



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10314.720724/2021-26
Recurso Voluntário
Resolução nº **3401-002.557 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 29 de setembro de 2022
Assunto DILIGÊNCIA
Recorrente VA&E TRADING DO BRASIL LTDA E CLOVIS JUNQUEIRA FRANCO NETO
Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do Relator.

(documento assinado digitalmente)

Ronaldo Souza Dias - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Gustavo Garcia Dias dos Santos – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Gustavo Garcia Dias dos Santos, Oswaldo Goncalves de Castro Neto, Marcos Antonio Borges (suplente convocado), Carolina Machado Freire Martins, Leonardo Ogassawara de Araujo Branco, Ronaldo Souza Dias (Presidente). Ausente a Conselheira Fernanda Vieira Kotzias.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto parcialmente o relatório do Parecer ASGAB/DECEX nº 1/2022, de 02/02/2022, que amparou o Despacho Decisório DECEX/SPO nº 2/2022, proferido em sede revisional de instância única, pelo rito previsto no artigo 27, parágrafo 4º do Decreto-Lei nº 1.455/76:

Em decorrência de Procedimento de Fiscalização de Combate a Fraudes Aduaneiras - de que trata a Instrução Normativa RFB nº 1.986, de 29 de outubro de 2020 - as empresas VA&E e ALL foram submetidas à fiscalização sob a égide dos Termos de Distribuição de Procedimento Fiscal - TDPF nº 08.1.95.00-2021-01083-3 e 08.1.95.00-2021-00476-0, respectivamente. Conforme narra a autoridade aduaneira no Relatório Fiscal (e-fls. 312 a 403), parte integrante e indissociável do citado Auto de Infração, o objetivo do

Fl. 2 da Resolução n.º 3401-002.557 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 10314.720724/2021-26

procedimento era verificar indícios de ocultação do sujeito passivo e/ou do real adquirente de mercadorias, bem como interposição fraudulenta de terceiros, em operações de importação amparadas pelas Declarações de Importação – DI - n.º 21/0591494-1 e n.º 21/0721744-0.

Ao cabo da ação fiscal, concluiu-se que a empresa ALL não era a real adquirente das mercadorias, mas sim a VA&E. Em síntese, a fiscalização apurou que a VA&E valeu-se de esquema ilícito para não recolher os tributos devidos na importação, consistindo em registrar DI de admissão (sem cobertura cambial) para a gasolina importada em regime especial de entreposto aduaneiro com suspensão dos tributos federais; em seguida, realizava a nacionalização da mercadoria por meio de DI na qual o importador ostensivo era outra empresa do esquema (ALL), beneficiada com postergação do recolhimento dos tributos federais para o último dia do terceiro mês subsequente à obrigação inicialmente prevista. Esclareça-se que esta postergação fora concedida a diversas empresas (dentre as quais a ALL) por meio de decisão judicial, com fundamento na Portaria MF n.º 12, de 20 de janeiro de 2012 e pandemia da Covid-19. Entretanto, decorrido o prazo concedido judicialmente, os tributos não foram recolhidos.

A Fiscalização também apresentou outros indícios de que a VA&E já se utilizara deste mesmo esquema, interpondo a empresa PETROZIL JC DISTRIBUIDORA DE COMBUSTÍVEIS LTDA (doravante PETROZIL), fatos que foram objeto de apuração no PAF n.º 10314.720336/2021-45.

Concluiu a Fiscalização ter ficado caracterizada a ocultação do sujeito passivo ou de responsável pela operação, mediante fraude ou simulação, tipificada no art. 23, inciso V, do Decreto Lei n.º 1.455, de 7 de abril de 1976, com a redação dada pela Lei no 10.637, de 30 de dezembro de 2002, art. 59 (...).

Pelas razões expostas, a Auditora-Fiscal responsável pelo presente procedimento lavrou o Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal n.º 0817900- 159018/2021 (“Auto de Infração e Apreensão de Mercadoria”), relativamente às mercadorias das DIs n.º 21/0591494-1 e n.º 21/0721744-0, retidas e armazenadas em depósito da Receita Federal.

A gasolina admitida em regime de Entreposto Aduaneiro, por meio das DI n.º 21/0591494-1 e n.º 21/0721744-0, encontra armazenada na Ilha Barnabé, s/n.º no município de Santos - Estado de São Paulo no Tanque Alfandegado com n.º 9152 sob guarda-fiscal em nome e ordem do Ministro da Economia, como medida acautelatória dos interesses da Fazenda Nacional, nos termos do art. 25 do Decreto-Lei n.º 1.455/76 (...).

Irresignados com o Auto de Infração e Termo de Guarda Fiscal lavrado, insurgem-se os Impugnantes, VA&E, seu responsável CLOVIS e a ALL, contra a aplicação da penalidade de perdimento das mercadorias, e apresentam seus recursos (efls.3274/3362, 3771/3804 e 3822/3867, respectivamente), cujos argumentos serão devidamente examinados mais adiante.

(...)

O auditor fiscal titular da Delegacia de Fiscalização de Comércio Exterior em São Paulo, apreciando a questão, exarou o Despacho Decisório DECEX/SPO n.º 002/2022, fl. 4009, para conhecer dos recursos interpostos e, no mérito, negar-lhes provimento, mantendo-se, assim,

Fl. 3 da Resolução n.º 3401-002.557 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 10314.720724/2021-26

a aplicação da pena de perdimento das mercadorias importadas ao amparo das DI n.º 21/0591494-1 e n.º 21/0721744-0.

A empresa VA&E TRADING DO BRASIL LTDA, CNPJ n.º 10.534.001/0001-70, ora designada VA&E, reputada como real adquirente, tomou ciência dessa decisão em 14/02/2022 (fl. 4017), e apresentou em 16/03/2022 o recurso voluntário de fls. 4026/4130. Faz sua defesa, então, nos seguintes termos:

INTRODUÇÃO - Síntese da discussão

- Segundo o entendimento da Fiscalização, a Recorrente se valeu de esquema ilícito para não recolher os tributos devidos nas operações de importação dessas mercadorias e inserir combustíveis mais baratos no mercado. Tal conclusão parte da premissa de que a Recorrente é a real importadora das mercadorias, enquanto a ALL atuou como importadora ostensiva, permitindo que a Recorrente se beneficiasse indevidamente de uma decisão judicial concedida à ALL - que permitiu a esta realizar operações de importação com a prorrogação do recolhimento dos tributos federais por três meses – em relação aos quais a ALL se encontra parcialmente inadimplente.
- Para sustentar essa tese, a Fiscalização se apoia em supostos indícios, tais quais: (i) a Recorrente adotou procedimento atípico – adoção do regime de admissão temporária - sem proceder a importação direta da mercadoria, (ii) a ALL não tem histórico de importação, (iii) a Recorrente e a ALL possuem prestadores de serviço em comum, (iv) a ALL requereu judicialmente uma prorrogação do recolhimento dos tributos sobre a importação, (v) a ALL não realizou o recolhimento dos tributos vencidos, (vi) a Recorrente auxiliou nas negociações entre a VA&E Londres e a ALL, (vii) a ALL não movimentou a mercadoria relacionada com a DI n.º 21/0591494-1 e (viii) a informação sobre a contaminação da gasolina é inverídica. Todavia, de acordo com o Relatório Fiscal, o único fato concreto apurado pela Fiscalização é a inadimplência parcial da ALL, sendo este fato suficiente para a Fiscalização concluir que houve o ilícito de interposição fraudulenta.
- Para que fique claro para este d. Julgador que a acusação foi baseada em um conjunto de indícios (conjecturais) e não em um conjunto de provas, a Recorrente apresenta um quadro resumo, no qual indica os indícios suscitados pela Fiscalização para sustentar suas premissas e as provas trazidas pela Recorrente para afastar esses indícios (os quais não são baseados em provas):

Premissa	Indícios / Fiscalização	Verdades e Provas / Recorrente
----------	-------------------------	--------------------------------

Fl. 4 da Resolução n.º 3401-002.557 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 10314.720724/2021-26

