



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16327.000951/2009-82
Recurso Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9101-006.137 – CSRF / 1ª Turma
Sessão de 7 de junho de 2022
Recorrente ALFA PREVIDENCIA E VIDA S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Ano-calendário: 2006

INCENTIVO FISCAL. APLICAÇÃO EM INVESTIMENTO REGIONAL. FINAM. PERC. EMPRESAS COLIGADAS. AMPLITUDE DO CONCEITO.

O art. 9º da Lei nº 8.167/91 estabelece o conceito de empresas coligadas ao controle direto ou indireto do capital votante de forma ampla, possibilitando que o benefício possa ser usufruído desde que haja um controle comum por pessoa física ou jurídica.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em conhecer do Recurso Especial, vencidos os conselheiros Andréa Duek Simantob e Luiz Tadeu Matosinho Machado, que votaram por não conhecer. No mérito, por maioria de votos, acordam em dar provimento ao recurso, vencidos os conselheiros Luiz Tadeu Matosinho Machado e Gustavo Guimarães da Fonseca, que votaram por negar-lhe provimento. Votaram pelas conclusões as conselheiras Edeli Pereira Bessa e Andréa Duek Simantob. Manifestou intenção de apresentar declaração de voto a conselheira Edeli Pereira Bessa.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Henrique de Oliveira – Presidente.

(documento assinado digitalmente)

Alexandre Evaristo Pinto - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Edeli Pereira Bessa, Livia de Carli Germano, Andrea Duek Simantob, Luis Henrique Marotti Toselli, Fernando Brasil de Oliveira Pinto, Alexandre Evaristo Pinto, Luiz Tadeu Matosinho Machado, Gustavo Guimaraes da Fonseca, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Carlos Henrique de Oliveira (Presidente).

Fl. 2 do Acórdão n.º 9101-006.137 - CSRF/1ª Turma
Processo nº 16327.000951/2009-82

Relatório

Trata-se de Recurso Especial de Divergência (fls. 288 a 304) interposto pelo sujeito passivo em epígrafe, com fundamento no previsto nos artigos 67 e seguintes do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015 - RICARF, contra o acórdão nº **1302-004.597**, de 14/07/2020 (fls. 273 a 279), em que os membros da Turma decidiram, por unanimidade, negar provimento ao recurso voluntário.

O julgado restou assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Ano-calendário: 2006

INCENTIVO FISCAL. APLICAÇÃO EM INVESTIMENTO REGIONAL. FINAM. PERC. EMPRESAS COLIGADAS. AMPLITUDE DO CONCEITO.

O art. 9º da Lei nº 8.167/91 vincula o conceito de empresas coligadas ao controle direto ou indireto do capital votante. Assim, só se incluem no conceito, para os fins do correspondente benefício, as empresas que compõem o controle do capital votante.

Cientificado do acórdão de recurso voluntário em 07/10/2020 (Termo de Ciência por Abertura de Mensagem, fl. 285), por meio de intimação disponibilizada em seu domicílio tributário eletrônico, o sujeito passivo apresentou o presente recurso especial em 22/10/2020 (Termo de Análise de Solicitação de Juntada, fl. 287), portanto tempestivamente, nos termos do previsto no *caput* do art. 68 do Anexo II do RICARF.

Os autos versam sobre indeferimento de Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivo Fiscal (PERC). O Contribuinte dirige sua irresignação contra a decisão do Colegiado de origem que, segundo o entendimento da Recorrente, conferiu interpretação divergente da aplicada por outros Colegiados sobre a compreensão de “empresas coligadas” para os fins do previsto no art. 9º da Lei nº 8.167/91.

O Despacho da presidência negou provimento ao Recurso. Apresentado o competente agravo, o mesmo foi acolhido, nos seguintes termos:

...cotejo entre o acórdão recorrido e os paradigmas indica que assiste razão à Agravante quando defende no Agravo que “*não se trata de questão probatória, mas de interpretar a legislação de forma distinta*”.

É certo que no voto condutor do acórdão recorrido é feito exame do elemento de prova apresentado pela Contribuinte para comprovar a alegação de que “*possui relação societária de coligação com a Cia. Refinadora da Amazônia (detentora de projeto beneficiado)*”, qual seja um organograma da organização societária que liga ela (Alfa Previdência, ora Agravante) com a empresa detentora do projeto beneficiado (Cia. Refinadora da Amazônia). Mas a razão de decidir do voto repousa não na desqualificação daquela prova mas no confronto das informações nela estampadas frente à “*interpretação que se extrai da redação contida no próprio caput do art. 9º da Lei nº 8.167/91*”, a qual vai no sentido de que “*só se incluem no conceito de empresas coligadas, para os fins do benefício, as empresas que compõem o controle do capital votante*”. Confira-se:

Acórdão Recorrido (sublinhou-se)

Como já destacado, o presente julgamento segue a sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 47, §§ 1º e 2º, Anexo II, do RICARF, desta forma reproduzo o voto consignado no Acórdão n.º 1302-004.596, de 14 de julho de 2020, paradigma desta decisão.

(...)

Para melhor compreensão daqueles conceitos, a DRJ se socorreu do Parecer Normativo CST n.º 54/75. Isto porque, de fato, este último se refere aos mesmos conceitos contidos em dispositivo que tratou de assunto do qual o incentivo fiscal do presente caso é mera evolução legislativa. Veja-se, neste sentido, o art. 18 do Decreto-Lei n.º 1.376/74:

(...)

