



Solução de Consulta nº 258 - Cosit

Data 18 de dezembro de 2018

Processo

Interessado

CNPJ/CPF

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

PROGRAMA DE PREMIAÇÃO DE LONGO PRAZO. CARACTERIZAÇÃO COMO REMUNERAÇÃO PELO TRABALHO ASSALARIADO. INCIDÊNCIA NA FONTE. FATO GERADOR.

Configuram remuneração pelo trabalho assalariado as importâncias pagas pela empresa a seus empregados (executivos) no âmbito de programa de premiação de longo prazo baseado na aquisição de ações virtuais pelo participante.

Tal remuneração sujeita-se à incidência do Imposto sobre a Renda na fonte, calculado por meio da tabela progressiva mensal.

O imposto deverá ser retido na fonte no momento em que ocorrer o efetivo pagamento dos rendimentos, considerando-se como tal a entrega de recursos pela fonte pagadora, mesmo mediante depósito em instituição financeira em favor do beneficiário.

Na hipótese de haver mais de um pagamento, a qualquer título, pela mesma fonte pagadora, aplicar-se-á a alíquota correspondente à soma dos rendimentos pagos à pessoa física, compensando-se o imposto anteriormente retido no próprio mês.

Quando a fonte pagadora assumir o ônus do imposto devido pelo beneficiário, a importância paga será considerada líquida, cabendo o reajustamento do respectivo rendimento bruto, sobre o qual recairá o imposto.

DISPOSITIVOS LEGAIS: Lei nº 7.713, 22 de dezembro de 1998, arts. 3º, §§ 1º e 4º, 7º, inciso I, § 1º; Lei nº 8.134, de 27 de dezembro de 1990, art. 3º; Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, art. 3º, parágrafo único; Lei nº 11.482, de 31 de maio de 2007, art. 1º; Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 (Regulamento do Imposto sobre a Renda - RIR/1999), arts. 38, parágrafo único, 43, 620, 624 e 725; Regulamento do Imposto sobre a Renda (RIR/2018), aprovado pelo Decreto nº 9.850, de 22 de novembro de 2018, arts. 34, parágrafo único, 36, 677, 681 e 786; Instrução Normativa RFB nº 1.500, de 29 de outubro de 2014, art. 64.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

PROGRAMA DE PREMIAÇÃO DE LONGO PRAZO. CARACTERIZAÇÃO COMO REMUNERAÇÃO PELO TRABALHO ASSALARIADO. INCIDÊNCIA. FATO GERADOR.

Configuram remuneração pelo trabalho assalariado as importâncias pagas pela empresa a seus empregados (executivos) no âmbito de programa de premiação de longo prazo baseado na aquisição de ações virtuais pelo participante.

Essa remuneração sujeita-se ao pagamento de contribuição para a Seguridade Social, a cargo da empresa, prevista no art. 22, incisos I e II, da Lei nº 8.212, de 1991.

A empresa é também obrigada a arrecadar as contribuições dos segurados empregados, descontando-as da respectiva remuneração, conforme estabelecido nos arts. 20, 28, inciso I, e 30, inciso I, alínea “a”, da Lei nº 8.212, de 1991.

O fato gerador das contribuições ocorre quando a remuneração é paga, devida ou creditada, o que suceder primeiro. No caso, como se trata de remuneração variável, sujeita temporalmente a oscilações, o fato gerador somente se aperfeiçoará quando restar efetivamente configurada a remuneração, o que se dá quando, solicitado o resgate da premiação pelo participante, é então quantificada a retribuição pelo seu trabalho – que se torna a ele devida pela empresa. Com a quantificação, portanto, o fato gerador das contribuições previdenciárias considerar-se-á ocorrido, ainda que o pagamento ou crédito ocorra posteriormente, e mesmo que já tenham sido registrados na escrituração dispêndios ou despesas atinentes à remuneração ora concretizada, em atendimento às normas contábeis.

DISPOSITIVOS LEGAIS: Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, arts. 12, inciso I, alínea “a”, 15, inciso I, 22, incisos I e II, 28, inciso I, e 30, inciso I, alíneas “a” e “b”; Instrução Normativa RFB nº 971, de 13 de novembro de 2009, art. 52, incisos I, alínea “a”, e III, alínea “a”, e § 1º; Solução de Consulta Cosit nº 250, de 23 de maio de 2017.

Relatório

1. A interessada, sociedade anônima de capital fechado, “com o ramo de atividades em XXX, entre outros”, formula consulta, na forma da Instrução Normativa RFB nº 1.396, de 16 de setembro de 2013, acerca da incidência do Imposto sobre a Renda na fonte e da Contribuição Previdenciária sobre os valores pagos a seus executivos em decorrência de programa de incentivo financeiro vinculado ao plano de negócios da empresa.

2. Antes de passar ao objeto de seu questionamento, esclarece que “o fato exposto na Consulta já foi apresentado anteriormente à COSIT, contudo, não foi objeto de

decisão sobre o mérito, uma vez que a Consulta foi declarada ineficaz, com fulcro no art. 52, inciso VIII, do Decreto n.º 70.235/72 (Despacho Decisório n.º XXX – Processo n.º XXX)”.

2.1. Registre-se que, nessa consulta, a consulente referia-se ao “XXX”, programa cuja duração “é de três anos (duração do ciclo): inicia-se em XXX e é finalizado em XXX”.

3. Informa, então, que, “em XXX, instituiu o ‘Programa XXXX’, doravante denominado Programa, o qual consiste, em breves linhas, em um investimento de risco realizado por empregados/executivos da XXX em ações virtuais da empresa, uma vez que representa o cumprimento do plano de negócios da Consulente no período, podendo assim, trazer ganhos ou perdas para aqueles que aderem ao programa, que é facultativo”.

