



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 10680.748080/2019-48  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** **1302-007.159 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**  
**Sessão de** 13 de junho de 2024  
**Recorrente** ODEBRECHT COMERCIO E INDUSTRIA DE CAFE LTDA  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Ano-calendário: 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018

MULTA REGULAMENTAR. EMISSÃO DE NOTA FISCAL NÃO CORRESPONDENTE À EFETIVA SAÍDA DO PRODUTO. COMPETÊNCIA DE JULGAMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO.

Nos termos do art. 43, inciso VII do RICARF, a 1ª Seção tem competência para julgar penalidades não incluídas na competência julgadora das demais Seções. Não há no RICARF determinação para que a multa regulamentar aqui analisada seja de competência da 2ª ou da 3ª Seção de Julgamento deste Conselho Administrativo de Recurso Fiscais, de modo que a 1ª Seção do CARF tem competência para julgar o processo.

INOVAÇÃO NOS ARGUMENTOS DE DEFESA. PRECLUSÃO.

Deve ser considerada preclusa a matéria que não tenha sido levada à apreciação da 1ª instância de julgamento, de acordo com o art. 17 do Decreto nº 70.235/72, a menos que os novos argumentos da defesa trazidos em sede de recurso sejam contrarrazões a argumentos da decisão de 1ª instância de julgamento. Os argumentos não constaram da impugnação, não se caracterizam como matéria de interesse público, tratando-se apenas de argumentos retóricos que tampouco foram apresentados como contrarrazões a argumentos da DRJ.

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Ano-calendário: 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018

AUTO DE INFRAÇÃO. EMISSÃO DE NOTAS FISCAL IDEOLOGICAMENTE. NÃO VINCULADA A TRIBUTO.

A multa regulamentar foi aplicada por utilização de notas fiscais ideologicamente falsa, não estando vinculada a exigência de nenhum tributo específico, é aplicada quando se verifica a prática de ato ilícito, no caso a emissão de nota fiscal que não corresponde à saída efetiva de produto nela descrito do estabelecimento emitente, e ainda aos que, em proveito próprio ou alheio, utilizarem, receberem ou registrarem essa nota para qualquer efeito, haja ou não destaque do imposto e ainda que a nota se refira a produto isento.

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE, UTILIZAÇÃO DE PROVAS ILÍCITAS. INOCORRÊNCIA.

As quebras de sigilo bancário e fiscal foram autorizados judicialmente, e ao contrário do que alega a contribuinte, houve expressa autorização judicial para o compartilhamento das informações fiscais e bancárias da Receita Federal com a Receita Estadual, o Ministério Público, com a Polícia Federal e com a Polícia Civil. Não há nenhuma ilicitude das provas juntadas ao autos e utilizadas para fins de apuração da multa aqui exigida.

**NOTAS FISCAIS IDEOLOGICAMENTE FALSAS. SIMULAÇÃO DE VENDA DE CAFÉ. LANÇAMENTO DE MULTA REGULAMENTAR.**

Caracterizada tanto a utilização pela contribuinte de notas fiscais ideologicamente falsas emitidas por empresas de fachada de fora do estado de Minas Gerais, bem como a emissão pela contribuinte de notas fiscais ideologicamente falsas para simular a venda para empresas de fachada de dentro do estado de Minas Gerais, cabe a imposição da multa regulamentar.

**LEGALIDADE DA MULTA. PREVISÃO CONTIDA EM NORMA VIGENTE. LANÇAMENTO. DEVER DE OFÍCIO DA AUTORIDADE FISCAL.**

O lançamento foi fundamentado no art. 83, inciso II, da Lei n.º 4.502/64 e art. 572, inciso II do Decreto n.º 7.212/10, normas válidas. Verificada a subsunção do fato à norma, no caso, a emissão e utilização de notas fiscais ideologicamente falsas, cabe à Autoridade Fiscal realizar o lançamento, com a determinação da matéria tributável e a exigência, sendo legítima, portanto, a lavratura do auto de infração em conformidade com o art. 142, do CTN e com o art. 10 do Decreto n.º 70.235/72

**RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS SÓCIOS ADMINISTRADORES. INFRAÇÃO À LEI. ARTIGO 135, III, DO CTN.**

Os sócios administradores tinham conhecimento, e mais que isso, se utilizaram do esquema fraudento aqui apontado, devendo ser mantida a reponsabilidade tributária a eles atribuída por infração à lei, nos termos do art. 135, III, do CTN.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso voluntário, em rejeitar as preliminares de nulidade suscitadas, e no mérito, em negar provimento ao recurso voluntário, mantendo o lançamento de ofício e a atribuição de responsabilidade tributária solidária aos sócios-administradores Edmundo Odebrecht Neto e José Mizael Avelar Odebrecht, nos termos do relatório e voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Wilson Kazumi Nakayama - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Wilson Kazumi Nakayama, Maria Angelica Echer Ferreira Feijo, Marcelo Oliveira, Henrique Nimer Chamas, Natalia Uchoa Brandao, Paulo Henrique Silva Figueiredo (Presidente)

## Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra o acórdão 107-023.083 da 15ª Turma da DRJ07, prolatado em 18 de abril de 2023, que julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada pela contribuinte Odebrecht Comércio e Indústria de Café Ltda e dos responsáveis tributários solidários Edmundo Odebrecht Neto e José Mizael Avelar Odebrecht.

O Auto de Infração foi decorrente da operação denominada “Grão Brocado”, que teve origem na Equipe de Combate à Fraude da 6ª RF – EFRAU-06, realizada pela Receita Federal em conjunto a Secretaria Estadual da Fazenda do Estado de Minas, Ministério Público Estadual de Minas Gerais e da Polícia Civil do Estado de Minas Gerais.

Houve quebra de sigilo bancário e fiscal de vários investigados na operação, e a autorização para compartilhamento de informações fiscais e bancárias dos investigados com a Receita Federal, a Secretaria da Fazenda do Estado de Minas Gerais, o Ministério Público Estadual e a Polícia Civil do Estado de Minas Gerais, devidamente autorizados pela Justiça (e-fls. 526 a 529).

Segundo o que consta no Termo de Verificação Fiscal (e-fls. 83 a 141), a contribuinte Odebrecht Comércio e Indústria de Café Ltda (“**ODEBRECHT CAFÉ**”) foi um dos alvos da Operação Grão Brocado.

A Autoridade Fiscal alega que **ODEBRECHT CAFÉ** se utilizava de uma rede de *empresas de fachada*, para simular operações de compra e venda de café, com o objetivo de obter créditos de ICMS em aquisições de empresas de fora dos estados do Paraná e de Minas Gerais (onde **ODEBRECHT CAFÉ** possui seus estabelecimentos), com a venda de café para empresas de Minas Gerais onde o ICMS é diferido para operações dentro do estado.

Segundo a Autoridade Fiscal as operações de compra de café realizadas pela **ODEBRECHT CAFÉ** eram de empresas de fora do Paraná e de Minas Gerais, que eram empresas de fachada, constituídas com a utilização de “laranjas”. Os recursos encaminhados pela **ODEBRECHT CAFÉ** para essas empresas, pela simulação da compra de café, eram transferidos logo em seguida para empresas, também de fachada, dentro do estado de Minas Gerais, sem a cobertura de nenhum documento fiscal. Em seguida, havia a simulação de venda de café da **ODEBRECHT CAFÉ** para da essas empresas de dentro do estado de Minas Gerais, quando ocorria o retorno do dinheiro para a mesma. Com isso, segundo a Autoridade Fiscal, a **ODEBRECHT CAFÉ** se creditava de ICMS na operação interestadual e diferia o ICMS da operação de venda de café dentro do estado de Minas Gerais.

A circulação de dinheiro nos pagamentos e nas compras foram comprovadas por meio de extratos bancários, tendo a Autoridade Fiscal descrito operações nas quais o dinheiro saía das contas bancárias da **ODEBRECHT CAFÉ**, circula pelas empresas vendedoras de café de fora do estado de Minas Gerais, é transferido da conta daquelas empresas para conta de empresa

dentro do estado de Minas Gerais e em seguida retorna para conta da **ODEBRECHT CAFÉ** pela venda de café dentro do estado de Minas Gerais, no mesmo dia.

A Autoridade Fiscal alega que as notas fiscais que acobertaram as aquisições de café pela **ODEBRECHT CAFÉ**, emitidas por empresas de fora do estado de Minas Gerais, bem como aquelas emitidas pela **ODEBRECHT CAFÉ** pela venda de café no estado de Minas Gerais são ideologicamente falsas o que motivo a lavratura do Auto de Infração com exigência da multa regulamentar com base no inciso II, do art. 572 do Decreto n.º 7.212, de 15 de junho de 2.010, com redação dada pela Lei n.º 4.502, de 1964, art. 83, inciso II, e Decreto-Lei n.º 400, de 1968, art. 1.º.

Foram arrolados como responsáveis tributários solidários os srs. José Mizael Avelar Odebrecht e Edmundo Odebrecht Neto com base no art. 135, III, do CTN, por terem sido os administradores à época dos fatos geradores, acusados da fraude tributária perpetrada pela **ODEBRECHT CAFÉ**, tipificada no inciso II, do art. 1.º da Lei n.º 8.137/90.

A **ODEBRECHT CAFÉ** e os responsáveis solidários apresentaram impugnação ao Auto de Infração em conjunto, alegando preliminarmente que o Auto de Infração seria nulo porque:

(i) a Receita Federal não teria autorização legal para se manifestar sobre tributo da esfera estadual, não lhe cabendo realizar juízo acerto de eventuais créditos de ICMS, não podendo fundamentar o lançamento em motivo fora do âmbito de sua competência.

(ii) foram entregues apenas parte dos demonstrativos, memórias de cálculo, etc, que embasaram o lançamento prejudicando-lhe a defesa;

(iii) não há prova nos autos que as notas fiscais são irregulares/inidôneas, nem tampouco no Auto de Infração ou no TVF foram identificadas quais foram consideradas inidôneas;

(iv) que não foram juntadas documentos para comprovação da movimentação financeira, que segundo a Fiscalização teria relação com o fluxo financeiro da **ODEBRECHT CAFÉ**, mas sem a cobertura de documento fiscal;

A **ODEBRECHT CAFÉ** e os responsáveis solidários alegaram que o Auto de Infração deveria ser cancelado porque teriam sido considerados fatos geradores dos anos-calandários de 2013 e 2014, já albergados pela decadência, e caso não se considerasse o cancelamento integral do lançamento, que fosse reconhecido a decadência de parte do lançamento relativo a fatos geradores ocorridos antes do dia 16/12/2014 (cinco anos anteriores à ciência do Auto de Infração);

No mérito os impugnantes alegaram que não há nos autos comprovação documental do ilícito tributário que lhes foi imputado, tendo sido apresentados apenas elementos conjunturais, assegurando que adquiriu café de inúmeras pessoas jurídicas, não lhe competindo imiscuir-se da vida privada de seus fornecedores, exigindo-lhes a apresentação de seus extratos bancários para confirmar a legalidade de suas operações com terceiros. Assevera que os documentos juntados ao processo comprovariam que as operações não eram fictas, que houve o pagamento de fornecedores, bem como aos transportadores das mercadorias.

Afirmam os impugnantes que os documentos juntados aos autos comprovariam a compra de café pela **ODEBRECHT CAFÉ**, a existência da empresa vendedora, da transportadora e o local determinado para o descarregamento do café.

Afirma a **ODEBRECHT CAFÉ** que à época das operações, as empresas com as quais realizou as transações estavam regulares, não lhe sendo possível verificar se se tratavam de empresas constituídas de fato ou por interpostas pessoas, atribuição que cabe ao Estado e não ao contribuinte. Acrescenta que até poderia ter adquirido café de um produtor rural e o documento fiscal tenha sido emitido por empresas denominadas ‘noteiras’, conforme menciona o TVF; mas não tinha como saber.

Quanto a responsabilidade tributária solidária, os impugnantes alegaram que a **ODEBRECHT CAFÉ** agiu de boa-fé e não se presumiria que seus sócios tivessem conhecimento das supostas irregularidades e que não haveria comprovação de dolo das pessoas físicas.

A DRJ converteu o julgamento em diligência (e-fls. 556 a 557) para que a Autoridade Fiscal: a) juntasse aos autos os lançamentos bancários comprobatórios das transferências efetuadas pelas empresas de fora do estado de Minas Gerais (fornecedoras de café para a **ODEBRECHT CAFÉ**) para as empresas de dentro do estado de Minas Gerais (adquirentes de café da **ODEBRECHT CAFÉ**), estabelecendo a correspondência entre as referidas transferências e as notas fiscais que deram causa às multas aqui aplicadas; e b) esclarecesse a forma com que foram obtidos os citados extratos bancários.

A diligência foi realizada, tendo sido juntada correspondência entre Auditores Fiscais, no qual a Autoridade Fiscal atuante esclarece o seguinte (e-fls. 564 a 565):

*“Sou da Efraim 06, a equipe que fez a autuação na Odebrecht Café e fiquei confuso com o processo ter retornado para diligência solicitando que estabelecêssemos "a correspondência entre as referidas transferências e as notas fiscais que deram causa às multas aqui aplicadas". Isso já consta do processo, está na planilha denominada "Planilha Operações". Para cada ida e volta do dinheiro, constam os números das notas fiscais correspondentes.*

Nº OPERAÇÃO	A	B	C	D	E	F	G	H	I	J
	DATA	CNPJ TITULAR	NOME TITULAR	CNPJ CID	NOME CID	DP	VALOR			Nº
81	06/02/14	78.587.158/0001-11	ODEBRECHT COMERCIO E INDUSTRIA DE CAFE LTDA	19.821.738/0001-85	TAMARIN COM DE GRACOS E CEREAIS	D	423.390,90			NFs 108 e 117
	06/02/14	78.587.158/0001-11	ODEBRECHT COMERCIO E INDUSTRIA DE CAFE LTDA	19.790.668/0001-88	CASA BRANCA COMERCIO DE CEREAIS	C	424.263,50			NFs 2.709 e 2.714
82	14/02/14	78.587.158/0001-11	ODEBRECHT EDH IND DE CAFE LTDA	19.821.738/0001-85	TAMARIN COM DE GRACOS E CE	D	258.890,90			NFs 108 e 117
	14/02/14	78.587.158/0001-11	ODEBRECHT EDH IND DE CAFE LTDA	19.790.668/0001-88	CASA BRANCA COMERCIO DE CEREAIS	C	249.898,50			NFs 2.876 e 2.881
83	14/02/14	78.587.158/0001-11	ODEBRECHT COMERCIO E INDUSTRIA DE CAFE LTDA	19.821.738/0001-85	TAMARIN COM DE GRACOS E CEREAIS	D	249.990,90			NFs 108 e 117
	14/02/14	78.587.158/0001-11	ODEBRECHT COMERCIO E INDUSTRIA DE CAFE LTDA	19.790.668/0001-88	CASA BRANCA COMERCIO DE CEREAIS	C	249.993,50			NFs 2.709, 2.716, 2.737, 2.826, 2.877 e 2.878
84	17/02/14	78.587.158/0001-11	ODEBRECHT EDH IND DE CAFE LTDA	19.821.738/0001-85	TAMARIN COM DE GRACOS E CEREAIS	D	41.190,90			NFs 108 e 117
	17/02/14	78.587.158/0001-11	ODEBRECHT EDH IND DE CAFE LTDA	19.790.668/0001-88	CASA BRANCA COMERCIO DE CEREAIS	C	41.898,50			NF 2.885
85	19/02/14	78.587.158/0001-11	ODEBRECHT EDH IND DE CAFE LTDA	19.821.738/0001-85	TAMARIN COM DE GRACOS E CEREAIS	D	368.190,70			NFs 135 e 144
	19/02/14	78.587.158/0001-11	ODEBRECHT EDH IND DE CAFE LTDA	19.790.668/0001-88	CASA BRANCA COMERCIO DE CEREAIS	C	358.173,20			NFs 2.893 e 2.898
86	20/02/14	78.587.158/0001-11	ODEBRECHT EDH IND DE CAFE LTDA	19.821.738/0001-85	TAMARIN COM DE GRACOS E CEREAIS	D	419.890,70			NFs 135 e 144
	20/02/14	78.587.158/0001-11	ODEBRECHT EDH IND DE CAFE LTDA	19.790.668/0001-88	CASA BRANCA COMERCIO DE CEREAIS	C	419.873,20			NFs 2.964 e 2.969
87	21/02/14	78.587.158/0001-11	ODEBRECHT EDH IND DE CAFE LTDA	19.821.738/0001-85	TAMARIN COM DE GRACOS E CEREAIS	D	388.890,70			NFs 135 e 144
	21/02/14	78.587.158/0001-11	ODEBRECHT EDH IND DE CAFE LTDA	19.790.668/0001-88	CASA BRANCA COMERCIO DE CEREAIS	C	388.873,20			NFs 2.916 e 2.917
88	24/02/14	78.587.158/0001-11	ODEBRECHT EDH IND DE CAFE LTDA	19.821.738/0001-85	TAMARIN COM DE GRACOS E CEREAIS	D	129.990,70			NFs 135 e 144
	24/02/14	78.587.158/0001-11	ODEBRECHT EDH IND DE CAFE LTDA	19.790.668/0001-88	CASA BRANCA COMERCIO DE CEREAIS	C	129.969,80			NFs 2.917 e 2.918
89	25/02/14	78.587.158/0001-11	ODEBRECHT EDH IND DE CAFE LTDA	19.821.738/0001-85	TAMARIN COM DE GRACOS E CE	D	303.590,70			NFs 236 e 255
	25/02/14	78.587.158/0001-11	ODEBRECHT EDH IND DE CAFE LTDA	19.790.668/0001-88	CASA BRANCA COMERCIO DE CEREAIS	C	303.580,90			NFs 2.927 e 2.928