Premissa	Indícios / Fiscalização	Verdades e Provas / Recorrente
A Recorrente criou um esquema junto com a ALL para inserir combustíveis com preço menor no mercado nacional	Os tributos devidos em razão do registro das DI's n.ºs 21/0591494-1 e 21/0721744-0 não foram recolhidos O inadimplemento deu causa ao procedimento fiscal.	NÃO É VERDADE Os tributos relacionados à DI n.º 21/0591494-1 foram recolhidos (fato considerado irrelevante pela Fiscalização e pelo d. Julgador a quo). O pagamento dos tributos relacionados à DI n.º 21/0721744-0 foi prorrogado para 31 de julho de 2021. O procedimento de fiscalização foi iniciado em 12 de maio de 2021. Não existia inadimplemento quando foi iniciado o procedimento fiscal. A ALL deixou de recolher os tributos quando do seu vencimento, provavelmente porque o negócio foi desfeito, ante a contaminação da gasolina. Ou seja, inadimplemento justificado e que, claramente, não foi o que deu causa ao início do procedimento de fiscalização.
A ALL atuou como interpоста pessoa na operação, para que a Recorrente pudesse se beneficiar da decisão judicial concedida à ALL	A Recorrente cedeu seu corpo jurídico para que a ALL obtivesse a liminar	NÃO HÁ PROVAS
	A ALL não possui histórico de importação e passou a realizar importações após a obtenção da liminar.	NÃO É VERDADE A ALL já possuía habilitação, tendo inclusive sido renovada em julho/2020. Ou seja, possui capacidade financeira atestada pela RFB.
		participação desse mercado em que se deve respeitar o princípio constitucional de livre iniciativa e livre mercado, como aliás, em todas as atividades econômicas”. A primeira operação de importação da ALL ocorreu em 26/03/2021, enquanto a liminar foi concedida apenas em 13/04/2021, quase um mês depois.
	A ALL utilizou o mesmo despachante aduaneiro (OLIN) que presta serviços à ALL	O QUE ISSO PROVA?
	A ALL utilizou o mesmo advogado que a ALL para obter a habilitação junto a ANP	O QUE ISSO PROVA?
	A ALL atua como "barriga de aluguel	NÃO HÁ PROVAS Há constatação da capacidade financeira da ALL, inclusive pelo próprio d. Julgador a quo, também não há prova de que as operações da ALL são realizadas com dinheiro de terceiros ou que os clientes da ALL realizam pagamentos à Recorrente.
A alegação da Recorrente que a gasolina está contaminada é falsa	A Recorrente passou a alegar que a gasolina estava contaminada quando foi atuada em relação ao Processo n.º 10314-720.336/2021-45	NÃO É VERDADE O problema não surgiu em julho de 2021, tendo sido identificado ainda em março e culminou não só com a retirada de boa parte das mercadorias do Brasil, como implicou no início de um processo entre a VA&E Londres e a CCMA por “default”. O primeiro e-mail enviado pela Ageo informando sobre problemas na gasolina foi enviado em 22/03/2021, inclusive esta data é anterior à data que foi lavrado o primeiro Termo de Início de Procedimento Fiscal contra a Petrozil (no Processo n.º 10314-720.336/2021-45) em 25/03/2021 (a Recorrente não foi intimada durante o procedimento fiscal deste processo, nem tinha ciência do que estava ocorrendo).

Fl. 5 da Resolução n.º 3401-002.557 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 10314.720724/2021-26

Premissa	Indícios / Fiscalização	Verdades e Provas / Recorrente
	O laudo do Laboratório Falcão Bauer indica que a gasolina está conforme as exigências regulatórias.	NÃO É VERDADE As técnicas de análise adotadas pelo laboratório Falcão Bauer não são suficientes para a detecção de metais pesados. O laudo da SGS adota outra técnica de análise, qual seja, Cromatograma no modo Monitoramento de Íons Seleccionados, diferente do laboratório Falcão Bauer que adotou a Cromatografia Gasosa e Espectrometria de Massa. O laudo da SGS está acompanhado de regular troca de e-mails entre a Recorrente, a VA&E Londres e a SGS, bem como há identificação da data e local de coleta das amostras e a assinatura eletrônica do perito. O produto não cumpre com as especificações da Resolução ANP n.º 807/2020, especialmente no item aspecto, que requer que o produto se apresente homogêneo, límpido e isento de impurezas. O produto descarregado do STI Pontiac além de não cumprir com esta especificação, recebeu a adição de composto químico com forte presença de Manganês, o que, segundo o artigo 18 da mencionada resolução é proibido pela ANP (doc. 17 – trocas de e-mail com ANP). A Recorrente junta os e-mails em que a CCMA admite o uso de produto indevido no lote de gasolina enviado ao Brasil.
O real importador é a Recorrente	A ALL não realizou a movimentação das cargas relacionadas a DI n.º 21/0591494-1 e requereu o desembaraço da DI n.º 21/0721744-0, sendo que aquela estava livre para movimentação, o que demonstra que aquela não lhe pertencia e que a carga não estava contaminada.	NÃO HÁ PROVAS A carga da DI n.º 21/0591494-1 não foi movimentada porque estava com suspeita de contaminação. A ALL ainda não tinha realizado o pagamento, de modo que ainda não tinha ocorrido a transferência de propriedade, razão pela qual a movimentação da carga não seria possível. O pedido de prosseguimento de desembaraço da DI n.º 21/0721744-0 não contradiz a ausência de movimentação da carga vinculada a DI n.º 21/0591494-1, nem significa que esta também não estava contaminada, afinal, a ALL apenas solicitou o prosseguimento do desembaraço aduaneiro, não significa que ela ia movimentar as mercadorias imediatamente (sem antes ter certeza sobre a qualidade da mesma).

- O próprio d. Julgador a quo, em várias passagens, reconhece que está fundamentando sua decisão em um conjunto indiciário - uma vez que os indícios quando analisados separadamente não sustentam a tese da Fiscalização -, e não em um conjunto probatório. O d. Julgador a quo se recusou a realizar as diligências solicitadas pela Recorrente sob o argumento que eram meramente protelatórios, pois parte do pressuposto que todos os indicados pela Recorrente estariam dispostos a corroborar com sua versão e, ao certo, não trariam a verdade dos fatos.
- Como será melhor demonstrado a seguir, a decisão deve ser reformada, porque o Auto de Infração está baseado em argumentos que não condizem com a realidade, na medida em que (i) a Recorrente atuou na operação tão somente na condição de consignatária do entreposto aduaneiro, (ii) a Fiscalização ignora que as mercadorias estavam bloqueadas para circulação em razão de suspeita de contaminação dos combustíveis, (iii) os impostos relacionados à DI n.º 21/0591494-1 foram recolhidos tempestivamente, (iv) não há qualquer prova de vantagem que possa ser atribuída à Recorrente, (v) a situação ora autuada não é semelhante àquela do Processo Administrativo n.º 0314- 720.336/2021-45 e, ainda que fosse, é evidente que não estamos diante de uma fraude aduaneira, como se demonstrou ao longo daquele processo.

DO CONTEXTO FÁTICO

Da regularidade das atividades da Recorrente

- A Fiscalização aponta que o trabalho de assessoria da Recorrente em benefício da VA&E Londres decorre de uma “decisão” repentina, para viabilizar seu suposto esquema fraudulento. No entanto, a atividade de assessoramento ao exportador é anterior à atividade de importação realizada pela Recorrente. Após a cessão de cotas à VA&E Londres, a Recorrente passou a assessorar essa em negociações junto a importadores brasileiros para introdução dos combustíveis no mercado nacional (2018).
- Durante os anos de 2018 a 2021, foram realizadas operações de exportação da VA&E Londres diretamente para terceiros importadores brasileiros, bem como em importações realizadas pela Recorrente em patamares equivalentes que beiram as centenas de milhões de dólares e a opção por adotar o regime especial de entreposto aduaneiro em nada mudou essa lógica.
- Em 16/04/2020, sem caixa para cobrir todos os tributos incidentes na operação de importação caso optasse por importar a mercadoria e sob o risco de que a VA&E Londres perdesse toda a carga, a Recorrente passou a se utilizar do procedimento de entreposto aduaneiro na importação. Com efeito, a prática de admitir as mercadorias em regime de entreposto, além de ter sido iniciada em abril/2020, antes do início de qualquer autuação/fiscalização, se trata tão somente de uma estratégia para preservação de caixa e controle de estoque.
- No entanto, a Fiscalização adota a premissa de que a utilização do regime de entreposto surgiu no contexto da operação que ora se analisa, para que a Recorrente pudesse utilizar a liminar concedida à ALL, o que se mostra equivocado e não se sustenta diante do próprio contexto atual, já que, no período em que estava vigente a liminar da ALL, a Recorrente continuou realizando processos de nacionalização de Diesel (doc. 08 da Impugnação). Se fosse verdadeira a tese da Fiscalização, a Recorrente teria realizado as operações de nacionalização de óleo diesel também por meio da ALL.
- Portanto, a adoção de regime de entreposto aduaneiro na operação como premissa fática de que a Recorrente alterou seu modus operandi para viabilizar um esquema fraudulento está errada. A importação da ALL diretamente da VA&E Londres com assessoria da Recorrente não é atípica e se desenvolveu de forma regular.

Aspectos fáticos da operação realizada

- A Recorrente assessora a sua controlada nos negócios de exportação realizados com destino ao Brasil. Sua atuação consiste tanto na assunção da condição de consignatária em regime especial de entreposto aduaneiro, quanto na identificação de potenciais clientes no mercado, na intermediação dos negócios e, ao final, no auxílio dos trâmites burocráticos para liberar a mercadoria armazenada nos terminais.