4. Reporta-se ao “Manual do Programa”, anexado às fls. XXX, “no qual “constam todas as regras a ele pertinentes, a serem observadas tanto pelos empregados/executivos da Consulente, tanto por ela”, e a seguir dedica-se a “esmiuçar as suas regras”. O teor desse trecho expõe-se nos parágrafos seguintes, empregando-se mormente os dizeres da consulente.

4.1. O “XXX é um programa de premiação de longo prazo para os executivos que atendam aos critérios de elegibilidade para participação”, conforme estabelecido no Manual, e tem por objetivos:

- (i) incentivar o compromisso de determinados empregados com a empresa;
- (ii) aumentar a capacidade de atração e retenção; e
- (iii) reforçar a cultura interna de desempenho sustentável e de busca pelo desenvolvimento de competências julgadas importantes pela consulente.

4.2. São elegíveis a participar do XXX os executivos que ocupem uma das posições abaixo ou equivalentes em XXX:

- (i) Diretor-Presidente;
- (ii) Diretor Executivo;
- (iii) Gerente (ou equivalentes na Carreira Técnica);
- (iv) Supervisores que adquiriram vantagem pessoal pela mudança da estrutura e que antes da mudança eram gerentes elegíveis.

4.3. O executivo elegível deve “estar com contrato ativo e trabalhando na XXX, no momento da adesão ao programa” e “ser avaliado no ciclo XXX do XXX como sólida competência ou alta competência independentemente do potencial mapeado”.

4.4. O Programa “consiste na possibilidade de seus empregados/executivos, que atendam às condições de elegibilidade para participação do Programa, realizarem investimentos na Consulente, por meio da aquisição de XXX (‘XXX’ – ‘ações virtuais’) para, após cumpridos determinados requisitos, resgatarem o investimento, com a adição de *matching* da empresa”.

4.5. O “trabalhador, em vez de adquirir ações da sociedade, afetando o seu patrimônio, investe em ações virtuais, que lhe concedem o direito de, após o período estipulado, receber valor equivalente àquele que seria devido na venda de ações reais”.

4.6. Assim, “caso opte por aderir ao Programa (a adesão é facultativa - voluntária - e deve ser formalmente realizada), o empregado/executivo realiza um depósito bancário em conta específica da Consulente, de acordo com a classe de investimento que escolher”.

4.7. A “adesão do empregado/executivo ao Programa se dá por meio do preenchimento e da assinatura do Termo de Adesão” (cópia na fl. XX) e “do depósito identificado em nome da Consulente”.

4.8. Na hipótese de adesão ao Programa, existem três opções de investimento:

- (i) Opção Parcial (50%);
- (ii) Opção Padrão (100%); e
- (iii) Opção Extra (125%).

4.9. Essas opções “representam o percentual a ser aplicado sobre o salário bruto do empregado vigente em XXX e que será investido” na empresa; “ou seja, optando o empregado/executivo em aderir o Programa, ele igualmente irá escolher uma opção de investimento, que corresponde ao percentual de seu salário bruto que será investido por ele”.

4.10. Consoante o texto do Termo de Adesão e Declaração de Conhecimento, integrante do Manual do Programa, o participante tem direito “à escolha do número de salários a investir”, “de acordo com o ‘grade’ do cargo e salário vigente em dezembro de XXX”.

4.11. Os valores correspondentes a esses percentuais “são efetivamente desembolsados pelos Participantes, não havendo qualquer fonte de empréstimo/adiantamento desses montantes” pela empresa, “tanto é assim que no Termo de Adesão consta que a efetiva adesão somente será considerada após depósito e envio do respectivo comprovante”.

4.12. Uma vez realizado esse depósito em benefício da consulente, “o valor é imediatamente transformado em XXX (valor de R\$ 0,98 - XXX), ocasião em que os aderentes ao Programa passam a ser detentores dessas ações virtuais na proporção do investimento realizado”.

4.13. Desse modo, por exemplo, “um empregado que opte por realizar um investimento no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) em XXX, correspondente à opção parcial (ou seja, seu salário bruto é de R\$ 20.000,00 - vinte mil reais), será detentor de 10.204,08” XXX:

Salário Bruto	Opção (parcial)	Valor investido em XXX	Valor da XXX em XXX	Saldo de XXX em XXX
R\$ 20.000,00	50%	R\$ 10.000,00	R\$ 0,98	10.204,08

4.14. “Para cada opção de investimento realizada pelo empregado no momento da adesão”, a consulente efetua uma contrapartida, denominada *matching*: “o Participante escolhe a classe de investimento e a empresa acresce o percentual do investimento a depender dessa opção”. Os percentuais da contrapartida são:

- (i) Opção Parcial: 50%;
- (ii) Opção Padrão: 100%; e
- (iii) Opção Extra: 125%.

4.15. Para o pagamento do *matching* são estipulados os seguintes requisitos:

- (a) o participante deve estar com contrato ativo na empresa;
- (b) não pode solicitar a saída do programa durante o ciclo; e
- (c) o valor do investimento fica limitado ao estabelecido pela opção no

Programa.

4.16. “A duração do programa é de três anos (duração do ciclo): iniciou-se em XXX e finaliza em XXX, mas o prazo poderá chegar a seis anos. Com isso, o resgate do valor do *matching* poderá ocorrer a partir do terceiro ano, ficando a critério do participante resgatá-lo ao final do terceiro, quarto, quinto, ou sexto ano, sendo este o prazo final”.

4.17. Não obstante, “o resgate do valor investido pelo próprio empregado/executivo poderá acontecer a qualquer momento em razão de desligamento” da empresa. “Entretanto, a parte da Consulente somente poderá ser resgatada a partir do terceiro ano; antes disso, se houver o resgate, em decorrência de pedido de desligamento ou desligamento por justa causa, o Participante perde o direito ao *matching* da empresa (ou seja, ele apenas recupera o montante investido, atualizado de acordo com a XXX vigente na data do resgate, podendo haver ganho ou perda)”.