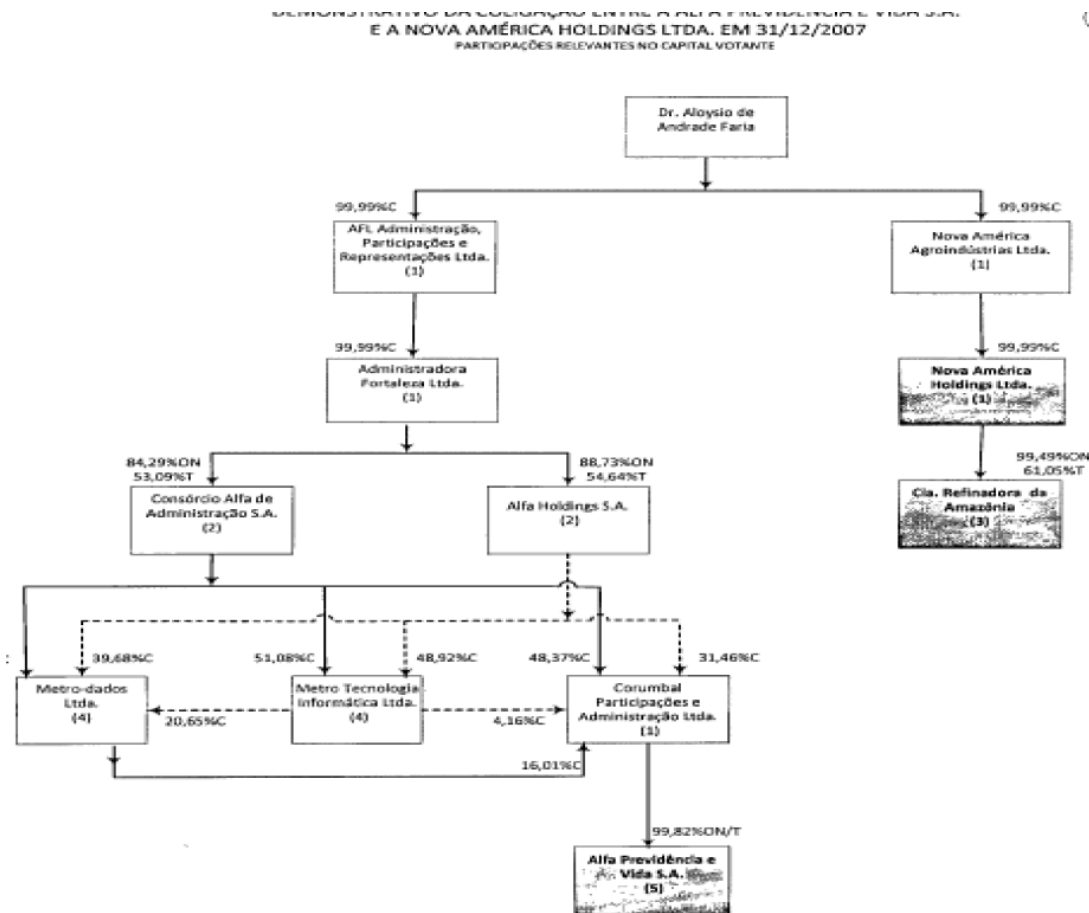
Vale a pena, então, reproduzir a íntegra do referido Parecer Normativo CST n.º 54/75:

(...)

7. O § 3º do art. 18. do Decreto-Lei n.º 1.376/74 vincula o conceito de empresas coligadas ao controle direto ou indireto do capital votante. Pela legislação comercial brasileira ocorre controle do capital social com direito a voto quando alguém possui, pelo menos, a metade mais uma das ações ou quotas do capital votante. Esse controle é direto quando entre a pessoa física ou jurídica, que o detém, e a sociedade controlada, não há interposição de outra pessoa jurídica. Exemplo: a pessoa física ou jurídica A detém a maioria do capital com direito a voto da sociedade B. No controle indireto, ao contrário, há uma sucessão de sociedades que exercem o controle do capital votante, em cadeia, uma sobre as outras. Exemplo: A detém a maioria do capital votante de B. que por sua vez controla o de C, que controla o de D, e assim sucessivamente. O referido § 3º, in fine, permite que, quando a controladora das empresas coligadas for uma pessoa jurídica, também ela componha o grupo de empresas coligadas. Nessa hipótese, as pessoas jurídicas controladoras e controladas poderão compor, a título de empresas coligadas, a parcela mínima de 5% (cinco por cento) do capital votante da empresa titular do projeto beneficiário dos incentivos, para efeito de participação conjunta, ou a mínima de 51% (cinquenta e um por cento), com vistas à participação isolada.

(...)

De acordo com o informado em sua manifestação de inconformidade e confirmado no recurso, a interessada possui relação societária de coligação com a Cia. Refinadora da Amazônia (detentora de projeto beneficiado). Para comprovar essa alegação, apresenta tão somente o seguinte organograma:



Ora, apenas pelo posicionamento relativo da interessada e da beneficiada no referido organograma, já se pode inferir certa estranheza na pretensão recursal. Afinal, o item 7 do parecer acima transcrito é claro ao estabelecer que a lei “vincula o conceito de empresas coligadas ao controle direto ou indireto do capital votante”. Ou seja, só se incluem no conceito de empresas coligadas, para os fins do benefício, as empresas que compõem o controle do capital votante. Assim, no caso do organograma, como já bem observado pela instância *a quo*, apenas as empresas Nova América Agroindústrias Ltda e Nova América Holdings preencheriam o requisito. A primeira, na condição de controladora indireta, e a segunda, na condição de controladora direta, comporiam o grupo de empresas coligadas que detém a participação isolada na detentora do projeto (a empresa Cia. Refinadora da Amazônia).

Esta é, de fato, a interpretação que se extrai da redação contida no próprio *caput* do art. 9º da Lei nº 8.167/91 ao asseverar que o incentivo destina-se a “pessoas jurídicas ou grupos de empresas coligadas que, isolada ou conjuntamente, detenham pelo menos cinquenta e um por cento do capital votante de sociedade titular de empreendimento de setor da economia considerado”. Como se percebe no próprio organograma, a recorrente (Alfa Previdência e Vida S/A) não possui qualquer participação societária que compõe o controle do capital votante.

Pelo exposto, oriento meu voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

Conclusão

Importa registrar que nos autos em exame a situação fática e jurídica encontra correspondência com a verificada na decisão paradigma, de tal sorte que, as razões de decidir nela consignadas, são aqui adotadas.

Dessa forma, em razão da sistemática prevista nos §§ 1º e 2º do art. 47 do anexo II do RICARF, reproduzo o decidido no acórdão paradigma, no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

O mesmo ocorre nos paradigmas.

Também naqueles arestos as relações societárias entre as respectivas Recorrentes e a empresa detentora de projeto incentivado são examinadas à luz da interpretação das respectivas Turmas julgadoras acerca da concepção de pessoas jurídicas ou grupos de empresas coligadas (e requisitos de participação societária em capital votante) plasmada no art. 9º da Lei nº 8.167, de 1991. Confira-se:

Primeiro Paradigma (acórdão nº 1401-002.679, sublinhou-se)

A requerente alega que sua opção pelo FINAM atende ao disposto no art. 9º, §§ 4º e 7º, da Lei nº 8.167/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2.19914/2001, in verbis:

(...)

Sustenta que exerceu a opção pelo incentivo fiscal na qualidade de integrante do Grupo Santander, do qual também faz parte o Banco Banespa que, por sua vez, detinha 5% das ações com direito a voto da Evadin Indústrias Amazônia S.A., adquiridas por meio de contrato de mútuo de ações ordinárias nominativas celebrado em 10/02/2000 (Doc. 04).

Alega que a Evadin Indústrias Amazônia S.A. é sociedade titular de empreendimento nos termos do art. 9º da Lei nº 8.167/91, conforme atesta a Resolução SUDAM nº 9.268, de 14/12/1999. Acrescenta que o projeto foi reconhecido pela SUDAM como estruturador para o desenvolvimento regional, enquadrando-se portanto no §4º do art. 9º da Lei nº 8.167/91.

