28/10/2020, a impugnação de fls. 272 a 306, alegando, em suma, que:

1 – a doutrina e a jurisprudência do TRF da 3ª Região e do TST são uníssonas no sentido de que os planos de outorga de opção de compra de ações não se configuram remuneração para seus beneficiários;

2 – tais planos consistem em programas cujo fim precípuo se revela na retenção de profissionais com importantes e destacadas competências, incentivando-os a manter e sempre melhorar os seus níveis de performance mediante a possibilidade de adquirir ações da empresa onde trabalham;

3 – a principal função do plano de opção de ações não é gerar remuneração, rendimento ou qualquer incremento ao salário, mas sim, tornar convergentes os interesses dos participantes das opções com os da empresa que os outorga;

4 – a legislação societária (Lei 6.404/76) não trata da natureza das opções de compra de ações e, por conseguinte, não reconhece a natureza remuneratória das stock options;

5 – o art. 33 da Lei 12.973/14 apenas disciplinou os efeitos da dedução pela pessoa jurídica do “pagamento baseado em ações”, não demonstrando qualquer preocupação em estabelecer a natureza jurídica dos respectivos valores. Assim, dito dispositivo legal não trouxe qualquer inovação ao tratamento fiscal dado aos planos de opção de compra de ações para os demais tributos que não o IRPJ e CSLL;

6 – as diversas características específicas do plano em vigor no caso concreto tornam absolutamente impossível pretender assimilar a diferença entre o preço de exercício e o valor de mercado das ações na data do exercício da opção a uma remuneração sujeita à incidência do IRPF;

7 – não se trata do participante do plano “adquirir” gratuitamente as ações da companhia, mas sim, deve pagar pelas ações um preço que corresponde à média do preço de venda das ações nos três últimos meses do ano anterior à outorga das opções;

8 – a onerosidade e a voluntariedade no exercício das opções de compra das ações, juntamente com o risco inerente à variação dos preços das ações, são características típicas de um contrato mercantil, e não, de contraprestação pelo trabalho prestado;

9 – no caso específico do plano em questão, uma vez exercida a opção de compra, o participante somente pode dispor de metade das ações adquiridas, ficando a outra metade indisponível pelo prazo de dois anos. Neste interim, é real o risco do participante vir a experimentar um efetivo prejuízo que poderá ser superior à diferença entre o preço de exercício e

o preço de mercado na data do exercício. Neste cenário, como é possível tratar como remuneração pelo trabalho algo que pode gerar real prejuízo para o participante.

10 – no caso específico do contribuinte, ocorreu a liberação das ações indisponíveis em razão de seu desligamento dos quadros do Itaú em 30/04/2015. O fato de o contribuinte ter deixado de fazer parte da diretoria do Itaú antes do exercício das opções apenas reforça o entendimento de que as opções de compra de ações não guardam correlação com a contraprestação de serviços;

11 – eventual ganho correspondente à diferença entre custo de aquisição das ações e seu valor de venda já é objeto de tributação, de modo que a manutenção do lançamento implica, inclusive, em exigência de tributo em duplicidade;

12 – os precedentes administrativos que tratam da matéria “*sub judice*” foram proferidos à luz da legislação em vigor antes do advento da Lei 12.973/14 que deu efeitos fiscais à norma contábil objeto do Pronunciamento CPC nº 10;

13 – a partir do advento da Lei 12.974/14, em especial seu art. 33, caso se considere que o plano de outorga de opção de compra de ação configura remuneração, o seu pagamento deveria ocorrer no momento do “vesting”, jamais quando do exercício da opção, conforme concluiu a autoridade fiscal;

14 – os ganhos de capital efetivamente apurados e oferecidos à tributação deveriam ter sido subtraídos da base de cálculo apurada, sob pena de se estar a exigir pagamento de tributo em duplicidade.”

Abaixo, transcrevo os termos da Ementa:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 2017

PLANO DE OPÇÃO DE COMPRA DE AÇÕES (STOCK OPTIONS). RENDIMENTO DO TRABALHO. FATO GERADOR DO IMPOSTO SOBRE A RENDA.

O fato gerador do imposto sobre a renda, ressalvadas as exceções legalmente expressas, ocorre automática e instantaneamente no momento da aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica da renda, nele não interferindo qualquer atividade posterior do sujeito passivo ou ativo.

O valor relativo à outorga de Plano de Opção de Compra de Ações (stock options) a beneficiários eleitos pela empresa integra os rendimentos tributáveis, eis que ofertado em função do trabalho em retribuição aos serviços prestados nas condições estipuladas pelo empregador.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Recurso voluntário

O contribuinte apresentou recurso voluntário (fls. 384/427) em face do acórdão da 15ª TURMA/DRJ08, Acórdão nº 108-030.663 (fls. 359/372), que julgou improcedente a impugnação apresentada pelo sujeito passivo.

O auto de infração refere-se ao não cômputo, na declaração de IRPF do ano-base 2017, da *"vantagem auferida no exercício das opções de compra de ações ITUB4"*.

A fiscalização argumenta que as "Stock Options" representam uma forma de remuneração, não se confundindo com as "Stock Options Mercantis". Alega que o contribuinte teria auferido remuneração no momento do exercício das opções e que essa renda não foi informada na declaração de IRPF.

O Recorrente contesta, argumentando que as "Stock Options" não configuram remuneração, mas são uma forma de incentivo aos profissionais para contribuírem com o crescimento da empresa. Destaca que o participante só adquire o direito de compra após um período de carência e que não há garantia de ganho efetivo, caracterizando um contrato mercantil.

O recurso destaca ainda que a legislação societária não trata da natureza das opções de compra de ações e alega que, mesmo considerando-as como remuneração, o momento do fato gerador e sua base de cálculo não seriam os considerados no lançamento.

O Recorrente sugere ainda que, caso os argumentos anteriores não sejam acolhidos, o Imposto de Renda recolhido sobre os ganhos de capital na venda das ações deveria ser considerado na determinação da matéria tributável.

