



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais

PROCESSO	12448.729449/2014-97
ACÓRDÃO	2101-004.020 – 2ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	23 de setembro de 2026
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	MARCO ANTONIO NUNES SA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 2009

IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF). PLANO DE OPÇÃO DE COMPRA DE AÇÕES (*STOCK OPTION PLAN*). NATUREZA JURÍDICA. PRECEDENTE QUALIFICADO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. TEMA REPETITIVO Nº 1.226. ART. 99 DO RICARF.

A controvérsia acerca da incidência do IRPF sobre planos de *stock option* deve observar o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Tema Repetitivo nº 1.226, segundo o qual tais planos possuem natureza mercantil, não havendo acréscimo patrimonial no momento da aquisição das ações, mas apenas quando de sua posterior alienação com ganho de capital.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário.

Assinado Digitalmente

Ana Carolina da Silva Barbosa – Relatora

Assinado Digitalmente

Débora Fófano dos Santos – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Ana Carolina da Silva Barbosa, Heitor de Souza Lima Junior, Raimundo Cassio Goncalves Lima (substituto[a]integral), Roberto Junqueira de Alvarenga Neto, Silvio Lucio de Oliveira Junior, Débora Fófano dos Santos (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário (e-fls. 171/214) interposto por MARCO ANTONIO NUNES SA em face do Acórdão nº. 107-006.886 (e-fls. 144/164), proferido pela 18ª turma da DRJ07, em 25/03/2021, que julgou a Impugnação improcedente, mantendo a exigência do crédito tributário.

Em sua origem, o Auto de Infração foi lavrado para formalização do crédito tributário dos anos-calendário 2009, relativo ao Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza de Pessoa Física, relativo à Omissão de Rendimentos Recebidos de Pessoa Jurídica no montante de R\$ 255.759,64.

A decisão de piso resumiu os fatos que fundamentaram a autuação, com base no TVF:

Em conformidade com o Termo de Verificação Fiscal (TVF), juntado às fls. 41 a 56, relaciona-se a seguir diversos dados que fundamentaram a presente autuação.

De início a fiscalização intimou o contribuinte a discriminar todos os rendimentos recebidos de pessoas jurídicas, no ano de 2009, informando a natureza de cada um desses rendimentos; e a apresentar os Contratos de Outorga de Opção de Ações que permitiram o exercício da opção de compra das ações do Banco Itaú Holding Financeira S.A no período do ano de 2009.

O Fisco destacou que o Itaú esclareceu os detalhes das outorgadas de opções ao contribuinte cujo direito de exercício das opções foi adquirido em 31/12/2009, data de vencimento da carência.

O Itaú também informou que o preço de exercício de cada opção em 31/12/2009 já reajustado pelos eventos de bonificações e desdobramentos e correção de IGPM acumulado foi de R\$ 16,17. A fiscalização procurou esclarecer a natureza das *stock options*, conforme a seguir:

Nas últimas décadas, estabeleceu-se uma política mais arrojada em gestão de pessoas, trazendo ao mercado de trabalho brasileiro novas políticas de remuneração, principalmente com relação aos empregados que ocupam cargos gerenciais e os altos executivos de empresas.

Junto ao modelo tradicional das formas de remuneração comumente conhecidas como salário, honorários, ordenados, vem sendo introduzido o sistema de

remuneração variável, constituindo os planos de opção de compra de ações da companhia ou de companhia ligada (stock options), uma das mais importantes estratégias desse novo sistema de remuneração.

Uma opção de compra de ação para o trabalhador é um instrumento concedido mediante um plano/contrato feito por uma companhia a seu funcionário na chamada data de outorga, durante a relação de trabalho, que confere a este o direito (não a obrigação) de comprar ação da própria companhia para a qual presta serviço ou de companhia ligada, por um preço preestabelecido (chamado de preço de exercício da opção), a partir de uma data também preestabelecida (que se denomina data de exercício da opção e é uma data futura).