- A VA&E Londres adquiriu gasolina da CCMA que, por sua vez, enviou a mercadoria para o Brasil sob a cláusula incoterm DAP. Ao chegar ao Brasil, a CCMA providenciou a armazenagem da carga junto ao terminal da Ageo Terminais e Armazéns Gerais S.A. (“Ageo”). À medida que a mercadoria ia sendo retirada dos navios e armazenada, a Recorrente ia providenciando os pedidos de Regime Especial de entreposto aduaneiro, assumindo a condição de consignatária das mercadorias.
- No dia 22/03/2021 quando foi descarregado o primeiro lote, a Recorrente registrou 13 pedidos de Registro de Entreposto Aduaneiro. No dia 23/03, a Recorrente registrou mais 5 pedidos, no dia 24/03 mais 14 pedidos, no dia 26/03 mais 1 pedido e no dia 27/03 mais 13 pedidos. Cada pedido corresponde a um BL. 56.
- Ainda no dia 22/03/2021, o terminal Ageo enviou um e-mail informando que quando foi realizado o relatório de descarga, foi constatado que a gasolina dos tanques de números 12, 14, 15, 20, 22, 24 e 28 apresentava uma cor bastante escura e que, talvez, existisse algum problema relacionado a qualidade do produto (doc. 05 da Impugnação). Em 29/03/2021 foram enviadas mais amostras para a Recorrente e para a VA&E Londres, conforme constata-se nas trocas de e-mail com o terminal Ageo. A partir de então, a VA&E Londres e a Recorrente passaram a informar a CCMA sobre o ocorrido e questionar sobre o que poderia ter ocasionado o escurecimento da gasolina. Isso ocorreu mais especificamente em 05/04/2021 (doc. 06 da Impugnação).
- Na sequência, a ALL entrou em contato com a Recorrente perguntando se a VA&E Londres tinha mercadoria disponível para importação. A Recorrente respondeu que sim, mas que o produto que chegou recentemente estava com suspeita de contaminação com Manganês. A ALL concordou em adquirir a gasolina sob a condição de que só realizaria o pagamento e a movimentação da mercadoria quando soubessem o que estava ocorrendo e pudesse retirar a gasolina dos terminais. Assim aconteceu, a ALL firmou contrato de compra e venda com a VA&E Londres e iniciou o procedimento de nacionalização. A Declaração de Importação foi registrada sob o nº 21/0591494-1, em 26/03/2021, os tributos foram recolhidos e a ALL ficou aguardando o desenrolar das investigações para realizar o pagamento, receber o BL e poder movimentar a carga.
- Menos de duas semanas depois dessa primeira operação, a ALL entrou em contato novamente, perguntando se a VA&E Londres ainda tinha mais um BL disponível. A Recorrente respondeu que sim, mas que estava na mesma situação. Dessa vez, a ALL informou que tinha obtido uma liminar de prorrogação de recolhimento de tributos e que a compra não iria afetar seu caixa imediatamente, mas que seria bom para garantir um estoque de reserva se, ao final, a gasolina fosse declarada adequada. A Recorrente não questionou, apenas intermediou os negócios. Porém, quando a ALL foi

realizar a nacionalização em 14/04/2021, a DI registrada sob o n.º 21/0721744-0 foi bloqueada e direcionada para o canal amarelo de conferência, momento em que começou o desenrolar do procedimento de fiscalização que culminou com esta autuação.

Da regularidade das atividades da ALL

- Primeiro, da leitura da petição e da decisão publicada nos autos do Processo n.º 1019781-73.2021.4.01.3400, é notável que a Fiscalização confunde o contexto e a suposta finalidade para a qual foi requerida a liminar. A ALL, assim como inúmeras empresas no Brasil, para tentar mitigar os impactos da crise econômica decorrente da COVID-19, buscaram autorização judicial para aplicar a Portaria MF n.º 12/2020, que permite a prorrogação do recolhimento dos tributos federais quando o sujeito passivo está domiciliado em cidade abrangida por decreto estadual de declaração de calamidade pública. Diferente do que a Fiscalização alega, ao dizer que o pedido da ALL teve como fundamento fático exclusivamente a alegação de manutenção das atividades de importação, a verdade é que o pedido da ALL foi genérico e incluiu todas as atividades para as quais a empresa está habilitada a atuar (fl. 201/227).
- Inclusive, uma vez estando habilitada, a ALL realizou sua primeira operação de importação, cuja DI foi registrada em 26/03/2021 – momento anterior à concessão da medida liminar que só foi deferida em 13/04/2021 – o que pressuporia a necessidade de pagamento dos tributos federais. Isso já dificulta em muito a argumentação da Fiscalização no sentido que essa liminar obtida pela ALL foi fruto de um conluio com a Recorrente.
- A Fiscalização tenta justificar que iniciou todo esse procedimento fiscal por entender que a ALL obteve uma liminar com o intuito de viabilizar um benefício indevido à Recorrente, mas a verdade é que o procedimento de fiscalização foi iniciado quando inexistia inadimplemento da ALL. Os tributos relacionados ao desembarço da DI n.º 21/0591494-1 foram recolhidos. Não há qualquer inadimplemento aqui. Também não havia qualquer inadimplemento quanto ao recolhimento dos tributos da DI n.º 21/0721744-0, quando esta fiscalização foi iniciada (12/05/2021 – fl. 409) e quando as mercadorias foram bloqueadas (05/07/2021), tendo em vista que o inadimplemento (se é que ele de fato existiu, já que a Recorrente sequer pode comprová-lo) só adveio em 31 de julho de 2021.
- Não se sustenta a narrativa da Fiscalização de que a ALL parou de operar porque a liminar foi suspensa. Inclusive, a concessão da liminar foi confirmada em sentença (doc. 10). O processo de obtenção da liminar não revela qualquer vínculo com a Recorrente e, após sua obtenção, não há qualquer fato que revele a obtenção de uma vantagem ilícita para a Recorrente, tendo sido o procedimento fiscal iniciado muito antes da ocorrência do inadimplemento.

Da impossibilidade de movimentação das mercadorias em razão da suspeita de contaminação

- Outro fato apontado pela Fiscalização é que a ALL não movimentou as mercadorias relacionadas a DI n.º 21/0591494-1, que foi registrada em 26/03/2021, apesar de ter sido parametrizada em canal verde, o que indicaria que as mercadorias pertencem à Recorrente. Entende a Recorrente que a não movimentação da carga decorreu do fato que, desde o início das negociações, a ALL foi alertada sobre a possibilidade de contaminação e que a VA&E Londres estava providenciando um laudo pericial junto a empresa Société Générale de Surveillance (“SGS”). Tanto assim que ficou acordado que o pagamento só ocorreria após a entrega efetiva da gasolina. No entanto, para afastar essa premissa fática, o d. Julgador a quo, sem a devida análise, afirma que a ALL e a intermediadora KM Brokers, desconheciam esse problema e, portanto, não foi por esse motivo que a mercadoria deixou de ser movimentada. Porém, isso não   verdade e está na contramão do que foi afirmado pelos depoentes. A ALL tinha ciência do problema desde o início! Apesar de o Sr. Ricardo, representante da ALL, utilizar termos no sentido que não tinha conhecimento sobre o desembarço da mercadoria, ao longo do depoimento fica claro que por desembarço o Sr. Ricardo se refere   libera o efetiva da mercadoria, que, de fato, não ocorreu em razão de problemas técnicos. Esse ponto   corroborado pelo depoimento da Sra. Karin (fl. 367).
- Já no dia 22/03/2021, o terminal Ageo enviou e-mail informando que havia problemas com a qualidade do produto nos tanques 12, 14, 15, 20, 22, 24 e 28, conforme fotos enviadas   Recorrente em que   possível identificar de forma muito clara que a gasolina não possuía aspecto límpido. A partir de então a VA&E Londres passou a interpelar o fornecedor na origem, no caso, a CCMA, e a empresa SGS foi contratada para fazer uma análise completa da gasolina (doc. 11). De acordo com o laudo produzido pela SGS entregue em 30/04/2021 (doc. 12) foi confirmado que a gasolina estava contaminada com o elemento Manganês e, portanto, fora das especifica es determinadas pela Resolu o n.º 807, de 23 de janeiro de 2020 (Resolu o ANP n.º 807), que proíbe a presença de metais na gasolina.
- O d. Julgador a quo acolhe a afirmativa da Fiscaliza o no sentido que o problema da gasolina contaminada só existe a partir do momento em que a Recorrente   autuada no processo da Petrozil. Tal conclusão não procede, como demonstram as trocas de e-mails trazidas aos autos. Os problemas surgiram ainda em março, muito antes de qualquer autua o. A Recorrente não apresentou o laudo de qualidade realizada no porto de carregamento porque não teve acesso ao documento, sendo que as conclusões desse documento sequer podem infirmar aquele produzido pela SGS. Por fim, o Julgador a quo não se atenta   informa o no sentido que o laudo do

Laboratório Falcão Bauer utiliza metodologia que não é capaz de identificar manganês, diferente daquele realizado pela SGS.

- A Recorrente também junta provas de que em razão dessa intercorrência, A VA&E Londres apresentou aviso de quebra de contrato para CCMA (doc. 13), cancelando e suspendendo todos os pagamentos previstos no contrato de 10 anos firmado com aquele fornecedor. Diante disso, uma vez estando provada essa irregularidade e admitida pela própria CCMA (doc. 06 da Impugnação) - que ainda não havia realizado a transferência de propriedade da mercadoria, começou a realizar o processo de retirada da mercadoria (doc. 06 da Impugnação). Esse processo foi finalizado na 1ª quinzena de junho/2021 - neste período, inclusive, não existia procedimento fiscal aberto contra a Recorrente e muito menos qualquer auto de infração. Todavia, a CCMA não conseguiu levar naquele momento as mercadorias dos BL 3 e 5, tendo em vista que o BL 3 já tinha sido nacionalizado pela ALL e seria necessário cancelar a DI nº 21/0591494-1 para viabilizar a retirada, e o BL 5, objeto da DI nº 21/0721744-0, estava bloqueado pelas autoridades aduaneiras no canal de parametrização amarelo.
- Portanto, é totalmente falsa a premissa de que a ALL não movimentou a mercadoria porque esta “pertencia” à Recorrente (até porque não se tem nenhuma prova nesse sentido). A mercadoria não foi movimentada porque a ALL não podia. A ALL não pagou pela gasolina e, conseqüentemente, o BL não foi liberado para movimentação da mercadoria, pois aguardava-se um posicionamento quanto à qualidade da gasolina.