A requerente sustenta que, em conjunto com a Evadin Holding Ltda., o Banespa detinha mais de 51% do capital votante da Evadin Indústrias Amazônia S/A., visto que a Evadin Holding possuía 60% das ações com direito a voto, como comprova o acordo entre acionistas da Evadin Indústrias Amazônia S.A. (Doc. 05).

Acrescenta que, nos termos do §7º do art. 9º da Lei nº 8.167/91, caracteriza-se como empresa coligada ao Banespa, de acordo com o organograma do Grupo Santander Banespa, visto que ambas eram controladas (direta ou indiretamente) pelo Banco Santander Central Hispano S/A, pois:

(i) o Banco Santander Central Hispano S/A detinha 99,99% da Santander Investment S/A que, por sua vez, detinha 99,99% da Ablasa, a qual detinha 98,98% da requerente; e

(ii) o Banco Santander Central Hispano S/A detinha 96,71% do Banco Santander S/A, o qual detinha 98,71% do capital votante do Banespa.

A requerente salienta que sua interpretação do art. 9º da Lei nº 8.167/91 está em consonância com o Parecer Normativo CST nº 54/75, que definiu o alcance da expressão "participação conjunta de empresas coligadas" referida no art. 18 do antigo Decreto-Lei nº 1.376/74, que criou os fundos de investimentos regionais.

Assim, conclui restar comprovado seu enquadramento no disposto no art. 9º da Lei nº 8.167/91, o que impõe o reconhecimento do direito ao incentivo fiscal.

(...)

A recorrente exerceu a "Opção" de destinar parte do Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) apurado na DIPJ do ano-calendário de 2002, ao Fundo de Investimento do Nordeste (FINOR) e ao Fundo de Investimentos da Amazônia (FINAM), eis por integrar o grupo econômico do qual faz parte o Banco do Estado de São Paulo BANESPA (Grupo de Empresas Coligadas Santander"), que detinha a participação de:

(...)

a) 10,03% do capital votante de Primo Schincariol Indústria de Cervejas e Refrigerantes do Nordeste S/A (Primo Schincariol Nordeste) e, em conjunto com Primo Schincariol Indústria de Cervejas e Refrigerantes S/A (Primo Schincariol S/A), detem mais de 51% de Primo Schincariol Nordeste;

b) 5% na Evadin Indústria Amazônia S/A (Evadin S/A) sociedade titular de empreendimento de setor da economia considerada, pelo Poder Executivo prioritário para o desenvolvimento regional em conjunto com Evadin Holding Ltda., possuindo, em conjunto, mais de 51% da Evadin Indústria Amazônia S/A.

Pois bem, a questão do FINOR já se encontra definitivamente julgada, tendo em vista que a DRJ, quando do segundo julgamento dos autos desse processo, reconheceu o direito da Contribuinte.

Portanto, para a delimitação exata da lide, cumpre destacar que nesses autos estão apenas em julgamento a questão relativa ao FINAM. Nesse sentido, impende destacar, quais seriam as condições para usufruir de tais benefícios e se o conjunto probatório dos autos permite ao julgador chegar a uma conclusão satisfatória. A Lei 8.167/91, em seu artigo 9º estabelecia que:

(...)

Pois bem, tendo em vista que a regularidade fiscal da recorrente à época estava devidamente comprovada, conforme decisão da DRJ e, ainda, que a resolução SUDAM abaixo reconhecia que a EVADIN INDUSTRIA AMAZONIA S/A era empresa "coligada" e tinha direito ao benefício, necessário demonstrar que a recorrente com relação à participação societária, preenchia os requisitos legais.

RESOLVE:

Promulgar, pelo que se contém do **PARECER DAP/DAI N° 437/99 e PARECER DEJ/PG N° 130/99**, e seus Anexos, a presente Resolução do Conselho Deliberativo que aprova o PROJETO DE IMPLANTAÇÃO de Interesse da empresa **EVADIN INDÚSTRIAS AMAZONAS S/A**, localizada em Manaus, Estado do Amazonas. O projeto tem como objetivo a implantação de uma indústria do ramo eletro-eletrônico, voltada à produção de monitores de vídeo e telefones celulares digitais, com recursos do FINAM, no valor total de R\$ 8.150.700,00 e R\$ 46.187.300,00, na forma dos artigos 5º e 9º, respectivamente, da Lei nº 8.167/91. (Processo nº CUP/03020/01282/99)

Com relação a participação societária, tendo em vista que a recorrente juntou aos autos a comprovação de que era acionista das empresas citadas acima, conduzo meu voto no sentido de dar provimento ao recurso.

Segundo Paradigma (acórdão nº 1803-00.959, sublinhou-se)

Alega a recorrente em síntese:

- 1) Que conforme documentos já existentes nos autos, em 30/06/2004 (data da opção no FINOR), preenchia os requisitos previstos no art. 9º da Lei nº 8.167/91, fazendo jus a aplicação em incentivos fiscais;
- 2) Que no presente caso, é beneficiária dos incentivo do FINOR a pessoa jurídica PRIMO SCHINCARIOL INDUSTRIA DE CERVEJAS E REFRIGERANTES DO NORDESTE S/A, inscrita no CNPJ sob o nº 01.278.018/000112;
- 3) Que conforme livros de Registro de Ações e organograma do Grupo Schincariol em 30/06/2004, a empresa CIA. DE BEBIDAS DO RIO DE JANEIRO (atual denominação da Primo Schincariol Ind. de Cervejas e Refrigerantes do Rio de Janeiro S/A) integrava grupo de empresas coligadas que controlava aquela pessoa jurídica incentivada, Primo Schincariol Indústria de Cervejas e Refrigerantes do Nordeste S/A;
- 4) Que de acordo com estes registros o Grupo Schincariol detinha 57,85% do Capital Social da Schincariol Nordeste sendo 45,23% através da Primo Schincariol Ind. Cervejas e Refrigerantes S. Paulo e 12,55% através da Schincariol Empresa de Mineração;
- 5) Que a Primo Schincariol São Paulo por sua vez, controla 99,93% da Schincariol Empresa de Mineração e 14,31% da Cia. de Bebidas Rio de

Janeiro, sendo ambas controladas direta ou indiretamente pela Schincariol Participações e Representações S/A;

6) Que a análise do capital social da sociedade detentora do projeto deve ser considerada no momento da fruição do benefício e não na aprovação do projeto, mas a restrição contida no § 1º do art. 105 da Instrução Normativa SRF 267/2002, deve ser considerada no momento da aprovação do projeto;

7) Que superada a questão do enquadramento no art. 9º da Lei nº 8.167/91, deve ser considerada a existência regular do projeto em andamento em nome da PRIMO SCHINCARIOL NORDESTE, conforme atestam as declarações do administrador do FINOR.

(...)

Assim, inicialmente deve ser verificado se o grupo de empresas coligadas –Schincariol, possuía 51% do capital votante da sociedade investida e titular do projeto incentivado com recursos do FINOR – Schincariol Nordeste.