O mecanismo pode então, ser descrito assim: a) preestabelece-se um preço para as ações; b) marca-se uma data futura para que a ação possa ser adquirida por aquele preço, se mantida a permanência do profissional na companhia; c) vencida a data e durante algum tempo, fica o beneficiário com a opção de adquirir ações da companhia pelo preço anteriormente determinado, independentemente do valor de mercado da ação.

(...)

Tal outorga de opções de compra de ações tem caráter salarial, sendo uma espécie de remuneração de longo prazo, devendo, portanto, integrar os rendimentos do trabalhador (base de cálculo) para fins de incidência do Imposto de Renda. Esse rendimento deve ser consignado na Declaração de Ajuste Anual como rendimento tributável recebido de pessoa jurídica.

Por meio da análise dos documentos apresentados pelo próprio sujeito passivo, foi reconhecido o caráter remuneratório que norteia a outorga de opção de ações aos seus diretores, cuja finalidade principal é a retenção de determinados profissionais. O Comitê de Remuneração é o órgão responsável pela definição da remuneração dos diretores, inclusive pela outorga de opções, que são quantificadas de acordo com o desempenho dos diretores e com a performance de cada um dentro do período base.

A própria empresa trata a outorga de opções de compra de ações como remuneração variável, isto é, um dos elementos que compõem a remuneração total dos executivos. A stock option é oferecida pela companhia como vantagem adicional à remuneração básica (fixa), como um atrativo para que o executivo continue trabalhando (remuneração variável), quer dizer, é oferecida pelo trabalho desse profissional. O fato de o beneficiado dever prestar serviço à empresa, durante um período estabelecido, é condição *sine qua non* para que ele possa se beneficiar da opção.

Outra característica do programa de opção, que confirma se tratar de remuneração concedida aos altos executivos, é o fato de que o Plano não ser estendido a todos os empregados indistintamente, mas apenas àqueles considerados "elegíveis" pela empresa. Assim, apenas alguns diretores e altos

executivos, determinados nominalmente pela companhia podem auferir a vantagem.

As opções de compra são também conferidas em caráter personalíssimo, não negociáveis ou transferíveis a terceiros, salvo em casos especiais, como a morte do beneficiário, quando poderia ser transmitida por herança.

A diferença em relação aos contratos mercantis é que o beneficiado não pagou nada na data da outorga pela Opção de Compra de Ações da empresa, como ocorre nos contratos mercantis, razão pela qual não adquiriu o referido direito no momento da concessão. Ao contrário, a Opção de Compra de Ações somente foi obtida após o decurso do período de carência em que o beneficiado teve que permanecer na empresa ou no conglomerado, por um período predeterminado, no desempenho de suas funções, ou seja, trabalhando, até que pudesse adquirir tal direito.

Observa-se que a contraprestação do beneficiado consistiu justamente na permanência na empresa, durante um período posterior à data da outorga (o chamado período de carência), exercendo as funções para as quais foi contratado, para só depois adquirir o bem, no caso, um direito passível de valoração econômica que consiste na Opção de Compra de Ações da companhia para a qual trabalhou durante o período de carência.

A remuneração paga aos dirigentes pela prestação laboral, após o fim do período em que tiveram que permanecer na empresa no exercício de suas atividades (período de carência), consistiu na aquisição do direito de opção de compra de ações e não nas ações propriamente ditas. Cabe lembrar que ações e opções de compra de ações são instrumentos patrimoniais distintos e, no caso em questão, o instrumento patrimonial utilizado pela empresa para remunerar seus diretores pela prestação de serviços oferecidos durante o prazo de carência, foi a outorga de Opção de Compra de Ações.

Sendo assim, não existe o risco de perda de capital com a opção de compra de ações, excluindo-se, portanto, qualquer natureza mercantil dessa operação, pois se verifica que ela possui, integralmente, natureza salarial e remuneratória.

(...)