Da inexistência de similitude entre esta autuação e aquela do Processo Administrativo nº 10314-720.336/2021-45.

- Outra premissa fática trazida pela Fiscalização é no sentido que as operações ora autuadas guardam semelhança com aquelas que foram objetos de autuação no Processo Administrativo nº 10314-720.336/2021-45. As semelhanças apontadas são (i) a existência de intervenientes em comum (representantes, consignatário das cargas e exportador estrangeiro), (ii) o mesmo tipo de operação (nacionalização de entreposto aduaneiro de carga consignada a terceiro), (iii) a importação do mesmo tipo de produto (combustível), (iv) a ausência de histórico no comércio exterior incompatível com a judicialização da moratória dos tributos incidentes sobre as importações, (v) os mesmos representantes (despachantes aduaneiros/comissária de despachos/advogado).
- No que se refere aos intervenientes, é muito claro que não seria possível ser pessoas distintas, já que estamos tratando de operações de venda realizadas pela VA&E Londres, que mantém vínculo societário e administrativo com a Recorrente. Portanto, se Fiscalização está analisando operações dessas empresas, como espera encontrar intervenientes diferentes?

Fl. 11 da Resolução n.º 3401-002.557 - 3ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10314.720724/2021-26

- A Fiscalização também questiona o uso dos mesmos despachantes aduaneiros, comissário de despacho e advogados nessas operações. A Recorrente não entende como pode ser relevante para o deslinde desse caso o fato de uma empresa optar por contratar sempre as mesmas empresas para lhe auxiliar em seus trabalhos.
- Em relação à empresa que atua como broker, KM BROKERS, representada pela Sra. Karin, é normal que ela esteja presente nas operações realizadas pela VA&E Londres e a Recorrente. Mas neste caso em específico, ela foi contratada pela própria ALL, que deve ter optado pela empresa porque aquela já conhecia o exportador, o que facilitaria a comunicação, procedimentos etc. A KM BROKERS atua recorrentemente junto à Recorrente em operações internas, e não há nada de suspeito ou estranho no fato que os clientes da Recorrente também utilizem esta empresa quando querem realizar negócios com a VA&E Londres.
- No tocante à utilização do mesmo despachante no caso da ALL e da Petrozil, também não há nada que se possa identificar como elemento que corrobore com a tese da Fiscalização. A OLIN (cujo sócio é o Sr. Gledson) é uma empresa que atua com a VA&E Londres e a Recorrente há bastante tempo. Ou seja, é uma empresa que está acostumada a realizar despacho de importação de combustível.
- No que se refere à contratação do advogado que auxiliou a ALL para obtenção do registro de importador junto à ANP, qual o problema de a Recorrente também já ter utilizado o mesmo escritório para representá-la junto à ANP? O fato de o advogado ter prestado serviço para a Recorrente e para a ALL junto à ANP, não prova absolutamente nada.
- Não há óbice legal para que empresas contratem os mesmos prestadores de serviços. A mesma conclusão é possível obter em relação à semelhança do produto. Ora, esse foi o produto que algumas importadoras brasileiras demonstraram interesse em adquirir. Sendo este um produto disponível, por que a VA&E Londres não poderia vender?
- Não é verdadeira tanto a acusação verificada nos autos do processo da Petrozil, quanto neste processo, no sentido que a Recorrente cedeu seu corpo jurídico para que essas empresas obtivessem essa decisão liminar. Nesse sentido, junta tanto a declaração dos advogados da Petrozil – já apresentada naqueles autos – (doc. 14), bem como irá requerer oportunamente a intimação dos advogados da ALL para que esclareçam se existe alguma relação destes com a Recorrente ou a VA&E Londres. A decisão de judicializar essa questão e tentar obter esse benefício temporário foi compartilhada por inúmeras empresas no mercado. Importante pontuar que, a partir do momento que a Fiscalização traz informações sobre outra operação e outro processo, a Fiscalização tem o dever de trazer a íntegra das informações aos autos, não apenas selecionar o que lhe é conveniente. Aqui acontece situação que viola o direito de

defesa da Recorrente, que é obrigada a se defender das acusações da Fiscalização que, por sua vez, está baseada em um processo ao qual a Recorrente não teve acesso à íntegra das investigações e é nitidamente nulo.

- O único ponto de semelhança que a Fiscalização e o d. Julgador a quo preferem não notar é que assim como no caso da Petrozil, a ALL possui patrimônio suficiente para fazer frente aos seus débitos tributários e que não há uma linha sequer, seja nesta ou naquela autuação, que levem suspeitas sobre o fluxo financeiro e as informações contábeis registradas por essas empresas. O que há de comum em ambas as situações, são clientes da Recorrente que estão inadimplentes com a União e essa busca, penalizar, da forma mais gravosa possível, a Recorrente por essa inadimplência.

PRELIMINARES

DA NULIDADE DA R. DECISÃO RECORRIDA

- Seja no tocante aos tópicos de nulidade do lançamento fiscal, seja no tocante aos tópicos de mérito propriamente ditos, a r. decisão acabou por não analisar os fundamentos do caso concreto, tecendo entendimento, reitere-se, manifestamente singelo, genérico e, pois, omissivo. Ao assim proceder, data máxima vênua, o v. acórdão acabou comprometendo o efetivo e constitucional direito ao à ampla defesa, nos termos do artigo 5º, LV24 da Constituição Federal. De fato, não há diálogo entre a Impugnação, Relatório Fiscal e a r. decisão, havendo um descompasso que revela a não apreciação das razões de defesa.
- Assim, com base nessa ausência de devida apreciação dos argumentos de defesa (claramente demonstrada na planilha abaixo), pela instância de origem, que se mostra evidenciada a cabal necessidade de anulação, por esta E. CARF, em atenção à máxima do controle de legalidade de atos administrativos que norteia o processo administrativo fiscal.

DA PRECARIÉDADE DO LANÇAMENTO E VIOLAÇÃO AO DIREITO DE DEFESA

- O art. 10 do Decreto 70.235/1972 determina que o auto de infração, obrigatoriamente, deverá conter a disposição legal infringida e a penalidade aplicável. Contudo, esta disposição não foi cumprida quando da lavratura deste auto de infração, tornando-o ilegal e, por conseguinte, nulo. De acordo com o Relatório Fiscal (fls.393), é imputada a Recorrente a acusação de ocultação do “real adquirente” (veja, adquirente e não importador) mediante interposição fraudulenta e aplicada a pena de perdimento sobre as mercadorias importadas, nos termos do art. 23, V e §§ 1º e 3º do Decreto-Lei nº 1.455/1976 (“DL 1.455/76”), e Art. 689, inciso XXII e § 1º, do Decreto nº 6.759, de 2009 (“Decreto 6759/09” ou “Regulamento Aduaneiro”).

Fl. 13 da Resolução n.º 3401-002.557 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10314.720724/2021-26

- Ademais, apesar de a Fiscalização aplicar a penalidade baseada no art. 689, XXII e §1º, do Regulamento Aduaneiro, adota o procedimento do art. 27 do DL 1455/1976. Isso porque o mencionado decreto regulamenta tão somente as situações em que há aplicação da pena de perdimento, enquanto o §1º do art. 689 do Regulamento Aduaneiro diz respeito à hipótese em que a penalidade de perdimento é convertida em multa. Portanto, há uma incongruência entre o procedimento e a penalidade aplicada já que a Fiscalização lavra um auto de infração de perdimento de mercadoria, mas baseia sua lavratura em norma que trata sobre a hipótese da conversão da penalidade de multa, que garante o duplo grau de jurisdição aos contribuintes.
- As atecias da Fiscalização ao longo do auto de infração não se limitam a essas. Com efeito, a Fiscalização tenta imputar um ilícito de interposição fraudulenta sob o argumento que há ocultação do real importador, mas trata a Recorrente como real adquirente, condição esta que somente é assumida por aquele que adquire mercadoria por meio de operações de importação por conta e ordem.
- Assim diante da manifesta violação do direito de defesa da Recorrente e da flagrante violação ao artigo 142 do CTN, é imperioso reconhecer a nulidade do presente Auto de Infração.

