



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	16539.720001/2017-92
ACÓRDÃO	9202-011.415 – CSRF/2ª TURMA
SESSÃO DE	20 de agosto de 2024
RECURSO	ESPECIAL DO CONTRIBUINTE
RECORRENTE	MULTIPLAN EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS SA
RECORRIDA	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2012 a 31/12/2012

RECURSO ESPECIAL DO SUJEITO PASSIVO. STOCK OPTIONS. ANÁLISE DE CLÁUSULAS. DEFINIÇÃO DA NATUREZA JURÍDICA. PRESSUPOSTOS. CONHECIMENTO. SIMILITUDE FÁTICA. AUSÊNCIA. REVOLVIMENTO DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE.

A ausência de similitude fática entre o acórdão recorrido e o paradigma o torna inapto para demonstrar a divergência de interpretação, inviabilizando o conhecimento do recurso.

Não merece ser dado seguimento ao recurso especial quando pretende seja reexaminado o arcabouço fático-probatório do caderno processual.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em não conhecer do Recurso Especial do Contribuinte. Vencida a conselheira Fernanda Melo Leal (relatora) que conhecia. Designada para redigir o voto vencedor a conselheira Ludmila Mara Monteiro de Oliveira.

(assinado digitalmente)

Liziane Angelotti Meira - Presidente

(assinado digitalmente)

Fernanda Melo Leal – Relatora

(assinado digitalmente)

Ludmila Mara Monteiro de Oliveira – Redatora Designada

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Mauricio Nogueira Righetti, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Sheila Aires Cartaxo Gomes, Leonam Rocha de Medeiros, Mario Hermes Soares Campos, Fernanda Melo Leal, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Liziane Angelotti Meira (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Contribuinte em face do acórdão de recurso voluntário 2201-005.152 (fls. 1.278 a 1.307), e que foi admitido pela Presidência da 2ª Câmara da 2ª Seção, para que seja rediscutida a seguinte matéria: **natureza do plano de Stock Options**. Abaixo segue a ementa e o registro da decisão recorrida nos pontos que interessam:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Ano Calendário: 2012

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

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

MULTA DE OFÍCIO MULTA DE MORA. SUMULA CARF Nº 108.

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício.

A decisão foi assim registrada:

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares argúidas e, no mérito, também por unanimidade, em negar provimento ao recurso voluntário..

Ao ser cientificado deste despacho em 06/09/2019 (Termo de Ciência de fl. 1.417, o sujeito passivo interpôs em 20/09/2019 (Termo de Juntada de fls. 1.419), tempestivamente, o Recurso Especial de fls. 1.420 a 1.497.

O apelo da Contribuinte visa discutir alguns pontos mas o único que foi admitido foi **natureza do plano de Stock Options**.

Para comprovar a divergência foi apresentado como paradigma o Acórdão nº **2401-003.890**, o qual consta do sítio do CARF na Internet e até a data da interposição do especial não tinha sido reformado

O cotejo efetuado pela Recorrente demonstra a divergência de entendimento entre acórdãos, em relação à natureza do plano de stock options.

Apesar da similitude dos casos, as Turmas expuseram entendimentos divergentes. Enquanto no recorrido, a Turma entendeu que existe caráter remuneratório das opções de ação pelos seguintes motivos: i) outorga gratuita; ii) necessidade de vinculação do trabalhador à empresa durante o período de carência; iii) possibilidade de escolha dos beneficiários com base na sua performance individual, no paradigma, diante de condições similares, a conclusão foi no sentido de que as stock options teriam natureza mercantil, afastando-se a incidência de contribuições.

Diante do exposto, com fundamento no art. 67, do Anexo II, do Ricarf, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, fora **DADO parcial SEGUIMENTO** ao Recurso Especial, interposto pelo sujeito passivo, para que seja rediscutida a matéria **(a) natureza do plano de Stock Options**.

Apenas para conhecimento, merece ressaltar que foi apresentado agravo pela contribuinte, mas a decisão da admissibilidade do Recurso Especial de Divergência permaneceu inalterada.

É o relatório.

VOTO VENCIDO

Conselheira Fernanda Melo Leal - Relatora

1 CONHECIMENTO

O recurso especial é tempestivo, visto que interposto dentro do prazo legal de quinze dias (art. 68, *caput*, do Regimento Interno do CARF - RICARF), e foi demonstrada a existência de legislação tributária interpretada de forma divergente (art. 67, § 1º, do Regimento), de forma que deve ser conhecido.

Para o paradigma que foi admitido – Acórdão nº **2401-003.890**, entendo que existem as condições suficientes para configurar o conhecimento do recurso especial de divergência. Vejamos.

Ao manter integralmente os autos, com base nos fundamentos alegados pela Fiscalização, o acórdão recorrido contrariou o entendimento adotado no paradigmático. Como se pode observar no acórdão paradigma **2401-003.890**, cuja relatora foi a Conselheira CAROLINA

WANDERLEY LANDIM, a Turma examinou opções de compra outorgadas pela companhia a alguns de seus diretores e executivos, cujo Plano reunia características similares ao PLANO da RECORRENTE (tais como: a outorga de opções de compra de ações da companhia sem o pagamento de prêmio, a estipulação de condição suspensiva relacionada a permanência dos beneficiários na data final do Vesting Period, a estipulação de preço de exercício representativo do valor de mercado da ação no momento da outorga das opções, e a previsão de que o desempenho individual dos beneficiários poderia ser levado em consideração no momento de definir os beneficiários das opções).