Conforme documentação apresentada pelo fiscalizado, bem como aquela entregue pelo Itaú Unibanco Holding S.A, foram obtidas as seguintes informações:

1) Foram outorgadas ao fiscalizado, em 2005, pelo Itaú Unibanco Holding S.A, como parte do pacote de incentivos, benefícios e remuneração pelos serviços prestados à companhia, as opções a seguir especificadas:

- Opções série EP-05/09-12/363,91
- Qtde.: 4.130 opções de ações EP
- Período de carência: até 31.12.2009

- Prazo para o exercício: até 31.12.2012
- Preço de exercício: R\$ 363,91 reajustável pelo IGPM 2) Entre a data da outorga e o término do período de carência ocorreram desdobramentos e/ou bonificações que provocaram alterações na quantidade de ações decorrentes das opções outorgadas. Na data de vencimento da carência o fiscalizado possuía 11.357 opções de ações.

3) O preço de exercício de cada opção em 31/12/2009 (valor que deveria ser pago em 31/12/2009 para aquisição da opção), já reajustado pelos índices de correção, foi de R\$ 16,17.

4) O valor de mercado do valor mobiliário (ação) em 31/12/2009 (mesmo valor do dia 01/01/2010 feriado), já ajustado pelos eventos foi de R\$ 38,69. Então, a base de cálculo do rendimento decorrente da outorga de opções de compra de ações recebidas por serviços prestados, apurada na data de vencimento do prazo de carência, é a seguinte:

- BASE DE CÁLCULO DO IR DEVIDO (BC) = quantidade de opções outorgadas ajustadas pelos eventos (na data do vencimento da carência) x {preço de mercado do valor mobiliário (ação) na data do cumprimento da carência (31/12/2009) - preço de exercício da opção na data de vencimento do prazo de carência (31/12/2009)}

- $BC = 11.357 \times (R\$ 38,69 - R\$ 16,17) = R\$ 255.759,64$

O sujeito passivo foi devidamente cientificado do auto de infração tendo apresentado, em 07/11/2014, Impugnação, que teve as seguintes razões resumidas pela decisão de piso:

1. De início na peça de defesa o contribuinte procurou descrever um resumo do que ocorreu durante o procedimento fiscal;
2. Teria ocorrido a nulidade do lançamento, pois a data do fato gerador teria se dado em 02/01/2010, primeiro dia útil após o término do período de carência e não em 31/12/2009 como considerado pela fiscalização, conforme contestação na peça de defesa às fls. 96 e 97;
3. Cita entendimentos doutrinários, decisões administrativas e judiciais, no intuito de confirmar seus argumentos de defesa;
4. Consoante doutrina e jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, considerando que pela outorga de opção de compra de ações o beneficiário recebe nada mais do que o direito de subscrição de uma ação, mediante no caso concreto pagamento de elevado valor correspondente ao preço daquela mesma ação na data da outorga, e não qualquer rendimento garantido, tendo em vista que este dependerá exclusivamente da oscilação de mercado, ainda que gere rendimento este não terá relação com os serviços prestados pelo impugnante ao Itaú, descaracterizando a hipótese de remuneração;

5. O "Plano de Outorga de Opções de Ações" (doc. 02) mantido pelo Itaú possui diversas peculiaridades que tornam impossível vislumbrar o pagamento de uma remuneração ao impugnante. Portanto, não teria ocorrido o fato gerador do imposto de renda;

6. Nas fls. 97 a 108 o contribuinte procura descrever o que teria sido o Plano de Outorga de Ações (Stock Options Plans), inclusive citando doutrinadores, a jurisprudência, decisões judiciais, fazendo um paralelo nas características entre remuneração salarial e *stock options plan*;

7. Entende que seria notório que o valor de mercado das companhias em bolsa sofre flutuações que muitas vezes não guardam relação com o lucro e desempenho das empresas, e muito menos com o trabalho individualmente desenvolvido pelos eventuais beneficiários das opções de compra de ações;