*A ida e a volta dos valores falsamente pagos foram separadas por operações (coluna "A") e na coluna "I" estão as notas fiscais correspondentes. Todas as notas fiscais das empresas envolvidas também constam do processo, sendo possível a comparação entre as notas fiscais e a coluna "I", caso haja dúvidas sobre os dados dessa coluna. Em outro ponto é questionada a forma como os*

*extratos bancários foram obtidos. Isso também consta do processo, no documento "Quebra do Sigilo Bancário e Fiscal":*



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais

ISSO POSTO, DEFIRO, SOB SEGREDO DE JUSTIÇA:

1 – A QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO dos requeridos CRISTIANO FRANCISCO SILVA (CPF: 847.574.506-72); PAULA DA FONSECA KANNEBLEY (CPF: 288.669.468-18); JOÃO BAPTISTA DE PAULA (CÉDULA DE IDENTIDADE M-2.400.952 – SSP/MG); JULIANA CRISTINA LEITE (CPF: 043.863.006-86); WILKER BATISTA OLIVEIRA (CPF: 102.154.696-82); LEONARDO RODRIGO SILVA (CPF: 121.944.966-02); EDUARDO NEVES SANTOS (CPF: 075.059.506-06); JOÃO DONIZETE VARGAS DA SILVA (CPF: 191.870.846-00); PAULO SÉRGIO LEITE (CPF: 715.409.116-91); ERENI VARGAS DE CASTRO (CPF: 178.167.340-34); EDMUNDO ODEBRECHT NETO (CPF: 206.793.279-91); JOSÉ MIZEL AVELAR ODEBRECHT (CPF: 566.201.529-53); ALTAIR OLÍMPIO DE OLIVEIRA (CPF: 061.927.556-87); PAULO SÉRGIO DE OLIVEIRA (CPF: 682.348.216-87); AMIR JOÃO DE OLIVEIRA (CPF: 061.867.856-53); GUILHERME HENRIQUE DE OLIVEIRA (CPF: 765.888.586-04); THIAGO MIRANDA DE OLIVEIRA (CPF: 042.899.996-46); e de NEIDE MARIA DE OLIVEIRA (CPF: 038.330.366-48), qualificados nos autos; e das pessoas jurídicas FUTURA CAFÉ COMÉRCIO E ASSESSORIA EM MERCADO DE CAFÉ LTDA. (CNPJ: 23.215.299/0001-05); CERRADO FUTURA ARMAZÉNS GERAIS LTDA. (CNPJ: 02.559.115/0001-46); TEC PRODUTOS ALIMENTÍCIOS EIRELI (CNPJ: 23.244.157/0001-68); GRÃO RICO CAFÉ COMÉRCIO LTDA. (CNPJ: 19.195.724/0001-66); JD COMÉRCIO DE CAFÉ LTDA. (CNPJ: 21.451.007/0001-08); ODEBRECHT INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CAFÉ LTDA. (CNPJ: 78.597.150/0011-93); ODEBRECHT INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CAFÉ LTDA. (CNPJ: 78.597.150/0001-11); REUNIDAS COMÉRCIO E EXPORTAÇÃO DE CAFÉ EIRELI (CNPJ: 01.676.819/0001-36); e JDVARGAS SERVIÇOS LTDA. (CNPJ: 05.210.151/0001-98); CEREALISTA NOVA AURORA LTDA. (CNPJ: 23.147.688/0001-32); MINAS CEREALISTA COMÉRCIO DE CEREAIS LTDA. (CNPJ: 03.148.522/0001-23); ARMAZÉM GERAL BAMBUÍ LTDA. (CNPJ: 05.312.306/0001-05); CAFEIRA NOVO

*Feitas essas colocações, não entendo o que mais seja necessário fazer, uma vez que o solicitado já se encontra no processo.*

*Além desses pontos, é necessário esclarecer que o documento anexado pelo contribuinte sob o título "Ofício emitido pela Sefaz MG" é falso e vamos anexar a prova da falsidade, reconhecida pela Sefaz - MG. A Odebrecht foi autuada pelo fisco de MG exatamente por operações fictícias para creditamento indevido de ICMS.*

*Vou formalizar minha resposta à DRJ, mas preciso saber exatamente o que mais tenho de fazer. A autuação foi resultado de uma operação conjunta entre a RFB, Sefaz - MG e MPMG, tendo a RFB o compartilhamento de tudo o que consta da operação. Aguardo retorno,*

*Gilberto Cabral da Silva*

*EFRAU 06*

Foi juntado aos autos o Acórdão do Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais (e-fls. 566 a 582).

A DRJ constatou que a **ODEBRECHT CAFÉ** e os responsáveis solidários não tiveram conhecimento da juntada do Acórdão do Conselho de Contribuintes do Estado de Minas

Gerais, e por isso determinou que o processo fosse baixado em diligência para ciência e manifestação dos mesmos.

Cientificados da juntada dos documentos os impugnantes **ODEBRECHT CAFÉ e o sr. José Miizael Avelar** apresentaram manifestação às e-fls. 601 a 622, onde afirmam, em conclusão, o seguinte:

- a. O documento juntado ao feito, consistente na decisão administrativa prolatada pelo CC/MG, não pode servir de parâmetro para o deslinde desse feito, uma vez que são premissas diferentes (ausência de recolhimento de icms pela origem, no caso da decisão estadual);
- b. Como há diligências empreendidas nessa etapa do processo, com a instrução ainda em curso, entendemos adequado a conversão do feito em novas diligências, a fim de juntar a documentação anexa, bem como colher o depoimento de transportadores necessários para o convencimento da higidez das operações;
- c. Portanto, requer que o julgamento da impugnação seja fundamentada apenas nos elementos de provas existentes no momento da autuação e que tenham sido acostadas aos autos.

Para demonstrar que a decisão do Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais não poderia ser utilizada para decisão quanto à autuação aqui analisada, os impugnantes juntaram cópia de decisão judicial, às e-fls. 623 a 627 para suspender a exigibilidade do crédito tributário exigido no auto de infração 01.001445699-98 (Auto de Infração da Fazenda Estadual) até prolação da decisão definitiva.

A impugnação foi julgada parcialmente procedente, tendo sido reconhecido a decadência de parte do lançamento, mas mantendo-se o Auto de Infração e a sujeição passiva solidária dos srs. Edmundo Odebrecht Neto e José Mizaél Avelar Odebrecht. A ementa da decisão está reproduzida abaixo:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018

EXAME DA REGULARIDADE DE NOTAS FISCAIS. AUSÊNCIA DE COMPETÊNCIA LEGAL DA AUTORIDADE TRIBUTÁRIA FEDERAL. NULIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

São atribuições dos ocupantes do cargo de Auditor-Fiscal do Brasil e em caráter privativo, dentre outras, examinar a contabilidade das empresas, bem como dos documentos que respaldam os lançamentos contábeis, inclusive, notas fiscais.

Não há que se falar em ausência de competência da autoridade fiscal federal para examinar a regularidade de notas fiscais, mormente por serem documentos relevantes para a comprovação de inúmeros fatos geradores de tributos federais.

FALTA DE ENTREGA DE MEMORIAL DE CÁLCULO E DEMONSTRATIVOS AO CONTRIBUINTE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Improcede alegação de cerceamento do direito de defesa em virtude de falta de entrega de memorial de cálculo e demonstrativos, quando constatado que o contribuinte foi cientificado da autuação, recebendo o auto de infração e termo de verificação fiscal, os quais contém a descrição dos fatos geradores, identificam a base de cálculo, sujeito passivo e base legal do crédito tributário constituído.

Cabe frisar que o contribuinte tem o direito de pedir vista e obter cópia dos autos para elaboração de sua impugnação contra os lançamentos tributários efetuados, não havendo que se falar em cerceamento do direito de defesa.

**AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS DA INFRAÇÃO IMPUTADA AO CONTRIBUINTE. NULIDADE. IMPROCEDÊNCIA. QUESTÃO DE MÉRITO.**

A ausência ou insuficiência de documentos capazes de comprovar a infração e/ou prática ilícita imputada ao contribuinte não enseja a nulidade da autuação, por se tratar de questão de mérito.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário Ano-calendário: 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018 DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA PARCIAL.

O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Verificado que parte dos lançamentos tributários foram efetuados após o transcurso do prazo decadencial, compete ao órgão julgador o reconhecimento da ocorrência da decadência em relação a esta parcela do auto de infração.

**NOTAS FISCAIS IDEOLOGICAMENTE FALSAS. LANÇAMENTO DE MULTA REGULAMENTAR. PROCEDÊNCIA.**

Incorrem em multa igual ao valor comercial da mercadoria ou ao que lhe é atribuído na nota fiscal, os que emitirem nota-fiscal que não corresponda à saída efetiva, de produto nela descrito, do estabelecimento emitente, e os que, em proveito próprio ou alheio, utilizarem, receberem ou registrarem essa nota para qualquer efeito, haja ou não destaque do imposto e ainda que a nota se refira a produto isento.

**SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA. ART. 135, INCISO III, DO CTN**

São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos, dentre outros, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado (CTN, artigo 135, inciso III). Estando comprovada a prática do ato infracional pela pessoa jurídica, a qual não possui ato de vontade, deve se atribuir a responsabilidade ao sócio-administrador.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Irresignados com o r. acórdão, **ODEBRECHT CAFÉ** e os responsáveis tributários solidários sr. José Miizael Avelar e Edmundo Odebrecht Neto apresentaram recurso voluntário em conjunto (e-fls. 2063 a 2086), onde alegam o seguinte:

(i) o lançamento deve ser anulado porque o processo “**só contém a exigência de MULTA**, tal código indica apenas: *Multas diversas aplicadas pela Receita Federal.*”;

(ii) que pelo fato do fundamento legal ter sido o art. 572 do Decreto 7212 de 15 de junho de 2010 (art. 83 da Lei 4.502/64), a Receita Federal teria entendido que a **ODEBRECHT CAFÉ** sofreu a incidência do IPI e não realizou o pagamento do tributo;

(iii) que o lançamento não decorre de tributo devido da competência da União, de modo que o lançamento seria inválido à luz do art. 142 do CTN;

(iv) que teria havido a cumulação de duas penas sobre o mesmo fato, porque “*A cumulação de multas é indevida, principalmente se forem da mesma natureza, basta observar que nas várias competências contidas no processo administrativo, as multas são indevidamente repetidas em cada competência, em um espiral, desrespeitando sua própria “base de cálculo” que é o: ao valor comercial da mercadoria.*”(sic)

(v) que a **ODEBRECHT CAFÉ** agiu de boa-fé, não se podendo presumir que seus sócios tinham conhecimento das supostas irregularidades, não caracterizando dolo nos termos do art. 135 do CTN;

(vi) que a multa formal, discutida na ADI 4.905 em conjunto com o RE 796.939 seriam sanções julgadas inconstitucionais, devendo a autuação ser cancelada pelo CARF;

(vii) que o café torrado e moído não é tributado pelo IPI, portanto nada haveria de ser recolhido aos cofres da União, e que por não haver tributo a ser recolhido, também não haveria multa a ser lançada;

(viii) que mesmo que se considerasse que as notas fiscais eram inidôneas, o que afirma apenas para fins argumentativos, não haveria nenhuma infração sujeita à sanção, posto que não há incidência tributária no café que ela comercializa;

(ix) que as notas fiscais “glosadas ou desconsideradas pela Fiscalização” não foram emitidas pela **ODEBRECHT CAFÉ**, não podendo ser responsabilizada por ilícitos cometidos por terceiros, não tendo a Fiscalização informado qual teria sido o ilícito, como ocorreu e porque teria sido considerado responsável;

(x) que a multa lançada tem caráter de sanção política, por ser “*irreal e exagerado, completamente desprovido de lógico ou técnica jurídica*”;

(xi) que as provas juntadas aos autos são ilícitas, porque as informações financeiras teriam sido ilegalmente utilizadas pela Receita Federal;

(xii) que as notas fiscais emitidas pelos seus fornecedores são regulares, eis que a Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo não cancelou inscrição do ICMS dos fornecedores nas competências em que a Receita de Minas imputou multa por uso indevido de crédito;

(xiii) que o lançamento viola a Súmula CARF n.º 14, 47 e 113 do CARF;

(xiv) que é falso a acusação de que **ODEBRECHT CAFÉ** teria adquirido mercadorias por meio de “notas frias”, valendo-se de documentos inidôneos, pois as transações comerciais ocorreram e a **ODEBRECHT CAFÉ** tem prova física da existência das mercadorias no seu estoque, o que comprovaria que ela não violou a legislação federal ou estadual de Minas Gerais, tendo vendido exatamente o café que comprou e pagou todos os tributos federais devidos;

(xv) que haveria nulidade do lançamento pro “*quebra da impessoalidade do artigo 37 da CF*”;

Ao final requereram o cancelamento da autuação e a intimação do patrono para que apresente sustentação quando for pautado o julgamento do processo.

É o Relatório.

## Voto

Conselheiro Wilson Kazumi Nakayama, Relator.

### 1. Competência para julgamento

Preliminarmente, há que se decidir sobre a competência da 1ª Seção para julgamento do presente processo, que trata de multa regulamentar aplicada em decorrência de emissão de nota fiscal que não corresponde à saída efetiva de produto do estabelecimento emitente, e/ou os que, em proveito próprio ou alheio, utilizaram, receberam ou registraram essa nota para qualquer efeito, haja ou não destaque do imposto e ainda que a nota se refira a produto isento.