Diferentemente do acórdão recorrido, no paradigmático admitido, a turma entendeu por cancelar integralmente as contribuições por entender que:

- (i) a gratuidade na outorga das opções não retiraria a natureza mercantil do PLANO;
- (ii) a onerosidade estaria presente, pois os critérios para a definição do preço de exercício da opção de compra das ações eram razoáveis e os beneficiários efetivamente pagavam o preço de exercício, com recursos próprios; e
- (iii) os fatos de a performance individual dos beneficiários ser levada em consideração dentro dos planos e de o exercício da opção estar condicionado a condição suspensiva de permanência do beneficiário na companhia não seriam suficientes para afastar a natureza mercantil.

Nesta esteira, me parece contundente que a situação fática dos casos guarda enorme semelhança eis que em ambas as situações a outorga de opções foi de forma gratuita (isto é, sem o pagamento de prêmio) a beneficiários que prestaram serviços a empresa outorgante, sujeito a condição suspensiva de permanência do beneficiário na companhia e possibilidade de a escolha dos beneficiários das opções ser feita de acordo com desempenho individual.

O ponto nodal, sob ponto de vista jurídico, é o mesmo em ambos os casos: discute-se a natureza jurídica deste pagamento. Vale dizer, discute-se se a natureza é mercantil ou remuneratória, para fins de incidência das contribuições.

A legislação analisada em ambos os casos é a incidência das contribuições conforme arts. 22 e 28 da Lei n 8.212. A conclusão do recorrido contrapõe-se a do paradigma eis que no primeiro foi concluído que haveria caráter remuneratório em tal pagamento devido ao fato de a outorga ter sido concedida gratuitamente e estar sujeita a condição suspensiva. Já no segundo, o fato de as opções terem sido outorgadas nas mesmas condições não afasta o caráter mercantil das opções.

Saliente-se, por fim, apenas para fins de confirmação e reforço do entendimento desta relatora, que a própria PGFN entendeu que seria o caso de conhecimento do Recurso Especial, tanto que nas contrarrazões apresentadas sequer cogitou o não conhecimento.

Do exposto, entendo que a recorrente demonstrou a divergência jurisprudencial, quanto ao tema, devendo, portanto, ser conhecido o Recurso.

2 CONCLUSÃO

Diante do exposto, voto por conhecer do recurso especial da Contribuinte.

VOTO VENCEDOR

Conselheira **Ludmila Mara Monteiro de Oliveira**, Redatora Designada

Conforme relatado, o feito vem adiado da sessão de 24 de junho p.p. quando pedi vista para melhor cotejar o plano de *stock options* sobre o qual se debruçou o Colegiado paradigmático e aquele analisado pela Turma que prolatou o acórdão recorrido.

Registro ainda que, naquela oportunidade, foram gentilmente ofertados memoriais pela parte recorrente, os quais mereceram minha atenciosa leitura.

Controvérsia da mais árida é justamente a que se presta a determinar a natureza das *stock options*. De bom alvitre lembrar que, **a uma**, o rótulo oferecido à verba é insuficiente para caracterizá-la como remuneratória ou mercantil; **a duas**, apenas minuciosa análise das condições estabelecidas no plano é que poderá a julgadora, com segurança, determinar seu cariz; **a três**, não detém esta eg. Câmara para revolver arcabouço probatório.

Daí o porquê imperioso o preenchimento dos requisitos inarredáveis e cumulativos para o conhecimento do recurso especial – quais sejam, **i)** situação fática similar, **ii)** interpretação divergente da legislação tributária; e, **iii)** acórdão paradigma prolatado por outra Câmara, Turma de Câmara, Turma Especial, Turma Extraordinária ou por esta Câmara Superior de Recursos Fiscais, respeitados os limites postos pelo §12 do art. 118 do RICARF.

Como bem relatado, um único paradigma foi aceito para dar seguimento ao recurso especial, o de nº 2401-003.890, em que se analisava o plano de *stock options* concedido pelo Itaú.

Após a “à análise do plano de *stock options*, conjuntamente com os pontos apontados pela autoridade fiscal como caracterizadores da natureza remuneratória às opções de compra de ações oferecidas a trabalhadores”, por maioria, entendido que ele teria cariz mercantil. Peço licença para transcrever como conduzido o escrutínio pela Turma prolatadora da decisão recorrida:

Apenas a título exemplo, verifiquese, do **Termo de Constatação elaborado pela KPMG, que, durante período inferior há um ano, as ações do Itaú tiveram grande alternância em seus valores**, conforme demonstram as informações extraídas do site da BM&F Bovespa, por meio das quais se verifica que **em 19/07/2007 o preço das ações era de R\$ 94,30 e, em 24/10/2008, a cotação despencou para R\$ 17,50**. No caso ora analisado, **tais informações tornam manifesto o risco dos trabalhadores ao adquirirem as ações da Companhia**.