8. Acredita que salário necessariamente é algo que aquele que presta serviços pode exigir daquele que o contratou pelo simples fato de o serviço ter sido prestado, independentemente de qualquer outra condição. Então, não sendo salário e nem remuneração, não pode prevalecer a tributação do imposto de renda contra o contribuinte;

9. Nas fls. 108 a 112 menciona algumas peculiaridades do Plano de Outorga de Opções de Compra de Ações Mantido pelo Banco Itaú Unibanco, como: os objetivos, condições, quantidades de ações, preço de exercício, vigência, entre outras. Demonstrando-se a diferença entre o preço de exercício da ação na data de vencimento do prazo de carência e o valor de mercado da ação, o que contraria o argumento da fiscalização ao considerar uma remuneração sujeita à incidência de IRRF, ferindo o Código Civil e o CTN como detalhado na peça impugnatória;

10. Assim, ao ter sido tributado algo que no futuro o contribuinte pode até vir a ter prejuízo, não seria razoável, inclusive, podendo causar uma tributação em duplicidade caso o impugnante venha a ter lucro na venda das ações posteriormente;

11. Nas fls. 112 a 117, o contribuinte procurou esclarecer as peculiaridades inerentes às Opções exercidas pelo impugnante no intuito de demonstrar o descompasso entre o que na opinião da fiscalização poderia ocorrer e o que de fato se deu. O exercício das opções só teria ocorrido em 04/12/2012, três anos depois do fim do prazo de carência, não tendo exercido opção de compra de ações antes de dezembro de 2012.

Assim, não ocorreu o fato gerador em 2009. Tudo conforme doc. 03;

12. De qualquer modo, ainda que se considere procedente a tese do Fisco (tributação no dia seguinte ao vencimento da carência independentemente do exercício de opção ou da ocorrência de venda), os "ganhos de capital" apurados e oferecidos à tributação deveriam ter sido subtraídos da base de cálculo, sob pena de duplicidade;

13. Nas fls. 118 a 124, o impugnante contesta a cobrança de juros sobre a multa de ofício;

14. Por fim, pede que o Auto de Infração seja rechaçado com base em tudo que foi argumentado.

Sobreveio o julgamento da Impugnação e foi proferido o Acórdão nº. 107-006.886 (e-fls. 144/164), assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2009

NULIDADE DO LANÇAMENTO.

Comprovado que o procedimento fiscal foi feito regularmente, não se apresentando, nos autos, as causas apontadas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, não há como acatar a tese de Nulidade do Lançamento.

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 ocorre automática e instantaneamente no momento da aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica da renda, nele não interferindo qualquer atividade posterior do sujeito passivo, ressalvando-se as exceções legalmente expressas.

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

As stock options configuram contrato suspensivo, na forma do art. 125 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002), ocorrendo o acréscimo patrimonial relativo à outorga das opções de compra de ações no momento em que, findo o prazo de carência, o beneficiário exerce o direito à opção, adquirindo as ações pelo preço de exercício pré-estabelecido, inferior ao de mercado.

CITAÇÕES DOUTRINÁRIAS NA IMPUGNAÇÃO.

Não compete à autoridade administrativa apreciar alegações mediante juízos subjetivos, uma vez que a atividade administrativa deve ser exercida de forma plenamente vinculada, sob pena de responsabilidade funcional.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS.

As decisões administrativas e judiciais não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aplicam a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão.

MULTA DE OFÍCIO.

Tal penalidade está prevista na legislação tributária e deve ser aplicada nos moldes em que a norma legal determina.

JUROS DE MORA.

A partir de 01/04/1995, sobre os créditos tributários vencidos e não pagos incidem juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sendo cabível sua utilização, por expressa disposição legal.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Em 07/06/2021 foi publicado Edital Eletrônico 011207817 com data de ciência em 22/06/2021 (e-fls. 168).