O Recurso Voluntário foi dirigido à 3ª Seção do CARF, como se verifica à e-fl. 2063, mas foi distribuído à 1ª Seção, e por sorteio, a relatoria coube a este Conselheiro.

Apesar da multa regulamentar ter sido fundamentada no art. 572, inciso II do Decreto n.º 7.212/10 (Regulamentação da cobrança, fiscalização, arrecadação e administração do Imposto sobre Produtos Industrializados-IPI), há que se ressaltar que não há exigência de nenhum tributo de competência da União no presente processo, inclusive a matriz legal referida no Auto de Infração é o art. 83, inciso II da Lei n.º 4.502/64 (Imposto sobre o consumo).

Nos termos do art. 43, inciso VII do RICARF<sup>1</sup>, a 1ª Seção tem competência para julgar penalidades não incluídas na competência julgadora das demais Seções.

---

<sup>1</sup> Art. 43. À Primeira Seção cabe processar e julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de 1ª instância que versem sobre aplicação da legislação relativa a:

(...)

VII - tributos, penalidades, empréstimos compulsórios, anistia e matéria correlata não incluídos na competência julgadora das demais Seções.

Não há no RICARF determinação expressa para que a multa regulamentar aqui analisada seja de competência da 2ª ou da 3ª Seção de Julgamento deste Conselho Administrativo de Recurso Fiscais, de modo que entendo que esta 2ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 1ª Seção tem competência para julgar o processo.

## 2. Admissibilidade e conhecimento

O recurso voluntário apresentado em conjunto por **ODEBRECHT CAFÉ** e pelos sujeitos passivos solidários Edmundo Odebrecht Neto e José Mizael Avelar Odebrecht é tempestivo e apresenta os demais requisitos de admissibilidade..

No presente caso, os Recorrentes apresentaram os argumentos abaixo:

- o lançamento deve ser anulado porque o processo “**só contém a exigência de MULTA**, tal código indica apenas: *Multas diversas aplicadas pela Receita Federal.*”;

- teria havido a cumulação de duas penas sobre o mesmo fato, porque “A cumulação de multas é indevida, principalmente se forem **da mesma natureza**, basta observar que nas várias competências contidas no processo administrativo, as multas são indevidamente **repetidas em cada competência**, em um espiral, desrespeitando sua própria “base de cálculo” que é o: **ao valor comercial da mercadoria.**”(sic)

- a multa formal, discutida na ADI 4.905 em conjunto com o RE 796.939 seriam sanções julgadas inconstitucionais, devendo a autuação ser cancelada pelo CARF;

- o café torrado e moído não é tributado pelo IPI, portanto nada haveria de ser recolhido aos cofres da União, e que por não haver tributo a ser recolhido, também não haveria multa a ser lançada;

- mesmo que se considerasse que as notas fiscais inidôneas, o que afirma apenas para fins argumentativos, não haveria nenhuma infração sujeita à sanção, posto que não há incidência tributária no café que ela comercializa;

- as notas fiscais emitidas pelos seus fornecedores são regulares, eis que a Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo não cancelou inscrição do ICMS dos fornecedores nas competências em que a Receita de Minas imputou multa por uso indevido de crédito;

- haveria nulidade do lançamento por “*quebra da impessoalidade do artigo 37 da CF*”;

- o lançamento viola a Súmula CARF nº 14, 47 e 113 do CARF;

Portanto pelo fato das questões acima elencadas terem sido formuladas apenas em sede de recuso deixo de conhecê-las.

## 3. Arguição de nulidade do Auto de Infração

**3.1 Nulidade do lançamento por se tratar de matéria do âmbito estadual, pela multa não estar relacionada a exigência de nenhum tributo e por se tratar de exigência em duplicidade**

A Recorrente alega que o lançamento seria nulo, porque a Receita Federal teria o entendimento que a Recorrente não Teria recolhido o IPI, mas que no Auto de infração não teria sido apurado nenhum tributo de competência tributária federal, daí que o lançamento da multa regulamentar seria inválido:

**1. PRELIMINAR. NULIDADE DO LANÇAMENTO. AUSÊNCIA DE NEXO DA MOTIVAÇÃO COM A PRETENSÃO FISCAL.**

1.1. Devolvendo ao CARF o já alegado fundamento de cerceamento de defesa, a Contribuinte quer ponderar que o lançamento é nulo desde o seu início.

1.2. Como se observa da indicação do código 3738, o processo administrativo só contém a exigência de MULTA, tal código indica apenas: Multas diversas aplicadas pela Receita Federal.

1.3. O fundamento “legal” seria o artigo 572 do Decreto 7212 de 15 de junho de 2010 (art. 83 da Lei 4.502/64). Tal Decreto, regula a fiscalização e a arrecadação do IPI.

1.4. A imposição das multas, tem a função ontológica de obrigar a realização da obrigação principal.

1.5. Isto posto, a Receita Federal então entende que a Contribuinte sofreu a incidência do IPI, pelo princípio da eventualidade, não realizou o pagamento da indicada exação, assim, por lógico não caberia a imposição de sanções tributárias.

1.6. As sanções tributárias possíveis, dentro do escólio da teoria geral do direito tributário e financeiro, seriam as multas moratórias e as pecuniárias.

1.7. Mas, por incrível que pareça, deve-se repetir que o auto de infração não espelha nenhum tributo devido na competência tributária federal.

1.8. Assim, o lançamento objeto do presente recurso é um ato administrativo inválido à luz do artigo 142 do CTN.

1.9. Só existe processo administrativo fiscal quando em seu bojo o Fisco diz quem deve, quanto deve e como deve, no exercício contencioso da competência tributária.

1.10. A atividade administrativa de fiscalização, sem a busca lógica de tributos, tecnicamente, não pode gerar sanções ou valores em pecúnia supostamente devidos ao Erário, a fiscalização é atividade meio do poder discricionário da Receita Federal, sua atividade fim (poder vinculado) é arrecadar tributos. Somente o Poder Judiciário pode impor sanção que tenha por objetivo corrigir o ato ilícito que macula a sociedade, a jurisdição somente é exercida pelo Judiciário e não pelo executivo.

1.11. O ilícito tributário é um ilícito civil. 1.12. O bem jurídico tutelado pelo processo administrativo fiscal, pelo devido processo legal, é a arrecadação de tributos, nada mais, nada menos.

1.13. O indicado artigo 572, do Decreto nº 7.212 de 15 de Junho de 2010, explicita que: (...) Sem prejuízo de outras sanções administrativas ou penais

cabíveis, incorrerão na multa igual ao valor comercial da mercadoria ou ao que lhe for atribuído em nota fiscal (...).

1.14. Portanto, como a pretensão fiscal do lançamento recorrido é apenas a cobrança de multa como de fato é -, em respeito ao princípio non bis in idem, deve se reconhecer a ilegalidade da imposição de duas penas sobre o mesmo fato. A cumulação de multas é indevida, principalmente se forem da mesma natureza, basta observar que nas várias competências contidas no processo administrativo, as multas são indevidamente repetidas em cada competência em um espiral, desrespeitando sua própria “base de cálculo” que é ao valor comercial da mercadoria.

Com a devida vênia, o argumento é um tanto confuso. Parece que a intenção foi tentar demonstrar o seguinte: (i) que o lançamento foi realizada apenas com a exigência da multa; (ii) o fundamento legal utilizado foi a legislação do IPI; (iii) a Autoridade Fiscal teria entendido que a Recorrente ficou sujeita a incidência do IPI e que não o recolheu, de modo que não caberia a multa regulamentar, apenas a multa moratória e pecuniária (sic); (iv) no Auto de Infração não houve a exigência de nenhum tributo de competência federal, e portanto, não caberia a exigência da multa regulamentar, o que tornaria nulo o lançamento (v) e por fim, considerando que a exigência fiscal diz respeito apenas à multa, não poderia ser aplicada, pois caracterizar-se-ia *bis in idem*.

Ora, o que se deve analisar é se o fundamento fático se subsume ao enquadramento legal que lhe foi atribuído. E o motivo foi a utilização pela Recorrente de notas fiscais ideologicamente falsas. A Autoridade Fiscal relata o seguinte:

#### **4. EFEITOS LEGAIS E LEGISLAÇÃO APLICÁVEL AO USO DE NOTAS FISCAIS IDEOLIGICAMENTE FALSAS**

Tendo sido demonstrada e comprovada a utilização de notas fiscais ideologicamente falsas pela ODEBRECHT CAFÉ para obter creditamento indevido de ICMS, deve-se agora atentar para as implicações legais que esse fato possui.

Os fatos acima descritos estão normatizados pelo artigo 83 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, com redação alterada pelo Decreto-Lei nº 400, de 30 de dezembro de 1968, abaixo transcrito,

Art .83. Incorrem em multa igual ao valor comercial da mercadoria ou ao que lhe é atribuído na nota fiscal, respectivamente:

I – [...]

II - Os que emitirem, fora dos casos permitidos nesta Lei, nota-fiscal que não corresponda à saída efetiva, de produto nela descrito, do estabelecimento emitente, e os que, em proveito próprio ou alheio, utilizarem, receberem ou registrarem essa nota para qualquer efeito, haja ou não destaque do imposto e ainda que a nota se refira a produto isento.

§ 1º No caso do inciso I, a pena não prejudica a que for aplicável ao comprador ou recebedor do produto, e no caso do inciso II, é independente da que for cabível pela falta ou insuficiência de recolhimento do imposto, em razão da utilização da nota, não podendo, em qualquer dos casos, o mínimo da multa

aplicada ser inferior ao grau máximo da pena prevista no artigo seguinte para a classe de capital do infrator.

O mesmo dispositivo é encontrado no artigo 572 do Decreto nº 7.212, de 15 de junho de 2010.

Portanto, não se trata de erro de lançamento, a multa regulamentar foi aplicada por utilização de notas fiscais ideologicamente falsa, não estando vinculada a exigência de nenhum tributo específico, é aplicada quando se verifica a prática de ato ilícito, no caso a emissão de nota fiscal que não corresponde à saída efetiva de produto nela descrito do estabelecimento emitente, e ainda aos que, em proveito próprio ou alheio, utilizarem, receberem ou registrarem essa nota para qualquer efeito, haja ou não destaque do imposto e ainda que a nota se refira a produto isento.

A Autoridade Fiscal já havia colacionado ementa de acórdão da CSRF que deixou patente a multa regulamentar não se circunscreve ao IPI, embora utilize de um dispositivo legal atinente à legislação do IPI

A aplicação da multa constante dos dispositivos acima possui pacífica jurisprudência administrativa, conforme Acórdão CSRF/ 02-02.755 de sessão de 02 de julho de 2007, cuja ementa no que se refere a multa regulamentar está exposta abaixo:

#### MULTA REGULAMENTAR. ÂMBITO DE APLICAÇÃO

A aplicação do inciso II do art. 83, da Lei nº 4.502/64 quando alude a “qualquer efeito” não denota um efeito específico circunscrito ao âmbito da legislação do IPI, alcançado, portanto, a não contribuintes do IPI.

Além da decisão da CSRF juntada pela Autoridade Fiscal, também há outras decisões da câmara baixa do CARF relacionados à exigência da multa regulamentar por exemplo:

**PESSOAS JURÍDICAS DECLARADAS INAPTAS. DOCUMENTOS FISCAIS INIDÔNEOS. PRESUNÇÃO ABSOLUTA. AQUISIÇÕES DE BOA-FÉ. PROVA INEQUÍVOCA DA REGULARIDADE DA OPERAÇÃO MERCANTIL.**

O art. 82 da Lei nº 9.430/96 incorpora presunção relativa de hipótese de inidoneidade de documentos fiscais, ao dispor que não produzirá efeitos tributários em favor de terceiros interessados, o documento emitido por pessoa jurídica cuja inscrição no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas tenha sido considerada ou declarada inapta, ressalvado direito do adquirente de bens, direitos e mercadorias ou o tomador de serviços que comprovem a efetivação do pagamento do preço respectivo e o recebimento dos bens, direitos e mercadorias ou utilização dos serviços, a eles cabendo a produção da prova inequívoca dessa situação jurídica. (Acórdão 3401-004.372 da 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento, prolatado em 01 de fevereiro de 2018)

**NOTA FISCAL IRREGULAR. MULTA REGULAMENTAR.**

Inflige-se na multa igual ao valor comercial da mercadoria, ou ao que lhe for atribuído na nota fiscal, aos que emitirem nota fiscal que não corresponda à saída efetiva, de produto nela descrito, do estabelecimento emitente. (Acórdão 33021-01.546 da 2ª

Turma Ordinária da 3ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento, prolatado em 24 de abril de 2012).

Não se tratou, como quis fazer crer o Recorrente, da Secretaria da Receita Federal imiscuir-se em matéria de competência do Estado, eis que o fundamento legal é uma lei federal e as notas fiscais são documentos utilizados para exigência de tributos nas 3 esferas de governo (Federal, Estadual e Municipal).

Quanto a alegação da exigência em duplicidade da exação, ou “*ilegalidade da imposição de duas penas sobre o mesmo fato*”, além de não ter sido aventada quando da impugnação, portanto argumento precluso, não há nada que caracterize a exigência em duplicidade da penalidade.

Assim, rejeito a nulidade arguida

### **3.2 Nulidade do Auto de Infração por utilização de provas ilícitas**

A Recorrente alega que as informações financeiras que foram base para o lançamento não poderiam ser utilizadas porque houve o compartilhamento ilegal das provas com a Secretaria da Fazenda do Estado de Minas Gerais, com o Ministério Público Estadual em mero inquérito, tendo havido grave infração ao disposto no artigo 198 do CTN:

#### **7. PRELIMINAR. QUEBRA DE SIGILO FISCAL E BANCÁRIO. TEMA 990 DO STF. INVALIDADE DO LANÇAMENTO. PROVAS ILÍCITAS. VINCULAÇÃO DO CARF (REGIMENTO INTERNO) DECISÕES DO STF. ARTIGO 198 DO CTN. VIOLADO.**

7.1. As informações financeiras, ilegalmente utilizadas pela Receita Federal nos presentes autos de processo administrativo, sem entrar no mérito das mesmas serem verossímeis somente para argumentar -, não podiam ser usadas no caso estudado por serem provas ilícitas, e que violam o artigo 198 do CTN.

7.2. Há muito, o compartilhamento de informações entre o Ministério Público e a Receita Federal já foram julgadas constitucionais, contudo, o que ocorreu no caso presente foi ilegalmente o inverso.

7.3. Violando o tema 990 do STF o processo administrativo é nulo desde sua origem:

*(...) “é constitucional o compartilhamento dos relatórios de inteligência financeira da UIF e da íntegra do procedimento fiscalizatório da Receita Federal do Brasil, que define o lançamento do tributo, com os órgãos de persecução penal para fins criminais, sem a obrigatoriedade de prévia autorização judicial, devendo ser resguardado o sigilo das informações em procedimentos formalmente instaurados e sujeitos a posterior controle jurisdicional. 2. O compartilhamento pela UIF e pela RFB, referente ao item anterior, deve ser feito unicamente por meio de comunicações formais, com garantia de sigilo, certificação do destinatário e estabelecimento de instrumentos efetivos de apuração e correção de eventuais desvios. (...)”*

7.4. O RE nº. 1.055.941 do STF, que deu gênese ao tema 990 do STF, que autorizou o compartilhamento, está dentro do escopo do artigo 198 do CTN, objetivando investigação criminal apenas. (...)” *sem prejuízo do disposto na legislação criminal, é vedada a divulgação, por parte da*

*Fazenda Pública ou de seus servidores, de informação obtida em razão do ofício sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades (...)*

7.5. , não existe ação penal alguma.