O Recurso apresenta uma série de argumentos jurídicos, contábeis e fiscais para contestar a decisão administrativa que julgou procedente o auto de infração relacionado às "Stock Options" não declaradas na DIRPF de 2017, bem como discute a natureza jurídica dos planos de opções de compra de ações (stock options) no contexto do Direito do Trabalho.

O recurso argumenta contra a caracterização das "stock options" como salário/remuneração, destacando que o desembolso significativo necessário para exercer a opção evidencia um investimento real no mercado de capitais. Saliencia que salário/remuneração é algo que o prestador de serviços pode exigir independentemente de outras condições, ao passo que as "stock options" estão sujeitas às flutuações de mercado e não são vinculadas diretamente ao trabalho individual.

O Recorrente também refuta a alegação de que os planos têm natureza de "rendimento do trabalho", citando jurisprudência que defende a natureza não salarial das stock options. Diversos casos e decisões de tribunais regionais e do Tribunal Superior do Trabalho são mencionados para respaldar a posição de que tais planos não configuram remuneração vinculada ao trabalho, mas sim uma oportunidade de participação nos lucros e resultados da empresa, sujeita a variações de mercado e riscos financeiros, ressaltando a divergência entre a decisão fiscal e a jurisprudência consolidada no âmbito trabalhista.

O recurso também apresenta argumentos relacionados à jurisprudência na seara tributária sobre as opções de ações, enfatizando que essas opções não constituem remuneração do trabalho. O sujeito passivo destaca que a natureza das opções de compra de ações é mercantil

e não configuram contraprestação laboral, citando referências a decisões de tribunais regionais federais que corroboram essa visão, destacando que as stock options não estão vinculadas ao contrato de trabalho e não são passíveis de incidência de contribuições previdenciárias ou imposto de renda sobre o salário. As decisões ressaltam a voluntariedade na adesão, a onerosidade na outorga das ações e o risco em relação à variação de preço das ações como características de um contrato mercantil. O ganho de capital na alienação das ações é mencionado como o momento sujeito à tributação pelo imposto de renda à alíquota de 15%.

Resumindo, o recurso argumenta que as opções de ações não são consideradas remuneração do trabalho, mas sim contratos mercantis, e, portanto, não devem ser tributadas da mesma forma que a remuneração do trabalho.

O recurso também cita precedentes administrativos deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, que reconhece o caráter não remuneratório dos planos de outorga de opções de compra de ações. Há uma referência específica ao plano mantido pelo ITAÚ UNIBANCO HOLDINGS S.A., em que o CARF decidiu pela insubsistência do lançamento tributário devido ao caráter mercantil do plano.

Ademais, o Recorrente argumenta que o art. 33 da Lei nº 12.973/14, que trata do pagamento baseado em ações, não alterou a natureza jurídica das opções de compra de ações. Destaca que a lei disciplina os efeitos da dedução pela pessoa jurídica, mas não estabelece a natureza jurídica dos valores envolvidos nos planos de outorga de opções de compra de ações. A defesa conclui que a jurisprudência reconhece a natureza não remuneratória desses planos, independentemente da interpretação dos julgadores.

O Recorrente também aborda a contestação da natureza jurídica das opções de ações concedidas aos funcionários do Itaú Unibanco Holding S.A, argumentando contra a interpretação da 15ª Turma da DRJ08, que considerou tais opções como remuneração **com base em normativas da Comissão de Valores Mobiliários – CVM**, informando que as regras da CVM têm como objetivo orientar a contabilidade das companhias abertas e não determinar a natureza jurídica das opções de ações. O Recorrente enfatiza a necessidade de interpretar tais questões à luz das regras jurídicas e não apenas com base em pronunciamentos contábeis da CVM.

Além disso, o recurso ressalta as características específicas do Plano para Outorga de Opções de Ações mantido pelo Itaú Unibanco, argumentando que essas características tornam impossível considerar os valores das opções como remuneração. **O sujeito passivo destaca elementos como a onerosidade no exercício das opções, a voluntariedade, o risco inerente à variação do preço das ações, entre outros.**

Nesse viés, sobre o fato gerador, o recorrente argumenta que a r. decisão recorrida cometeu um equívoco ao considerar o momento do exercício da opção como o fato gerador do Imposto de Renda, quando, na verdade, defende que o momento apropriado seria o "vesting," conforme estabelecido pelo art. 33 da Lei nº 12.973/14.

O argumento principal é que, de acordo com as normas contábeis e fiscais, a remuneração relacionada aos planos de opções de ações deve ser reconhecida ao longo do período de carência (vesting period) e, portanto, a tributação adequada seria no momento do "vesting" e não no momento do exercício das opções.

O Recorrente também destaca a importância da disponibilidade econômica ou jurídica da renda para configurar o fato gerador do Imposto de Renda, conforme o art. 43 do CTN, argumentando que, no caso em questão, a regra geral de indisponibilidade de metade das ações para venda não permite a incidência do IRPF sobre os valores correspondentes à parcela indisponível das ações.

Além disso, são mencionadas alterações legislativas, como a Lei nº 12.973/14, que deu efeitos fiscais ao Pronunciamento CPC nº 10, e o art. 33 desta lei, que estabelece as regras para a adição ao lucro líquido das remunerações relativas a planos de pagamento baseado em ações.

O Recorrente conclui que a exigência fiscal é improcedente, pois, ao considerar o exercício da opção como fato gerador, estaria em desacordo com a legislação e normas vigentes, e defende que o momento adequado para a incidência do IRPF seria no "vesting," conforme estabelecido pelo art. 33 da Lei nº 12.973/14.

Por fim, o contribuinte argumenta que, mesmo que se considere procedente a tese da fiscalização (tributação no exercício da opção de compra das ações), os ganhos de capital deveriam ser subtraídos da base de cálculo para evitar a cobrança de tributo em duplicidade.