4.18. “O participante demitido sem justa causa ou em caso de aposentadoria receberá a premiação referente ao XXX, em dinheiro, de forma proporcional, considerando o número de meses do ciclo em que esteve trabalhando” na empresa “e com base no último valor da XXX divulgado”.

4.19. “Para o cálculo de liquidação do *matching*, será considerada a quantidade de XXX adquiridas multiplicadas pelo último valor da XXX divulgado. A mesma mensuração se aplica ao resgate dos valores investidos, já transformados nas ações virtuais.”

4.20. “A valoração da XXX se dará a partir do crescimento do plano de negócios da Consulente”. O cálculo será realizado considerando “XXX, XXX, XXX, XXX e XXX”, mediante a seguinte fórmula (fl. 7):

$$XXX = [(XXX \times XXX) - XXX + XXX - XXX] / XXX$$

4.21. “A mensuração do valor da XXX se dará sempre ao final de cada ciclo após a conclusão do balanço contábil anual”.

4.22. “Diante desse cenário”, duas parcelas podem ser pagas aos empregados da consulente:

(a) “valores referentes ao investimento realizado quando da opção, cotados pela XXX vigente no pagamento/regaste (valorização ou desvalorização das ‘ações virtuais’); e

(b) “valores do *matching*, proporcional ao investimento efetuado por opção, **se cumpridos os requisitos para o seu recebimento**” (original em destaque).

4.23. É pertinente destacar que, conforme constante do item VII do Manual do Programa, “o pagamento do valor calculado será livre de impostos, ou seja, a XXX arcará com o Imposto de Renda para o pagamento da premiação e/ou rentabilidade do programa (*gross-up*)”.

5. Depois da explanação acerca do funcionamento do Programa, a interessada, “para melhor elucidação do exposto”, retoma “o exemplo fornecido linhas acima”, apresentando quatro “cenários distintos”, e afirma que “da análise desses exemplos numéricos, bem como das características do Programa, depreende-se que seu Participante pode auferir ou não rendimentos oriundos desse investimento de risco, ainda que lhe seja conferido um *matching* se devidamente cumpridas as condições para tanto”.

6. Passa então a abordar o tratamento tributário “a ser conferido ao pagamento desse Programa, de ambas as parcelas (‘a’ e ‘b’), aos Participantes”, principiando por reconhecer que, “via de regra, os valores percebidos por pessoa física a título de salários ou vantagens oriundos de contrato de trabalho” sujeitam-se ao Imposto sobre a Renda das Pessoas Físicas (IRPF) e às Contribuições Previdenciárias (CP).

7. No que concerne ao IRPF, diz que, nos termos do art. 43 do Regulamento do Imposto sobre a Renda (RIR/1999 – Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999), “são tributáveis pelo IR os rendimentos **provenientes do trabalho assalariado**, bem como quaisquer proventos ou vantagens percebidos por pessoa física, tais como salários, ordenados, vencimentos, soldos, soldadas, vantagens, subsídios, honorários, bolsas de estudo e de pesquisa, remuneração de estagiários, entre outros” (grifos da consulente). E acrescenta que tais rendimentos estão sujeitos à incidência do Imposto sobre a Renda na fonte (IRRF), de acordo com o art. 624 do RIR/1999 e o art. 7º, inciso I, da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, “com base nas alíquotas progressivas vigentes, previstas na legislação (de 7,5% a 27,5%, a depender dos valores recebidos)”.

8. “No que toca às Contribuições Previdenciárias”, prossegue, “aquela a cargo da empresa, bem como o salário-de-contribuição do empregado, a sua base é a **remuneração** paga/auferida, assim entendida, em breves linhas, como a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a **retribuir o trabalho**” (grifos da consulente). “Por sua relevância”, transcreve o art. 22, inciso I, e o art. 28, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, que dispõem, respectivamente, sobre a contribuição a cargo da empresa e o de salário de contribuição para o empregado e trabalhador avulso.

9. A despeito dessas ponderações, a consulente “entende que os rendimentos eventualmente auferidos pelos optantes de seu ‘Programa XXX’ **não possuem caráter remuneratório, desvinculado de qualquer natureza salarial**”; e, “ainda que seus beneficiários sejam os seus empregados, esses rendimentos não se sujeitam à tributação acima

exposta (IR e CP), por não serem oriundos do trabalho assalariado/remuneração” (em negrito no original).

9.1. Sustenta que “o plano da XXX aproxima-se de **contrato de cunho mercantil**, pelas razões expostas a seguir” (grifos do original):

(i) onerosidade: o beneficiário do plano deve arcar com valores para adquirir as ações virtuais e, assim, perceber eventual rendimento, o que afasta o caráter remuneratório do pagamento, na medida em que, para que o trabalhador receba seu salário/remuneração, tem apenas que trabalhar, não lhe sendo demandado investimento de qualquer valor para tanto.

(...)

(ii) risco do mercado: há incerteza quanto à obtenção de ganho pela opção de compra das ações virtuais, vez que o contrato (plano) é suscetível à exposição/risco do mercado, podendo o trabalhador obter prejuízo na operação, conforme demonstrou-se no exemplo numérico acima (Cenários 3 e 4). De outro lado, não é plausível que uma parcela de natureza salarial possa causar prejuízo ao empregado.

(...)

(iii) expectativa de direito: não há direito líquido e certo no momento em que o beneficiário opta por aderir ao plano e adquire as ações virtuais, não havendo qualquer garantia de obtenção de uma vantagem econômica na operação. Deste modo, até o cumprimento das condições estabelecidas, não há riqueza passível de tributação.