7.6. A quebra foi realizada pelo Fisco Federal sem qualquer início de ação fiscal ou processo administrativo formalizado, a Receita Federal simplesmente distribuiu as informações à Receita Estadual de Minas Gerais e para o Ministério Público do Estado de Minas Gerais, em um mero inquérito, que tem o nome pomposo de operação.

7.7. A Receita teve acesso antes aos dados financeiros sigilosos e os ofertou ao Ministério Público, compartilhando e contaminando com completa ilegalidade em violação do citado artigo 198 do CTN em seu todo, as informações bancárias da Recorrente.

7.8. Essa inversão ilegal no fluxo de informações, Receita Federal, para Receita Estadual de Minas Gerais e para o Ministério Público é técnica investigativa e produção probatória ilegal, somente autorizada quando existir fundamento, o artigo 198 do CTN não foi revogado, pela Lei Complementar pertinente a quebra de sigilo.

7.9. A quebra é indicada apenas para a busca de omissões de receita, mas como elas não existiam e o Fisco Federal já sabia disso -, foi gerado apenas uma multa ilegal e astronômica, para saciar a mídia e assessorar os demais participantes do inquérito, repita-se violando o artigo 198 do CTN, a autorização para quebra do sigilo bancário ofertado para a Receita, não é um cheque em branco.

7.10. A quebra e o compartilhamento ilegal, ao arrepio do artigo 198 do CTN, é grave invasão de privacidade, do sigilo garantido pelo artigo 5º, incisos X e XII da CF., que dirá compartilhar tais informações com outros órgãos.

7.11. O que ocorreu aqui foi **excesso de exação**, pois muito mais difícil ao Fisco Estadual conseguir tal autorização de quebra de sigilo bancário e o Ministério Público precisaria de uma longa fundamentação e provas prévias, **a Receita “deu uma mão”, sem ordem judicial aos demais participantes do feito do inquérito**, um “atalho”, que custou **a contaminação destas “provas” financeiras no processo administrativo fiscal, da Receita Federal, tudo agora são** provas **ILÍCITAS** na forma do artigo 50, incisos X e XII da CF.

7.12. Ademais, o Fisco provas algumas de suas fiscalizações, em processo administrativo na receita federal, não existe prova emprestada, ademais se a quebra de sigilo bancário não era necessária para a fiscalização.

7.13. O próprio tema 990 do STF ensina que devem haver procedimentos prévios instaurados, o CARF também exige a necessidade da quebra, enfim, o ato administrativo tem que ter fundamento, motivação, no processo administrativo o qual quer a reforma, a quebra veio antes do processo e da fiscalização.

7.14. A quebra também só pode vir, com o posterior devido processo legal, com fiscalização do Judiciário, (...)sujeitos a posterior controle jurisdicional(...), que não ocorreu no processo sob recurso.

Não assiste razão à Recorrente.

Como assinalado no TVF, o procedimento fiscal teve origem na Equipe de Combate à Fraude da 6ª RF – EFRAU-06, o que denota que teria havido previamente uma investigação sigilosa interna na Secretaria da Receita Federal do Brasil. Com os elementos de que dispunha, a Receita Federal constatou que se tratava de fraude de interesse do estado de Minas Gerais e portanto que cabia uma atuação conjunta da Receita Federal com a receita estadual com a participação do Ministério Público Estadual.

As quebras de sigilo bancário e fiscal foram autorizados judicialmente (e-fls. 525 a 529), e ao contrário do que alega a Recorrente, houve expressa autorização judicial para o compartilhamento das informações fiscais e bancárias da Receita Federal com a Receita Estadual, o Ministério Público, com a Polícia Federal e com a Polícia Civil.

Portanto, não há nenhuma ilicitude das provas juntadas ao autos e utilizadas para fins de apuração da multa aqui exigida, devendo ser rejeitada a nulidade arguida do Auto de Infração.

#### **4.Mérito**

##### **4.1 Da acusação de simulação de compra e venda**

Alega a Recorrente que as notas fiscais questionadas não foram por ela emitidas, não podendo ser responsabilizada por atos de terceiros, não tendo a Fiscalização especificado qual teria sido o ilícito por ela cometido:

#### **5. PRELIMINAR. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INTRASCENDÊNCIA. MULTA REGULAMENTAR POR ATOS DE TERCEIROS.**

5.1. As notas fiscais glosadas e ou desconsideradas não são as emitidas pela contribuinte Recorrente.

5.2. Alegando um fantasioso sonegação, a Receita ao arripio do artigo 110 do CTN, quer considerar a Recorrente responsável tributária pelos supostos tributos devidos por 5.3. Ora, nada mais inverossímil do que as ilações feitas pelo Fisco.

5.4. Primeiro, a pena não pode ser transferida de um indivíduo para outro, na forma do artigo 5º. XLV da CF, é o princípio da intranscendência da pena, não existe no tipo do artigo 133 do CTN que só fala na responsabilidade de terceiros pelo tributo -, qualquer tipificação neste sentido.

5.5. Para impor a sanção, que não pode ser como uma cláusula geral: (...)qualquer efeito(...), violando a legalidade e a tipicidade, na forma do citado artigo 572 do Decreto 7212 de 15 de junho de 2010.

5.6. A Receita não disse qual foi o ilícito, como ele ocorreu e por que a Recorrente seria responsável pelos ilícitos cometidos pelos terceiros.

5.7. Não existe norma matriz de incidência penal, que autoriza tamanha sanção contra a Recorrente.

Ora, a Autoridade Fiscal deixa claro no TVF que a Recorrente foi um dois alvos da Operação Grão Brocado, que o objetivo foi desarticular uma rede de empresas que atuavam no mercado de café em grão, emitindo notas fiscais ideologicamente falsas que serviam a diversos propósitos: ocultar o real produtor rural, cobrir estoques de empresas que adquiriram mercadoria de produtores rurais sem notas fiscais e creditamento indevido de ICMS em operações interestaduais.

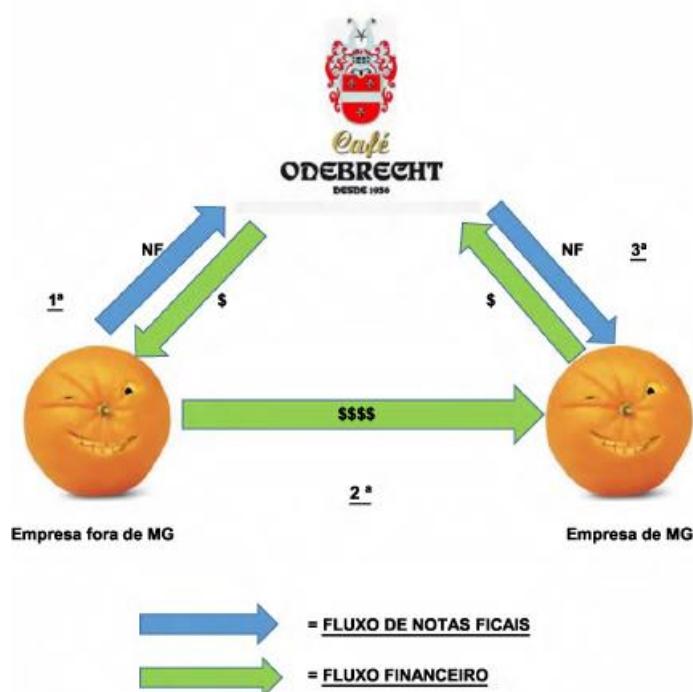
Foram efetuadas busca e apreensão nas filiais da Recorrente em Varginha/MG e constatado que ela se utilizava de empresas de fachada para simular operações de compra e venda de café com o objetivo de criar créditos de ICMS indevidamente em operações interestaduais, Confira-se relato do TVF:

O objetivo da operação foi desarticular uma rede de empresas que atuavam no mercado de café em grão, emitindo notas fiscais ideologicamente falsas que serviam a diversos propósitos: ocultar o real produtor rural, cobrir estoques de empresas que adquiriram mercadoria de produtores rurais sem notas fiscais e creditamento indevido de ICMS em operações interestaduais. O volume estimado de notas fiscais inidôneas emitidas por essas empresas e empresas correlatas durante o período de 2016 a 2018 chegou próximo a R\$ 2 bilhões.

A ODEBRECHT COMERCIO E INDUSTRIA DE CAFE LTDA, CNPJ 78.597.150/0001-11 (ODEBRECHT CAFÉ), foi um dos alvos da operação, tendo sido efetuada busca e apreensão na sua filial em Varginha e emitidos mandados de prisão temporária para seus sócios. Conforme será exaustivamente comprovado neste TVF, a ODEBRECHT CAFÉ se utilizava de uma rede de empresas de fachada, para simular operações de compra e venda de café. Trata-se de uma estrutura criada para que a ODEBRECHT CAFÉ pudesse obter créditos indevidos de ICMS por meio de operações interestaduais, uma vez que suas aquisições nessa estrutura eram sempre de empresas de fora do Estado do Paraná ou de Minas Gerais (Estados nos quais a ODEBRECHT CAFÉ possui seus estabelecimentos) e a venda do café da ODEBRECHT CAFÉ era sempre para empresas de MG, nas quais o ICMS é diferido por ser operação dentro do mesmo Estado.

A *simulação* das operações é comprovada, dentre outros fatos contextuais, pelo fluxo financeiro das operações, que ocorriam *no mesmo dia*, ou seja, o pagamento da ODEBRECHT CAFÉ a seu “fornecedor” de fora de MG era realizado no mesmo dia do recebimento da sua venda a seus clientes dentro de MG. A ODEBRECHT CAFÉ creditava as contas das empresas que lhe emitiam notas fiscais de venda, no entanto, esse “pagamento” retornava, no mesmo dia, para a própria ODEBRECHT CAFÉ por meio de uma triangulação com uma terceira empresa, cujos operadores são da cidade de Patrocínio – MG e cujas empresas também foram alvo da OPERAÇÃO GRÃO BROCADO. A vantagem tributária da ODEBRECHT CAFÉ nessas operações residia no fato de que ela sempre era adquirente de notas fiscais de empresas *de fora do Estado de Minas Gerais*, o que lhe propiciava direito aos créditos das operações interestaduais de ICMS, enquanto suas vendas, nessas operações, eram sempre para empresas dentro do Estado de Minas Gerais – operações nas quais há o *diferimento* do ICMS.<sup>1</sup> Desta forma a ODEBRECHT CAFÉ adquiria o direito ao crédito das supostas aquisições de café de empresas de fora de Minas Gerais e não tinha de destacar o ICMS quando vendia o suposto café, pois as vendas eram dentro do Estado de Minas Gerais.

Em resumo, as operações ocorriam da seguinte forma: a ODEBRECHT CAFÉ adquiria, apenas *formalmente*, café de uma empresa situada fora do Estado de Minas Gerais, efetuando o pagamento creditando a conta dessa empresa (ao adquirir café de uma empresa de outro Estado a ODEBRECHT CAFÉ tem o direito de se creditar do valor do ICMS destacado na nota fiscal). Essa empresa recebia efetivamente o crédito bancário da ODEBRECHT CAFÉ, mas repassava o valor (ou grande parte do valor recebido), *sem emissão de qualquer documento fiscal*, para uma outra empresa, já no Estado de Minas Gerais.<sup>2</sup> Finalizando a operação para poder receber de volta os valores creditados nas empresas “fornecedoras”, a ODEBRECHT CAFÉ emitia nota fiscal de venda de café para uma empresa sediada em Minas Gerais, venda esta *com diferimento de ICMS*. Desta forma a ODEBRECHT CAFÉ criava créditos de ICMS do nada, chegando esse valor, nas operações analisadas nesse relatório, a mais de R\$ 26 milhões. Abaixo um grafo que permite visualizar como ocorriam as operações, que, ressalte-se, ocorriam *no mesmo dia*:



A seguir serão demonstrados os detalhes dessas operações e será comprovada a emissão de notas fiscais ideologicamente falsas, fato que ocasiona a aplicação da multa regulamentar do inciso II, do art. 572 do Decreto n.º 7.212, de 15 de junho de 2.010, com redação dada pela Lei n.º 4.502, de 1964, art. 83, inciso II, e Decreto-Lei n.º 400, de 1968, art. 1.º, alteração 2.ª, abaixo transcrito:

Portanto, a acusação fiscal é que a Recorrente se utilizou de notas fiscais ideologicamente falsas, emitidas por empresas de fachada, enquadrando-se ao disposto no art. 83, II, da Lei n.º 4.502/64.

Além disso, a Autoridade Fiscal também afirma que a Recorrente emitiu notas fiscais ideologicamente falsas para acobertar operação simulada de venda de café para empresa de dentro do estado de Minas Gerais, apenas com o objetivo de justificar a entrada de dinheiro

(retorno do recurso da compra simulada de café de fora do estado de Minas Gerais em operação interestadual). Essas empresas “compradoras” também eram empresas de fachada que emitiam notas fiscais sem o recolhimento de tributos para o estado de Minas Gerais:

A Autoridade Fiscal descreve em detalhes essas operações de “retorno do dinheiro para a **ODEBRECHT CAFÉ**”:

2.1. **RELAÇÕES DA ODEBRECHT CAFÉ COM EMPRESAS DE PATROCÍNIO** A ODEBRECHT CAFE foi alvo da OPERAÇÃO GRÃO BROCADO por manter relações comerciais com empresas da cidade (ou relacionadas com pessoas da cidade) de Patrocínio – MG, como a FUTURA CAFE COMERCIO E ASSESSORIA EM MERCADO DE CAFE LTDA (FUTURA CAFÉ), CNPJ 23.215.299/0001-05 e a CEREALISTA NOVA AURORA LTDA, CNPJ 23.147.688/0001-32, empresas que no ano de 2017 estavam entre as maiores emissoras de notas fiscais sem recolhimentos de tributos do Estado de Minas Gerais.

Entre 2016 e 2018, a ODEBRECHT CAFÉ efetuou emissão de notas fiscais de venda de café para a FUTURA CAFÉ no valor de R\$ 113.953.947,30 (cento e treze milhões, novecentos e cinquenta e três mil novecentos de quarenta e sete reais e trinta centavos). Nesse período a FUTURA CAFÉ foi a principal cliente da ODEBRECHT CAFÉ.

Nesse mesmo período, 2016 a 2018, a ODEBRECHT CAFÉ teve como sua terceira maior cliente a empresa CEREALISTA NOVA AURORA LTDA, a qual foi destinatária de notas fiscais da ODEBRECHT CAFÉ no valor de R\$ 30.084.139,27 (trinta milhões oitenta e quatro mil cento e trinta e nove reais e vinte e sete centavos). A CEREALISTA NOVA AURORA, assim como a FUTURA CAFÉ, possuía altos valores em notas fiscais emitidas e pouco ou nada recolhia de tributos. As duas empresas também foram alvos da OPERAÇÃO GRÃO BROCADO. Abaixo será feita uma breve análise dessas duas empresas, que estiveram entre as maiores parceiras comerciais da ODEBRECHT CAFÉ.

### 2.1.1. ANÁLISE FUTURA CAFÉ

A FUTURA CAFÉ emitiu entre 25/11/2015 e 21/05/2018, período no qual esteve operacional, R\$ 722.607.469,52 em notas fiscais de venda. Abaixo, tabela com os valores de notas fiscais de venda emitidas pela FUTURA CAFÉ:

ANO	VALOR
2015	4.428.694,81
2016	314.141.624,64
2017	329.806.143,05
2018	74.231.007,02
<b>TOTAL</b>	<b>722.607.469,52</b>

Durante esse período a FUTURA CAFÉ efetuou recolhimentos à RFB no valor de apenas R\$ 91.220,96, sendo que desse valor, R\$ 85.555,73 são relativos a pagamentos de um parcelamento especial e apenas foram recolhidos valores durante o ano de 2017. Em 2016 o valor recolhido foi de R\$ 5.418,69 para R\$

314.141.624,64 em notas fiscais emitidas e em 2018 não houve qualquer recolhimento para um valor de emissão de notas fiscais de R\$ 74.231.007,02.