DA INCOMPETÊNCIA DOS AGENTES FISCAIS QUE APLICARAM A PENA DE PERDIMENTO ORA EM DISCUSSÃO

- O artigo 360 do Regimento Interno da RFB, aprovado pela Portaria do Ministério da Economia nº 284, de 27.7.2020 (“Portaria ME nº 284/2020”), estabelece que é atribuição dos Delegados da RFB aplicarem pena de perdimento de mercadorias. A doutrina entende que o poder de polícia sancionatório (i.e., possibilidade jurídica de aplicação de pena de perdimento ou multa equivalente) é indelegável. Diante disso, somente poderia ser aplicada a pena de perdimento e, por consequência, a multa correspondente ao valor aduaneiro das mercadorias importadas, se o presente ato administrativo tivesse sido lavrado por Delegado da RFB e não por Auditor Fiscal, tal qual ocorrido no presente caso, em que a lavratura da exigência fiscal ora combatida foi pleiteada pela D. Auditora Fiscal Elaine Augusta De Carvalho.
- Como exposto pela Recorrente, não há e nem foi apontado no Auto de Infração, nem mesmo pelo d. Julgador a quo, qualquer ato normativo por meio do qual os Delegados ou Inspetores-Chefes teriam delegado poderes aos Auditores da RFB da Alfândega de São Paulo/SP para que estes pudessem, legitimamente, propor a pena de perdimento ou a multa correspondente ao valor aduaneiro dos bens importados.
- No caso de São Paulo, cuja competência foi delegada apenas aos Chefes das Equipes de Fiscalização Aduaneira - EFA e da Equipe de Assessoramento Técnico Aduaneiro – EATA, essa delegação foi restrita

aos casos de autorização da conversão da pena de perdimento em pena pecuniária, o que não se vislumbra no presente caso (Portaria ME nº 20, de 14.9.2020).

- No presente caso, não há qualquer norma delegando essa competência à D. Auditora Fiscal, de modo que ainda que o d. Julgador a quo entenda que esse auxílio dos auditores fiscais é necessário, essa necessidade não supre a ausência de ato normativo para que se proceda essa delegação, sendo imperioso reconhecer a nulidade do auto de infração.

DA PRECARIEDADE DO AUTO POR ERRO NA DETERMINAÇÃO DO PROPRIETÁRIO DA MERCADORIA

- Esse auto de infração também é nulo porque aplica pena de perdimento sobre mercadoria que não pertence aos autuados. Isso porque, conforme será exposto detalhadamente, os contratos firmados entre a VA&E Londres e a CCMA preveem que a responsabilidade desta só se extingue com a entrega efetiva da mercadoria, o que não ocorreu, haja vista o fato de estas mercadorias estarem até hoje armazenadas em nome da CCMA.
- Conforme esclarecido anteriormente, os combustíveis exportados pela VA&E Londres são adquiridos junto à CCMA. Nesse contrato, a CCMA assume a responsabilidade pela mercadoria até o momento da sua entrega efetiva, que ocorre após o desembaraço aduaneiro (incoterm DAP).
- Na hipótese em que a empresa adquirente não é o importador, mas sim o exportador, a CCMA só conseguirá entregar efetivamente a mercadoria quando o exportador conseguir encontrar um cliente interessado em nacionalizar a mercadoria. Nesse ponto, o d. Julgado a quo faz uma confusão acerca da abrangência dessa cláusula, afirmando que “a responsabilidade decorrente desta cláusula se extingue quando a mercadoria é colocada à disposição do comprador no local de destino”.
- Somente quando a carga é nacionalizada, com a liberação da via original da BL pela CCMA é que efetivamente ocorre a entrega da mercadoria, que se extingue a responsabilidade da CCMA em função da cláusula DAP. É também nesse momento que ocorre as sucessivas transferências do direito de propriedade sobre a mercadoria, já que por se tratar de bens móveis, a propriedade só é transferida com a entrega da mercadoria.
- Tanto é verdade que a mercadoria permaneceu na propriedade e posse do seu dono original (i.e., CCMA) e até hoje está sob guarda desta que, como não houve o pagamento pela mercadoria, a CCMA assumiu a responsabilidade por retirar toda a mercadoria comprovadamente contaminada dos terminais, porque a mercadoria ainda era de sua responsabilidade, em que pese estar consignada à Recorrente, em razão do contrato de compra e venda da CCMA com a VA&E Londres.

Fl. 15 da Resolução n.º 3401-002.557 - 3ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10314.720724/2021-26

- Com efeito, estamos diante de uma impossibilidade prática da aplicação da pena de perdimento ou seu equivalente, já que esta pressupõe que alguma das partes que está sendo acusada do cometimento do ilícito de interposição fraudulenta seja o proprietário dessa mercadoria, o que também não se verifica no caso.

DA ALTERAÇÃO DE CRITÉRIO JURÍDICO

- A penalidade aplicada em face da Recorrente deve ser cancelada, nos moldes do artigo 100 do CTN, pois pautou o seu comportamento em orientação decorrente de práticas reiteradas manifestadas pelas autoridades administrativas, não se podendo cogitar da imposição de qualquer penalidade.
- Não apenas as operações de solicitação de regime especial de entreposto aduaneiro pela Recorrente já foram analisadas, como também já foram realizados diversos desembarços aduaneiros, tanto pela Recorrente quanto por terceiros. Em nenhum momento a Recorrente foi intimada para requerer apresentação de documento que comprove a outorga de poderes para atuar como consignatária da VA&E Londres nem para realizar, obrigatoriamente, o processo de nacionalização das mercadorias.

DA INCOERÊNCIA ENTRE A CONDUTA IDENTIFICADA E A PENALIDADE APLICADA

- A Fiscalização entende que a operação ora analisada se trata de esquema fraudulento cujo objetivo seria a introdução de mercadorias no país sem o recolhimento de tributos. Para a Fiscalização, se houvesse o recolhimento do tributo, não haveria que se falar em fraude. Porém, ao final a acusação consiste na imputação da conduta de interposição fraudulenta na importação das mercadorias.
- Se o ilícito da interposição fraudulenta se concretiza pela existência de uma vantagem, esta deve subsistir, independentemente, de o contribuinte recolher ou não o tributo. Se a vantagem é tão somente o tributo declarado e não recolhido, estamos diante de caso de inadimplemento e não de interposição fraudulenta. Inclusive, neste caso, em relação à DI nº 21/0591494-1 esse já foi recolhido, como em relação à DI nº 21/0721744-0 esse já foi declarado pela ALL e esta tem patrimônio suficiente para adimplir com o débito.

DO MÉRITO

DO CUMPRIMENTO DA LEGISLAÇÃO ADUANEIRA NO REGIME ESPECIAL DE ENTREPOSTO ADUANEIRO

- Em que pese reconhecer que a Recorrente observou todas as regras para a solicitação do regime especial de entreposto aduaneiro, entende a Fiscalização por desconsiderar essa operação porque supostamente ela

Fl. 16 da Resolução n.º 3401-002.557 - 3ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10314.720724/2021-26

teria se dado apenas no “campo formal”, como instrumento para que a mercadoria fosse nacionalizada por um terceiro com a postergação do pagamento dos tributos.

- A Recorrente não é a importadora de todas as mercadorias da VA&E Londres. Paralelo às operações de importação, que se iniciaram em 2019, a VA&E Londres realiza exportações para terceiros no Brasil desde 2018. A adoção do regime de entreposto aduaneiro tem razão de ser e já se tornou uma prática regular da VA&E Londres e da Recorrente em todas as suas operações.
- Não há qualquer impedimento legal para que a VA&E Londres continue firmando negócios diretamente com terceiros, como observado neste caso. Não há qualquer previsão na legislação que torne a Recorrente, por sua condição de consignatária, obrigada a nacionalizar a mercadoria.
- Em que pese a exigência legal ser a existência de um contrato, a Fiscalização afirma que o contrato de compra e venda firmado entre a VA&E Londres e a ALL são provas muito frágeis para comprovar esta negociação. A leitura do art. 38, §1º da IN feita pela Fiscalização se mostra divergente do que exige a legislação e a própria orientação da RFB, pois deve ser feita em consonância com o art. 409, §1º do Regulamento Aduaneiro, que o fundamenta, que impõe apenas que a mercadoria seja adquirida junto ao exportador. O próprio manual das regras de entreposto aduaneiro, disponibilizado na página da Receita Federal, dispõe que essa prova poderá ser feita mediante apresentação de fatura comercial ou de um contrato celebrado entre as partes. Portanto, é certo que a lei não exige que todas as fases negociais sejam realizadas pela empresa exportadora, mas sim que o negócio seja firmado com ela.
- O d. Julgador a quo insiste em não considerar, assim como a Fiscalização, que a Recorrente tem legitimidade para atuar dessa forma e a legislação não faz exigência distinta, nem a coloca na condição de detentora da carga por isso. Os atos realizados pela Recorrente são enquadrados como atos intermediários das negociações e inexistem regras referentes à formalização destes atos, especialmente em se tratando de atos que se revelam semelhantes aos atos de representação comercial. A lei não exige que alguém para oferecer um bem a outrem, precise estar munido com um documento de procuração, sendo que a autorização pode ser feita ainda que verbalmente, conforme artigo 656 do Código Civil.
- Uma das provas que legitima a atuação da Recorrente em favor da VA&E Londres nas negociações com a ALL, sem que isso a torne proprietária das mercadorias, é o fato que a própria VA&E Londres põe a Recorrente como “notify party” nos BL. Ou seja, a VA&E Londres está ciente que a Recorrente atuará de alguma forma para viabilizar os processos necessários a introdução da mercadoria no mercado brasileiro negociação”.