Neste sentido, a resposta é afirmativa pois conforme se observa do Livro Registro de Ações da Schincariol Nordeste (fls. 141/142) a Primo Schincariol Ind. de Cervejas e Refrigerantes S/A (Schincariol São Paulo), subscreveu em 03/06/1996 e 04/04/97 –12.100.000 (doze milhões e cem mil) ações ordinárias nominativas (com direito a voto).

Ainda conforme o mesmo Livro Registro de Ações da Schincariol Nordeste (fls. 112/113), a empresa Schincariol Mineração, subscreveu em 06/06/1997 – 1.490.000 de ações ordinárias nominativas (com direito a voto).

Considerando que conforme Ata da Assembléia Geral Ordinária e Extraordinária de 19/05/2004 (fl. 118), o Capital Social da Schincariol Nordeste era composto de 19.140.000 (dezenove milhões, cento e quarenta mil) ações ordinárias nominativas, o grupo Schincariol possuía já desde Junho/1997, no mínimo **71,00%** do **capital votante** da Schincariol Nordeste.

Assim, restando afastadas outrossim eventuais dúvidas de que a Primo Schincariol Ind. de Cervejas e Refrigerantes (São Paulo) e a Cia. de Bebidas do Rio de Janeiro (Primo Schincariol Rio de Janeiro), integram na forma do § 7º do art. 9º da Lei nº 8.167/91, o grupo de empresas coligadas “SCHINCARIOL”, controlado pela Schincariol Participações e Representações, restou atendido o requisito da participação superior a 51% do capital votante da titular do projeto incentivado beneficiário de recursos do FINOR, antes do prazo fatal de 02/05/2001.

Veja-se, ainda, que se o acórdão recorrido manifesta que “*só se incluem no conceito de empresas coligadas, para os fins do benefício, as empresas que compõem o controle do capital votante*” e que “*a recorrente (Alfa Previdência e Vida S/A) não possui qualquer participação societária que compõe o controle do capital votante*”, as

relações societárias descritas nos acórdãos paradigmas não indicam que as respectivas recorrentes (respectivamente ZURICH SANTANDER BRASIL SEGUROS E PREVIDÊNCIA S/A e CIA. DE BEBIDAS RIO DE JANEIRO - atual denominação de PRIMO SCHINCARIOL IND. DE CERVEJAS E REFRIGERANTES DO RJ) possuem participações societárias que compõem o controle do capital votante da empresa detentora de projeto beneficiado (respectivamente EVADIN INDÚSTRIAS AMAZÔNIA S.A. e PRIMO SCHINCARIOL INDUSTRIA DE CERVEJAS E REFRIGERANTES DO NORDESTE S/A), de forma que se possa identificar dissimilitude fática entre os casos cotejados nesse aspecto.

No mérito aduz que o art. 9º da Lei nº 9.167/91 dispõe que as pessoas jurídicas ou grupos de empresas coligadas, que isoladamente ou conjuntamente detenham pelo menos 51% do capital votante de sociedade titular de empreendimento prioritário para o desenvolvimento regional, teriam o direito de aplicar um percentual de destinação do seu IRPJ na forma do art. 1º da Lei nº 8.167/91 e o §7º do art. 9º da lei de regência define empresa coligada

Afirma que à época do exercício da Opção/FINAM, estava caracterizado o Grupo de Empresas Ligadas entre a Recorrente, a Nova América Holdings Ltda. e a Companhia Refinadora da Amazônia.

À luz do art. 9º da Lei nº 8.167/91, resta inconteste o cumprimento das condições previstas, eis que:

- (i) A participação do Grupo de Empresas Coligadas Alfa supera o limite mínimo de 51% (cinquenta e um por cento) do capital votante da sociedade titular do empreendimento (no caso, Companhia Refinadora da Amazônia);
- (ii) O empreendimento de que é titular Companhia Refinadora da Amazônia é considerado estruturador para o desenvolvimento regional da Amazônia, assim definido pelo Poder Executivo, por meio do Ofício DAP/DAI 349/94;
- (iii) A participação individual do Grupo de Empresas Coligadas Alfa é superior ao mínimo de 5% (cinco por cento) do capital votante da Companhia Refinadora da Amazônia.

A própria RFB teria adotado essa posição, o que motivou a edição do Parecer Normativo do Coordenador do Sistema de Tributação 54 (PN CST 54/75), publicado em 30/04/75, no qual foi definido o alcance da expressão “participação conjunta”, referida no art. 18, *caput*, § 2º e § 3º, do antigo Decreto-Lei 1.376/741, que previa, da mesma forma que o art. 9º, *caput*, da Lei nº 8.167/91, o requisito da *participação mínima no capital votante* de empresa titular de projeto para fins de aplicação e usufruto de incentivo fiscal.

Intimada do r. despacho de admissibilidade, a Interessada apresentou contrarrazões em que alega preliminarmente o contribuinte não se desincumbiu, com êxito, do ônus de demonstrar de modo analítico a divergência de teses entre órgãos julgadores diversos sobre a mesma matéria, requerendo que o os fundamentos do Despacho 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara de 21 de dezembro de 2020 ao negar seguimento ao recurso especial sejam adotados.

No mérito reitera os fundamentos da decisão recorrida.

É o relatório.

Voto

Conselheiro ALEXANDRE EVARISTO PINTO, Relator.

Recurso especial da Fazenda Nacional - Admissibilidade

O Recurso Especial é tempestivo.

Assim dispõe o RICARF no art. 67 de seu Anexo II acerca do Recurso Especial de divergência:

Art. 67. Compete à CSRF, por suas turmas, julgar recurso especial interposto contra decisão que der à legislação tributária interpretação divergente da que lhe tenha dado outra câmara, turma de câmara, turma especial ou a própria CSRF.

§ 1º Não será conhecido o recurso que não demonstrar a legislação tributária interpretada de forma divergente. (Redação dada pela Portaria MF nº 39, de 2016)

§ 2º Para efeito da aplicação do **caput**, entende-se que todas as Turmas e Câmaras dos Conselhos de Contribuintes ou do CARF são distintas das Turmas e Câmaras instituídas a partir do presente Regimento Interno.

§ 3º Não cabe recurso especial de decisão de qualquer das turmas que adote entendimento de súmula de jurisprudência dos Conselhos de Contribuintes, da CSRF ou do CARF, ainda que a súmula tenha sido aprovada posteriormente à data da interposição do recurso.

§ 4º Não cabe recurso especial de decisão de qualquer das turmas que, na apreciação de matéria preliminar, decida pela anulação da decisão de 1ª (primeira) instância por vício na própria decisão, nos termos da Lei nº 9.784 de 29 de janeiro de 1999.

§ 5º O recurso especial interposto pelo contribuinte somente terá seguimento quanto à matéria prequestionada, cabendo sua demonstração, com precisa indicação, nas peças processuais.