A FUTURA CAFÉ apenas transmitiu DCTF para o ano de 2016, declarando ao total R\$ 5.092,57 em débitos tributários federais e a única GFIP que transmitiu, em 25/05/2016, foi *sem movimento*. Desta forma, a FUTURA CAFÉ possui diversas características que permitem à fiscalização considerá-la como uma empresa *noteira*, ou seja, uma empresa cuja principal atividade é a emissão de notas fiscais para benefício tributário de terceiros. (grifei)

Com a deflagração da OPERAÇÃO GRÃO BROCADO todas essas características foram confirmadas e diversas provas colhidas demonstraram a total *inidoneidade* da empresa a começar pelo quadro societário, composto integralmente de *interpostas pessoas*. Seus sócios formais são:

- WILKER BATISTA OLIVEIRA – CPF 102.154.696-82 (70%): consta apenas duas DIRPFs em seu nome, uma DIRPF 2012 zerada e outra DIRPF 2016 na qual declara pouco mais de R\$ 18.000,00 recebidos de pessoa física. Não consta bens ou direitos, ou seja, não declarou a empresa na qual é sócio administrador.
- LEONARDO RODRIGO SILVA – CPF 121.944.966-02 (30%): consta apenas duas DIRPFs em seu nome, uma DIRPF 2015, na qual declara receber R\$ 6.956,00 da empresa Cerrado Futura Armazéns Gerais, CNPJ 02.559.115/0001-46, da qual também declarou ser sócio em sua declaração de bens e direitos (único bem) e DIRPF 2016 na qual declara ter recebido R\$ 18.912,00 apenas de pessoa física e nada consta em sua declaração de bens e direitos.

São *sócios de fato* da FUTURA CAFE:

- **THIAGO DE PAULA MAGALHAES**, CPF 014.355.266-00: admitiu em depoimento que colocou a empresa em nome de interpostas pessoas para “*evitar constrangimento*”, admitindo ter a propriedade da empresa (depoimento a partir de 1 minuto e 15 segundos);
- **EDUARDO NEVES SANTOS**, CPF 075.059.506-06: admitiu em depoimento que era proprietário da FUTURA CAFÉ juntamente com THIAGO DE PAULA MAGALHÃES (depoimento a partir de 2 minutos e trinta segundos);

No cumprimento do Mandado de Busca e Apreensão na sede da FUTURA CAFÉ, foram apreendidos computadores e em um desses computadores havia uma planilha cujo nome era “PLANILHA MAGA” – o nome “MAGA” se refere ao apelido do sobrenome do sócio de fato, THIAGO DE PAULA MAGALHÃES. Nessa planilha cuja data não é possível especificar, há cálculos sobre “ICMS mandados para a Casa Branca” e uma anotação “OBS. SERVIÇOS FEITO DE ICMS PARA EMPRESA ODEBRECHT TEMOS Q SENTAR E VER.”. Abaixo imagem desta planilha que, ressalte-se, estava gravada em um computador apreendido dentro da FUTURA CAFÉ:

	A	B	C	D
1	PLANILHA CASA BRANCA	VALORES		ICMS MANDADOS PARA CASA BRANCA
2				
3	SACAS			DIA 30-09 R\$ 55.558,80
4		5000 R\$ 0,50		DIA 02-11 R\$ 174.420,00 DEU PROBLEMA NFS CANCELADAS
5		10000 R\$ 0,50		PROBLEMAS RECEITA NÃO ACEITOU AS NFS EMPRESA CANCELADA
6		10000 R\$ 0,50		DIA 29-11 R\$ 118.800,00
7		12500 R\$ 0,50		DIA 23-12 R\$ 144.000,00
8		10000 R\$ 0,50		
9	TOTAL	47500 R\$ 23.750,00		TOTAL R\$ 318.358,80
10				PAGAR CREDITOS 10% R\$ 31835,88
11				VALOR PASSADOS JÁ R\$ 7000,00
12				VALOR RESTANTE A PAGAR R\$ 24835,88
13				TEMOS DE CREDITOS COM ODBRECHT SERVIÇOS FEITOS R\$23750,00
14				ESTAMOS DEVENDO R\$ 1085,50
15				
16				
17				
18	OBS. SERVIÇOS FEITO DE ICMS PARA EMRESA			
19	ODEBRECHT TEMOS Q SENTAR E VER.			
20				
21				

Para entender essa planilha é necessário levar dois fatos em consideração: a empresa CASA BRANCA COMERCIO DE CEREAIS LTDA, CNPJ 16.798.609/0001-98, da qual trata a planilha apreendida *em computador na sede da FUTURA CAFÉ*, é a empresa antecessora da FUTURA CAFÉ (comandada pelos mesmos sócios de fato) e que esses cálculos constantes dessa planilha são relativos a compra de notas fiscais para creditamento de ICMS pela CASA BRANCA – atente-se para o fato de que a compra é da nota fiscal e não da mercadoria constante da nota fiscal.

Pelos dados da planilha acima, a CASA BRANCA se creditou em R\$ 318.358,80 de ICMS comprando notas fiscais de terceiros e teria de pagar ao emitente da nota 10% do valor do ICMS creditado, ou seja, R\$ 31.835,88 (linha 10, coluna D), comprovando que se tratava apenas de compra de nota fiscal para creditamento de ICMS.

Na planilha também é possível constatar que a CASA BRANCA cobrava R\$ 0,50 por saca de café para emitir suas notas fiscais de venda, novamente comprovando que seu objeto era a compra e venda de notas fiscais.

Na linha 18 e 19 há menção a “serviços de ICMS para a ODEBRECHT CAFÉ” – esses “serviços” serão detalhados mais adiante neste TVF, mas trata-se, basicamente, de aquisições de notas fiscais de venda da ODEBRECHT CAFÉ pela CASA BRANCA/FUTURA CAFÉ para que o dinheiro da operação de creditamento pudesse retornar para a ODEBRECHT CAFÉ. Conforme já abordado anteriormente, a ODEBRECHT CAFÉ simulava a aquisição de café de empresas de fachada de fora de MG para criar créditos de ICMS. Como a ODEBRECHT CAFÉ efetivamente depositava o valor na conta dessas empresas esse dinheiro teria de retornar à ODEBRECHT CAFÉ – uma vez que as operações de compra eram meras simulações. O retorno desse dinheiro era feito por uma venda fictícia de café da ODEBRECHT CAFÉ para empresas da cidade ou com sócios da cidade de Patrocínio, como a CASA BRANCA/FUTURA CAFÉ ou NOVA AURORA/MINAS CEREALISTA.3 Desta forma, simulando a venda de café para essas empresas dentro de MG, a ODEBRECHT CAFÉ conseguia retornar o valor depositado na primeira operação.

Também é muito importante ressaltar que a FUTURA CAFÉ é apenas uma empresa dentro da estrutura montada por THIAGO DE PAULA MAGALHÃES

e EDUARDO NEVES SANTOS – estrutura essa que é anterior à própria FUTURA CAFÉ. Conforme afirmado acima, a CASA BRANCA foi a empresa que antecedeu a FUTURA CAFÉ. Nos computadores da FUTURA CAFÉ foram encontradas diversas planilhas de operações da CASA BRANCA, a planilha apresentada acima possuía inclusive o nome “PLANILHA MAGA”. Assim como a FUTURA CAFÉ, a CASA BRANCA também teve como procurador EDUARDO NEVES SANTOS, portanto a planilha de THIAGO MAGALHÃES encontrada nos computadores da FUTURA CAFÉ juntamente com a procuração da CASA BRANCA para EDUARDO SANTOS comprova o envolvimento dos dois também na CASA BRANCA.4

A própria FUTURA CAFÉ também chegou a ser sucedida, tendo paralisado suas atividades em maio de 2018, sendo substituída pela empresa ALIANÇA COMERCIO CORPORATION TRADING LTDA (ALIANÇA), CNPJ 03.213.862/0001-90. Da mesma forma como ocorreu com a CASA BRANCA, foram encontrados diversos arquivos de operações da ALIANÇA nos computadores apreendidos na sede da FUTURA CAFÉ. Quando da deflagração da OPERAÇÃO GRÃO BROCADO a FUTURA CAFÉ já havia paralisado suas atividades, sendo substituída pela ALIANÇA.5

Resumindo este item, demonstrou-se que a FUTURA CAFÉ (com sua antecessora CASA BRANCA e sucessora ALIANÇA), principal cliente da ODEBRECHT CAFÉ entre 2016 e 2018, é claramente uma empresa *inidônea* cujo principal objeto era a negociação de notas fiscais para terceiros interessados em se beneficiar tributariamente dessas notas fiscais, uma prática claramente *ilícita*, mas que era o principal objeto da empresa e de seus sócios – e que, ressalte-se, essa prática não seria possível *sem o envolvimento direto dos interessados* no benefício tributário ilícito gerado por essas empresas.

E a Autoridade Fiscal conclui:

Além disso, o montante de notas fiscais de venda fictícia de café da ODEBRECHT CAFÉ para as empresas “compradoras” de fachada (empresas noteiras alvo da operação GRAO BROCADO) supera R\$ 194 milhões. Tais empresas, com sócios “laranjas” e que estavam entre as maiores emissoras de notas fiscais sem recolhimentos de tributos do Estado de Minas Gerais, eram as maiores parceiras comerciais da ODEBRECHT CAFÉ. Também não é possível crer que os sócios administradores da ODEBRECHT CAFÉ não conhecessem seus principais clientes e estivessem à margem de volume tão significativo de notas fiscais emitidas sem a correspondente mercadoria.

Em relação às operações e às notas fiscais, a Autoridade Fiscal relaciona as operações em planilhas (documento não paginável juntado à e-fl. 143), nas quais indica as notas fiscais emitidas para acobertar as operações;

## **5. RELAÇÃO DE OPERAÇÕES E NOTAS FISCAIS**

A seguir será exposta uma parte da “PLANILHA OPERAÇÕES”, anexa a este TVF, que contém todas as operações identificadas nas quais houve o retorno do dinheiro da ODEBRECHT CAFÉ para a própria ODEBRECHT CAFÉ utilizando-se de empresas de fachada:

Nº OPERAÇÃO	DATA	CNPJ TITULAR	NOME TITULAR	CNPJ O/D	NOME O/D	D/C	VALOR	NFs
01	08/04/2014	75.997.150/0001-19	ODEBRECHT COMERCIO E INDUSTRIA DE CAFE LTDA	16.021.730/0001-05	TAMAMNI COM DE GRAOS E CEREAIS	D	425.300,00	NFs 100 a 117
	08/04/2014	75.997.150/0001-19	ODEBRECHT COMERCIO E INDUSTRIA DE CAFE LTDA	16.798.669/0001-90	CASA BRANCA COMERCIO DE CEREAL	D	425.263,50	NFs 2.709 a 2.714
02	04/02/2014	75.997.150/0001-19	ODEBRECHT COM IND DE CAFE LTDA	15.021.730/0001-05	TAMAMNI COM DE GRAOS E CE	D	249.000,00	NFs 100 a 117
	04/02/2014	75.997.150/0001-19	ODEBRECHT COM IND DE CAFE LTDA	16.798.669/0001-90	CASA BRANCA COMERCIO DE CEREAL	C	249.000,00	NFs 2.978 a 2.983
03	04/02/2014	75.997.150/0001-19	ODEBRECHT COMERCIO E INDUSTRIA DE CAFE LTDA	15.021.730/0001-05	TAMAMNI COM DE GRAOS E CEREAL	D	249.000,00	NFs 100 a 117
	04/02/2014	75.997.150/0001-19	ODEBRECHT COMERCIO E INDUSTRIA DE CAFE LTDA	16.798.669/0001-90	CASA BRANCA COMERCIO DE CEREAL	C	249.000,00	NFs 2.705 a 2.706, 2.730, 2.737, 2.875, 2.877 a 2.879
04	07/02/2014	75.997.150/0001-19	ODEBRECHT COM IND DE CAFE LTDA	15.021.730/0001-05	TAMAMNI COM DE GRAOS E CEREAL	D	411.000,00	NFs 100 a 117
	07/02/2014	75.997.150/0001-19	ODEBRECHT COM IND DE CAFE LTDA	16.798.669/0001-90	CASA BRANCA COMERCIO DE CEREAL	D	411.000,00	NF 2.885
05	19/02/2014	75.997.150/0001-19	ODEBRECHT COM IND DE CAFE LTDA	15.021.730/0001-05	TAMAMNI COM DE GRAOS E CEREAL	D	268.166,70	NFs 100 a 144
	19/02/2014	75.997.150/0001-19	ODEBRECHT COM IND DE CAFE LTDA	16.798.669/0001-90	CASA BRANCA COMERCIO DE CEREAL	C	268.166,70	NFs 2.890 a 2.890
06	20/02/2014	75.997.150/0001-19	ODEBRECHT COM IND DE CAFE LTDA	15.021.730/0001-05	TAMAMNI COM DE GRAOS E CEREAL	D	419.000,70	NFs 100 a 144
	20/02/2014	75.997.150/0001-19	ODEBRECHT COM IND DE CAFE LTDA	16.798.669/0001-90	CASA BRANCA COMERCIO DE CEREAL	C	419.873,20	NFs 2.904 a 2.905
07	21/02/2014	75.997.150/0001-19	ODEBRECHT COM IND DE CAFE LTDA	15.021.730/0001-05	TAMAMNI COM DE GRAOS E CEREAL	D	388.000,70	NFs 100 a 144
	21/02/2014	75.997.150/0001-19	ODEBRECHT COM IND DE CAFE LTDA	16.798.669/0001-90	CASA BRANCA COMERCIO DE CEREAL	D	388.073,20	NFs 2.914 a 2.917
08	24/02/2014	75.997.150/0001-19	ODEBRECHT COM IND DE CAFE LTDA	15.021.730/0001-05	TAMAMNI COM DE GRAOS E CEREAL	D	129.000,70	NFs 100 a 144
	24/02/2014	75.997.150/0001-19	ODEBRECHT COM IND DE CAFE LTDA	16.798.669/0001-90	CASA BRANCA COMERCIO DE CEREAL	C	129.000,00	NFs 2.917 a 2.919
09	25/02/2014	75.997.150/0001-19	ODEBRECHT COM IND DE CAFE LTDA	15.021.730/0001-05	TAMAMNI COM DE GRAOS E CE	D	353.000,70	NFs 200 a 200
	25/02/2014	75.997.150/0001-19	ODEBRECHT COM IND DE CAFE LTDA	16.798.669/0001-90	CASA BRANCA COMERCIO DE CEREAL	C	353.000,00	NFs 2.007 a 2.010

Nesta planilha há as seguintes colunas:

- **“Nº OPERAÇÃO”**: nessa coluna estão numeradas todas as operações identificadas para que possam ser individualizadas;
- **“DATA”**: identifica o dia no qual foram realizadas as transações. Praticamente todas as transações de uma operação são realizadas no mesmo dia;
- **“CNPJ TITULAR”**: identifica o CNPJ do titular da conta bancária, ou seja, a empresa a qual a coluna “D/C” irá se referir;
- **“NOME TITULAR”**: identifica o nome do titular da conta bancária, ou seja, a empresa a qual a coluna “D/C” irá se referir;
- **“CNPJ O/D”**: identifica o CNPJ da empresa que será a origem ou destino dos recursos do titular, ou seja, a empresa com quem a transação está sendo realizada;
- **“NOME O/D”**: identifica o nome da empresa que será a origem ou destino dos recursos do titular, ou seja, a empresa com quem a transação está sendo realizada;
- **“D/C”**: é a coluna que representa o débito ou o crédito relativamente ao TITULAR da conta, ou seja, no trecho da planilha exposta acima a ODEBRECHT CAFÉ teve um débito na sua conta bancária de R\$ 425.300,00 que foi para a empresa TAMAMNI COM DE GRAOS E CEREAIS e, na linha abaixo a ODEBRECHT CAFÉ teve um crédito na sua conta bancária no valor de R\$ 425.263,50 originário da empresa CASA BRANCA. É importante ressaltar que para o correto entendimento da tabela a coluna “D/C” será sempre relativa ao TITULAR da conta;
- **“VALOR”**: representa o valor da transação realizada;
- **“NFs”**: identifica as notas fiscais que originaram a transação financeira. Importante ressaltar que essa coluna está inteiramente vinculada a quem recebe os recursos financeiros, uma vez que quem vende a mercadoria é que emite a nota fiscal. Portanto, na primeira operação da tabela acima, as notas fiscais 108 a 117 foram emitidas pela TAMAMNI COM DE GRAOS E CEREAIS, uma vez que ela recebeu recursos da ODEBRECHT CAFÉ. Na linha abaixo ocorre o oposto, as notas fiscais 2.709 a 2.714 foram emitidas pela ODEBRECHT CAFÉ, porque ela foi a destinatária dos recursos enviados pela CASA BRANCA e por isso emitiu essas notas fiscais.

