



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 16327.720628/2015-77
Recurso nº Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9202-008.245 – 2ª Turma
Sessão de 22 de outubro de 2019
Matéria SALÁRIO INDIRETO - STOCK OPTIONS
Recorrente ITAU UNIBANCO HOLDING S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/06/2010 a 30/11/2011

RECURSO ESPECIAL. DESISTÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO. PERDA DE OBJETO SUPERVENIENTE. APLICAÇÃO DO § 3º, DO ART. 78, DO RICARF.

Não se conhece do recurso especial quando o sujeito passivo dele expressamente desiste, importando a perda de seu objeto.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial, por perda de objeto, em face da desistência do sujeito passivo.

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo - Presidente

(assinado digitalmente)

Mauricio Nogueira Righetti – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Mário Pereira de Pinho Filho, João Victor Ribeiro Aldinucci, Pedro Paulo Pereira Barbosa, Ana Paula Fernandes, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Maurício Nogueira Righetti, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri e Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo sujeito passivo.

Na origem, cuida-se de Auto de Infração correspondente a diferenças de contribuições sociais, a cargo da empresa, apuradas pela Fiscalização e incidentes sobre as remunerações atribuídas por meio da outorga de Opções de Compra de Ações a segurados contribuintes individuais.

O Termo de Verificação Fiscal encontra-se às fls. 2278/2339.

Impugnado o lançamento às fls. 2357/2383, a DRJ em Ribeirão Preto julgou procedente em parte a impugnação para que fosse excluída da base de cálculo a parcela do benefício ofertado aos trabalhadores correspondente às ações sujeitas à restrição de venda imediata imposta pela cláusula *lock up*. (fls. 2476/2491).

Por outro lado, a 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara negou provimento ao Recurso Voluntário ao tempo em que deu provimento ao de ofício por meio do acórdão 2301-005.772 - fls. 3168/3195.

Irresignado, o sujeito passivo apresentou Recurso Especial às fls. 3205/3228, pugnando, ao final, pelo seu provimento.

Em 20/3/18 - às fls. 3347/3356 - foi dado seguimento ao recurso, para que fosse rediscutida a matéria "incidência de contribuições sobre os ganhos advindos de outorga de opção de compra de ações (Stock Options)".

Cientificado em 1/5/19 (movimentado o processo em 1/4/19 - fls. 3357), a Fazenda Nacional apresentou - tempestivamente em 10/4/19 - contrarrazões ao recurso do sujeito passivo, pugnando pelo seu conhecimento parcial e, na parte conhecida, pelo seu não provimento (fls. 3358/3381).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Mauricio Nogueira Righetti - Relator

Do conhecimento

O Recurso Especial é tempestivo. Passo, com isso, à análise dos demais requisitos de admissibilidade.

Como já relatado, o recurso teve seu seguimento admitido no que tange à matéria "**incidência de contribuições sobre os ganhos advindos de outorga de opção de compra de ações (Stock Options)**".

O acórdão vergastado foi assim ementado, naquilo que foi devolvido à apreciação desta CSRF.

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, DERIVAMENTO 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.

RECURSO DE OFÍCIO. PROVIMENTO. STOCK OPTIONS. AÇÕES COM CLÁUSULA RESTRITIVA DE VENDA IMEDIATA. LOCK UP. NATUREZA SALARIAL DESVIRTUAMENTO DA OPERAÇÃO MERCANTIL. OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR INDEPENDENTE SE AS AÇÕES FORAM VENDIDAS A TERCEIROS.

Os pagamentos efetuados a funcionários, executivos e demais prestadores de serviço da empresa, por meio de opção de compra de ações sujeitas à cláusula lock up, caracterizam-se como remuneração, cabível, portanto, a incidência de contribuições previdenciárias.

O exercício de opção é um direito que ingressa no patrimônio jurídico do beneficiário em razão da relação de trabalho que ele mantém com a empresa. No momento em que recebe as ações, o beneficiário já está sendo remunerado, afinal, mesmo antes de serem revendidas, as ações crescem ao patrimônio do trabalhador e lhe trazem uma série de vantagens, tais como, o direito ao recebimento de dividendos e juros sobre o capital próprio, direito ao voto, podem ser alugadas para terceiros e transferíveis por herança.

O fato gerador é remunerar a prestação do trabalho o que foi feito com a entrega das ações, ainda que submetidas a um prazo de lock up. Não se justifica a exclusão das ações submetidas a lock up do lançamento.

A decisão foi no seguinte sentido:

Acordam os membros do colegiado: 1) por maioria de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, vencidos os conselheiros Alexandre Evaristo Pinto, Wesley Rocha, Marcelo

Freitas de Souza Costa, que entendiam não tributável o recebimento de ações decorrente de opções simples, e 2) por voto de qualidade, dar provimento ao recurso de ofício, vencidos os conselheiros Alexandre Evaristo Pinto, Wesley Rocha, Marcelo Freitas de Souza Costa e Juliana Marteli Fais Feriato, que negavam provimento. Designada para fazer o voto vencedor do recurso de ofício a conselheira Sheila Aires Cartaxo Gomes.