O pedido final é pelo integral provimento do recurso para reconhecer a insubsistência do auto de infração lavrado, face à natureza não remuneratória das ações.

Contrarrazões

A Procuradoria Geral da Fazenda Nacional apresentou contrarrazões (fls. 438/475).

A Procuradoria argumenta que a natureza remuneratória é irrelevante para a incidência do Imposto de Renda, destacando a ênfase na aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda.

Nesse sentido, ao adquirir ações abaixo do valor de mercado, o beneficiário tem um "acréscimo patrimonial", **configurando o fato gerador do Imposto de Renda**. A tributação independe da denominação dos rendimentos e segue os princípios da generalidade e universalidade. Assim, o ganho patrimonial das stock options é considerado renda do trabalho sujeita a tributação.

A Procuradoria discute a relação das stock options com o trabalho, abordando a perspectiva internacional sobre as Employee Stock Options - ESO e a visão da CVM sobre os planos de opções de compra de ações como remuneração. Destaca a importância do princípio da capacidade contributiva e a questão da anti-isonomia na tributação apenas dos rendimentos em dinheiro.

Dentre as alegações das contrarrazões, a Procuradoria destaca o caso da ALL - América Latina Logística S.A., onde a remuneração proveniente do Plano de Opção de Compra de Ações é questionada quanto à aprovação pela assembleia, destacando a importância de garantir a aprovação dos acionistas.

Por fim, a Procuradoria destaca a natureza remuneratória dos planos de opções de ações do Itaú Unibanco, diferenciando remuneração de relação mercantil e enfatizando a finalidade de retribuir o trabalho dos beneficiários. A Fazenda Nacional defende a tributação dos ganhos provenientes do exercício das stock options.

Ato contínuo, a Procuradoria requer seja negado provimento ao recurso voluntário, mantendo a decisão recorrida.

Voto Vencido

Conselheiro Carlos Eduardo Fagundes de Paula, Relator.

Pressupostos de Admissibilidade

O presente recurso encontra-se tempestivo e reúne as demais condições de admissibilidade, motivo pelo qual deve ser conhecido.

Razões do Recurso

É necessário analisar profundamente o ponto central da disputa, extensivamente discutido tanto nesta instância administrativa quanto na Câmara Superior deste respeitável Conselho: **a natureza remuneratória (ou não) das opções de compra de ações (stock options).**

O Contribuinte, no recurso voluntário (fls. 384/427), esgrime suas razões de defesa nos seguintes pontos:

stock-options não consubstanciam remuneração:

As stock-options, destacadas no contexto do Plano de Outorga de Ações do Itaú Unibanco Holding S.A., não se configuram como remuneração, conforme respaldado pela doutrina e jurisprudência trabalhista.

A definição clara do Plano de Outorga de Opções de Compra de Ações e suas especificidades, aliadas à análise da legislação tributária e do art. 33 da Lei nº 12.973/14, evidenciam que tais opções não alteram sua natureza jurídica, mantendo-se alheias à caracterização como remuneração do trabalho.

A jurisprudência trabalhista e tributária convergem ao reconhecimento de que as stock-options, no caso em questão, não constituem parcela remuneratória, reforçando a tese de que o mencionado Plano não se enquadra como remuneração; do erro cometido pela fiscalização quanto ao momento da ocorrência do fato gerador e à determinação da base de cálculo do IRPF à luz da Lei nº 12.973/14; subsidiariamente: da necessidade quanto menos de abatimento do imposto pago a maior sobre o ganho de capital no momento da venda das ações, pois parte ou todo esse ganho está sendo tributado como remuneração do trabalho.

Transitemos, portanto, para a análise dos argumentos de defesa apresentados pelo Recorrente, em especial a natureza jurídica das opções de compra de ações (stock options), que é o cerne da questão.

Sobre o tema, importante destacar as razões de decidir do Conselheiro João Victor Aldinucci, objeto do **Acórdão nº 2402-007.208**, *in verbis*:

Em planos de tal natureza, a fiscalização da Receita Federal do Brasil acaba tributando um ganho decorrente do mercado de capitais, pois toma por base a diferença positiva entre o preço de mercado das ações na data do exercício e o preço das ações na data da outorga das opções (preço de exercício).

O rendimento, nessa hipótese, não é oferecido e nem pago ou creditado pela empresa, mas sim pelo mercado acionário, em decorrência do aumento do valor do ativo ação em razão de fatores mercantis, inclusive de fatores macro e microeconômicos, que fogem completamente ao controle da companhia.

Desta forma, aquela utilidade à que se referiu a autoridade administrativa no termo de verificação fiscal não foi diretamente oferecida pela autuada, mas sim pelo mercado acionário, que atribui, desde a data da outorga até a data do exercício, **uma valorização decorrente de mecanismos ou de fatores de oferta e procura que puxam para cima o valor do ativo em questão, em linha ascendente de valorização.**

As milhares de operações realizadas em bolsa de valores pelos diversos agentes (tais como investidores, especuladores, fundos de investimentos, corretores, etc) impactam diretamente o valor das ações, que, sabidamente, oscilam muito ao longo do dia.

Essa oscilação, como dito, ocorre não apenas como resultado de fatores inerentes ao cotidiano da companhia (perspectivas gerais de longo prazo, qualidade da administração, força financeira, estrutura de capital, histórico de dividendos, taxa de dividendos, etc), mas também como resultado de fatores externos à empresa, atinentes ao mercado doméstico (juros internos, inflação, grau de endividamento, grau de investimento, avaliação setorial, estabilidade econômica e política, etc) e internacional (juros do tesouro americano, valor do dólar no mercado internacional, conflitos comerciais, estabilidade econômica mundial, maior ou menor aversão ao risco, etc).

Ou seja, tributar a variação das ações nesse período é tributar um ganho que, em verdade, não foi realmente oferecido, pago ou creditado pela empresa que outorgou as opções, mas sim pelo mercado como um todo.