Abaixo mais um exemplo das operações contidas na PLANILHA OPERAÇÕES

85	05/05/2015	70.597.150/0001-11	ODEBRECHT COM ND DE CAFE LTDA	19.309.199/0001-57	RAFAEL DE CASTRO - EPP	D	310.000,00	NF 454
	05/05/2015	70.597.150/0001-11	ODEBRECHT COM ND DE CAFE LTDA	19.798.699/0001-98	CASA BRANCA COMERCIO DE CEREAL	C	286.576,56	NFs 4.859 a 4.871 e 4.872
86	06/05/2015	70.597.150/0001-11	ODEBRECHT COM ND DE CAFE LTDA	19.309.199/0001-57	RAFAEL DE CASTRO - EPP	D	820.000,00	NF 455 a 458
	06/05/2015	70.597.150/0001-11	ODEBRECHT COM ND DE CAFE LTDA	19.798.699/0001-98	CASA BRANCA COMERCIO DE CEREAL	C	539.999,94	NFs 4.873, 4.874, 4.875 e 4.889
	06/05/2015	70.597.150/0001-11	ODEBRECHT COM ND DE CAFE LTDA	19.309.199/0001-57	RAFAEL DE CASTRO - EPP	C	21.750,00	
	06/05/2015	70.597.150/0001-11	ODEBRECHT COM ND DE CAFE LTDA	19.309.199/0001-57	RAFAEL DE CASTRO - EPP	C	13.200,00	
87	07/05/2015	70.597.150/0001-11	ODEBRECHT COM ND DE CAFE LTDA	19.309.199/0001-57	RAFAEL DE CASTRO - EPP	D	900.000,00	NFs 457 e 459
	07/05/2015	70.597.150/0001-11	ODEBRECHT COM ND DE CAFE LTDA	19.798.699/0001-98	CASA BRANCA COMERCIO DE CEREAL	C	860.676,94	NFs 4.876 e 4.879
88	08/05/2015	70.597.150/0001-11	ODEBRECHT COM ND DE CAFE LTDA	19.309.199/0001-57	RAFAEL DE CASTRO - EPP	D	485.000,00	NFs 480 a 485 e 499 e 500
	08/05/2015	70.597.150/0001-11	ODEBRECHT COM ND DE CAFE LTDA	19.798.699/0001-98	CASA BRANCA COMERCIO DE CEREAL	C	433.081,96	NFs 4.880 a 4.882
89	15/06/2015	70.597.150/0001-11	ODEBRECHT COM ND DE CAFE LTDA	19.454.875/0001-70	J E DE C PESSOA CEREAIS - EPP	D	340.344,00	NF 250
	16/06/2015	03.148.522/0001-23	MINAS CEREALISTA COM DE CEREALIS	19.454.875/0001-70	J E DE C PESSOA CEREAIS EPP	C	340.000,00	
	17/06/2015	70.597.150/0001-11	ODEBRECHT COM ND DE CAFE LTDA	03.148.522/0001-23	MINAS CEREALISTA COM DE CEREALIS	C	340.000,00	NFs 5.147 e 5.148

A operação número 85, realizada no dia 05/05/2015, informa um débito bancário de R\$ 310.000,00 da conta bancária da ODEBRECHT CAFÉ que foi para a empresa RAFAEL DE CASTRO EPP, que emitiu a nota fiscal número 454 para essa transação, e a segunda linha dessa operação informa um crédito bancário na conta da ODEBRECHT CAFÉ no valor de R\$ 286.576,50 originário da empresa CASA BRANCA, tendo a ODEBRECHT CAFÉ emitido as notas fiscais número 4.869, 4.871 e 4.872 para a CASA BRANCA.

Na operação número 86 ocorre a mesma transação identificada acima, no entanto a empresa RAFAEL DE CASTRO ainda credita na conta da ODEBRECHT CAFÉ R\$ 21.750,00 e R\$ 13.200,00 sem emissão de qualquer nota fiscal, basicamente para efetuar o retorno do dinheiro para a ODEBRECHT CAFÉ.

Na operação número 89, devido à quebra do sigilo bancário da empresa MINAS CEREALISTA, é possível identificar claramente que a J E DE C PESSOA CEREAIS EPP repassou os recursos recebidos da ODEBRECHT CAFÉ para a MINAS CEREALISTA, que posteriormente repassaria esses recursos para a própria ODEBRECHT CAFÉ fechando a operação. No dia 15/06/2015 a ODEBRECHT CAFÉ repassou R\$ 346.344,00 para a J E DE C PESSOA CEREAIS EPP, que emitiu para a ODEBRECHT CAFÉ a nota fiscal 250. No dia 16/06/2015 a J E DE C PESSOA CEREAIS EPP repassou R\$ 340.600,00 para a MINAS CEREALISTA sem nenhuma emissão de notas fiscais e no dia 17/06/2015 a MINAS CEREALISTA repassou R\$ 340.000,00 para a ODEBRECHT CAFÉ, que emitiu as notas fiscais número 5.147 e 5.148 para a MINAS CEREALISTA fechando a operação.

Ao total foram identificadas 459 operações, no entanto, como não foi possível identificar precisamente as notas fiscais nas transações envolvendo a empresa GENESIS COMERCIO DE CAFE LTDA, CNPJ 09.038.867/0001-00, essas transações não foram utilizadas na autuação.

As vinculações das operações financeiras às notas fiscais foram feitas seguindo as informações da própria ODEBRECHT CAFÉ, em resposta ao Termo de Intimação Fiscal nº 02, e informações constantes da própria contabilidade da ODEBRECHT CAFÉ.

Alguns lançamentos não foram encontrados nos extratos bancários e estão marcados na "PLANILHA OPERAÇÕES", na coluna "NFs", com a indicação "NÃO ENCONTRADO NO EXTRATO". Nesses casos foram encontrados nos extratos bancários da ODEBRECHT CAFÉ apenas transferências entre suas próprias contas no valor exato do que teria sido recebido pela empresa participante. Como houve a emissão das respectivas notas fiscais e em resposta

à intimação da RFB a própria ODEBRECHT CAFÉ confirmou o pagamento referente à nota identificada, essas notas fiscais foram consideradas na aplicação da multa.

Como a aplicação da multa ocorre em razão da *emissão* ou da *utilização* das notas fiscais ideologicamente falsas, tanto as notas fiscais emitidas pelas empresas de fachada para a ODEBRECHT CAFÉ quanto as notas fiscais emitidas pela ODEBRECHT CAFÉ para outras empresas de fachada foram consideradas para a apuração da multa, conforme determina a legislação.

A “PLANILHA OPERAÇÕES” demonstra de forma clara que a estrutura das operações de creditamento indevido de ICMS pela ODEBRECHT CAFÉ se manteve a mesma ao longo do tempo, desde 2014, mesmo com várias empresas diferentes atuando como parceiras nessa estrutura esse fato comprova que toda essa estrutura foi feita para benefício da própria ODEBRECHT CAFÉ.

Apenas nessas operações claramente identificadas na “PLANILHA OPERAÇÕES”, a ODEBRECHT CAFÉ obteve R\$ 26.240.043,89 em ICMS destacado nas suas aquisições, enquanto que nas suas operações de venda, também identificadas nessas mesmas operações, o ICMS destacado pela ODEBRECHT CAFÉ foi de R\$ 997.764,79, o que resultou em um ganho de mais de R\$ 25 milhões para a ODEBRECHT CAFÉ somente nessas operações identificadas por essa fiscalização.

Conforme demonstrado no item 2.2, o ICMS destacado nas notas fiscais das empresas participantes do esquema foi de R\$ 35.720.684,71, no entanto, essa fiscalização considerou para o efeito da aplicação da multa apenas aquelas notas fiscais vinculadas às operações que ocorreram simultaneamente, ou seja, operações claramente fictícias nas quais o valor que a ODEBRECHT CAFÉ credita na conta de seu fornecedor lhe retorna, no mesmo dia, por meio de outra empresa que simula uma compra da ODEBRECHT CAFÉ. Essas operações foram identificadas e constam da “PLANILHA OPERAÇÕES”.

Resta portanto caracterizada tanto a utilização pela **ODEBRECHT CAFÉ** de notas fiscais ideologicamente falsas emitidas por empresas de fachada de fora do estado de Minas Gerais, bem como a emissão pela **ODEBRECHT CAFÉ** de notas fiscais ideologicamente falsas para simular a venda para empresas de fachada de dentro do estado de Minas Gerais.

#### **4.2 Da alegação de ausência de ilícito e existência das transações comerciais**

A Recorrente alega que não é verdade que tenha adquirido mercadorias por meio de “notas frias”, asseverando que as transações ocorreram, de fato. Afirma que tem a prova física da existência do produto no seu estoque, não tendo violado a legislação federal tampouco a estadual, tendo vendido exatamente o que comprou. Afirma que o Fisco Estadual não realizou nenhum levantamento físico quantitativo, de modo que não teria havido prova de sonegação.

#### **10. MÉRITO. AUSÊNCIA DE PROVA POR PARTE DA FISCALIZAÇÃO DE MINAS. AUSÊNCIA DE PROVA DA FISCO FEDERAL DO ILÍCITO. ESTOQUE. ARTIGO 112 DO CTN.**

10.1. Não é verdade que a Recorrente adquiriu mercadoria com notas “frias”, valendo-se de documentos inidôneos, as operações aconteceram.

10.2. Prova disso que a Recorrente tem a prova física da existência das mercadorias no seu estoque, o que desnatura a pretensão fiscal de multa, a Recorrente não violou a legislação federal, muito menos a legislação estadual de Minas Gerais, a Recorrente vendeu exatamente o café que comprou e pagou todos os tributos federais por isso, isso é, quando eles eram incidentes.

10.3. Conforme auto de infração de ICMS, o Estado de Minas Gerais afirma que a Recorrente **“sonegou” R\$ 17.438.965,06.**

10.4. Este é o número em que deve gravitar nosso raciocínio, se este é o ICMS devido, esses milhões são todas as operações: crédito que “não existiam”, por que as notas fiscais de entrada (de compra) eram “falsas, que agora a Recorrente, “tem que pagar novamente, mais as multas, grosso modo.

10.5. Só que as contas não batem, Minas Gerais inventou tal história para sustentar um lançamento impossível.

10.6. Se pegarmos todas as notas de **entrada** da filial de Minas Gerais e subtraímos todas as **SAÍDAS**, tributáveis (fora do Estado), teríamos um estoque final por ano, absolutamente compatíveis.

10.7. Deve-se observar que o Fisco de Minas Gerais, **não realizou nenhum levantamento físico quantitativo**, ele não tem a prova robusta de suposta sonegação, tudo é presunção, **a prova hoje milita de forma favorável** ao contribuinte ora Recorrente, se o Fisco de Minas tivesse trabalhado corretamente, chegaria no mesmo raciocínio da Recorrente.

10.8. Todas as planilhas ou demonstração realizadas, partem **apenas das notas fiscais eletrônicas, documentos constantes tanto de entrada quanto de saída -, dos arquivos digitais da Receita Federal**, utilizando um programa de cálculos com inteligência artificial, exatamente como tem a Receita Federal, o Fisco iria chegar na mesma conclusão, contudo, é mais fácil obrigar o contribuinte a prova negativa.

10.9. Contudo, dado o adiantado da fase processual, conferir cálculos não seria atribuição do CARF, mas por evidente **a presunção fiscal foi derruída**, foi não segura a conta feita por Minas Gerais, que a Receita utilizou como prova, enfim, havendo dúvida na capitulação e na existência do ilícito tributário ***in dubio pro contribuinte***.

Tem razão a Recorrente ao afirmar que a acusação fiscal foi baseada em presunção, e que seria possível ilidir a acusação fiscal comprovando que as operações comerciais teriam existido.

Ocorre que a comprovação da existência do produto em seu estoque é insuficiente para comprovar que de fato adquiriu o produto de empresas de fora do estado de Minas Gerais, que ao final é o que interessa para comprovar a efetividade das operações e do fluxo de recursos.

Ora nas planilhas elaboradas pela Fiscalização estão discriminadas as notas fiscais de aquisição do café de fora do estado de Minas Gerais. A acusação fiscal é da simulação da operação de compra, e assim, para comprovar a operação, bastaria que a Recorrente comprovasse que houve de fato a aquisição e bastaria que apresentasse o conhecimento de transporte, com a identificação do transportador para cada uma das notas fiscais emitidas pelos

vendedores. Da mesma forma, poderia ter apresentado um documento fiscal para comprovar o transporte da mercadoria para as empresas de dentro do estado de Minas Gerais para as quais vendeu o seu produto. Mas, nenhum conhecimento de transporte foi apresentado no curso do procedimento fiscal, bem como na impugnação e no recurso voluntário. Documentos fiscais que a Recorrente deveria ter sob sua guarda.

A Recorrente até juntou aos autos alguns documentos para comprovar a regularidade das operações (recebidos de pagamentos de autônomos RPA, mas que nada indicam acerca da operação de transporte: qual a carga transportada, quais notas fiscais dos produtos transportados, qual a origem, o destino e a data do transporte), mas que não são hábeis a comprovar as operações de compra e venda aqui analisadas.

Portanto, a Recorrente foi incapaz de afastar a acusação de utilização e também de emissão de notas fiscais ideologicamente falsas, devendo ser mantida a autuação.

#### **4.3 Da arguição de ilegalidade da multa**

Alega a Recorrente que a multa tem caráter de sanção política e que, portanto, seria ilegal:

#### **6. PRELIMINAR. MULTA ILEGAL. SANÇÃO POLÍTICA.**


6.1. O ponto central da pretensão fiscal é uma multa de R\$ 375.445.350,99 (trezentos e setenta e cinco milhões, quatrocentos e quarenta e cinco mil, trezentos e cinquenta reais e noventa e nove centavos), valor irreal e exagerado, completamente desprovido de lógico ou técnica jurídica, o Fisco Federal, não quer impor uma sanção moratória ou pecuniária, dentro da legalidade ou da razoabilidade, fazendo cumprir o artigo 37 da CF., a ideia é impor uma sanção política, fora dos ditames legais, fundamento já contraposto na exordial da defesa (reclamação).