Em 02/07/2021, foi protocolado o Recurso Voluntário (e-fls. 171/214), reiterando os argumentos apresentados em sede de Impugnação, defendendo o caráter não remuneratório dos planos de *stock options* questionados, argumentos que podem ser assim sintetizados (tópicos):

I – DA INOCORRÊNCIA DO FATO GERADOR DO IRPF PELO SIMPLES VENCIMENTO DO PRAZO DE CARÊNCIA DAS STOCK OPTIONS INDEPENDENTEMENTE DE SEU EFETIVO EXERCÍCIO PELO RECORRENTE: VÍCIO NA APURAÇÃO DO FATO GERADOR E DA BASE DE CÁLCULO

I.1 – DA MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA DA ACUSAÇÃO FISCAL MESMO SE CONSIDERADOS OS CRITÉRIOS ADOTADOS PELA FISCALIZAÇÃO

II – QUANTO À INOCORRÊNCIA EM SI DO FATO GERADOR DO IRRF EM RAZÃO DO CARÁTER NÃO REMUNERATÓRIO DAS STOCK OPTIONS

II.1 – PLANO DE OUTORGA DE AÇÕES /“STOCK OPTION PLANS”: DEFINIÇÃO

II.2 – A DOUTRINA E JURISPRUDÊNCIA INCLUSIVE DESSE E. CARF RECONHECEM O CARÁTER NÃO SALARIAL OU REMUNERATÓRIO DOS PLANOS DE OUTORGA DE OPÇÕES DE COMPRA DE AÇÕES

II.3 – DAS PECULIARIDADES DO PLANO DE OUTORGA DE OPÇÕES DE COMPRA DE AÇÕES MANTIDO PELO UNIBANCO

II.4 – O TRABALHO DESENVOLVIDO PELA KPMG PARA O CASO CONCRETO

II.4.1 - QUANTO AO VALOR DAS AÇÕES OBJETO DO PLANO DE STOCK OPTION ENTRE 2005 E 2013

II.4.2 – QUANTO À POSSIBILIDADE DE PERDA DE CAPITAL PELO BENEFICIÁRIO DO PLANO

II.4.3 – QUANTO À POSSIBILIDADE DE O VALOR DA OPÇÃO PERMANECER SEMPRE ACIMA DO VALOR DE MERCADO DA AÇÃO AO LONGO DE TODO O PRAZO DO EXERCÍCIO

II.4.4 – AS CONCLUSÕES EXTRAÍDAS DO TERMO DE CONSTATAÇÃO ELABORADO PELA KPMG

II.4.5 – CONSEQUÊNCIA DAS CONSTATAÇÕES DA KPMG: O “DUPLO RISCO” PARA O RECORRENTE

II.5 – DA DECISÃO PROFERIDA PELO CARF RELATIVA AO PLANO MANTIDO PELO ITAÚ UNIBANCO HOLDINGS S.A.

II.6 – DAS PECULIARIDADES INERENTES ÀS OPÇÕES EXERCIDAS PELO RECORRENTE NO CASO CONCRETO

Em seguida, os autos foram remetidos a este Conselho para apreciação e julgamento do Recurso Voluntário.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

VOTO

Conselheira **Ana Carolina da Silva Barbosa**, Relatora.

1 ADMISSIBILIDADE

O Recurso Voluntário é tempestivo, tendo em vista ter sido interposto no prazo de 30 dias contados do recebimento da intimação do resultado de julgamento, e atende aos requisitos de admissibilidade, devendo ser conhecido.