(...)

(iv) o programa é facultativo: nesse cenário, trabalhadores ocupantes do mesmo cargo poderão ter sua “remuneração” distinta em razão de um ter optado e outro não; o que evidencia o caráter não contraprestativo dos ganhos eventualmente auferidos pela adesão ao plano. Ademais, repisa-se, não basta ter somente o contrato de trabalho válido para receber eventuais rendimentos: igualmente deve-se ter realizado a adesão e transferido os valores devidos.

(..)

10. Para reforçar sua tese, expende ainda estes argumentos (sublinhas da consulente):

Destaca-se que, no caso da Consulente, o matching é pago por meio de XXX (e não ações “reais”), o que reforça a ideia de contrato de cunho mercantil (pode-se afirmar, assim, que aplicado o valor X em ações virtuais, o trabalhador receberá, no futuro, mais 50%, 100% ou 125% do valor equivalente em ações virtuais e não novas ações). Com isso afastam-se as alegações no sentido de que o trabalhador recebeu ações reais sem ter qualquer custo por elas. Em outras palavras, as XXX (ações virtuais) são apenas o indexador para remunerar o valor investido (e não o trabalho) pelo empregado, de modo que eventual ganho, inclusive o equivalente a 50%, 100% ou 125% do montante de ações virtuais investido por ele, terá natureza de rendimento do investimento. Ademais, em se tratando de XXX, não influi para a natureza jurídica do programa o fato de o Pronunciamento CPC nº 10 determinar que os planos de pagamento em ações

devam ser contabilizados como despesa com remuneração, tampouco se mostra aplicável o art. 33 da Lei nº 12.973/14 (pagamento baseado em ações).

11. Diante disso, reafirma que “eventuais rendimentos auferidos pelos Participantes do Programa não podem ser tributados como rendimentos de trabalho assalariado/remuneração, para fins de Imposto de Renda e Contribuição Previdenciária, por restarem ausentes as características para tanto e presentes aquelas relativas a contrato de natureza mercantil”.

12. Em seguida, alude às disposições do art. 65, § 4º, alínea “c”, da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995 (constantes igualmente nos arts. 729 e 730, inciso III, do RIR/1999, e no art. 47, inciso II, da Instrução Normativa RFB nº 1.585, de 31 de agosto de 2015, o qual transcreve), segundo as quais são tributados como aplicações financeiras de renda fixa os “rendimentos auferidos pela entrega de recursos a pessoa jurídica, sob qualquer forma e a qualquer título, independentemente de ser ou não a fonte pagadora instituição autorizada a funcionar pelo Banco Central do Brasil”.

12.1. Entende a consulente que “seu ‘Programa XXX’ está inserido na hipótese descrita no dispositivo acima transcrito (o Participante entrega valores à XXX, podendo receber rendimentos em razão dessa operação), devendo ser tributado como aplicação financeira de longo prazo, com indexador em ações virtuais/XXX (estranhas ao capital social da Companhia), o qual confere ao seu detentor um direito de, ao final do período estipulado, receber outras ações virtuais (*matching*), de acordo com o investimento inicial realizado”.

12.2. “Por conseguinte”, arremata, “a tributação da operação em comento (ambas as parcelas, ‘a’ e ‘b’), como típica hipótese de aplicação financeira, está sujeita única e exclusivamente à incidência do Imposto de Renda Retido na Fonte sobre o rendimento auferido, com as alíquotas regressivas definidas na legislação (de 22,5% a 15%), a depender do prazo do investimento”, segundo disposto na “IN RFB 1.585, art. 45 e seguintes”.

13. Defende a consulente, a seguir, que não há incidência de contribuições previdenciárias sobre “os montantes finais recebidos por seus empregados”, com esta argumentação (grifos do original):

*Nessa esteira, entende a Consulente que também não haverá a incidência de contribuições previdenciárias sobre os montantes finais recebidos por seus empregados. Isso porque, como visto, a contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, bem como o salário-de-contribuição do empregado, possuem como base a **remuneração** paga/auferida, assim entendida, em breves linhas, como a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a **retribuir o trabalho**. E, como exposto acima, eventual vantagem econômica obtida pelo trabalhador no Programa não possui cunho **remuneratório**.*

*Repisa-se, a não incidência das contribuições previdenciárias se justifica pelo fato de o Programa da Consulente poder ser classificado **como uma aplicação financeira do trabalhador**, que despende valores para aderir ao plano sem garantia de que, no futuro, auferirá um ganho (risco negocial).*

No entendimento da Consulente, esse tratamento tributário deve, inclusive, ser aplicado na hipótese de o Participante receber a parcela “b” – matching. Isso porque, como visto, o Programa é de caráter facultativo, oneroso, bem como é de risco, em razão da possibilidade de o trabalhador vir a obter prejuízo com o

investimento, ainda que haja o recebimento do matching, não havendo em se falar de caráter remuneratório dessa parcela.

14. Registrado o entendimento acerca da exigência do Imposto sobre a Renda e das contribuições previdenciárias relativamente ao seu Programa, a interessada principia a abordar o “aspecto material e temporal da tributação”.

14.1. Conforme já explanado, em “havendo valorização da XXX, o Participante receberá, quando do resgate dessas ações (aspecto temporal para a incidência do IR), rendimentos, equivalentes à diferença entre o valor investido e o valor recebido, incluindo-se o valor do *matching*, se for o caso (aspecto material - base tributável pelo Imposto de Renda)”.

14.2. Sustenta que “igualmente para o *matching*, apenas quando do seu efetivo recebimento é que os valores passam a ser tributáveis”; “noutros dizeres, os montantes a serem recebidos a título de *matching* não são passíveis de tributação quando da adesão do Participante ao Programa”: “é que, na hipótese específica do *matching*, existem condições para o seu recebimento, que apenas se realizam quando o seu adimplemento (permanência na empresa durante o ciclo, por exemplo)”.