Logo, **a existência de cláusula prevendo a proibição de alienação de metade das ações por dois anos contados da data do exercício, sendo que, dois anos após, não é possível prever se as ações originalmente ofertadas por determinado valor terão preço superior ou inferior no mercado, torna inequívoca a existência de risco**.

No mesmo sentido, o argumento trazido na acusação fiscal de que os planos possuem prazo de vigência alargado tampouco é apto a desnaturar o caráter mercantil do plano, já que durante esse tempo é possível que os preços das ações caiam e se recuperem a tempo de o trabalhador não suportar prejuízos, assim como é possível que eles apenas declinem e a perda de capital seja cada vez maior ao longo do tempo.

Uma cláusula dessa natureza poderia ser contestada no contexto de planos que permitem imediatamente após a opção a venda de todas as ações, ações estas que são ofertadas por valor vil, na data da concessão (não do exercício). Nesses casos, pode ficar demonstrado que o plano tinha por objetivo propiciar um ganho certo e imediato ao beneficiário, que se caracterizaria como remuneração. Não é, ao que me parece, o caso dos autos.

Tal risco foi ratificado a partir da análise realizada pela KPMG, que simulou algumas situações que, embora o trabalhador auferisse ganho no primeiro exercício da opção de compra de ações, passados dois anos, quando poderia exercer o direito em relação à metade das ações adquiridas anteriormente, acabaria realizando prejuízo superior ao ganho inicialmente obtido, considerando a flutuação do valor da ação no mercado no decorrer do período analisado.

Também foi realizada simulação, por meio da qual se constatou a constante verificação de prejuízos com o exercício da opção de aquisição do direito de ação durante todo o prazo de vigência do plano, de modo que provavelmente tal direito sequer chegaria a ser exercido pelos trabalhadores.

(...)

Por oportuno, **peço vênia para discordar da interpretação dada pela douta PGFN à cláusula 9 do Plano, que trata dos ajustes quantitativos das Opções**. Tal cláusula diz respeito à necessidade de ajuste na quantidade ou preço das ações ofertadas em situações como desdobramento, grupamento de ações, fusão, incorporação, cisão, dentre outros, que, por sua natureza, afetam essas variáveis e demandam ajustes para que se mantenham as condições inicialmente pactuadas. Se, por exemplo, ocorreu um desdobramento de ações em mil, é preciso que as ações ofertadas sejam multiplicadas por mil, para manutenção das condições originais do plano. Isso não desvirtua o plano, nem foi utilizado

pela fiscalização como argumento para descaracterização da sua natureza mercantil. (sublinhas deste voto)

Mais do que isso, destacado na ementa que

[n]o presente caso, o plano de *stock options* é marcado pela onerosidade, pois o preço de exercício da opção de compra das ações é estabelecido a valor de mercado, pela liberalidade da adesão e pelo risco decorrente do exercício da opção de compra das ações, de modo que resta manifesto o seu caráter mercantil, não devendo os montantes pagos em decorrência do referido plano integrarem o salário de contribuição.

Ou seja: para que cancelada a natureza mercantil do plano, naquele caso, analisada as suas cláusulas, a fim de perquirir a existência de três elementos: **(i)** voluntariedade – isto é, ausência de imposição para a adesão ao plano –; **(ii)** onerosidade – marcada pela aquisição das ações com efetivo desembolso pelos empregados; e, **(iii)** risco – traduzido na volatilidade do mercado.

Sequer vislumbro a existência de interpretação deveras divergente, uma vez que tanto no recorrido quanto no paradigma evidenciado inexistir apriorística resposta acerca do cariz dos planos de *stock options*, demandando seja a análise ultimada caso-a-caso. Peço licença para transcrever a ementa do acórdão recorrido que, ao meu sentir, converge com a exibida pela decisão paradigmática:

Incidem contribuições previdenciárias sobre benefícios concedidos a colaboradores, no âmbito de Programas de stock options, quando verificada que a operação tem nítido viés remuneratório, não apresentando natureza mercantil, não evidenciando qualquer risco para o beneficiário e estando claramente relacionada à contraprestação por serviços.

Ademais, a recorrente não ultimou o cotejo entre os planos ofertados pela recorrida e aquele elaborado pelo Itaú, apreciado no acórdão paradigmático, de modo a demonstrar a similitude das cláusulas, a fim de seguramente garantir que, caso tivesse aquela outra Turma apreciado o plano, outro teria sido o deslinde.

Anoto, por derradeiro, que a leitura do recurso voluntário e da síntese apresentada em sede de memoriais demonstram, em verdade, tentativa de que revolvimento do caderno fático probatório, o que é vedado nesta instância especial. Assim, **renovadas as vênias, peço escusas à em. Relatora e aos em. Pares que a acompanharam para não conhecer do recurso.**

Assinado Digitalmente

Ludmila Mara Monteiro de Oliveira

ACÓRDÃO 9202-011.415 – CSRF/2ª TURMA

PROCESSO 16539.720001/2017-92

DOCUMENTO VALIDADO