Para ter-se uma noção exata do que se afirmou, bem como da complexidade e da variedade dos fatores que impactam o valor da ação, vale colacionar o excerto abaixo, extraído de um dos melhores livros de investimentos já escritos, de autoria de Benjamin Graham:

O analista de títulos lida com o passado, o presente e o futuro de qualquer determinado valor mobiliário. Ele descreve a companhia; resume os resultados de suas operações e posição financeira; apresenta os pontos fortes e fracos, as perspectivas e os riscos; estima sua lucratividade futura com base em vários pressupostos ou como um "melhor palpite". Ele faz comparações detalhadas entre várias companhias ou analisa uma mesma companhia em momentos diversos.

Finalmente, ele expressa opinião em relação à segurança do papel, caso seja uma obrigação ou ação preferencial de empresa com grau de investimento, ou em relação à sua atratividade, caso seja uma ação ordinária.

Ao fazer tudo isso, o analista de títulos utiliza várias técnicas, abrangendo da mais elementar à mais obscura.

Em sendo assim, os planos de opções de ações outorgados no contexto da relação de trabalho são de natureza mercantil e, em regra, são acessórios ao contrato laborativo, com a finalidade de estimular os empregados a serem mais produtivos e comprometidos com o negócio da empresa, já que passam a ter uma participação acionária.

À luz da fundamentação supra, ora adotada como razões decisórias, tem-se que, em relação à natureza das referidas opções de compra de ações, a jurisprudência que se formou em torno do tema preconiza, *a priori*, a natureza mercantil do contrato de outorga de opções de compra de ações para empregados e administradores, a depender da análise de cada caso particular.

Efetivamente, caso a avaliação das condições do plano e da outorga evidencie a presença dos componentes essenciais do contrato comercial, notadamente a voluntariedade, a onerosidade e o risco, isso ratifica a índole mercantil da transação. Em contrapartida, se durante essa análise não se constatarem as especificidades do contrato mercantil mencionado anteriormente, é possível afirmar que se trata, então, de remuneração pelo trabalho.

Dessa maneira, a concepção de que os planos de opções de compra de ações possuem caráter remuneratório só pode ser estabelecida mediante uma análise minuciosa de todas as características do referido plano.

Em sendo assim, feita a análise criteriosa do caso concreto, entendo que os planos de opções de ações outorgados no contexto da relação de trabalho suscitada são de natureza mercantil e, em regra, são acessórios ao contrato laborativo, com a finalidade de estimular os empregados e administradores a serem mais produtivos e comprometidos com o negócio da empresa, já que passam a ter uma participação acionária. Sobre a natureza mercantil dos planos, cabe acrescentar que, também em regra, eles são voluntários e onerosos, além de trazerem um certo risco ao trabalhador, no caso, o recorrente. A onerosidade decorre do fato de que o empregado ou administrador paga o preço do exercício estipulado. No caso concreto, é incontroverso que Recorrente, ao optar pelo plano teve que pagar pelas ações que foram, assim, adquiridas, e não recebidas gratuitamente.

A voluntariedade, ou autonomia da vontade do empregado ou administrador, decorre do fato de que o plano não lhe foi imposto, de forma que ele teve liberdade de escolha e somente participou do plano porque aderiu aos seus termos. Diferentemente dos salários, que decorrem da execução do contrato de trabalho, as stock options foram outorgadas apenas ao interessado que assinou o contrato de opção e que a exerceu.

No caso em análise, tem-se que o Plano de Opção de Ações da Companhia, prevê a possibilidade de serem outorgadas opções de compra de ações aos empregados, diretores, administradores e prestadores de serviço da Companhia (fl. 142), *“com o objetivo de conceder aos administradores e empregados da Companhia, bem como de suas sociedades controladas direta ou indiretas, a oportunidade de se tornarem acionistas da Companhia, obtendo, em consequência, um maior alinhamento dos seus interesses com aqueles dos seus acionistas e o compartilhamento dos riscos do mercado de capitais, assim como possibilitar à Companhia e às suas controladas atrair e reter talentos”*.

Verifica-se, assim, que a opção de compra de ações não foi outorgada ao sujeito passivo para remunerá-lo ou retribuir por algum serviço prestado. Trata-se, em verdade, de uma

oportunidade para **compartilhar de risco do negócio e, se alcançado o seu crescimento, partilhar dos resultados na condição de acionista.**

Nos termos do Plano (fls. 128/145), verifica-se também que o beneficiário deverá assinar contrato de opção, aderindo, expressamente, aos seus termos e declarando-se ciente de todos os seus termos e condições, inclusive as restrições nele contidas, restando, assim, caracterizada a voluntariedade inerente ao referido Plano.

De fato, uma vez indicado o trabalhador a quem será ofertada a outorga da opção, o beneficiário, caso tenha interesse em participar do plano, deverá firmar o competente contrato de adesão com a Companhia, onde conterà todos os termos e condições.

Quanto ao preço de exercício das opções (fls. 139/140), este será equivalente ao valor médio de cotação das ações dos três meses anteriores ao cálculo do prêmio e é reajustado mensalmente pelo IGPM. Observe-se, sob esse prisma, a nítida onerosidade do Plano, que prevê preço de exercício baseado em cotações das ações no mercado acionário no momento da outorga.

Por fim, mas não menos importante, cumpre destacar que, desde o momento da outorga das opções, com o consequente estabelecimento do preço de exercício, o participante já **corre risco**, pois, **após o cumprimento do período de vesting, as ações podem sofrer desvalorização**. É evidente, pois, o risco do negócio jurídico das opções de compra de ações, na medida em que é uma oportunidade de investimento influenciada por diversos fatores, especialmente pela oscilação de valores de ações inerente ao mercado acionário, conforme já fundamentado no mencionado Acórdão nº 2402-007.208.