14.3. Argumenta, em síntese, que não há disponibilidade econômica ou jurídica de renda neste caso, fato gerador do Imposto sobre a Renda, consoante o art. 43 do Código Tributário Nacional – CTN (Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966), “uma vez que esta parcela resta indisponível durante o tempo em que não cumpridos os requisitos para a sua percepção”.

14.4. E que, além disso, o pagamento de *matching* está sujeito a cláusula de condição suspensiva, e, portanto, com fundamento nos arts. 116 e 117 do CTN e no art. 125 do Código Civil (Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002), “somente poderá ser tributado o *matching* após cumpridas as condições para pagamento, quando o negócio jurídico poderá ser considerado perfeito e acabado”.

15. Afirma, ainda, que, “na remota hipótese de o entendimento da COSIT não ser o ora apresentado pela Consulente”, “adotando-se posicionamento diverso (pela tributação pela contribuição previdenciária, por exemplo), o exposto no presente subtópico igualmente seria aplicável”; “é dizer, os aspectos temporal e material dos tributos devem ser aqueles verificados quando do resgate das ações virtuais”.

16. Por fim, “pergunta a Consulente”:

(i) Está correto seu entendimento acima esboçado, no sentido de que o seu Programa não possui caráter remuneratório (condição para atrair a hipótese de incidência das contribuições previdenciárias, com fulcro no art. 22, inciso I e art. 28, inciso I, da Lei nº 8.212/91, e a aplicação da tabela progressiva do IR, art. 620, do RIR/99), tendo caráter mercantil, devendo o eventual rendimento auferido ser tributado como aplicação financeira, única e exclusivamente, pelo IRRF, sujeito às alíquotas regressivas definidas na legislação, nos termos do inciso II, art. 47 da IN RFB nº 1.585/15?

(ii) Na hipótese de resposta afirmativa, esse entendimento é válido para o rendimento auferido em relação às duas parcelas: (“a” – valorização do valor investido/ações virtuais; “b” – matching)?

(iii) Além disso, está correto o posicionamento da Consulente no sentido de que a tributação incidente sobre essa(s) parcela(s) apenas ocorrerá quando do resgate das ações virtuais?

Fundamentos

17. Preliminarmente, cumpre registrar que o Decreto n.º 3.000, de 1999 (Regulamento do Imposto sobre a Renda - RIR/1999), foi revogado pelo Decreto n.º 9.580, de 22 de novembro de 2018, o qual aprovou o vigente Regulamento do Imposto sobre a Renda (RIR/2018).

18. Feito esse registro, convém sintetizar as características do programa de incentivo instituído pela consulente, extraídas de seu manual (fls. XX a XX).

18.1. O Programa consiste em um plano de premiação para empregados graduados da empresa (executivos), do qual só podem participar os que tenham sido avaliados “como sólida competência ou alta competência independentemente do potencial mapeado”.

18.2. A adesão ao Programa dá-se mediante o depósito, pelo executivo, em conta bancária da consulente, de importância equivalente a um determinado número de salários, a qual é convertida em ações virtuais da empresa, cuja “cotação” é apurada conforme fórmula pré-definida (fl. X). Ao final do ciclo do Programa (três anos), o participante terá direito a resgatar um valor correspondente à quantidade de ações virtuais em que foi convertida a importância depositada multiplicada pelo “último valor” da ação virtual divulgado (denominada parcela “a”). A par disso, ele receberá uma contrapartida (*matching*) da empresa (parcela “b”), equivalente à parcela “a”, multiplicada pelo percentual relativo à “opção de investimento” (50%, 100% ou 125%), realizada no momento da adesão ao Programa.

18.3. Para que os executivos possam ter direito ao recebimento da premiação do Programa, ao final do ciclo de três anos, eles devem “estar com contrato ativo” e “não podem solicitar a saída do programa durante o ciclo”. No caso de “pedido de desligamento ou desligamento por justa causa o executivo não será elegível à premiação”.

18.4. Vale lembrar que, por estar constituída sob a forma de sociedade anônima de capital fechado, as ações que representam o seu capital não são cotadas nem negociadas em bolsa de valores.

19. As condições estabelecidas pela empresa para que seus executivos possam usufruir da premiação oferecida pelo Programa evidenciam que os valores pagos no âmbito desse programa (tanto no que se refere à parcela “a” quanto à “parcela “b”) configuram remuneração pelo trabalho de seus empregados (executivos). Revejam-se essas condições:

a) “só poderão participar do programa os executivos que foram avaliados como sólida competência ou alta competência”, “no ciclo XXX do XXX”;

b) o participante deve “estar com contrato ativo e trabalhando na XXX, no momento da adesão ao programa”, e “ao final do ciclo de 3 (três) anos”;

c) ele não pode “solicitar a saída do programa durante o ciclo”.

19.1. Observe-se ainda que:

a) “no caso de pedido de desligamento ou desligamento por justa causa o executivo não será elegível à premiação”; “no entanto, poderá recuperar as ações virtuais adquiridas com os seus recursos próprios”, mas “não poderá manter a aplicação após a data do desligamento”;

b) o executivo demitido sem justa causa ou em caso de aposentadoria receberá a premiação de forma proporcional, considerando o número de meses do ciclo em que esteve trabalhando na empresa; “ele não poderá manter a aplicação após a data do desligamento”;

c) “em caso de Evento de Liquidez ou mudança de controle acionário”, “será realizada a antecipação dos valores ‘Unvested’”; o executivo receberá a premiação de forma proporcional, considerando o número de meses do ciclo em que esteve trabalhando na empresa antes desses eventos.