O Contribuinte foi intimado do resultado do julgamento por meio de Edital, tendo em vista ser residente no exterior, conforme destacou o Despacho De encaminhamento (e-fl. 244):

DESPACHO DE ENCAMINHAMENTO

Caro Senhor, Trata o presente processo de Impugnação a Notificação de Lançamento, referente ao IRPF do exercício de 2009, lavrada pela DRF Rio de Janeiro. A Impugnação foi julgada pela DRJ 07 considerando o lançamento procedente, folhas 144 a 164. O contribuinte foi cientificado do julgamento por Edital em 22/06/2021, folha 168, e apresentou tempestivamente o recurso voluntário em 02/07/2021, folhas 171 a 241. Tal recurso foi informado no SIEF, folhas 242 a 243. O contribuinte foi intimado do resultado de julgamento da DRJ por Edital pois é residente no exterior, como pode ser visto no extrato do processo. O recurso foi protocolado e assinado digitalmente pelo seu procurador. Diante do exposto proponho o envio deste ao CARF para análise e julgamento.

2 DOS PLANOS DE STOCK OPTIONS: NATUREZA E TRIBUTAÇÃO PELO IMPOSTO DE RENDA

A controvérsia trazida à apreciação deste Colegiado consiste em definir se as opções de compra de ações (*Stock Options*) outorgadas ao recorrente pelo Itaú Unibanco Holding S.A. ensejam a incidência do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física e, em caso positivo, em qual momento ocorreria o fato gerador da obrigação tributária.

Conforme se extrai do Relatório Fiscal, a fiscalização entendeu que o plano teria caráter remuneratório, e que o implemento do período de carência (*vesting*) conferiria ao beneficiário disponibilidade econômica correspondente à diferença entre o valor de mercado das ações e o respectivo preço de exercício, considerando tal vantagem como rendimento do trabalho, sujeito à incidência do imposto sobre a renda. O plano em análise é peculiar, pois tem um prazo flexível de exercício, ou seja, há um conjunto de opções na data do *vesting*, com diferentes datas de exercício da compra das ações.

A decisão de piso rejeitou a preliminar de nulidade e julgou improcedente a Impugnação, mantendo o lançamento pelos seus próprios fundamentos.

O recorrente, por sua vez, sustenta que o lançamento é ilegal por considerar como fato gerador do Imposto sobre a Renda o mero implemento do prazo de carência das opções de compra de ações (*stock options*) outorgadas pelo Itaú Unibanco Holding S.A., independentemente de seu efetivo exercício. Afirma que a própria decisão da DRJ reconheceu que eventual acréscimo patrimonial somente ocorreria no momento do exercício da opção, mas, contraditoriamente, manteve lançamento fundado na premissa de que a tributação seria devida no vencimento da carência, o que configuraria erro na identificação do fato gerador e na apuração da base de cálculo, em afronta ao art. 142 do CTN. Invoca, nesse ponto, precedentes do CARF, inclusive da Câmara Superior¹, relativos ao mesmo plano de *stock options*.

Sustenta, ainda, que as opções de compra de ações não possuem natureza remuneratória, mas mercantil, em razão das características do plano instituído pelo Itaú Unibanco, que reuniria as características atinentes aos planos de *stock Options* (onerosidade, voluntariedade e risco), de modo que inexistiria fato gerador do imposto na forma pretendida pela fiscalização. Alega que essa natureza jurídica já foi reconhecida pelo CARF em processos² envolvendo o mesmo

¹ ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE (IRRF)

Exercício: 2007, 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 (mesmo que na condição de salário utilidade), no momento em que este exerce o direito de opção em relação às ações que lhe foram outorgadas.

Improcedente o lançamento quando a autoridade fiscal afirma que o fato gerador do IRRF, no caso de stock options, seria a data de vencimento da carência, independentemente do exercício das ações. (Acórdão nº. 9101-004.587, CSRF, 1ª Turma, Conselheira Relatora Andréa Duek Simantob, sessão de 05/12/2019).

² Processos nº 16327.721356/2012-80, 16327.721357/2012-24 e 16327.721796/2011-56, acórdãos nº 2401-003.888, 2401-003.889 e 2401-003.890.

plano de *stock options*, com fundamento, inclusive, em Termo de Constatação elaborado pela KPMG. Ao final, requer o cancelamento integral do lançamento.