Neste espeque, ao meu sentir resta clara e evidente a natureza mercantil dos instrumentos comerciais em análise, pelo que o risco do contribuinte se mostra caracterizado na operação.

Longe de se configurarem meras assertivas teóricas, confira-se a recente jurisprudência dos nossos Tribunais:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FALTA DE INTERESSE DE AGIR - NÃO RECONHECIDA - STOCK OPTIONS PLAN - CONTRATO MERCANTIL - OPÇÃO DE COMPRA - IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA (IRPF) - NÃO INCIDÊNCIA

Preliminar de falta de interesse de agir dos agravados não reconhecida. A opção de compra de ações da empresa (stock options plan) pelo empregado tem natureza mercantil não sendo hipótese de incidência de imposto de renda pessoa física.

Agravo de instrumento desprovido.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região 2ª Turma AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007374-93.2019.4.03.0000 RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES - Data: 21/09/2021)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AÇÃO ORDINÁRIA - STOCK OPTIONS - CONTRATO MERCANTIL - IMPOSTO DE RENDA - OPÇÃO DE COMPRA - NÃO INCIDÊNCIA - VENDA - GANHO DE CAPITAL - IMPOSTO DE RENDA - INCIDÊNCIA.

A opção de compra de ações da empresa (stock options) pelo empregado tem natureza mercantil afastando a incidência de imposto de renda. Não há que falar na incidência de imposto de renda no exercício da opção de compra das "stock options". Alegam os Agravados que auferiram ganho de capital na venda dos ativos em comento, devendo incidir o imposto de renda sobre o ganho de capital. Agravo de instrumento desprovido.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região 2ª Turma AGRADO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007541-13.2019.4.03.0000 RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES – Data: 26/08/2021)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PLANO DE INCENTIVO À PARTICIPAÇÃO NO CAPITAL ACIONÁRIO. OUTORGA DE OPÇÕES DE COMPRA DE AÇÕES. "STOCK OPTION PLAN". REMUNERAÇÃO DECORRENTE DE CONTRATO DE TRABALHO. NÃO CONFIGURADA. CONTRATO DE NATUREZA MERCANTIL. GANHO DE CAPITAL. ALÍQUOTA DE 15%. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. O plano de opção de compra de ações ("stock option plan") caracteriza-se pela possibilidade dada a executivos, diretores e determinados empregados de obterem lucros com as ações da companhia em que trabalham. Contribui para a permanência dos participantes do plano nos quadros da sociedade e reflete diretamente no crescimento da empresa.

2. Trata-se de relação contratual para concessão futura do direito de compra de ações a profissionais de alta qualificação no mercado de trabalho que, depois de preenchidos os requisitos estabelecidos, podem ou não exercer a prerrogativa mediante o pagamento de um preço prefixado, ou seja, negocia-se o direito de comprar uma ação a preço fixo, em data futura.

3. Apesar do Plano de Opção de Compra de Ações se inserir em uma relação de emprego, não está diretamente atrelado ao contrato de trabalho, sendo que a imprevisibilidade do resultado da operação refuta a ideia de remuneração por serviços prestados. Isso porque, ao aderir ao Plano, o interessado o faz de forma voluntária, assumindo o risco do mercado financeiro.

4. Ademais, o empregado que adere ao Plano não recebe as ações da empresa de forma gratuita. Na verdade, desembolsa um valor para adquirir os títulos, constituindo oportunidade de investimento. Portanto, não há como considerar tal procedimento como contraprestação pelo trabalho prestado.

5. Presentes, portanto, a voluntariedade na adesão, onerosidade na outorga das ações e risco quanto à variação de preço das ações, características típicas de um contrato mercantil.

6. O titular desse direito deve ter a faculdade de utilizá-lo segundo e quando entender conveniente. Assim, o fato gerador do imposto de renda se dá na alienação das ações em valor superior ao da aquisição, na forma de ganho de capital (diferença positiva entre o preço de alienação das ações e o correspondente custo de aquisição) sujeito à tributação pelo imposto de renda à alíquota de 15% (quinze por cento).

7. Apelação e remessa oficial não providas.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região 4ª Turma APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001768-54.2018.4.03.6100 RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA – Data 01/06/2020)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PLANO DE OUTORGA DE OPÇÕES DE COMPRA DE AÇÕES. STOCK OPTIONS. CONTRATO DE NATUREZA MERCANTIL. NATUREZA NÃO REMUNERATÓRIA.

RENDIMENTO DECORRENTE DO TRABALHO. NÃO CARACTERIZADO. REEXAME DO JULGADO. INADEQUAÇÃO DA VIA. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. O Stock option possui natureza de contrato mercantil, vez que presentes as características inerentes ao mencionado instituto, quais sejam, onerosidade, voluntariedade e risco, que são suficientes à descaracterização do resultado auferido pelo trabalhador como remuneração.
2. O referido Programa (stock options) constitui relação jurídica distinta da relação de emprego, cuja adesão depende da voluntariedade dos empregados interessados em assumir o risco do mercado financeiro, não se traduzindo em espécie de contraprestação laboral.
3. A caracterização dos stock options como contrato de natureza mercantil, se revela quando se encontram presentes as características inerentes ao mencionado instituto, quais sejam, onerosidade, voluntariedade e risco.
4. O empregado quando adere ao plano de opções, desembolsa um valor para adquirir as referidas ações, não há um recebimento de forma graciosa de ações pelo beneficiário, portanto, não há como considerar tal ato como contraprestação por um labor em prol da empresa.
5. Não existe, qualquer garantia para o empregado de que no momento as vendas das ações haverá uma valorização das mesmas. Assim, é certo que há um risco para o adquirente/optante do plano de ações ao optar pelo negócio, fato que por si só, também afasta a caracterização desta como remuneração
6. Não se vislumbra que os stock options estão implicitamente inseridos nos parágrafos 1º, 2º e 3º do art. 457 da CLT, que dispõe quais importâncias poderão integrar o salário, pois, as referidas opções de compra não se caracterizam como comissões, nem gratificações, abonos ou prêmios, tampouco, salário-utilidade, já que o empregado/administrador ao adquirir as ações, adquire onerosamente, podendo, no futuro, lucrar ou não com elas.