20. Em suma, o executivo só terá direito à premiação se atingir elevado grau de avaliação relativamente ao seu trabalho (“sólida ou alta competência”) e permanecer trabalhando na empresa durante o dito ciclo de três anos. Em situações excepcionais (demissão sem justa causa, aposentadoria ou em caso de evento de liquidez ou mudança do controle acionário), o participante receberá a premiação de forma proporcional ao número de meses do ciclo **em que esteve trabalhando na empresa.**

21. Inegavelmente, está-se diante de remuneração, variável e adicional ao salário regular, pelo trabalho dos empregados de alto escalão da empresa.

22. A consulente alega que seu programa de premiação “aproxima-se de um contrato de cunho mercantil”, em razão da “onerosidade”, do “risco do mercado”, de apenas haver “expectativa de direito” e de que “o programa é facultativo”.

22.1. Ora, um contrato mercantil, em regra, pressupõe um negócio subjacente disponível no mercado, ou seja, que haja oferta do negócio a qualquer um que queira efetivá-lo, no caso, a aquisição de ações (virtuais). Na situação em pauta, como se viu, a oferta é restrita a poucos trabalhadores, mais precisamente executivos, previamente avaliados pela sua competência laboral, e está estritamente vinculada ao contrato de trabalho.

22.2. A suscitada onerosidade (“o beneficiário do plano deve arcar com valores para adquirir as ações virtuais e, assim, perceber eventual rendimento”) refere-se a apenas uma das parcelas da remuneração variável (parcela “a”), e, patentemente, integra a estratégia da empresa atinente a sua mão de obra de alto nível (“incentivar o compromisso de determinados empregados com a empresa”; “aumentar a capacidade de atração e retenção”), pois, ao exigir o desembolso de recursos por parte do executivo para a adesão ao Programa, reforça o compromisso dele relativamente ao atingimento dos resultados almejados em função do plano de negócios da empresa, além de estimulá-lo a permanecer nela trabalhando.

22.2.3. Basta recordar que, quanto maior o percentual relativo à “opção de investimento” (50%, 100% ou 125%), que será multiplicada pelo número de salários objeto de depósito bancário, feita pelo participante, maior será também a retribuição a ser obtida, decorrente da contrapartida a ele paga pela empresa (*matching* – parcela “b”) – o que certamente estimula o executivo a desembolsar o maior valor possível segundo as regras do

Programa. E que, caso o participante se desligue da empresa, ele não receberá a contrapartida da empresa, o que o induz a permanecer na empresa, justamente em função do valor desembolsado, que lhe proporciona esse ganho, tanto maior quanto mais ele desembolsar por ocasião da adesão ao Programa.

22.2.4. Essa “onerosidade” ainda propicia auxílio financeiro à consultante, como se depreende das “Notas explicativas da administração às demonstrações financeiras”, relativas aos “Exercícios findos em XXX e XXX”, disponíveis em seu sítio na internet (sublinhou-se):

O programa de Incentivos de longo prazo consiste na adesão dos executivos do Grupo, através de depósitos bancários em conta corrente específica do Grupo, que poderá dispor dos valores para execução do plano de negócios.

22.3. Quanto ao “risco do mercado”, conforme já dito, as ações virtuais objeto de “aquisição” não são negociadas em mercado. Embora não se possa negar que as ações virtuais sofram, em princípio, influência da dinâmica do setor de atividade econômica em que se insere a empresa, é de se ver, primeiramente que, ainda que haja desvalorização da ação virtual, quando consideradas as parcelas “a” e “b”, muito dificilmente deixará de haver recebimento de um valor superior ao valor “investido”, pois, para o pagamento do *matching*, não há outro requisito que a permanência do executivo na empresa durante o ciclo do Programa.

22.3.1. Além disso, é evidente que o programa de premiação em questão está atrelado ao objetivo de valorização da empresa e de seu valor de mercado, de modo a estimular seus executivos a continuamente buscarem esses objetivos, mediante seu trabalho e esforço criativo. Os beneficiários desse programa, tenha-se em conta, não se constituem em meros “investidores” com os quais a empresa realiza negócios, mas administradores e executivos cujas decisões determinam os rumos dos empreendimentos. A esse respeito, veja-se esta questão do XXX, do Manual do Programa (sublinhou-se):

XX. Por que o valor da Companhia será ajustado para refletir as contingências e XXX?

As despesas com contingências e com o XXX podem afetar o caixa da XXX e, conseqüentemente, a geração de valor para nossos acionistas. Desta forma, para reforçar o sentimento de dono dos executivos da companhia, esses valores devem ser refletidos na XXX.

22.3.2. Ademais, há mecanismos para restringir a desvalorização da ação virtual, conforme está claro nesta pergunta do recém-citado XXX (sublinhou-se):

XX. Se uma empresa do grupo estiver passando por algum tipo de situação que altere o seu múltiplo de forma anormal, a XXX pode ser impactada?

Não, pois existem mecanismos para prevenir esses casos. Primeiro, o múltiplo será calculado pela média do grupo. Segundo, existe uma previsão para retirar uma empresa da conta se ela estiver “em revisão” pelos analistas de mercado de capitais. Isso pode acontecer, por exemplo, em caso de pedido de falência ou mesmo se ela estiver passando por um processo de aquisição.

22.3.3. A própria empresa reconhece o baixo risco de desvalorização das ações virtuais, segundo se verifica no mesmo XXX (sublinhou-se):

X. Qual o melhor momento para resgate?

Tendo em vista o plano de negócios da XXX, o 6º ano é o melhor momento para resgate em função da valorização da XXX, lembrando que os valores podem sofrer alteração de acordo com o fechamento do EBITDA. É facultativo ao executivo optar pelo resgate no final do 3º, 4º, 5º ou 6º ano.