Fl. 17 da Resolução n.º 3401-002.557 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10314.720724/2021-26

- Outro ponto que merece atenção é o fato que a VA&E Londres e a Recorrente possuem o mesmo sócio administrador, de modo que as informações sobre interessados em adquirir mercadorias são automaticamente comunicadas à VA&E Londres, sendo dispensável um e-mail para formalizar essa informação. São automáticas a ciência e a concordância das ações que acontecem no Brasil. Não foi apresentado qualquer instrumento de procuração, contrato de consignação ou comprovantes de prestação de serviços para a VA&E Londres, porque esses documentos escritos não existem. A atuação da Recorrente pelos interesses da VA&E Londres decorre de uma relação verbal (contrato verbal), que criou uma situação típica de outorga tácita.
- Em suma, ficam esvaziados os argumentos da Fiscalização, uma vez que (i) a legislação não exige que o consignatário realize a nacionalização das mercadorias, ainda que este, por vezes, realize operações de importação, (ii) a lei não exige forma específica para a outorga de mandato, (iii) a legislação aduaneira exige apenas que o negócio seja firmado entre exportador e adquirente, de modo que a atuação da Recorrente nos atos intermediários, além de legítima, não a torna proprietária da mercadoria, e (iv) legislação exige apenas prova do negócio firmado, que pode ser a fatura comercial ou o contrato (ambos apresentados pela ALL).

DA IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE PENA DE PERDIMENTO EM VIRTUDE DA INEXISTÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA

- Para a caracterização da interposição fraudulenta é necessário que se identifique uma conduta dolosa realizada com o objetivo de prejudicar alguém, pois, do contrário, não haveria razão para que uma empresa quisesse ocultar um terceiro envolvido na operação de comércio exterior se não fosse para obter uma vantagem indevida ou esconder o cometimento de um ilícito.
- A interposição fraudulenta com a ocultação do sujeito passivo, sob a forma de infração comprovada – como indicado no Relatório Fiscal –, apenas pode ser configurada quando a autoridade aduaneira efetivamente comprove que a ocultação ocorreu mediante fraude ou simulação, conforme exige o artigo 23 do DL 1455/1976.
- A ideia que transparece do Relatório Fiscal é que de abril/2019 a agosto/2020, a Recorrente só realizou operações de importação direta e que a partir de setembro de 2020 passou a admitir as mercadorias em entreposto aduaneiro para nacionalização por terceiros que possuíssem decisão liminar de prorrogação de tributos. Porém, não é verdade. A Recorrente atua de duas formas: na condição de importadora e na condição de auxiliar da sua controladora nas operações de exportação com destino ao Brasil. Inicialmente só realizava operações de auxílio à sua controlada, até que em abril/2019 passou a importar também. Isso não implicou nas suspensões da sua atividade como auxiliar da sua controlada, nas

Fl. 18 da Resolução n.º 3401-002.557 - 3ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10314.720724/2021-26

operações que, oportunamente, eram realizadas de forma direta, entre a VA&E Londres e um terceiro importador. Segue quadro que demonstra que, desde 2018 até 2021, as mercadorias exportadas pela VA&E Londres, tanto são adquiridas pela Recorrente quanto por terceiros.

	2018		2019		2020		2021	
	Volume		Volume		Volume		Volume	
ALL		0%		0%		0%	1.006	1%
BR Distribuidora		0%		0%	127.601	13%		0%
Blueway - RAIZEN	2.009	1%		0%		0%		0%
Columbia Trading	131.963	96%	73.987	14%		0%		0%
Copape	1.007	1%	5.035	1%		0%		0%
Manguinhos	2.000	1%		0%		0%		0%
Petrozil		0%		0%	483.765	48%	7.982	7%
VAE Trading do Brasil		0%	448.090	85%	387.338	39%	97.447	92%
Total Vendido	136.978		527.111		998.705		106.435	

* Volume em metros cúbicos

- A Fiscalização tenta construir a tese que a ALL tem vários endereços com a finalidade de se esconder de eventuais intimações e fiscalizações. Porém, não há qualquer fundamento em suas insinuações pois toda empresa é comunicada sobre o início de procedimentos fiscais via DTE, de modo que, independentemente, do endereço onde esteja sua gerência ou seu estoque, não há que se falar em prejuízo para a Fiscalização.
- A Fiscalização não traz qualquer elemento que prove a capacidade legal das pessoas entrevistadas no decorrer das diligências nos endereços da ALL para falar em nome da empresa. Qual a validade das alegações de pessoas quando sequer tem procuração para responder às intimações ou demandas da Receita Federal?
- Da análise dos documentos apresentados verifica-se que a OLIN não enviou à ALL um comprovante de pagamento, como que fazer parecer a Fiscalização ao deturpar o sentido do termo numerário. O que se verifica é a OLIN enviando este documento em anexo no e-mail, solicitando o pagamento pelos seus serviços, valores dos tributos que deverão ser recolhidos e demais taxas. O termo numerário utilizado pela OLIN diz respeito tão somente a este documento, como esclarecido pela ALL na Resposta à Intimação nº 007/2021:

Fl. 19 da Resolução n.º 3401-002.557 - 3ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10314.720724/2021-26

SP. SÃO PAULO, BRCEX

OLIN
OLIN ASSESSORIA ADUANEIRA LTDA.

Fl. 2860

Gleudson Santos Junqueira
Móveis: (11) 32412-2050 / 99190-0425
ID: 1011-13740-4
gleudson@olin-odfme.com.br

Prédio da República nº 90 - Sala 60 - 9º andar
Caminho - Santos - SP - CEP: 13033-900
Fone: (11) 3331-2878 / 3331-2877 / 3331-8131

SOLICITAÇÃO DE NUMERÁRIO

quarta-feira, 28 de julho de 2021

DADOS DA EMPRESA:	
IMPORTADOR:	CNPJ:
ALL DISTRIBUIDORA	30.474.838/0002-69

DADOS DO PROCESSO:			
N/REF.: OLIN-0039/21	FATURA COMERCIAL:	G-3055210001-03	
S/REF.: B.L. 3	B.L.:	3	
VEICULO: STI PONTIAC	DATA DE EMBARQUE:	22/02/2021	
PRODUTO: GASOLINA	DATA DE CHEGADA:	19/03/2021	
QUANTIDADE / CBM:	303,1350 CBM 208 C	C/E MERCANTE:	152105058876882
PORTO EMBARQUE:	PASADENA, TEXAS	PORTO DESCARGA:	SANTOS, SP, BR

FORMULAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO:	
VALOR FOB EM USD:	USD 269.592,28
FRETE INTERNACIONAL EM USD:	USD 7.774,91
SEGURO INTERNACIONAL EM USD:	USD 125,79
TUP + SOP EM USD:	USD 1.447,31
BASE DE CÁLCULO EM USD:	USD 278.937,30
TAXA DO DÓLAR:	BRL 3,495100
BASE DE CÁLCULO / VALOR ADUANEIRO EM BRL:	BRL 1.532.788,33

DESPESAS DO PROCESSO:		
RELAÇÃO DE DESPESAS:	DÉBITO IMPORTADOR:	CRÉDITO OLIN:
CRÉDITO ICMS:	BRL -	BRL -
IMPOSTO S/ PROD. INDUSTRIALIZADOS - I.P.I.:	BRL -	BRL -
PIS / PASEP:	BRL -	BRL 71.114,40
COFINS:	BRL -	BRL 328.305,60
TAXA DE SISCOMEX:	BRL -	BRL 214,30
CIDE COMBUSTÍVEIS:	BRL -	BRL 30.313,30
AFRMM - MARINHA MERCANTE:	BRL -	BRL 11.062,61
MULTA DE LI.:	BRL -	BRL -
ICMS PRÓPRIO:	BRL -	BRL 664.600,31
ICMS ST:	BRL -	BRL 176.306,84
COMISSÃO / HONORÁRIOS:	BRL -	BRL 680,63
PIS/COFINS/CSLL:	BRL -	BRL 31,65
EXPEDIENTE:	BRL -	BRL -
TAXA DE EMISSÃO DE LI.S:	BRL -	BRL -
GUIS DE SDAS:	BRL -	BRL -
IRF:	BRL -	BRL 10,21
ISS:	BRL -	BRL -
TOTAL DESPESAS:	BRL -	BRL 1.302.558,54

TOTAL DAS DESPESAS:	
	1.302.558,54

DADOS BANCÁRIOS: CHAVE PIX: 18.580.513/0001-84
BANCO DO BRASIL S/A: 001
AG: 3146-1 - C/C: 39373-8
CNPJ: 18.580.513/0001-84
OLIN ASSESSORIA ADUANEIRA LTDA

- Embora a Fiscalização não declare o contrato falso, tenta o desqualificar baseado no equivocado entendimento de que o contrato só seria verdadeiro e válido se tivesse e-mails que corroborem com sua data de celebração, e esse contrato não se refere à esta operação porque ela foi realizada antes da data de entrega consignada no contrato. Não há qualquer fundamento nessa exigência.

Da falsidade ideológica da fatura comercial referente à DI nº 21/0721744-0

- Os pontos identificados pela Fiscalização para fins de desconsiderar a fatura comercial emitida pela VA&E Londres podem ser dividido em dois grupos. Primeiro a Fiscalização afirma que i) a data de emissão da fatura

não coincide com a data de criação eletrônica do documento e ii) há evidência que a fatura comercial apresentada foi produzida no Brasil por uma brasileira, para assim concluir que “Isso prova que no momento do registro d DI n.º 21/0721744-0, não existia fatura comercial emitida pela VA&E LLP tendo a ALL DISTRIBUIDORA como destinatária. Essa fatura somente foi produzida após essa DI ter sido direcionada para o canal de conferência documental, que exige a apresentação de vários documentos para instruir o despacho aduaneiro, dentre eles a fatura comercial emitida pelo exportador” (fl. 357).