(...)

(Tribunal Regional Federal da 2ª Região 4ª Turma Especializada APELAÇÃO CÍVEL Nº 0140420-90.2017.4.02.5101 RELATOR: DES. FED. MARCUS ABRAHAM – Data 06/12/2018)

DIREITO TRIBUTÁRIO. PROPOSTA DE AFETAÇÃO DE TEMA REPETITIVO. CONTROVÉRSIA 573/STJ. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. STOCK OPTION. NATUREZA JURÍDICA PARA FINS DE TRIBUTAÇÃO.

1. Delimitação da controvérsia: "Definir a natureza jurídica dos Planos de Opção de Compra de Ações de companhias (Stock option plan) por executivos, 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. Afetação como representativo da controvérsia repetitiva deferida pela Primeira Seção.

(STJ - ProAfR no REsp: 2074564 SP 2023/0179733-0, Relator: Ministro SÉRGIO KUKINA, Data de Julgamento: 12/12/2023, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 15/12/2023)

Conforme depreende-se da jurisprudência colacionada acima, recentemente em 12/12/2023, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça - STJ, por unanimidade, afetou o

processo (Recurso Especial nº 2.074.564 - SP (2023/0179733-0 - Tema 1.226) ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) para delimitar a seguinte tese controvertida:

"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".

Em suma, a questão jurídica posta em debate perante a Corte Superior cinge-se a responder 2 (dois) pontos fundamentais: qual a natureza jurídica dos Planos de Opção de Compra de Ações de companhias, se estritamente comercial ou se atrelada ao contrato de trabalho firmado com seus executivos adquirentes (caráter remuneratório); e a partir da definição da natureza jurídica, decidir qual a alíquota de imposto de renda aplicável e qual o momento da incidência do imposto.

Ainda quanto ao posicionamento jurisprudencial, cumpre destacar que também o TST já reconheceu a inexistência de caráter contraprestacional às stock options e decidiu que o ganho, nesses casos, é oferecido pelo mercado, e não pela empresa. Há pouca controvérsia sobre a natureza jurídica dos planos *destock options* no âmbito da Justiça do Trabalho. O Tribunal Superior do Trabalho há tempos vem reconhecendo sua natureza mercantil, e não salarial. É o que se depreende da ementa abaixo, no ponto que interessa ao presente processo:

[...]

5. PLANO DE AÇÕES. STOCK OPTIONS. INTEGRAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO.

Em que pese a possibilidade da compra e venda de ações decorrer do contrato de trabalho, o trabalhador não possui garantia de obtenção de lucro, podendo este ocorrer ou não, por consequência das variações do mercado acionário, consubstanciando-se em vantagem eminentemente mercantil.

Dessa forma, o referido direito não se encontra atrelado à força laboral, pois não possui natureza de contraprestação, não havendo se falar, assim, em natureza salarial.

Precedente.

[...]

(Numeração Única: RR 20100002.2008.5.15.0140, Ministro: Guilherme Augusto Caputo Bastos, Data de julgamento: 11/02/2015, Data de publicação: 27/02/2015, Órgão Julgador: 5ª Turma)

Inobstante os teores jurisprudenciais supra, trago ainda à fundamentação exposta os recentes julgamentos proferidos pela 2ª Turma/Câmara Superior de Recursos Fiscais que, à unanimidade, entendeu que o rendimento, nos planos de stock options, não é oferecido e nem pago ou creditado pela empresa, mas sim pelo mercado acionário, em decorrência do aumento do valor da ação em razão de fatores mercantis, inclusive de fatores macro e microeconômicos que fogem completamente ao controle da companhia. Nesse sentido, colaciono:

Numero do processo:16682.721020/2013-59

Turma:2ª TURMA/CÂMARA SUPERIOR REC. FISCAIS

Câmara:2ª SEÇÃO

Seção:Câmara Superior de Recursos Fiscais

Data da sessão:Tue Nov 22 00:00:00 UTC 2022

Data da publicação:Thu Feb 09 00:00:00 UTC 2023

Ementa:ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS Período de apuração: 01/05/2009 a 30/08/2010 PLANO DE AÇÕES. STOCK OPTIONS. INEXISTÊNCIA DE CONTRAPRESTAÇÃO. GANHO OFERECIDO PELO MERCADO. NATUREZA MERCANTIL. O rendimento, nos planos de stock options, não é oferecido e nem pago ou creditado pela empresa, mas sim pelo mercado acionário, em decorrência do aumento do valor da ação em razão de fatores mercantis, inclusive de fatores macro e microeconômicos que fogem completamente ao controle da companhia.

Numero da decisão:9202-010.510

Numero do processo:16682.721021/2013-01

Turma:2ª TURMA/CÂMARA SUPERIOR REC. FISCAIS

Câmara:2ª SEÇÃO

Seção:Câmara Superior de Recursos Fiscais

Data da sessão:Tue Nov 22 00:00:00 UTC 2022

Data da publicação:Thu Feb 09 00:00:00 UTC 2023

Ementa:ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS Período de apuração: 01/05/2009 a 30/08/2010 PLANO DE AÇÕES. STOCK OPTIONS. INEXISTÊNCIA DE CONTRAPRESTAÇÃO. GANHO OFERECIDO PELO MERCADO. NATUREZA MERCANTIL. O rendimento, nos planos de stock options, não é oferecido e nem pago ou creditado pela empresa, mas sim pelo mercado acionário, em decorrência do aumento do valor da ação em razão de fatores mercantis, inclusive de fatores macro e microeconômicos que fogem completamente ao controle da companhia.