A matéria permaneceu controvertida durante vários anos tanto na doutrina, quanto na jurisprudência administrativa e judicial. O Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao julgar o Recurso Especial nº 2.069.644/SP sob o rito dos recursos repetitivos (Tema nº 1.226), conferiu solução à controvérsia. O *Leading case* foi assim ementado:

(...) 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.

3. De acordo com o art. 43 do CTN, o fato imponible para a tributação do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica decorrente de acréscimo patrimonial.

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.

Na ocasião, o Tribunal fixou as seguintes teses:

a) No regime do Stock Option Plan (art. 168, § 3º, da Lei nº 6.404/1976), porque revestido de natureza mercantil, não incide o Imposto sobre a Renda da Pessoa Física quando da efetiva aquisição das ações, dada a inexistência de acréscimo patrimonial em favor do adquirente.

b) O imposto incidirá quando o adquirente vier a alienar as ações, hipótese em que poderá ser apurado ganho de capital.

Este entendimento é de observância obrigatória por este Conselho, nos termos do art. 99 do Regimento Interno do CARF, que dispõe:

Art. 99. As decisões de mérito transitadas em julgado, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, ou pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática da repercussão geral ou dos recursos

repetitivos, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica nos casos em que houver recurso extraordinário, com repercussão geral reconhecida, pendente de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, sobre o mesmo tema decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, na sistemática dos recursos repetitivos.

Durante o período em que a matéria esteve em debate na esfera administrativa e judicial parte da jurisprudência entendia que as opções de compra constituíam modalidade de remuneração diferida, concedida em razão do vínculo empregatício. A partir dessa premissa, discutia-se o momento em que ocorreria a aquisição da disponibilidade econômica: se na outorga das opções de compra de ações, no implemento do período de carência (*vesting*) ou no efetivo exercício da opção. Também fazia parte da discussão se haveria onerosidade, ou seja, se os beneficiários tinham que de fato desembolsar valores na outorga das opções e no momento do exercício, e se haveria risco na operação. A voluntariedade, onerosidade e o risco eram os critérios adotados pelo CARF para a caracterização de um plano como de natureza mercantil.

O julgamento do caso chama a atenção para a importação de institutos de origem em outros países que não encontram correspondente ou regulamentação no território nacional. A legislação norte americana prevê que o fato gerador do imposto sobre a renda se dará no exercício (26 CFR § 1.83-7 dos USA), no Brasil, não há previsão legal para este diferimento, o que há é o artigo 43 do CTN.

Contudo, o julgamento repetitivo alterou essa perspectiva.

Ao reconhecer a natureza mercantil do instituto, o Superior Tribunal de Justiça afastou o próprio pressuposto sobre o qual se edificavam tais construções jurídicas. Se o plano possui natureza mercantil, deixa de existir fundamento para qualificar como rendimento do trabalho a vantagem eventualmente decorrente da aquisição das ações.

O precedente ainda estabeleceu o momento em que seria verificada a disponibilidade capaz de atrair a tributação pelo IRPF, tendo concluído que seria apenas no momento da venda das ações.

Ressalvo meu entendimento contrário à solução apresentada pelo STJ no referido precedente. Vejo a outorga da opção como a concessão de um ativo (derivativo) que possui valor e que deveria ser tributado. No caso em tela, o momento correto foi escolhido pela fiscalização, pois apenas com o fim do período de carência (*vesting*) pode-se considerar que há um acréscimo patrimonial. Tributar o momento da outorga não seria correto, no caso, pois estava pendente a condição suspensiva (implemento da carência). Se o beneficiário do plano exercerá este direito de compra, este é um outro passo. No momento do *vesting* já há a incorporação de vantagem ao patrimônio do contribuinte, acréscimo que deveria ser tributado naquele momento.

Sendo assim, entendo que a fiscalização agiu corretamente no presente caso, ao identificar que a outorga da opção de compra teria valor, e deveria ser tributado pelo Imposto de Renda, independentemente do exercício da compra das ações.