§ 6º Na hipótese de que trata o caput, o recurso deverá demonstrar a divergência arguida indicando até 2 (duas) decisões divergentes por matéria.

§ 7º Na hipótese de apresentação de mais de 2 (dois) paradigmas, serão considerados apenas os 2 (dois) primeiros indicados, descartando-se os demais.

§ 8º A divergência prevista no caput deverá ser demonstrada analiticamente com a indicação dos pontos nos paradigmas colacionados que diverjam de pontos específicos no acórdão recorrido.

§ 9º O recurso deverá ser instruído com a cópia do inteiro teor dos acórdãos indicados como paradigmas ou com cópia da publicação em que tenha sido divulgado ou, ainda, com a apresentação de cópia de publicação de até 2 (duas) ementas.

§ 10. Quando a cópia do inteiro teor do acórdão ou da ementa for extraída da Internet deve ser impressa diretamente do sítio do CARF ou do Diário Oficial da União.

§ 11. As ementas referidas no § 9º poderão, alternativamente, ser reproduzidas, na sua integralidade, no corpo do recurso, admitindo-se ainda a reprodução parcial da ementa desde que o trecho omitido não altere a interpretação ou o alcance do trecho reproduzido. (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

§ 12. Não servirá como paradigma acórdão proferido pelas turmas extraordinárias de julgamento de que trata o art. 23-A, ou que, na data da análise da admissibilidade do recurso especial, contrariar: (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

I - Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 103-A da Constituição Federal;

II - decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos dos arts. 543-B e 543- C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil; e (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016)

III - Súmula ou Resolução do Pleno do CARF, e

IV - decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal que declare inconstitucional tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo. (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

§ 13. As alegações e documentos apresentados depois do prazo fixado no caput do art. 68 com vistas a complementar o recurso especial de divergência não serão considerados para fins de verificação de sua admissibilidade.

§ 14. É cabível recurso especial de divergência, previsto no caput, contra decisão que der ou negar provimento a recurso de ofício.

§ 15. Não servirá como paradigma o acórdão que, na data da interposição do recurso, tenha sido reformado na matéria que aproveitaria ao recorrente. (Incluído pela Portaria MF nº 39, de 2016)

[...]

Como já restou assentado pelo Pleno da CSRF¹, “a divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identifiquem ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles”.

E de acordo com as palavras do Ministro Dias Toffoli², “a similitude fática entre os acórdãos paradigma e paragonado é essencial, posto que, incorrente, estar-se-ia a

¹ CSRF. Pleno. Acórdão n. 9900-00.149. Sessão de 08/12/2009.

pretender a uniformização de situações fático-jurídicas distintas, finalidade à qual, obviamente, não se presta esta modalidade recursal”.

Trazendo essas considerações para a prática, forçoso concluir que a *divergência jurisprudencial* não se estabelece em matéria de prova, e sim em face da aplicação do Direito, mais precisamente quando os Julgadores possam, a partir do cotejo das decisões (recorrido x paradigma(s)), criar a convicção de que a interpretação dada pelo Colegiado que julgou o *paradigma* de fato reformaria o acórdão recorrido.

Por outro lado, se o exame de admissibilidade recursal indicar que as soluções jurídicas tidas por divergentes ocorreram, na verdade, em função da dessemelhança das situações fáticas envolvidas, cada qual com seu conjunto probatório específico, não há que falar em *divergência interpretativa*, fato este que enseja o não conhecimento do *manejo especial*.

Neste aspecto, em que pese o entendimento da PGFN, o despacho da presidência que analisou o agravo do contribuinte, supratranscrito, indicou com exatidão as razões da divergência. Peço vênia para transcrever o cotejo analítico realizado pela Recorrente:

Caso Concreto	1º Acórdão Paradigma	2º Acórdão Paradigma
O direito consubstanciado no referido PERC, relativo ao ano-calendário em questão, não foi reconhecido sob o argumento "16-sem efeito opções para o FINAM do contribuinte não enquadrado no art. 9º	Trata o presente processo de Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais PERC, relativo ao ano calendário de 2002, exercício de 2003, protocolizado em 30/06/2006 pela contribuinte acima identificada (fls. 4). Conforme dados constantes da ficha 29 Aplicações em Incentivos Fiscais da Declaração de Informações	Trata o presente processo de manifestação de inconformidade interposta pela interessada às fls. 62/73, em 29/01/2008, instruída com os documentos de fls. 74/182, face ao Despacho Decisório de fls. 54/57, 20/11/07, que indeferiu seu Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais —
da Lei nº 8.167/91 para esse fundo (MP 2199-14/2001, ART. 18)".	EconômicoFiscais da Pessoa Jurídica DIPJ 2003 retificadora entregue em 20/10/2004 (fls. 8), a contribuinte optou por destinar parcela do imposto de renda para aplicação no FINAM e no FINOR, nos valores de R\$493.751,83 e R\$211.607,93, respectivamente. Todavia, no processamento eletrônico da DIPJ 2003, não foi reconhecido o direito ao incentivo fiscal, tendo sido apontadas duas ocorrências, a saber: "11 contribuinte com débitos de tributos e contribuições federais (art. 60 da Lei 9069/95)" e "15 sem efeito a opção em DIPJ/DARF onde não se enquadram no art. 9º da Lei 8167/91, conforme MP 219.914, de 24/08/2001" (fls. 5).	PERC por duas razões: por não cumprir a condição legal de possuir projeto próprio nas regiões incentivadas, de acordo com o art. 9º da Lei nº 8167/91, não fazendo mais jus, a partir de 02 de maio de 2001, a fazer aplicações em incentivos fiscais no FINAM, FINOR e/ou FUNRES, e ainda por não ter feito recolhimento em DARF específico do benefício fiscal no exercício de 2004, ano-base de 2003, tendo ou não indicado esta opção na declaração do IR.

² EMB. DIV. NOS BEM. DECL. NO AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 915.341/DF. Sessão de 04/05/2018.

Apesar da similitude fática, foram aplicadas interpretações divergentes entre os vv. julgados.