Numero da decisão:9202-010.511

Ademais, por entender que as ações em apreço têm cunho mercantil, reputo prejudicada a análise acerca do momento da ocorrência do fato gerador bem como da determinação da base de cálculo do IRPF à luz da Lei nº 12.973/14. Do mesmo modo, reputo, também, prejudicada a análise do pedido subsidiário da necessidade quando menos de abatimento do imposto pago a maior sobre o ganho de capital no momento da venda das ações, uma vez que a natureza jurídica sobre a adesão em programa da companhia como forma de pagamento em ações stock Options, é de caráter não remuneratório, não devendo incidir o respectivo tributo - IRPF.

Portanto, verifico que o cerne da controvérsia reside na natureza jurídica das opções de compra de ações (stock options) concedidas pelo Plano de Outorga de Ações do Itaú Unibanco Holding S.A.

Nesse ponto, destaco a análise detalhada das características do plano, evidenciando a voluntariedade, onerosidade e risco envolvidos na adesão, bem como a ausência de garantia de obtenção de lucro, o que, ao meu olhar, corrobora a natureza mercantil das *stock options*.

Com efeito, razão assiste ao recorrente no que concerne à natureza jurídica das ações em apreço.

Conclusão

Diante disso, conheço do recurso voluntário para, no mérito, dar-lhe provimento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Eduardo Fagundes de Paula

Voto Vencedor

Conselheiro Fernando Gomes Favacho - Redator designado

Em que pesem as razões e os fundamentos legais expressos no voto do Ilustre Relator, ousou discordar de suas conclusões em relação à tributação das Stock Options, pelo que segue.

Stock Options. Remuneração.

O Recorrente alega que os planos de opção de compra, *stock options*, não consubstanciam remuneração, pois, em suma: a) a doutrina e a jurisprudência trabalhista e tributária reconhecem a natureza mercantil das operações; b) as *stock options*, no contexto do Plano de Outorga de Ações do Itaú Unibanco Holding S.A., não se configuram como remuneração, considerando que o Recorrente não mais integrava os quadros do Itaú Unibanco à época dos fatos.

Requer, subsidiariamente, o abatimento do imposto pago a maior sobre o ganho de capital no momento da venda das ações, dado que esse ganho está sendo tributado como remuneração pelo trabalho.

A tributação sobre *stock options* se dá em razão dos valores terem natureza remuneratória, e não mercantil, como alegado.

O Plano de Outorga de Ações, originalmente, destina-se a incentivar os prestadores de serviços a aumentar os índices de desempenho das companhias, bem como fomentar o compromisso e a lealdade à empresa. É dizer, busca-se uma fidelização a longo prazo dos empregados e o aumento dos lucros.

Por oportuno, utilizo-me da conceituação de *stock options* constante no voto proferido pelo Conselheiro Sávio Salomão, Acórdão n. 2201-006.249, em Sessão de 04/03/2020 à título de introdução:

Antes de mais nada, destaque-se que as *Stock Options Plan* teve origem nos Estados Unidos na década de 1950 e acabou ganhando visibilidade a partir dos anos 80, quando se tornou uma prática cada vez mais recorrente entre as empresas americanas de grande porte, mas o auge do sistema de concessão de *Stock Option* efetivamente ocorreu entre os anos 2000 e 2001. Na Europa, a concessão dos *Stock Options Plans* repercutiu com maior intensidade na década de 1970, atingindo seu ápice nos anos 1990. No Brasil, tal forma de incentivo teve início a partir dos anos 90, todavia, decerto que se trata de prática incipiente se comparada com as referidas nações. (...)

As *Stock Options* são espécies do gênero de concessão de opções de ações (*Stock Options Plans*) realizada por sociedade anônimas de capital aberto para com seus empregados, administradores e prestadores de serviços, aos quais é conferida a oportunidade de exercer o direito de comprar e vender ações da empresa ou do mesmo grupo econômico dentro do limite do capital autorizado, sendo que o referido direito de exercer a compra e venda de uma determinada quantia de ações deve ser objeto de um Plano de Opção de Ações devidamente autorizado por Assembleia Geral da Companhia, no qual constará (i) a carência que deverá ser respeitada para o exercício do direito de comprar as ações (*vesting*), (ii) o valor da emissão das ações para compra (*valuation*) e (iii) o prazo máximo em que poderá ser realizado o exercício (*expiration*). (...)

Sobre o tema, há quem entenda que, em determinados casos, se trate de ganho de capital e há quem julgue no sentido de reconhecer a oferta das *Stock Options* à título de remuneração indireta.

Sigo o segundo entendimento, *assim como a maioria desta Turma*, considerando que, ainda que a lei não trate expressamente da natureza da operação, constata-se que, no caso concreto, as empresas direcionam a outorga de opções exclusivamente aos seus administradores ou empregados com a promessa de valorização das ações com base no crescimento da companhia, favorável tanto ao empregador quanto ao empregado que, em contrapartida, aumenta seus esforços em prol da companhia, *e em benefício próprio* – havendo um nítido desvirtuamento de uma simples operação de mercado para uma efetiva remuneração indireta.

No caso dos autos, os termos e condições estabelecidos na operação impostos pelo Itaú Unibanco S/A demonstram a natureza remuneratória da outorga de plano de ações, dado que não era ofertado a qualquer interessado, nem mesmo a qualquer trabalhador da companhia, mas apenas a executivos e funcionários eleitos pela empresa, tal como afirmado em primeira instância.