Ocorre que em 15.10.19, o sujeito passivo, por meio dos patronos Diego Monnerat Cruz Chaves e Haisla Rosa da Cunha Araújo, atravessou petição aos autos requerendo a desistência do recurso especial que seria julgado na sessão do dia 22.10.19. (fls. 3385)

Referidos patronos constaram como outorgados no mandato de fls. 3386, no grupo 1 e 3, com poderes, dentre outros:

GRUPO I - Representar o Outorgante perante o foro em geral, Juízos e Tribunais, inclusive os Tribunais Superiores, repartições públicas federais, estaduais e municipais, autarquias, empresas públicas, sociedade de economia mista e Procuradorias das Fazendas Nacional Estadual e Municipal, com os poderes da cláusula "ad judicia et extra", podendo efetuar consulta e/ou solicitar cópia de processos judiciais e/ou administrativos, apresentar petições, manifestações, recursos, incidentes e ajuizar ações relacionadas ao litígio: firmar e receber correspondências, intimações e notificações judiciais ou extrajudiciais: podendo ainda, transigir judicial e extrajudicialmente, desistir, receber e dar quitação, confessar, reconhecer a procedência de pedidos, assinar autos de penhora, adjudicação, arrematação e depósito, requerer e retirar alvará judiciais e/ou guias de levantamento e receber seus respectivos valores, requerer e retirar extratos e contas de depósitos judiciais, perante a Caixa Econômica Federal e Banco do Brasil; assumir compromisso de depositário de bens consente: receber intimações judiciais representá-lo inclusive na qualidade de preposto. prestando depoimento pessoal ou decidindo sobre propostas conciliatórias em audiências de conciliação ou de instrução e julgamento, constituir mandatários e/ou prepostos para prestar depoimento pessoal em processos de qualquer natureza, com poderes para declarar ou ratificar, confessar e transigir, inclusive prepostos bem como ratificar pedido dessa natureza e o que mais necessário ao fiel exercício do mandato, inclusive substabelecer todos ou partes dos poderes, com reserva de iguais poderes para si:

[...]

GRUPO 3 - Além dos poderes acima, poderão, também aderir a qualquer tipo de anistia fiscal, desistir e renunciar sobre o direito que se funda a ação judicial e as defesas na esfera administrativa; sendo vedado seu substabelecimento;

Segundo ainda o mandato, a representação, quanto ao GRUPO 3, dar-se-ia em conjunto de dois quaisquer dos outorgados, independentemente da ordem de nomeação.

O instrumento foi assinado pelos diretores Sergio Mychkis Goldstein e Leila Cristiane Barbosa Braga de Melo, **Diretora Executiva**, reeleitos na Reunião do Conselho de Administração de 25/4/19. (fls. 3390/3399).

Após consultas à internet, notadamente no sítio <https://www.itaubr.com.br/relacoes-com-investidores/Download>, pôde-se localizar o Estatuto Social do sujeito passivo, consignado na Ata Sumária da Assembléia Geral Extraordinária de 27/7/18, no qual, em seu artigo 10, ao tratar da Representação da Sociedade, Atribuições e Poderes dos Diretores, estabeleceu:

***Dois diretores, sendo um deles necessariamente Diretor Presidente, Diretor Geral, Diretor Vice-Presidente ou Diretor Executivo, terão poderes para** (i) representar a sociedade, assumindo obrigações ou exercendo direitos em qualquer ato, contrato ou documento que acarrete responsabilidade para a sociedade, inclusive prestando garantias a obrigações de terceiros; (ii) transigir e renunciar direitos, podendo ainda, sem prejuízo do disposto no inciso XVI do item 6.8, onerar e alienar bens do ativo permanente; (iii) decidir sobre a instalação, extinção e remanejamento de dependências; e (iv) constituir procuradores.*

Nesse contexto, à luz do que dispõe o § 3º do artigo 78 do RICARF¹, forçoso reconhecer a renúncia do autuado ao direito sobre o qual se fundou seu recurso, ocasionando, por assim ser, sua perda de objeto.

Ante o exposto, VOTO por NÃO CONHECER do recurso por absoluta perda de objeto.

(assinado digitalmente)
Mauricio Nogueira Righetti

¹ Art. 78. Em qualquer fase processual o recorrente poderá desistir do recurso em tramitação.

§ 1º A desistência será manifestada em petição ou a termo nos autos do processo.

[...]

§ 3º No caso de desistência, pedido de parcelamento, confissão irretratável de dívida e de extinção sem ressalva de débito, estará configurada renúncia ao direito sobre o qual se funda o recurso interposto pelo sujeito passivo, inclusive na hipótese de já ter ocorrido decisão favorável ao recorrente.