6.2. Com a pena imputada a Contribuinte Recorrente, a Receita pretende coibir "*futuras sonegações*".

6.3. A pretensão fiscal é ilegal, grande conotação de imparcialidade, viola a moralidade administrativa, rompendo a eficiência administrativa já que vai relegar o auto ao completo arquivamento.

6.4. É o fim da idade da razão, vejamos o texto do relatório fiscal, um "primor" da ilegalidade:

DJ DRJ07 RJ Fl. 130

 **Ministério da Economia**  
**Secretaria da Especial da Receita Federal do Brasil**  
**Superintendência Regional da Receita Federal 6ª RF**  
**Divisão de Fiscalização - DIFIS 6ª RF**

**INFORMAÇÃO PROTEGIDA POR SIGILO FISCAL**

Este dispositivo legal tem o objetivo de manter a higidez da documentação fiscal que sustenta o sistema comercial e tributário, visando coibir, por meio de uma multa, a utilização de documento fiscal cujo conteúdo não seja condizente com a realidade dos fatos, ou seja, visa coibir a utilização de documentação fiscal ideologicamente falsa.

O regramento legal não permite a emissão de documentos fiscais que não correspondam à verdade material dos fatos neles descritos. Aliás, o descumprimento de tal norma é considerado gravíssimo, pois todo o Sistema Tributário Nacional está estruturado com base na correta emissão de notas fiscais. Mais ainda, pode-se dizer que não apenas o Sistema Tributário Nacional está fundamentado na correta emissão de documentos fiscais como também diversos outros fatos jurídicos cotidianos dependem da correta emissão de notas fiscais, como por exemplo a comprovação da compra de uma mercadoria, sua propriedade, assim como vários outros atos jurídicos básicos da vida em sociedade.<sup>12</sup>

O rigor da legislação busca reprimir a emissão de nota fiscal indiscriminada e com propósitos ilícitos, não é um documento que se possa emitir para benefício de terceiros mediante comissão, mas deve retratar a realidade de transações comerciais. Como Auditores-Fiscais da Receita Federal, podemos nos manifestar com propriedade sobre a perniciosa prática, que corrompe o núcleo da correta prática comercial e tributária, fornecendo vantagens indevidas e ilícitas a quem a pratica, podendo chegar a contaminar todo um setor, como nesse caso específico, o mercado de café em grão, objeto da Operação Grão Brocado, o qual notadamente se utiliza massivamente dessa prática ilícita. É também um atentado contra o Sistema Tributário Nacional, na medida que distorce as relações tributárias, criando créditos absolutamente do nada, gerando enriquecimento ilícito às custas do fisco. Em suma, trata-se de um amplo conluio entre infratores, em prejuízo aos honestos empresários brasileiros. Não pode haver livre-concorrência quando a vantagem ilícita de alguns influencia de forma perniciosa o mercado. A Receita Federal do Brasil deve intervir em tais casos de forma a garantir o bom ambiente de negócios e não permitir que tal mercado esteja restrito aos infratores.

O lançamento foi fundamentado no art. 83, inciso II, da Lei n.º 4.502/64 e art. 572, inciso II do Decreto n.º 7.212/10, normas válidas.

Verificada a subsunção do fato à norma, no caso, a emissão e utilização de notas fiscais ideologicamente falsas, cabe à Autoridade Fiscal realizar o lançamento, com a determinação da matéria tributável e a exigência, sendo legítima, portanto, a lavratura do auto de infração em conformidade com o art. 142, do CTN e com o art. 10 do Decreto n.º 70.235/72, conforme dispositivos *in verbis*:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

**DECRETO n.º 70.235/72.**

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

I a qualificação do autuado;

II o local, a data e a hora da lavratura;

III a descrição do fato;

IV a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula".

Quanto a alegação de ilegalidade da norma, não competente ao CARF apreciar argumentos e ilegalidade de leis, nos termos da Súmula CARF n.º 02<sup>2</sup>.

#### **4.4 Da responsabilidade solidária dos sócios**

A Autoridade Fiscal arrolou como responsáveis tributários solidários a teor do art. 135, III, os sócios Edmundo Odebrecht Neto e José Mizael Avelar Odebrecht porque os atos que possibilitaram a ocorrência da infração tributária (emissão e utilização de notas fiscais ideologicamente falsas), dado o volume das transações, o esquema fraudulento não poderia ter sido efetivado sem o conhecimento e a autorização de ambos os sócios:

#### **7. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS – SUJEIÇÃO PASSIVA**

Conforme exhaustivamente demonstrado neste TVF, a ODEBRECHT CAFÉ construiu uma estrutura fraudulenta de creditamento de ICMS se utilizando de uma rede de empresas de fachada.

Uma estrutura desse porte, contínua no tempo, com um fluxo financeiro que se aproximou de R\$ 400 milhões de reais e a participação de dez empresas diferentes não seria possível sem o conhecimento e a participação dos sócios da empresa.

As pessoas jurídicas constituem meros instrumentos para a prática das infrações, pois sempre manifestam a vontade do agente humano nos atos que praticam. São as pessoas físicas que concebem e executam os atos considerados ilegais e que recebem benefícios, em decorrência de seu comportamento.

Este relatório deixa claro que:

- ODEBRECHT CAFÉ se utilizava de uma rede de empresas de fachada, para simular operações (que nunca existiram), de compra de café, tendo “fabricado” mais de 26 milhões de reais em créditos de ICMS. Ora, esses créditos de ICMS, debitados os custos da operação (pagamento de “comissão” para as empresas de fachada), convertem-se em “lucro” para os sócios da ODEBRECHT CAFÉ.

---

<sup>2</sup> Súmula CARF n.º 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

- O montante de notas fiscais inidôneas de aquisição fictícia de café pela ODEBRECHT CAFÉ, objeto deste relatório, supera R\$ 160 milhões. Foram, portanto, R\$ 160 milhões em notas fiscais de entrada, sem a respectiva mercadoria (nota fiscal sem café), de forma que não é minimamente razoável crer que tais operações ocorreram à margem dos sócios administradores da empresa.
- As empresas de fachada “fornecedoras” da ODEBRECHT citadas neste relatório foram, pelo menos a partir de 2014, os maiores fornecedores da ODEBRECHT CAFÉ, em uma sequência linear no fornecimento de notas fiscais para a empresa: sempre que um fornecedor cessava suas emissões de notas fiscais para a ODEBRECHT CAFÉ, outro assumia o lugar, demonstrando assim uma estrutura própria de aquisição de notas fiscais de empresas de fachada, que só poderia ser orquestrada pelos sócios administradores da ODEBRECHT CAFÉ ou a mando deles.
- Além disso, o montante de notas fiscais de venda fictícia de café da ODEBRECHT CAFÉ para as empresas “compradoras” de fachada (empresas noteiras alvo da operação GRAO BROCADO) supera R\$ 194 milhões. Tais empresas, com sócios “laranjas” e que estavam entre as maiores emissoras de notas fiscais sem recolhimentos de tributos do Estado de Minas Gerais, eram as maiores parceiras comerciais da ODEBRECHT CAFÉ. Também não é possível crer que os sócios administradores da ODEBRECHT CAFÉ não conhecessem seus principais clientes e estivessem à margem de volume tão significativo de notas fiscais emitidas sem a correspondente mercadoria.
- Pela cronologia das sucessões das suas fornecedoras de notas fiscais é possível constatar que os responsáveis pela ODEBRECHT CAFÉ tinham plena ciência dessas operações, uma vez que as empresas “fornecedoras” se sucediam de forma perfeita, uma após a outra, e grandes quantias financeiras eram transferidas para essas empresas recém-criadas. Muitas vezes, a ODEBRECHT CAFÉ era a primeira a “fazer negócios” com essas empresas, o que indica, inclusive, uma provável participação dos sócios da ODEBRECHT CAFÉ na idealização dessas empresas.
- A utilização de empresas de fachada para emissão de notas fiscais ideologicamente falsas é prática contínua da ODEBRECHT, realizada há muitos anos. A longa persistência temporal dessas operações, juntamente com a clara inidoneidade dos sócios ou titulares dessas empresas de fachada, também permite concluir pela conduta dolosa dos sócios administradores da ODEBRECHT CAFÉ.
- Parte dos recursos transferidos para as contas bancárias das empresas de fachada “fornecedoras” da ODEBRECHT eram repassados a pessoas de interesse da ODEBRECHT CAFÉ, como aos sócios, à companheira do sócio, a empregados da empresa, etc. Ora, isso comprova que havia uma ingerência da ODEBRECHT CAFÉ nas movimentações financeiras das empresas de fachada “fornecedoras”, uma vez que esses valores não seriam repassados sem a ordem dos sócios administradores da ODEBRECHT CAFÉ.

A Autoridade Fiscal citou que os sócios sabiam do esquema fraudulento porque recebiam recursos de empresas envolvidas no esquema fraudulento, citando como exemplo valores recebidos pelo sócio José Mizael Avelar Odebrecht:

Por fim, além de todos esses fatos contextuais apresentados, exemplificamos a seguir, objetivamente, a participação ativa dos sócios administradores da empresa no esquema fraudulento, através do repasse de recursos das empresas de fachada para as contas bancárias dos sócios administradores da ODEBRECHT CAFE.

JOSE MIZAEAL AVELAR ODEBRECHT, sócio da ODEBRECHT CAFÉ, recebeu dinheiro de empresas envolvidas nesse esquema de creditamento indevido de ICMS. No dia 14/03/2017, JOSÉ MIZAEAL AVELAR ODEBRECHT recebeu R\$ 331.132,66 da empresa MINAS CEREALISTA. Nesse mesmo dia houve, dentre outras, as seguintes operações feitas pela ODEBRECHT CAFÉ:

Os lançamentos acima descrevem uma operação de creditamento de ICMS pela ODEBRECHT CAFÉ (operação 268 da PLANILHA OPERAÇÕES). Analisando os valores lançados, constata-se que a ODEBRECHT CAFÉ creditou R\$ 600.962,85 na conta bancária da AGRO FORTE, mas só recebeu R\$ 260.500,00 de volta da MINAS CEREALISTA, que havia recebido R\$ 598.955,85 da AGRO FORTE (praticamente o mesmo valor repassado para a AGRO FORTE pela ODEBRECHT CAFÉ). Como trata-se de empresas de fachada, um valor desse não ficaria na própria MINAS CEREALISTA. A diferença, R\$ R\$ 331.132,66, foi diretamente para conta 169106, da agência 4081 do Banco Itaú, de titularidade de JOZÉ MIZAEAL AVELAR ODEBRECHT. Portanto, não somente todo o contexto demonstra a atuação dos sócios nas operações como também há recebimento de dinheiro originário dessas transações para contas bancárias dos sócios.<sup>3</sup>

É obrigação legal da fiscalização, ao lavrar um auto de infração, efetuar a correta identificação do sujeito passivo que será o contribuinte, como também daqueles que por expressa disposição legal sejam considerados responsáveis pelos fatos constatados.

Assim, tendo em vista que restou caracterizada a infração a lei na situação que constituiu o fato gerador da obrigação tributária, porquanto realizaram, em nome do fiscalizado, os atos que possibilitaram a ocorrência da infração tributária, conforme descrito neste TVF, ao autuarmos a ODEBRECHT CAFÉ atribuímos a responsabilidade solidária passiva pelo crédito tributário devido, com fundamento no art. 135, III, da Lei nº 5.172, de 1966 (Código Tributário Nacional) às seguintes pessoas:

- EDMUNDO ODEBRECHT NETO, CPF 206.793.279-91, sócio administrador.
- JOSE MIZAEAL AVELAR ODEBRECHT, CPF 566.201.529-53, sócio administrador.

---

<sup>3</sup> EDMUNDO ODEBRECHT NETO recebeu R\$ 17.669,00 da empresa RAFAEL DE CASTRO – EPP em 10/07/2015.

Em, sua defesa os Recorrentes alegam que a ODEBRECHT CAFÉ foi adquirente de boa-fé, de modo que não se poderia presumir que os sócios tinham conhecimento das irregularidades apontadas, não sendo possível presumir a existência de dolo.

## **2. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. SÓCIO NÃO GERENTE.**

2.1. Identifica a exordial do processo administrativo fiscal, na polaridade passiva como responsáveis tributários, tanto os Srs. Edmundo Odebrecht Neto e José Mizael Avelar Odebrecht.

2.2. Ademais, mesmo na condição de sócio gerente, a lei tributária, exige para o redirecionamento contra o sócio, que haja prova robusta contra o sócio que ele laborou em excesso de poderes, conforme dispõe o art., 133 do CTN, não havendo que se falar em redirecionamento ou responsabilização dos sócios.

2.3. Ainda do teor do auto de infração afere-se que o Fisco federal quer exprimir a persecução tributária contra os sócios com base no art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional, obrigando-os solidariamente ao pagamento Da multa ora imposta. Entretanto, consoante doutrina de relevo e entendimento jurisprudencial consolidado, referido dispositivo não se aplica a situação presentemente analisada.

2.4. A responsabilidade fiscal dos sócios restringe-se à prática de atos que configurem abuso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade.

2.5. Importante observar que a responsabilidade prevista no artigo 135 pressupõe dolo, ou seja, apenas existirá responsabilidade se o diretor, gerente ou representante tiver a intenção de praticar uma conduta contrária à lei, ao contrato social ou ao estatuto social.

2.6. Como mencionado, a ODEBRECHT é adquirente de boa-fé, portanto, não se presume que os sócios tinham conhecimento das supostas irregularidades. Não se presume a existência do dolo.

2.7. Ora, a caracterização do dolo é pressuposta para a incidência da responsabilização constante no art. 135. Caso contrário, pessoa diversa, sem qualquer relação direta com o fato gerador, suportará o ônus tributário, violando-se, deste modo, o princípio da capacidade contributiva (art. 145, § 1º, CF).

2.8. O recebimento de recursos na conta bancária do sócio não quer significar participação em suposto esquema fraudulento.

2.9. É nesse contexto que poucos recursos (0,001% das operações ditas irregulares) foram depositados na conta do sócio JOSÉ MIZAEEL e bem menos que isso na conta do sócio EDMUNDO ODEBRECHT. A conclusão decorre de mera dedução (ilógica), mera ilação, não se comprovando nos autos. Dolo, não se presume, o agente acusador deve comprovar cabalmente.

2.10. A conclusão decorre de mera dedução (ilógica), mera ilação, não se comprovando nos autos. Dolo, não se presume, o agente acusador deve comprovar cabalmente.

Primeiramente não é possível que os sócios não soubessem que as transações minuciosamente detalhadas pela Autoridade Fiscal não fossem do conhecimento dos sócios, dado o volume de transações e transferências de recursos da **ODEBRECHT CAFÉ** para as empresas de fachada de fora do estado de Minas Gerais (mais de R\$ 160 milhões de notas fiscais, sem a respectiva mercadoria) e o posterior retorno de parte do valor para a ODEBRECHT CAFÉ por meio de empresas de fachada do estado de Minas Gerais.

O fluxo financeiro entre a **ODEBRECHT CAFÉ** e as empresas de fachada foi de quase de R\$ 400 milhões, conforme relatado pela Autoridade Fiscal.

Não é possível acreditar que dado o volume de transações, e com a quantidade de empresas de fachada utilizadas no esquema fraudulento, o esquema funcionasse sem o conhecimento, o consentimento e a autorização dos sócios administradores da **ODEBRECHT CAFÉ**.