Caso Concreto	1º Acórdão Paradigma	2º Acórdão Paradigma
Vale a pena, então, reproduzir a íntegra do referido Parecer Normativo CST nº 54/75: (...) Ora, apenas pelo posicionamento relativo da interessada e da beneficiada no referido organograma, já se pode inferir certa estranheza na pretensão recursal. Afinal, o item 7 do parecer acima transcrito é claro ao estabelecer que a lei “vincula o conceito de empresas coligadas ao controle direto ou indireto do capital votante”. Ou seja, só se incluem no conceito de empresas coligadas, para os fins do benefício, as empresas que compõem o controle do capital votante. Assim, no caso do organograma, como já bem observado pela instância <i>a quo</i> , apenas as empresas Nova América Agroindústrias Ltda e Nova América Holdings preencheriam o requisito. A primeira, na	A recorrente exerceu a "Opção" de destinar parte do Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) apurado na DIPJ do ano-calendário de 2002, ao Fundo de Investimento do Nordeste (FINOR) e ao Fundo de Investimentos da Amazônia (FINAM), eis por integrar o grupo econômico do qual faz parte o Banco do Estado de São Paulo BANESPA (Grupo de Empresas Coligadas Santander), que detinha a participação de: a) 10,03% do capital votante de Primo Schincariol Indústria de Cervejas e Refrigerantes do Nordeste S/A (Primo Schincariol Nordeste) e, em conjunto com Primo Schincariol Indústria de Cervejas e Refrigerantes S/A (Primo Schincariol S/A), detém mais de 51% de Primo Schincariol Nordeste; b) 5% na Evadin Indústria Amazônia S/A (Evadin S/A) sociedade titular de	À época da opção pela aplicação em incentivos a Primo Schincariol Indústria de Cervejas e Refrigerantes do Rio de Janeiro S/A integrava grupo de coligadas que controlava aquela pessoa jurídica incentivada, Primo Schincariol Indústria de Cervejas (...) inicialmente deve ser verificado se o grupo de empresas coligadas – Schincariol, possuía 51% do capital votante da sociedade investida e titular do projeto incentivado com recursos do FINOR – Schincariol Nordeste. Neste sentido, a resposta é afirmativa pois conforme se observa do Livro Registro de Ações da Schincariol Nordeste (fls. 141/142) a Primo Schincariol Ind. de Cervejas e Refrigerantes S/A (Schincariol São Paulo), subscreveu em 03/06/1996 e 04/04/97 – 12.100.000 (doze milhões e cem mil) ações ordinárias nominativas
condição de controladora indireta, e a segunda, na condição de controladora direta, comporiam o grupo de empresas coligadas que detém a participação isolada na detentora do projeto (a empresa Cia. Refinadora da Amazônia). Esta é, de fato, a interpretação que se extrai da redação contida no próprio <i>caput</i> do art. 9º da Lei nº 8.167/91 ao asseverar que o incentivo destina-se a “pessoas jurídicas ou grupos de empresas coligadas que, isolada ou conjuntamente, detenham pelo menos cinquenta e um por cento do capital votante de sociedade titular de empreendimento de setor da economia considerado”.	empreendimento de setor da economia considerada, pelo Poder Executivo prioritário para o desenvolvimento regional em conjunto com Evadin Holding Ltda., possuindo, em conjunto, mais de 51% da Evadin Indústria Amazônia S/A. Pois bem, tendo em vista que a regularidade fiscal da recorrente à época estava devidamente comprovada, conforme decisão da DRJ e, ainda, que a resolução SUDAM abaixo reconhecia que a EVADIN INDUSTRIA AMAZONIA S/A era empresa “coligada” e tinha direito ao benefício, necessário demonstrar que a recorrente com relação à participação societária, preenchia os requisitos legais.	(com direito a voto). (...) Ainda conforme o mesmo Livro Registro de Ações da Schincariol Nordeste (fls. 112/113), a empresa Schincariol Mineração, subscreveu em 06/06/1997 – 1.490.000 de ações ordinárias nominativas (com direito a voto). Considerando que conforme Ata da Assembleia Geral Ordinária e Extraordinária de 19/05/2004 (fl. 118), o Capital Social da Schincariol Nordeste era composto de 19.140.000 (dezenove milhões, cento e quarenta mil) ações ordinárias nominativas, o grupo Schincariol possuía já desde Junho/1997, no mínimo 71,00% do capital votante da Schincariol Nordeste..

Neste aspecto com clareza o despacho do agravo:

É certo que no voto condutor do acórdão recorrido é feito exame do elemento de prova apresentado pela Contribuinte para comprovar a alegação de que “*possui relação societária de coligação com a Cia. Refinadora da Amazônia (detentora de projeto beneficiado)*”, qual seja um organograma da organização societária que liga ela (Alfa Previdência, ora Agravante) com a empresa detentora do projeto beneficiado (Cia. Refinadora da Amazônia). Mas a razão de decidir do voto repousa não na desqualificação daquela prova mas no confronto das informações nela estampadas frente à “*interpretação que se extrai da redação contida no próprio caput do art. 9º da Lei nº 8.167/91*”, a qual vai no sentido de que “*só se incluem no conceito de empresas coligadas, para os fins do benefício, as empresas que compõem o controle do capital votante*”.

O recurso especial deve ser conhecido com fundamento nas razões da Presidente, aqui adotadas na forma do art. 50, §1º, da Lei nº 9.784, de 1999.

Recurso especial da Contribuinte - Mérito

No mérito, a controvérsia, como relatado, se limita à verificação do enquadramento da recorrente no âmbito dos conceitos de “participação conjunta” e “empresas coligadas” para fins da fruição do benefício previsto no art. 9º da Lei nº 8.167/91, *verbis*:

Art. 9º As Agências de Desenvolvimento Regional e os Bancos Operadores assegurarão às pessoas jurídicas ou grupos de empresas coligadas que, isolada ou conjuntamente, detenham pelo menos cinquenta e um por cento do capital votante de sociedade titular de empreendimento de setor da economia considerado, pelo Poder Executivo, prioritário para o desenvolvimento regional, a aplicação, nesse empreendimento, de recursos equivalentes a setenta por cento do valor das opções de que trata o art. 1º, inciso I. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.199-14, de 2001)

§ 1º Na hipótese de que trata este artigo, serão obedecidos os limites de incentivos fiscais constantes do esquema financeiro aprovado para o projeto, o qual, além de ajustado ao orçamento anual dos Fundos, não incluirá qualquer parcela de recursos para aplicação na conformidade do art. 5º desta Lei. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.199-14, de 2001)

§ 2º Nos casos de participação conjunta, será obedecido o limite mínimo de vinte por cento do capital votante para cada pessoa jurídica ou grupo de empresas coligadas, a ser integralizado com recursos próprios. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.199-14, de 2001)

§ 3º O limite mínimo de que trata o parágrafo anterior será exigido para as opções que forem realizadas a partir do exercício seguinte ao da entrada em vigor desta lei.

(...)