22.3.4. Em síntese, eventual “risco”, inerente à flutuação do valor de mercado da empresa, é muito bem dimensionado por ela e pelos beneficiários do Programa, não podendo, por ser imanente à política remuneratória dessa espécie, ser um elemento de descaracterização de sua natureza de remuneração.

22.4. No que se refere à “expectativa de direito”, é certo que, enquanto não cumpridas as condições para recebimento dos valores relativos à premiação, não haverá tributação, como se verá adiante.

22.5. Por fim, quanto ao fato de a adesão ao programa de premiação ser facultativo, o que denotaria “o caráter não contraprestativo dos ganhos eventualmente auferidos pela adesão ao plano”, isso não desnatura o caráter remuneratório desses ganhos; ao contrário, em sendo dada ao executivo a possibilidade de aderir ou não ao Programa, reforça a sua natureza de remuneração variável e adicional, garantindo ainda àquele que tenha aversão total ao risco (por mínimo que seja, concretamente) que a ele não se exponha. Além disso, é de ponderar que não se poderia forçar a adesão de empregados a programas de premiação dessa espécie, uma vez que tal adesão depende de comprometimento de recursos financeiros do participante, o qual poderia não dispor deles.

23. Uma vez definido que os valores pagos aos empregados (executivos) no âmbito do Programa de premiação por ela instituído (que excederem ao valor desembolsado pelo participante, é claro), constituem remuneração pelo trabalho desses profissionais, tais rendimentos submetem-se à tributação pelo Imposto sobre a Renda das Pessoas Físicas (IRPF), consoante determinam o art. 3º, §§ 1º e 4º, da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, e o art. 36 do RIR/2018 (art. 43 do RIR/1999), e sujeitam-se à incidência do imposto na fonte, nos termos do art. 7º, inciso I, da Lei nº 7.713, de 1988, e dos arts. 677 e 681 do RIR/2018 (arts. 620 e 624 do RIR/1999), calculado por meio da tabela progressiva mensal (art 1º da Lei nº 11.482, de 31 de maio de 2007).

23.1. O Imposto sobre a Renda deverá ser retido na fonte no momento em que ocorrer o efetivo pagamento dos rendimentos (art. 3º, parágrafo único, da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995; art. 3º da Lei nº 8.134, de 27 de dezembro de 1990), considerando-se como tal a “entrega de recursos pela fonte pagadora, mesmo mediante depósito em instituição financeira em favor do beneficiário” (art. 34, parágrafo único, do RIR/2018; art. 38, parágrafo único, do RIR/1999).

23.2. Na hipótese de haver mais de um pagamento, a qualquer título, pela mesma fonte pagadora, aplicar-se-á a alíquota correspondente à soma dos rendimentos pagos à pessoa física, compensando-se o imposto anteriormente retido no próprio mês (Lei nº 7.713, de 1988, art. 7º, § 1º; art. 677, § 2º, do RIR/2018; art. 620, § 2º, do RIR/1999).

23.3. Visto que “o pagamento do valor calculado será livre de impostos, ou seja, a XXX arcará com o Imposto de Renda”, é oportuno recordar que no caso de a fonte pagadora assumir o ônus do imposto devido pelo beneficiário, a importância paga será considerada líquida, cabendo o reajustamento do respectivo rendimento bruto, sobre o qual recairá o

imposto (art. 786 do RIR/2018; art. 725 do RIR/1999), conforme regra de cálculo inserta no art. 64 da Instrução Normativa RFB nº 1.500, de 29 de outubro de 2014.

24. No que diz respeito à incidência das contribuições previdenciárias, cumpre reprimir que restou assentado que os pagamentos relativos ao programa de premiação criado pela consulente, que excederem ao valor desembolsado pelo participante, constituem remuneração pelos serviços prestados pelos seus empregados (executivos), vinculados ao contrato de trabalho.

24.1. Diante disso, e tendo em vista o disposto nos arts. 12, inciso I, alínea “a” (definição de segurado empregado), e 15, inciso I (definição de empresa), da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, a empresa sujeita-se ao pagamento de contribuição para a Seguridade Social, a cargo da empresa, prevista no art. 22, incisos I e II, dessa Lei (sublinhou-se):

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999.)

II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos: (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 1998.)

a) 1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;

b) 2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;

c) 3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.

24.2. Além disso, a empresa fica obrigada a arrecadar as contribuições dos segurados empregados, descontando-as da respectiva remuneração, conforme estabelecido nos arts. 20, 28, inciso I, e 30, inciso I, alínea “a”, da Lei nº 8.212, de 1991.

25. Quanto ao momento de ocorrência do fato gerador, note-se que, de acordo com o Manual do Programa, “a duração do programa é de três anos (duração do ciclo): iniciou-se em XXX e finaliza em XXX, mas o prazo poderá chegar a seis anos”; o resgate da premiação “poderá acontecer após o terceiro ano, ficando a critério do participante resgatar ao final do terceiro, quarto, quinto, ou sexto ano, sendo esse o prazo final” (XXX, XXX, XXX ou XXX).

25.1. É oportuno recordar que esta Coordenação-Geral de Tributação (Cosit) já esclareceu, na Solução de Consulta Cosit n.º 250, de 23 de maio de 2017, que, consoante explicitado no art. 52, incisos I, alínea “a”, e III, alínea “a”, da Instrução Normativa RFB n.º 971, de 13 de novembro de 2009, com fundamento nos arts. 22, inciso I, e 28, inciso I, da Lei n.º 8.212, de 1991, o fato gerador da contribuição ocorre quando a **remuneração** é paga, devida ou creditada, o que suceder primeiro. Considera-se creditada a remuneração na competência em que a empresa contratante for obrigada a reconhecer contabilmente a despesa ou o dispêndio (art. 52, § 1º, da Instrução Normativa RFB n.º 971, de 2009).