- Esse documento foi criado originalmente em 01/10/1989. Ou seja, alguém há muitos anos criou esse *template*, que foi sendo passado entre empresas e atualmente é utilizado pela empresa exportadora VA&E Londres. A data que a Fiscalização aponta como sendo a de criação do documento, na verdade se trata da última vez que alguém utilizou a opção “salvar como” para transformar o arquivo de extensão .xls em extensão .pdf e realizar o upload.
- Portanto, está claro que a fatura comercial foi emitida em data anterior ao registro da DI, em 14 de abril de 2021. Se ela teve alguma alteração posterior, isso não invalida as informações que constam no documento enviado pela VA&E Londres. Não obstante, o fato de a fatura comercial ter sido apresentada em momento diferente da data de início do registro da DI é irrelevante, afinal ela foi apresentada tempestivamente, antes do início de qualquer fiscalização ou exigência. Com efeito, o ordenamento jurídico determina que a DI deve ser instruída com a via original da fatura comercial⁵¹, mas não há qualquer obrigação de emissão anterior.
- A Fiscalização suscita a invalidade do documento em razão de este ter sido assinado por meio da imputação de assinatura por arquivo de imagem. Contudo, na legislação não há qualquer impedimento legal para o uso de assinatura por imagem. A única exigência que a legislação faz é que seja assinada. Este tema já foi objeto de acórdão no CARF (Processo n.º 10283.003195/2007-59) que reconheceu que a legislação não impõe a limitação que a Fiscalização busca agora criar.
- O d. Julgador a quo, verificando que esta seria a única forma de invalidar a fatura – já que os demais argumentos não se sustentam – inova na decisão, trazendo uma suposta prova de falsidade ideológica. Afirma que a fatura foi assinada pela Sra. Bianca Veiga. Este argumento não foi suscitado no Relatório Fiscal e em relação a este a Recorrente não pode produzir nenhuma prova e nem pode mais fazê-lo sob pena de ser penalizada por inovação recursal.
- Ademais, caso se entenda que estamos diante de um ilícito de falsidade ideológica, é certo que o documento foi apresentado pela ALL e, portanto, a penalidade de perdimento deveria ser aplicada com base no art. 689, V, do Regulamento Aduaneiro, a esta empresa, e não à Recorrente.

Fl. 21 da Resolução n.º 3401-002.557 - 3ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 10314.720724/2021-26

- À luz do princípio da territorialidade, apenas aquelas empresas efetivamente residentes no Brasil estão sujeitas à jurisdição da SRF para fins tributários e aduaneiros, tal como prevê o art. 102 do CTN. A Lei n.º 1.457/0757 e a Portaria MF n.º 203, de 14 de maio de 2012 (“Regimento Interno da SRF”) preveem que a atuação da RFB está restrita à administração dos tributos de competência da União, e obrigações acessórias correlatas, para aqueles sujeitos de direitos e deveres e domiciliados no território nacional. Assim, verifica-se que a RFB não é competente para declarar como falsa uma fatura emitida por uma empresa estrangeira que sequer participa do processo. Ao agir dessa forma, a Fiscalização, além de violar o princípio da territorialidade, também atinge a soberania do Estado Inglês.
- Os contratos de câmbio não foram firmados porque a VA&E Londres, juntamente com a Recorrente, informou à ALL que só venderia a gasolina sob a condição que ela só realizaria o pagamento quando fosse obtida resposta negativa sobre a suspeita de contaminação da gasolina. Inclusive, foi por esse motivo que até hoje a mercadoria registrada pela DI n.º 21/0591494-1 ainda não foi movimentada: não houve pagamento e foi verificado que a gasolina estava contaminada. No que se refere à suposta inconsistência de depoimentos, a Fiscalização apenas distorce os depoimentos, porque o que fica muito claro para lê é que por desembaraço o Sr. Ricardo se refere à liberação efetiva da mercadoria, que, de fato não ocorreu em razão de problemas técnicos.
- O pedido de prosseguimento de desembaraço da DI n.º 21/0721744- 0 não contradiz a ausência de movimentação da carga vinculada a DI n.º 21/0591494-1, nem significa que esta também não estava contaminada, afinal, a ALL apenas solicitou o prosseguimento do desembaraço aduaneiro, não significa que ela ia movimentar as mercadorias imediatamente (sem antes ter certeza sobre a qualidade dela).
- A Fiscalização traz um laudo com conclusão divergente e aponta supostos indícios de que o laudo elaborado pela SGS é fruto de uma fraude. Não obstante esse ser um dos pontos centrais do Relatório Fiscal, percebe-se que o d. Julgador a quo sequer analisou os argumentos trazidos pela Recorrente, que demonstram que os laudos apresentados adotam metodologias distintas e que não há qualquer prova que possa macular a validade do laudo da SGS.
- Os e-mails juntados pela Recorrente demonstram que desde, no mínimo, 4 de junho de 2021 (doc. 09 da Impugnação), a ALL estava ciente sobre a possibilidade de devolução da gasolina para a CCMA. Inclusive, esta empresa realizou uma grande operação de retirada de combustível no país em uma operação que foi finalizada na primeira metade do mês de junho de 2021 (doc. 06 da Impugnação). Isto é, período bem anterior à sua intimação sobre o auto de infração relacionado à operações com a Petrozil.

Fl. 22 da Resolução n.º 3401-002.557 - 3ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 10314.720724/2021-26

- O que aconteceu para que duas empresas renomadas no mercado consigam produzir dois laudos que analisam o mesmo produto, mas cujas conclusões são tão diferentes? Apenas o laudo elaborado pela SGS observou os requisitos das normas regulamentares da ANP, de modo que o laudo produzido pelo laboratório Falcão Bauer não pode e nem deve ser considerado por este d. Julgador.
- No campo visual, o laudo produzido pelo laboratório Falcão Bauer já poderia ser contestado, tendo em vista a incongruência de sua conclusão que admite ser uma gasolina límpida, enquanto as amostras retiradas dos tanques nos permitem visualizar um produto escuro/amarelado. Muito provavelmente isso decorre do fato que com o passar do tempo as partes da substância podem sofrer processo de decantação e a amostragem da RFB data de 10/05/2021, quase um mês após aquela obtida pela SGS.
- Não fosse isso suficiente, quando se analisado sob o aspecto técnico, é possível identificar que as técnicas de análise adotadas pelo laboratório Falcão Bauer não são suficientes para a detecção de metais pesados. Conforme determina o § 1º do art. 18 da Resolução n.º 807/2020 da ANP, diferentemente dos demais compostos que poderão ser aferidos por testes de natureza mais simples, a presença de metais pesados deverá ser feita mediante teste de espectroscopia de emissão atômica, o qual não foi realizado pelo laboratório Falcão Bauer.
- Enquanto aquele o laboratório Falcão Bauer utilizou Cromatografia Gasosa e Espectrometria de Massa, a SGS utilizou Cromatograma no modo Monitoramento de Íons Seleccionados. Ou seja, sim, foram aplicadas técnicas distintas, sendo que no laudo da SGS foi possível concluir que a gasolina não atende aos requisitos técnicos da ANP.
- Fica claro pelo laudo produzido pela SGS que o produto não cumpre com as especificações da Resolução ANP n.º 807/2020, especialmente no item aspecto, que requer que o produto se apresente homogêneo, límpido e isento de impurezas. O produto descarregado do STI Pontiac além de não cumprir com esta especificação, recebeu a adição de composto químico com forte presença de Manganês, o que, segundo o artigo 18 da mencionada resolução é proibido pela ANP (doc. 17 – trocas de e-mail com ANP).
- A própria CCMA admitiu a adição do mencionado produto, em e-mail datado de 28/04/2021 e juntado a esses autos com tradução juramentada (doc. 06 da Impugnação), afirmando que “Em segundo lugar, sim, o produto contém reforço de octano MMT. Trata-se de um aditivo comum utilizado ao misturar cargas de gasolina destinadas ao Brasil”.
- Não se pode deixar de notar que vários vícios formais maculam a validade do documento elaborado pelo Laboratório Falcão Bauer. Em que pese a Fiscalização utilizar o mencionado laudo para invalidar a justificativa da ALL para não movimentar as mercadorias objeto das duas DIs, a

solicitação do laudo se restringe apenas à mercadoria objeto da DI nº 21/0721744-0. Ademais, a solicitação de exame (fl. 243) não está assinada por nenhum Auditor Fiscal e sequer consta o nome do Auditor Fiscal solicitante. Também não consta no Termo de Coleta de Amostras (fl. 245) nome/identificação do Auditor Fiscal responsável por acompanhar a coleta de amostras, apenas um “visto” no campo próprio. Conforme consta no Termo de Coleta de Amostras, foram retiradas apenas 3 amostras, sendo apenas 1 para análise técnica, o restante para contraprova e análise de desempate. Não há qualquer identificação no laudo da Falcão Bauer sobre de qual tanque foram obtidas essas amostras, diferente da SGS que obteve diversas amostras em diversos momentos e identificou a origem de cada amostra. Não há qualquer documento no laudo que indique que a ALL foi intimada para formular quesitos para análise do produto, o que configura claro cerceamento de defesa.