§ 7º Consideram-se empresas coligadas, para fins do disposto neste artigo, aquelas cuja maioria do capital votante seja controlada, direta ou indiretamente, pela mesma pessoa física ou jurídica, compreendida também,

esta última, como integrante do grupo. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.199-14, de (2001)

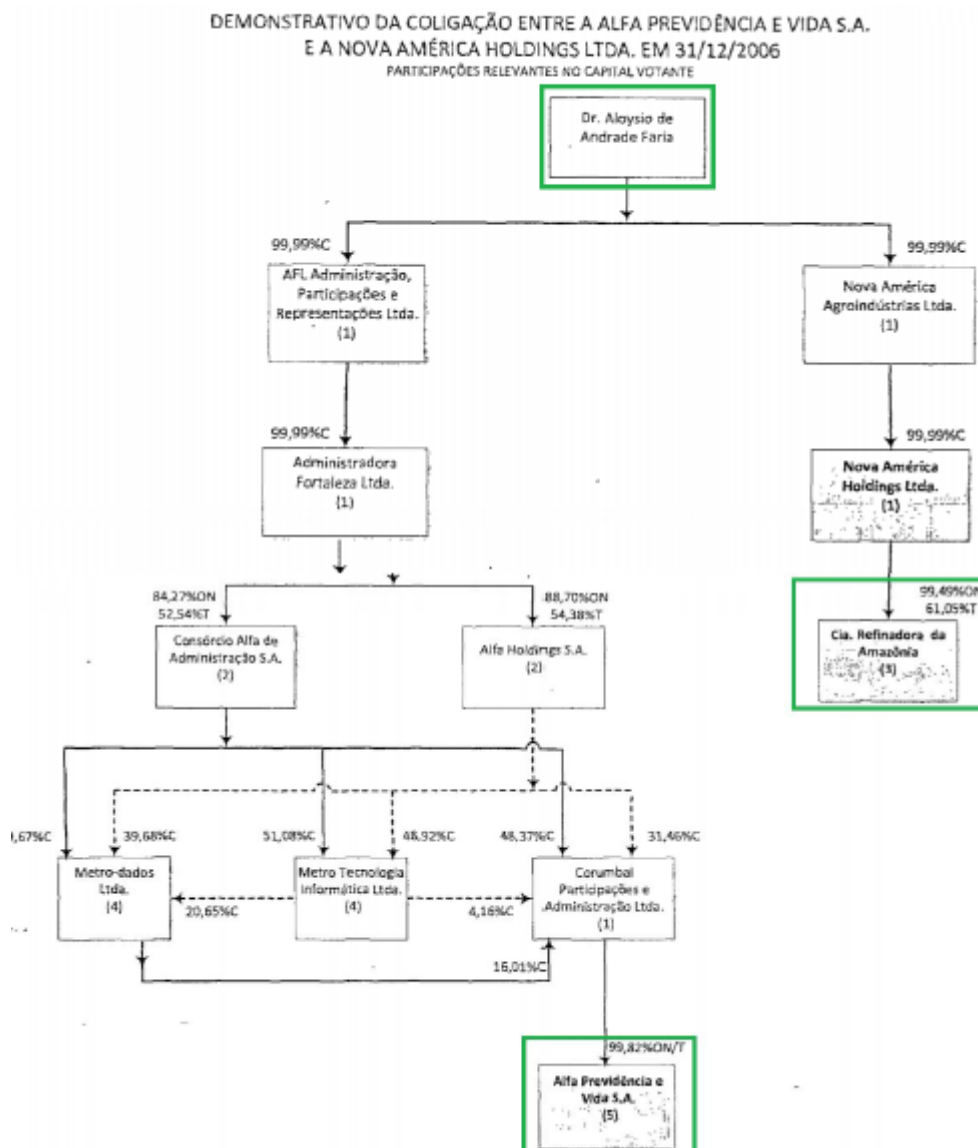
A questão é saber, até que camada de controle se refere a lei quando afirma que se consideram empresas coligadas, para fins do disposto neste artigo, aquelas cuja maioria do capital votante seja controlada, direta ou indiretamente, pela mesma pessoa física ou jurídica.

O acórdão recorrido adotou como razão de decidir o item 7 do Parecer Normativo CST nº 54/75:

7. O § 3º do art. 18. do Decreto-Lei nº 1.376/74 vincula o conceito de empresas coligadas ao controle direto ou indireto do capital votante. Pela legislação comercial brasileira ocorre controle do capital social com direito a voto quando alguém possui, pelo menos, a metade mais uma das ações ou quotas do capital votante. Esse controle é direto quando entre a pessoa física ou jurídica, que o detém, e a sociedade controlada, não há interposição de outra pessoa jurídica. Exemplo: a pessoa física ou jurídica A detém a maioria do capital com direito a voto da sociedade B. No controle indireto, ao contrário, há uma sucessão de sociedades que exercem o controle do capital votante, em cadeia, uma sobre as outras. Exemplo: A detém a maioria do capital votante de B. que por sua vez controla o de C, que controla o de D, e assim sucessivamente. O referido § 3º, in fine, permite que, quando a controladora das empresas coligadas for uma pessoa jurídica, também ela componha o grupo de empresas coligadas. Nessa hipótese, as pessoas jurídicas controladoras e controladas poderão compor, a título de empresas coligadas, a parcela mínima de 5% (cinco por cento) do capital votante da empresa titular do projeto beneficiário dos incentivos, para efeito de participação conjunta, ou a mínima de 51% (cinquenta e um por cento), com vistas à participação isolada.

Em razão dessa leitura, a recorrente (Alfa Previdência e Vida S/A) não possui qualquer participação societária que compõe o controle do capital votante.

Segundo a Recorrente, a Nova América Holdings Ltda. e a Companhia Refinadora da Amazônia são *empresas ligadas*, pois estão sob o controle comum do Sr. Aloysio de Andrade Faria, conforme o organograma do Grupo de Empresas Coligadas Alfa novamente colacionado a seguir (Doc. 04 da Manifestação de Inconformidade):



Em que pese compreender a posição adotada pelo acórdão recorrido, entendo assistir razão à Recorrente. Isto porque, a lei dispõe expressamente que o controle do capital votante pode ser exercido por pessoa física ou jurídica comum. No caso concreto, demonstrou-se que o grupo estava sob o controle comum do Sr. Aloysio de Andrade Faria, assim, a meu ver, resta inconteste o cumprimento das condições previstas, eis que:

- (i) A participação do Grupo de Empresas Coligadas Alfa supera o limite mínimo de 51% (cinquenta e um por cento) do capital votante da sociedade titular do empreendimento (no caso, Companhia Refinadora da Amazônia);
- (ii) O empreendimento de que é titular Companhia Refinadora da Amazônia é considerado estruturador para o desenvolvimento regional da Amazônia, assim definido pelo Poder Executivo, por meio do Ofício DAP/DAI 349/94;
- (iii) A participação individual do Grupo de Empresas Coligadas Alfa é superior ao mínimo de 5% (cinco por cento) do capital votante da Companhia Refinadora da Amazônia.

Assim, entendo por estarem preenchidos os requisitos legais para fruição do benefício.

Ademais, por mais que possa ser até criticável a definição de coligada trazida na Lei nº 8.167/91, que é totalmente distinta do conceito de coligada previsto na Lei nº 6.404/76 e mistura os conceitos de coligação e controle, o fato é que o artigo 9º, §7º, da Lei nº 8.167/91 trouxe um conceito próprio de empresas coligadas “para fins do disposto neste artigo”.