Dessa forma, a concessão dos planos evidencia-se retribuiria, é dizer, vinculada ao desempenho profissional, ao potencial de desenvolvimento do Diretor ou empregado, à essencialidade das funções desempenhadas e outras características do funcionário consideradas estrategicamente relevantes. É o que afirma a PGFN em suas *contrarrazões* (fl. 461), da qual corroboro:

(fl. 461) 75. A concessão das opções de ação possui, assim, um caráter discricionário e retributivo, vinculado ao desempenho do profissional da empresa. Há, claramente, um viés de retribuição pelo trabalho prestado à empresa. Circunstância, aliás, que fica clara a partir da leitura do item 1.1 do Plano para Outorga de Opções de Ações do Itaú Unibanco Holding S/A (e-fl. 318), que ao tratar do objetivo e diretriz do plano, o caracteriza como um instrumento de valorização do trabalho desenvolvido pelos diretores, administradores e funcionários de alta qualificação. De acordo com o documento que institui a política de outorga de opções de ações formulada pelo Itaú Unibanco, o plano propicia que os colaboradores escolhidos participem “da valorização que seu trabalho e dedicação trouxeram para as ações representativas do capital do Itaú

Unibanco” (e-fl. 318). O próprio plano, pois, explicita de forma cristalina que o objetivo do banco ao instituir o programa de outorga de opções de ações era conceder uma retribuição pelo trabalho prestado, ou seja, remunerar seus diretores, administradores e funcionários de alta performance.

76. Os objetivos do Plano são típicos das opções de compra para empregados (employee stock options) usadas em todo mundo como ferramenta de remuneração: incentivo aos empregados, diretores e executivos a contribuir em prol dos interesses e objetivos da Companhia, alinhamento dos interesses dos principais executivos com os dos acionistas da Companhia e atração, retenção e motivação dos executivos e empregados.

77. Com o plano, então, a companhia quer obter e manter serviços prestados por determinados profissionais e, para tanto, oferta a eles opções de compra de ações, que proporcionarão a tais profissionais a oportunidade de adquirirem ações em condições favorecidas. O caráter retributivo não poderia estar mais claro. (...)

Ademais, o Ofício Circular/CVM/SNC/SEP nº 01/2007, da Comissão de Valores Imobiliários, ratifica a estreita relação entre Stock Options e remuneração, considerando que:

25.3 O conceito de opção de ações como remuneração de empregados

Na configuração mais comum, a opção de ações dá ao empregado o direito de comprar um certo número de ações da companhia a um preço fixo por um certo número de anos. O preço pelo qual a opção é concedida é usualmente o preço de mercado na data em que as opções são concedidas. A lógica deste benefício é a expectativa que o preço das ações subirá e os empregados poderão comprá-la pelo exercício (compra) a um preço mais baixo que foi referenciado no momento da concessão e vendê-lo pelo preço corrente do mercado, por exemplo.

A concessão de ações aos empregados é considerada uma forma flexível de remuneração que pretende atrair e motivar os empregados concedendo uma parte do futuro crescimento da companhia. Essa forma também faz sentido para companhias abertas que pretendem manter uma forma contínua de remuneração e participação dos empregados na administração da companhia. A idéia geral é o benefício do aumento da produtividade e retenção de talentos adicionado à relativamente pequena diluição do capital através da concessão das opções em ações. O efeito positivo da remuneração aos empregados através da concessão de opções depende, em larga medida, da criação de um comprometimento real e significativo com os destinos da companhia.

Este tema já foi julgado por esta Turma, no sentido de considerar o plano de compra de ações a título de remuneração:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF) Ano-calendário: 2008, 2009 FATO GERADOR DO IRRF. OCORRÊNCIA INDEPENDENTEMENTE DO EXERCÍCIO DA OPÇÃO DE AÇÕES.

O fato gerador do IRRF em relação ao plano de stock options ocorre quando apurado ganho pelo trabalhador no momento em que exerce o direito de opção em relação às ações que lhe foram outorgadas. O lançamento deve ser considerado improcedente na hipótese em que a autoridade fiscal labora com a premissa de que o fato gerador do IRRF no âmbito das stock options ocorre na data de vencimento da carência, independentemente do exercício das ações.

(Processo n. 13855.722675/2013-27, Acórdão n. 2201-006.249, Sessão de 04/03/2020, Conselheiro Relator Sávio Salomão de Almeida Nóbrega).

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE (IRRF) Período de apuração: 01/06/2010 a 31/12/2011 REMUNERAÇÃO INDIRETA. OPÇÃO DE COMPRA DE AÇÕES - STOCK OPTIONS.

As verbas pagas pela empresa aos seus diretores, sob a forma de opções de compra de ações - stock options, como retribuição ao trabalho prestado, têm natureza remuneratória, sobre as quais incidem o imposto de renda que deve ser retido pela fonte pagadora. O ganho patrimonial deve ser apurado na data do exercício das opções e corresponde à diferença entre o valor de mercado das ações adquiridas e o valor efetivamente pago pelo beneficiário.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. LIVRE EXERCÍCIO DO DIREITO DE COMPRA DE AÇÕES.

Acolhe-se embargos de declaração para reconhecer que o plano de stock options contempla livre exercício do direito de compra de ações, mas que tal fato isoladamente não o caracteriza como contrato mercantil, sendo que deve preencher de forma conjunta os requisitos: (i) a onerosidade e o (ii) risco inerente ao exercício do direito de aquisição das ações e (iii) livre exercício do direito de compra de ações.

(Processo n. 16327.720630/2015-46, Acórdão n. 2201-006.068, Sessão de 04/02/2020, Conselheiro Relator Douglas Kakazu Kushiya)

Dado que houve oferecimento de valor inferior ao devido à tributação, é possível a dedução dos valores pagos a título de ganho de capital.

Ressalto que não se trata de reclassificação do tributo – *tal quando pago pela Empresa e aproveitado pela pessoa física, por exemplo*. Esta Turma entende pela incompetência, nestes casos.

Dado que o Contribuinte efetuou pagamento a título de ganho de capital, fruto da valorização das ações da empresa, deve ser dado provimento parcial para que se deduza esta parcela do imposto lançado.

Conclusão.

Ante o exposto, conheço do recurso voluntário e, no mérito, dou provimento parcial para deduzir do imposto lançado de ofício os valores efetivamente pagos de imposto de renda a título de ganho de capital, relativos à mesma base de cálculo.

Fernando Gomes Favacho – Conselheiro Redator