Além disso, constata-se que a ODEBRECHT e os Recorrentes tentaram induzir em erro a Autoridade Fiscal autuante, fazendo a juntada de documento ideologicamente falso no curso do procedimento fiscal. O documento foi juntado às e-fls. 392 a 395. Confira-se relato da DRJ:

Durante o procedimento fiscal, em resposta à intimação, o impugnante apresentou informações sobre a ação fiscal estadual em face da Odebrecht Café, a fim de provar a idoneidade da empresa e a regularidade de suas operações (fls. 392-393):

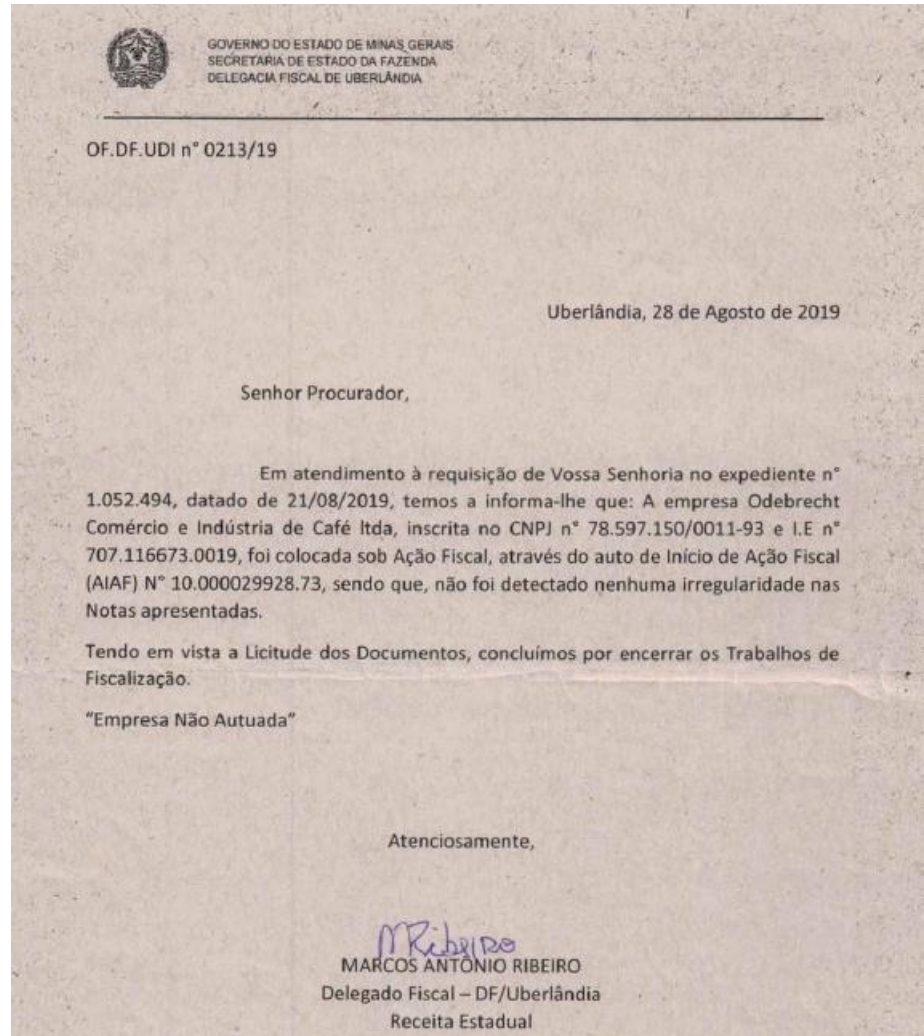
(...)

*Em julho de 2017 a empresa Odebrecht recebeu via correia o “Mandado de Procedimento Fiscal 06.0.01.00-2018-00100-3”, ocasião em que remeteu à Receita Federal em Belo Horizonte toda a documentação solicitada. A fiscalização iniciada pela Receita Federal tem origem a operação desenvolvida pelo ministério Público de Minas Gerais denominada de “Grão Brocado”. Assim como a Receita Federal, a Secretaria de Fazenda do estado de Minas Gerais, através do auto de início de ação fiscal 10.000029928.73, deu início à ação fiscal em face da empresa Odebrecht. A fiscalização estadual visava a verificação da idoneidade dos documentos fiscais de entrada e se as notas fiscais foram acompanhadas das respectivas guias de origem do recolhimento do imposto, com o objetivo último de verificar a licitude das operações mercantis praticadas pela empresa Odebrecht.*

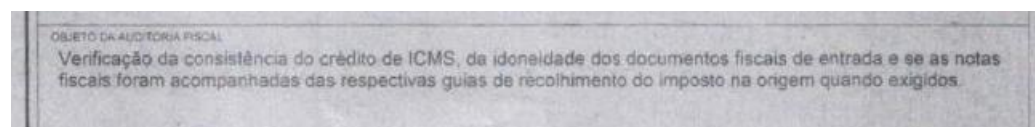
*Pois bem, após percuente análise pelo estado de Minas, através de sua delegacia fiscal, foi emitido ofício afirmando que NÃO FORAM ENCONTRADAS IRREGULARIDADES realizadas pela empresa Odebrecht. No ponto, importa observar que a fiscalização realizada pela SEFAZ/MG também teve como origem a operação “Grão Brocado”, sendo que a fiscalização estadual, por evidente, focou sua análise apenas no ICMS, mas analisou os mesmos documentos requeridos pela Receita Federal. Assim, não obstante a independência funcional da RFB, para evitar a contradição de julgamentos, entendeu oportuno juntar ao presente dossiê o parecer fiscal prolatado pela Receita Estadual de Minas Gerai*

(...)

O documento juntado é o ofício n.º 0213/19 supostamente proferido pelo Delegado Fiscal (DF/Uberlândia) da Receita Estadual de Minas Gerais informando o seguinte (fl. 394):



**Pelo que consta no documento (fl. 395), é possível atestar que o objeto da auditoria fiscal era:** Verificação da consistência do crédito de ICMS, da idoneidade dos documentos fiscais de entrada e se as notas fiscais foram acompanhadas das respectivas guias de recolhimento do imposto na origem quando exigidos.



Destaque-se que a data do ofício é posterior a deflagração da “OPERAÇÃO GRÃO BROCADO”, e, pelo objeto e período fiscalizado, levaria a crer que a ação fiscal foi motivada pela citada operação, conforme inclusive alega o interessado (fls. 392-393).

Pois bem, em atendimento à Resolução deste Colegiado, a autoridade fiscal juntou aos autos o Acórdão do Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais referente à Odebrecht Café. Segue a ementa:

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

Acórdão:	23.897/21/1ª	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.001445699-98	
Impugnação:	40.010149975-68	
Impugnante:	Odebrecht Comércio e Indústria de Café Ltda	
	IE: 707116673.00-19	
Proc. S. Passivo:	Vanderson Ferreira	
Origem:	DF/Uberlândia	

**EMENTA**

**CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO - DOCUMENTO FISCAL IDEOLOGICAMENTE FALSO.** Constatado o aproveitamento indevido de créditos de ICMS provenientes de notas fiscais declaradas ideologicamente falsas nos termos do art. 39, § 4º, inciso II da Lei n.º 6.763/75. Como não foram carreados aos autos comprovantes de recolhimento do ICMS devido pelos emitentes dos documentos fiscais, legítimas as exigências de ICMS e das Multas de Revalidação e Isolada previstas, respectivamente, nos arts. 56, inciso II e 55, inciso XXXI, c/c o § 2º, inciso I do mesmo artigo, todos da Lei n.º 6.763/75. Lançamento procedente. Decisão unânime.

Na Decisão, o referido Colegiado tratou, em fase preliminar, do ofício n.º 0213/19 da DF/Uberlândia, conforme segue:

A Contribuinte quis fazer crer que a fiscalização teria sido encerrada e que não teria sido detectada nenhuma irregularidade nas notas apresentadas.

Anexa às fls. 348, quando de sua Impugnação, “cópia reprográfica” do Ofício que afirma ser o de n.º 213/19 da DF/Uberlândia com os seguintes dizeres:

Em atendimento à requisição de Vossa Senhoria no expediente n.º 1.052.494, datado de 21/08/2019, temos a informa-lhe que: A empresa Odebrecht Comércio de Indústria de Café Ltda, inscrita no CNPJ n.º 78.597.150/0011-93 e I.E n.º 707.116673.0019, foi colocada sob Ação Fiscal, através do auto de início da Ação Fiscal (AIAF) N.º 10.000029928.73, sendo que não foi detectado nenhuma irregularidade nas Notas apresentadas.

Tendo em vista a Licitude dos Documentos, concluímos por encerrar os Trabalhos de Fiscalização.

“Empresa Não Autuada”.

Conforme requerimento da Autuada dirigido ao Juiz de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Patrocínio/MG e Ofício DF/Udi n.º 213/19, de 28/08/19,

anexado por ela ao citado requerimento, resta comprovado que a fiscalização não foi encerrada antes da lavratura do Auto de Infração.

Consta do Ofício DF/Udi n.º 213/19, de 28/08/19 (fls. 596), o seguinte:

Em atendimento à requisição de Vossa Senhoria no Expediente n.º 1.052.494, datado de 21/08/2019, temos a informa-lhe que: A empresa

Odebrecht Comércio de Indústria de Café Ltda, inscrita no CNPJ n' 78.597.150/0011-93 e I.E n' 707.116673.0019, foi colocada sob Ação Fiscal, através do Auto de Início de Ação Fiscal (AIAF) n' 10.000029928-73, sendo que o fisco está aguardando documentos que foram solicitados em outros órgãos para concluir a fiscalização do contribuinte, ainda sem data certa para conclusão dos trabalhos.

A Fiscalização assim se manifesta (fls. 600/603)

Em 13/09/2019 ao requerer o levantamento do sequestro dos bens determinado pela 1ª Vara Criminal

da Comarca de Patrocínio! MC no processo n' 0040083-09.2018.8.13.0481, o escritório Pieve e Salviano Advogados Associados, assinado pelo advogado Rapha\_el Henrique Borges Solviam°, repreentando a, empresa Odebrecht junta uma cópia autenticada do Ofício DF/Udi na 0213-19 ao requerimento, No • requerimento solicita o desbloqueio dos bens pelo excesso de prazo da medida asseouratória e reclama da demora das investigações utilizando o teor do Ofício n' 0213/19 para comprovar tal afirmação. Informa que entrou em contato corri. o Delegado Fiscal responsável pela condução das investigações, recebendo como resposta que o Fisco está aguardando documentos que foram solicitados em outros órgãos, sem data para conclusão dos trabalhos e anexa o Ofício tf 0213)1/9 ao requerimento autenticado pelo Serviço Notarial Privativo "BRAGA" 1º Ofício Varginha assinado pela Escrevente Autorizada Mariana Ferreira de Lima Brito.

Assim, o próprio Contribuinte utiliza o Ofício verdadeiro numa petição judicial e em março de 2020 apresenta na sua impugnação ao Auto de Infração n° 01.001445699-98 o mesmo documento com informações e assinatura completamente divergentes da original.

Conclui-se que não há se falar em formalização de novo início da ação fiscal, bem como em encerramento da fiscalização, pois o Ofício “verdadeiro” está anexado às fls. 596, inclusive juntado à petição judicial pela Contribuinte, conforme reproduzido acima da manifestação fiscal.

Destaca-se ainda que não se trata de descon sideração do negócio jurídico para “permitir ao contribuinte demonstrar em procedimento administrativo a regularidade das operações”, e sim de aproveitamento indevido de créditos de ICMS provenientes de notas fiscais declaradas ideologicamente falsas.

Tal questão se confunde com a matéria meritória e assim será analisada.

Rejeitam-se as preliminares arguidas.

Portanto, verifica-se que o documento juntado pelo contribuinte às fls. 394, fazendo-se de ofício da Delegacia Fiscal de Uberlândia, é falso!

Após a autoridade fiscal juntar aos autos o mencionado Acórdão do Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais, o interessado acostou ao processo petição solicitando o desentranhamento do ofício falso, nos seguintes termos (fls. 586-587):

Compulsando os autos, verifica-se a existência de documentação juntada pela impugnante no início do presente processo administrativo fiscal, que merece, algumas considerações.

Pois bem, importa observar que o documento juntado pela IMPUGNANTE às fls. 394, consistente no Ofício 0213/19, dava notícia de que a Receita Estadual do estado de Minas Gerais havia encerrado a fiscalização existente contra a impugnante, e não havia encontrado irregularidades passíveis de autuação.

Por entender tratar-se de documento relevante para o deslinde do caso *sub judice*, a impugnante juntou-o ao feito, sem, contudo, sequer pressupor recair sobre ele alguma irregularidade.

O documento chegou à IMPUGNANTE por intermeio do advogado Dr. Roberto Keller Pieve, procurador que acompanhava o procedimento fiscal no âmbito da Receita Estadual à época dos fatos.

Não obstante o Dr. Roberto Keller afirmar categoricamente ter recebido a documentação pelo correio, tal como juntada aos presentes autos, inclusive firmando declaração nesse sentido (declaração anexa), a Secretaria de Fazenda do Estado de Minas Gerais contesta a veracidade do documento e alega tratar-se de documentação falsa.

A falsidade foi aventada durante o processo administrativo fiscal que tramitou perante o Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais. Isso porque, na reclamação fiscal a impugnante, por evidente, desconhecendo a possível falsidade do documento, juntou-o à reclamação, ocasião em que o suposto signatário do documento contestou a veracidade do ofício.

Inclusive, fora instaurado procedimento criminal pela Policial Civil do Estado de Minas Gerais (PCNet 2020-702-000693-001-009892618-08), para apurar a prática de eventual crime de falsificação de documento público, cuja tramitação é desconhecida.

Pelo exposto, requer o desentranhamento do documento juntado à fls. 394, consistente no Ofício 0213/19.

Londrina, 17 de novembro de 2022

Neste ponto, há que se dizer que os documentos juntados aos autos são responsabilidade do interessado, independentemente se juntado ou obtido por meio de um procurador, mesmo porque é responsabilidade do contribuinte a outorga de poderes a um procurador.

Acrescenta-se que o Acórdão de Contribuintes do Estado de Minas Gerais, que expôs a falsidade do ofício em questão, foi proferido em 28 de setembro de 2021; no entanto, o interessado somente solicitou o desentranhamento do documento falso em 17 de novembro de 2022, após a autoridade fiscal juntar aos autos o referido Acórdão durante o procedimento de diligência.

Logo, percebe-se que o interessado busca evadir-se de sua responsabilidade na juntada do documento falso.

Por tais razões, indefiro o pedido de desentranhamento.

No recurso voluntário, não há uma linha sequer a respeito da juntada de um documento ideologicamente falso.

Portanto entendo que fica patente a tentativa de induzir a erro a Autoridade Fiscal autuante e as Autoridades Julgadoras, o que fere a credibilidade dos Recorrentes, não se lhe configurando a boa-fé alegada.

Esse fato reforça o meu entendimento que os sócios administradores tinham conhecimento, e mais que isso, se utilizaram do esquema fraudulento aqui apontado, devendo ser mantida a responsabilidade tributária a eles atribuída por infração à lei, nos termos do art. 135, III, do CTN.

### **Conclusão**

Por todo o exposto, conheço do recurso, rejeito as preliminares de nulidade arguidas, e no mérito, VOTO EM NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário de Odebrecht Comércio e Indústria de Café Ltda, mantendo o Auto de Infração e das responsabilidades tributárias solidárias dos sócios-administradores Edmundo Odebrecht Neto e José Mizael Avelar Odebrecht.

(documento assinado digitalmente)

**Wilson Kazumi Nakayama**