Nessa linha, me refiro aqui mais uma vez ao dispositivo legal:

§ 7º Consideram-se empresas coligadas, para fins do disposto neste artigo, aquelas cuja maioria do capital votante seja controlada, direta ou indiretamente, pela mesma pessoa física ou jurídica, compreendida também, esta última, como integrante do grupo. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.199-14, de (2001)

Considerando que o referido dispositivo se refere ao ponto que o controle direto ou indireto pode ser feito por uma mesma pessoa física, a referida norma acaba por permitir inclusive que o benefício seja usufruído por empresa do mesmo grupo econômico desde que haja o controle comum de uma pessoa física, tal qual acontece no caso concreto.

Diante do exposto, voto por CONHECER do recurso Especial para DAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

ALEXANDRE EVARISTO PINTO - Relator

Declaração de Voto

Conselheira EDELI PEREIRA BESSA

Esta Conselheira acompanhou o I. Relator em favor do conhecimento do recurso especial da Contribuinte e em seus fundamentos para dar-lhe provimento.

Discute-se, nestes autos, a possibilidade de aplicação em incentivos fiscais a partir das limitações impostas pelo art. 18 da Medida Provisória nº 2.199-14/2001 em favor dos sujeitos passivos enquadrados no art. 9º da Lei nº 8.167/91. O Colegiado *a quo* compreendeu que a relação societária de coligação da autuada com a detentora de projeto beneficiado – Companhia Refinadora da Amazônia – não estava contida no conjunto de *pessoas jurídicas ou grupos de empresas coligadas que, isolada ou conjuntamente, detenham pelo menos cinquenta e um por cento do capital votante de sociedade titular de empreendimento de setor da economia considerado*. Exigiu-se, para tanto, que a Contribuinte possuísse participação societária que compõe o capital votante da detentora do projeto beneficiado. O quadro transcrito no acórdão

recorrido demonstra que a Contribuinte se situa em uma linha de investimentos distinta daquela de titularidade de Aloysio de Andrade Faria que controla a Companhia Refinadora da Amazônia.

O recurso especial da Contribuinte foi admitido em sede de agravo em face dos dois paradigmas indicados (1401-002.679 e 1803-00.959), e da fundamentação desta decisão destaca-se:

Veja-se, ainda, que se o acórdão recorrido manifesta que “só se incluem no conceito de empresas coligadas, para os fins do benefício, as empresas que compõem o controle do capital votante” e que “a recorrente (Alfa Previdência e Vida S/A) não possui qualquer participação societária que compõe o controle do capital votante”, as relações societárias descritas nos acórdãos paradigmas não indicam que as respectivas recorrentes (respectivamente ZURICH SANTANDER BRASIL SEGUROS E PREVIDÊNCIA S/A e CIA. DE BEBIDAS RIO DE JANEIRO - atual denominação de PRIMO SCHINCARIOL IND. DE CERVEJAS E REFRIGERANTES DO RJ) possuem participações societárias que compõem o controle do capital votante da empresa detentora de projeto beneficiado (respectivamente EVADIN INDÚSTRIAS AMAZÔNIA S.A. e PRIMO SCHINCARIOL INDUSTRIA DE CERVEJAS E REFRIGERANTES DO NORDESTE S/A), de forma que se possa identificar dissimilitude fática entre os casos cotejados nesse aspecto.

De fato, no paradigma nº 1401-002.679, a detentora do projeto beneficiado (Evadin Indústrias Amazônia S/A) tem seu capital votante controlado por Banco Banespa S/A e por Evadin Holding Ltda. Por sua vez, Banco Santander Central Hispano S/A controla indiretamente o sujeito passivo que promoveu a aplicação em incentivo fiscal – Zurich Santander Brasil Seguros e Previdência S/A -, e controla indiretamente Banco Banespa S/A, a evidenciar que a interessada naqueles autos, em relação à detentora do projeto beneficiado, também se situa em linha distinta de investimentos controlados por Banco Santander Central Hispano S/A.

Da mesma forma, no paradigma nº 1803-00.959, a detentora do projeto beneficiado (Primo Schincariol Indústria de Cervejas e Refrigerantes do Nordeste S/A) tem seu capital votante controlado indiretamente pelo Grupo Schincariol, sob a titularidade de Schincariol Participações e Representações S/A. Por sua vez, Schincariol Participações e Representações S/A controla Primo Schincariol São Paulo que detém participação no sujeito passivo que promoveu a aplicação em incentivo fiscal – Companhia de Bebidas do Rio de Janeiro, antiga Primo Schincariol Indústria de Cervejas e Refrigerantes do Rio de Janeiro S/A -, a evidenciar que a interessada naqueles autos, em relação à detentora do projeto beneficiado, também se situa em linha distinto de investimentos controlados por Schincariol Participações e Representações S/A.

Confirma-se, portanto, que para além dos sujeitos passivos litigantes no recorrido e nos paradigmas não possuem *participações societárias que compõem o controle do capital votante da empresa detentora de projeto beneficiado*, eles integram estruturas societárias semelhantes, unidas por um investidor que controla o capital votante de ambas pessoas jurídicas.

Por tais razões, o recurso especial da Contribuinte deve ser CONHECIDO.

No mérito, esta Conselheira acompanha o I. Relator em suas conclusões para DAR PROVIMENTO ao recurso especial da Contribuinte adicionando que a dicção do art. 9º da Lei nº 8.167/91 permite a interpretação por ele adotado, vez que o direito é assegurado às *pessoas jurídicas ou grupos de empresas coligadas que, isolada ou conjuntamente detenham* a maioria do capital votante da detentora do projeto beneficiado. E o uso do verbo no plural, associado a dois sujeitos alternativos, ambos designados no plural, permite a interpretação de que a exigência é atendida se **o grupo de empresas coligadas conjuntamente detiver** a maioria do

capital votante da detentora do projeto beneficiado. Ou seja, **todas as empresas coligadas deste grupo serão titulares do direito à aplicação em incentivos fiscais**, independentemente de participarem do capital votante da detentora do projeto beneficiado.

Apenas que o §7º do art. 9º da Lei nº 8.167/91 estabelece conceito próprio de grupo de empresa coligadas, exigindo que todas integrantes do grupo tenham maioria do capital votante controlada, direta ou indiretamente, por uma mesma pessoa física ou jurídica, o que resta demonstrado no quadro de investimentos de titularidade de Aloysio de Andrade Faria, detentor indireto da quase totalidade do capital da Contribuinte, bem como da titular do projeto beneficiado.

Sob estas premissas, e tendo em conta também o estreitamento promovido pela Medida Provisória nº 2.199-14/2001, que limitou tais investimentos em incentivos fiscais a pessoas jurídicas cujo interesse no projeto beneficiado é compreendido a partir do controle comum do capital da investidora e da investida, não deve prevalecer a restrição estabelecida no acórdão recorrido.

(documento assinado digitalmente)

EDELI PEREIRA BESSA