Contudo, conforme assentado no precedente pelo STJ, o exercício da opção não proporciona ingresso de riqueza nova no patrimônio do beneficiário, devendo a tributação se dar apenas quando da alienação das ações no mercado.

A circunstância de o preço de exercício ser inferior ao valor de mercado não altera essa conclusão. Para o STJ, enquanto não houver alienação das ações, eventual valorização permanece potencial, incapaz de caracterizar disponibilidade econômica ou jurídica de renda. A riqueza somente se realiza quando o ativo é efetivamente alienado, oportunidade em que poderá ser apurado ganho de capital tributável.

Em outras palavras, o Superior Tribunal de Justiça reconheceu que o elemento essencial do fato gerador do imposto sobre a renda — o efetivo acréscimo patrimonial — somente se verifica no momento da realização econômica do investimento, e não durante sua aquisição.

No caso dos autos, verifica-se que o lançamento foi integralmente estruturado sobre a premissa de que as opções de compra de ações outorgadas ao recorrente possuíam natureza remuneratória, razão pela qual a fiscalização concluiu que o implemento do período de carência (*vesting*) acarretaria a aquisição de disponibilidade econômica correspondente à diferença entre o valor de mercado das ações e o respectivo preço de exercício. Foram outorgados ao recorrente 4.130 opções de ações EP, série EP 05/09-12/363,91, para aquisição de ações escriturais preferenciais do Banco Itaú Holding Financeira S/A. O recorrente teria que cumprir o período de carência até 31/12/2009, sendo o prazo para exercício até 31/12/2012 e o preço de exercício R\$ 363,91 reajustável pelo IGPM.

O Relatório fiscal destaca que a própria Instituição tratou as *stock options* como parte do plano de remuneração variável para executivos. Segundo consignado no Relatório Fiscal, independentemente do efetivo exercício da opção, o simples decurso do prazo de carência seria suficiente para caracterizar o fato gerador do Imposto sobre a Renda, considerando-se como rendimento tributável o valor correspondente à diferença entre o preço de exercício e a cotação das ações naquela data. Para a fiscalização, o acréscimo patrimonial estaria caracterizado no momento em que ele obteve o direito de adquirir as ações pelo preço estipulado, ou seja, após o período de carência.

Ocorre que essa construção jurídica não subsiste diante da orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça.

Conforme visto, o Tema nº 1.226 reconheceu que os planos de *Stock Options*, quando estruturados na forma prevista no art. 168, § 3º, da Lei nº 6.404/1976, possuem natureza mercantil, inexistindo acréscimo patrimonial tanto na aquisição das ações quanto, por consequência lógica, em momento anterior ao seu efetivo exercício.

O lançamento parte exatamente da premissa afastada pelo Superior Tribunal de Justiça: a de que haveria rendimento do trabalho sujeito à tributação em razão da outorga das opções de compra, ou no presente caso, do simples implemento do prazo de carência para o exercício do direito à compra das ações no valor estipulado.

O precedente repetitivo modificou o enquadramento jurídico da operação, reconhecendo que a relação estabelecida entre a companhia e o beneficiário, no âmbito do plano de opção de compra de ações, não constitui pagamento de remuneração, mas negócio jurídico de natureza mercantil, submetido aos riscos próprios do mercado de capitais. Em outras palavras, tendo o plano em tela reunido as características de um plano de *Stock Options* mercantil, não há que se falar em tributação pelo Imposto de Renda no momento da outorga da opção de compra, nem no momento do exercício, e sim, apenas, quando se der a venda das ações adquiridas.

Desse modo, à luz do precedente vinculante firmado pelo Superior Tribunal de Justiça e de observância obrigatória por este Conselho, impõe-se o reconhecimento da improcedência da exigência fiscal.

3 CONCLUSÃO

Diante do exposto, voto por dar provimento ao recurso voluntário.

Assinado Digitalmente

Ana Carolina da Silva Barbosa