25.2. Na situação em análise, como se trata de remuneração variável, sujeita temporalmente a oscilações, o fato gerador somente se aperfeiçoará quando restar efetivamente configurada a remuneração, o que se dá quando, solicitado o resgate da premiação pelo participante, é então quantificada a retribuição pelo seu trabalho (com base no “último valor” divulgado da ação virtual) – que se torna a ele devida pela empresa. Com a quantificação, portanto, o fato gerador das contribuições previdenciárias considerar-se-á ocorrido, ainda que o pagamento ou crédito ocorra posteriormente, e mesmo que já tenham sido registrados na escrituração dispêndios ou despesas atinentes à remuneração ora concretizada, em atendimento às normas contábeis.

25.3. Cumpre lembrar que o prazo para recolhimento das contribuições a cargo da empresa e das contribuições descontadas do empregado é até o dia 20 do mês seguinte à ocorrência do fato gerador da contribuição, conforme fixado no art. 30, inciso I, alínea “b”, da Lei n.º 8.212, de 1991.

Conclusão

26. Ante o exposto, responde-se à consulente que os valores por ela pagos aos seus empregados (executivos) no âmbito do Programa XXX, que excederem ao valor desembolsado pelo participante, configuram remuneração pelo trabalho assalariado e estão sujeitos à incidência do Imposto sobre a Renda na fonte e da contribuição previdenciária na forma a seguir explicitada.

27. Esses rendimentos sujeitam-se à incidência do Imposto sobre a Renda na fonte, nos termos do art. 7º, inciso I, da Lei n.º 7.713, de 1988, e dos arts. 677 e 681 do RIR/2018 (arts. 620 e 624 do RIR/1999), calculado por meio da tabela progressiva mensal (art 1º da Lei n.º 11.482, de 2007).

27.1. O imposto deverá ser retido na fonte no momento em que ocorrer o efetivo pagamento dos rendimentos (art. 3º, parágrafo único, da Lei n.º 9.250, de 1995; art. 3º da Lei n.º 8.134, de 1990), considerando-se como tal a “entrega de recursos pela fonte pagadora, mesmo mediante depósito em instituição financeira em favor do beneficiário” (art. 34, parágrafo único, do RIR/2018; art. 38, parágrafo único, do RIR/1999).

27.2. Na hipótese de haver mais de um pagamento, a qualquer título, pela mesma fonte pagadora, aplicar-se-á a alíquota correspondente à soma dos rendimentos pagos à pessoa física, compensando-se o imposto anteriormente retido no próprio mês (Lei n.º 7.713, de 1988, art. 7º, § 1º; art. 677, § 2º, do RIR/2018; art. 620, § 2º, do RIR/1999).

27.3. Quando a fonte pagadora assumir o ônus do imposto devido pelo beneficiário, a importância paga será considerada líquida, cabendo o reajustamento do

respectivo rendimento bruto, sobre o qual recairá o imposto (art. 786 do RIR/2018; art. 725 do RIR/1999), conforme regra de cálculo inserta no art. 64 da Instrução Normativa RFB nº 1.500, de 2014.

28. A remuneração paga pelo trabalho dos empregados (executivos) no âmbito do Programa XXX (valores que excederem ao valor desembolsado pelo participante) sujeita-se ao pagamento de contribuição para a Seguridade Social, a cargo da empresa, prevista no art. 22, incisos I e II, da Lei nº 8.212, de 1991.

28.1. A empresa é também obrigada a arrecadar as contribuições dos segurados empregados, descontando-as da respectiva remuneração, conforme estabelecido nos arts. 20, 28, inciso I, e 30, inciso I, alínea “a”, da Lei nº 8.212, de 1991.

28.2. O fato gerador das contribuições ocorre quando a remuneração é paga, devida ou creditada, o que suceder primeiro. Na situação em análise, como se trata de remuneração variável, sujeita temporalmente a oscilações, o fato gerador somente se aperfeiçoará quando restar efetivamente configurada a remuneração, o que se dá quando, solicitado o resgate da premiação pelo participante, é então quantificada a retribuição pelo seu trabalho (com base no “último valor” divulgado da ação virtual) – que se torna a ele devida pela empresa. Com a quantificação, portanto, o fato gerador das contribuições previdenciárias considerar-se-á ocorrido, ainda que o pagamento ou crédito ocorra posteriormente, e mesmo que já tenham sido registrados na escrituração dispêndios ou despesas atinentes à remuneração ora concretizada, em atendimento às normas contábeis.

Encaminhe-se ao revisor.

Assinatura digital
Marcos Vinicius Giacomelli
Auditor-Fiscal da RFB

Assinatura digital
Lourdes Teresinha Rossoni Luvison
Auditora-Fiscal da RFB

Encaminhe-se à Chefe da SRRF10/Disit.

Assinatura digital
Marcelo Alexandrino de Souza
Auditor-Fiscal da RFB

De acordo. Encaminhe-se à Cosit.

Assinatura digital
Iolanda Maria Bins Perin
Auditora-Fiscal da RFB – Chefe da SRRF10/Disit

De acordo. Ao Coordenador-Geral da Cosit para aprovação.

Assinatura digital
Mirza Mendes Reis

Assinatura digital
Fabio Cembranel

Auditora-Fiscal da RFB – Coordenadora da Copen

Auditor-Fiscal da RFB – Coordenador da Cotir

Ordem de Intimação

Aprovo a Solução de Consulta. Publique-se e divulgue-se nos termos do art. 27 da Instrução Normativa RFB nº 1.396, de 16 de setembro de 2013. Dê-se ciência ao interessado.

Assinatura digital
FERNANDO MOMBELLI
Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil
Coordenador-Geral da Cosit