- A ALL foi intimada diversas vezes para explicar o porquê fez pagamentos à Recorrente no período investigado. A ALL esclareceu que comprava diesel da Recorrente, no mercado local, e juntou todos os comprovantes de pagamento das transações, bem como notas fiscais e registros de que essas transações foram intermediadas por brokers. Nesse sentido, também juntou todos os seus extratos bancários e livros contábeis - fls. 483/656, 853/1224 e 1237/2811.

DA NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIAS

- A Recorrente entende ser de fundamental importância que os advogados da ALL sejam intimados a esclarecer se já tiveram ou se mantém algum vínculo com a Recorrente ou com sua controladora, a VA&E Londres.
- A Recorrente também pugna pela intimação da OLIN e seu Sócio o Sr. Gledson, a fim de que esclareçam seu vínculo com a Recorrente, especialmente nas operações ora autuadas.
- Também é oportuno que a VA&E Londres seja intimada para que possa esclarecer se firmou ou não um contrato com a ALL, se concedeu ou não autorização para que a VA&E Brasil prestasse auxílio nas atividades relacionadas ao entreposto aduaneiro.
- É imprescindível diligência junto ao laboratório Falcão Bauer para identificar quem foi o solicitante do Laudo Técnico, a comprovação de que houve acompanhamento de pessoa competente da RFB na coleta de amostras no Terminal Ageo e identificação pericial do visto que consta no Termo de coleta de amostras no campo reservado à Receita Federal. Também, o laboratório deve esclarecer sobre as técnicas adotadas para elaboração do exame, suas finalidades e limitações, e, nesse sentido, esclarecer também se suas conclusões consideraram a análise de metais pesados no produto.

Fl. 24 da Resolução n.º 3401-002.557 - 3ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10314.720724/2021-26

- A Recorrente também entende ser necessário que a AGEO seja intimada para apresentar informações sobre o histórico da movimentação da carga coberta pela DI 21/0721744-0 dentro da empresa AGEO e sobre a sobreposição de produtos estranhos às DIs objeto do presente Auto de Infração como produtos de outros importadores.

DO PEDIDO

- Em face de todo o exposto, a Recorrente, respeitosamente, requer seja decretada a nulidade da decisão, ante a ausência de fundamentação. No entanto, caso não seja este o entendimento do E. CARF, a Recorrente requer que a r. decisão seja reformada para reconhecer a insubsistência do presente Auto de Infração, com o seu consequente cancelamento, em razão da precariedade do trabalho fiscal, pela (i) precariedade do lançamento e violação do direito de defesa, (ii) incompetência dos agentes que aplicaram a pena de perdimento ora em discussão, (iii) da precariedade do auto por erro na determinação do proprietário da mercadoria, (iv) da alteração de critério jurídico, e (v) incoerência entre a conduta que se visou punir e a penalidade aplicada.
- Na hipótese de não vir a ser declarado insubsistente o Auto de Infração, a Recorrente requer o cancelamento do Auto de Infração, no mérito por todas ou por qualquer das razões expostas acima, que demonstram que (i) a Recorrente cumpriu a legislação aduaneira no regime de entreposto aduaneiro (ii) a Recorrente não é obrigada por lei a nacionalizar a mercadoria pela qual se tornou consignatária em regime de entreposto aduaneiro, (iii) não houve qualquer omissão quanto ao real adquirente das mercadorias, já que se trata de uma importação na modalidade direta realizada pela ALL e (iv) não há qualquer prova de vantagem ou fraude que possa caracterizar a operação como uma interposição fraudulenta.
- A Recorrente também requer que seja determinada a realização de todas as diligências já indicadas quais sejam (i) intimação dos advogados da ALL nos autos do Processo nº 1019781-73.2021.4.01.3400, (ii) intimação da VA&E Londres para esclarecer os termos do negócio jurídico firmado com a ALL, (iii) intimação da OLIN, (iv) intimação do Sr. Adilson Tomaz, (v) intimação da AGEO, e (vi) intimação do Laboratório Falcão Bauer para esclarecer pontos controversos do laudo produzido por eles, quanto à identificação de Manganês na gasolina exportada pela VA&E Londres.
- Por fim, a Recorrente protesta pela juntada posterior de quaisquer documentos que possam comprovar tudo o quanto foi alegado na presente Impugnação, em especial laudos e traduções juramentadas, e pela oportuna sustentação oral de suas razões de defesa.

O solidário CLOVIS JUNQUEIRA FRANCO NETO, CPF nº 091.938.318-11, ora designado CLOVIS, sócio administrador da empresa VA&E, tomou ciência dessa decisão

Fl. 25 da Resolução n.º 3401-002.557 - 3ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 10314.720724/2021-26

em 16/02/2022 (fl. 4021), e apresentou em 16/03/2022 o recurso voluntário de fls. 4156/4198. Faz sua defesa, então, nos seguintes termos:

- Preliminarmente a nulidade da decisão recorrida, que não teria analisado inteiramente os argumentos de defesa então apresentados;
- A nulidade do próprio lançamento, que teria vício na sua tipificação; a ausência de fundamentação e insuficiência do trabalho fiscal; a incompetência dos agentes fiscais que aplicaram a pena de perdimento; a precariedade do auto de infração por erro na determinação do proprietário da mercadoria; bem como a incoerência entre a conduta identificada e a penalidade aplicada, tudo amparado nos mesmos argumentos já apresentados por VA&E TRADING DO BRASIL LTDA.
- No mérito, que tanto a Fiscalização quanto o julgador a *quo* adotaram premissas incorretas e genéricas para justificar a manutenção do Recorrente no polo passivo da exação;
- De que não teria se caracterizado a situação prevista nos artigos 94 e 95 do DL n.º 37/1966, já que no caso da aplicação de pena de perdimento por suposta ocultação do sujeito passivo em operação de importação, somente o infrator é que pode figurar no polo passivo da autuação. Isto é, no Direito Aduaneiro, há de se verificar a autoria, mediante comprovação de nexos causal entre conduta e infração. Nesse sentido, o Recorrente não praticou a conduta que supostamente levaria à caracterização das infrações puníveis com a aplicação da pena de perdimento, fato esse que o impossibilita de ser caracterizado como responsável tributário por sujeição passiva, com fundamento no art. 95, inc. I do Decreto-Lei n.º 37/66. Também não concorreu para a prática das infrações que culminaram na penalidade pecuniária decorrente da conversão da pena de perdimento, além de não haver qualquer nexos causal, dolo ou benefício da sua parte em relação aos atos cuja prática deram azo ao lançamento.
- Que não seria aplicável a responsabilização solidária à pena de perdimento, visto que o Regulamento Aduaneiro ampliou indevidamente o conceito de 'infração' para fins de aplicação da regra de responsabilidade solidária do DL n.º 37/66 para todas as irregularidades disciplinadas em seu texto, incluindo a pena de perdimento prevista no artigo 689, o que é vedado pelo parágrafo 1º do artigo 94 do mesmo diploma.
- Ao fim, pugna pela nulidade da decisão e do próprio lançamento, e, no mérito, pela reforma da decisão; subsidiariamente pela realização de diligências e juntada de todo o tipo de prova.

A empresa ALL DISTRIBUIDORA DE COMBUSTÍVEIS EIRELI, CNPJ n.º 30.474.838-0002-69, ora designada ALL, reputada como importador ostensivo, tomou ciência dessa decisão em 16/02/2022 (fl. 4018), e, alegando se tratar de questões de ordem pública atinentes ao devido processo legal, ampla defesa e contraditório, além de invocar o artigo 4º do Código Aduaneiro do Mercosul, introduzido no ordenamento brasileiro pelo Decreto Legislativo

Fl. 26 da Resolução n.º 3401-002.557 - 3ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 10314.720724/2021-26

n.º 148/2018, bem como o Capítulo 10 da Convenção de Quioto Revisada, apresentou em 16/03/2022 o recurso administrativo ordinário de fls. 4135/4153, por meio do qual protesta pela nulidade do processo administrativo, por violação aos princípios mencionados, em razão de o julgador a *quo* não ter apreciado a contento as provas e argumentos então expendidos, bem como por ter indeferido os pedidos de diligências apresentados. No mérito, alega a inexistência de interposição fraudulenta, pois a própria Fiscalização deixa claro que a defendente possuía suficiente e legítima capacidade financeira para suportar os ônus da operação, e somente conjecturou sobre pretensa subtração de recolhimento tributário na ocasião do despacho aduaneiro. No mais, reitera as teses apresentadas perante o julgador de piso.

O solidário RICARDO GOMES DA SILVA, CPF n.º 051.479.148-97, ora designado RICARDO, sócio proprietário da empresa ALL, tomou ciência dessa decisão em 14/02/2022 (fl. 4019), e não apresentou recurso.

VA&E e CLOVIS impetraram o mandado de segurança n.º 1015376-57.2022.4.01.3400, distribuído para a 7ª Vara Federal Cível da Seção Judiciária do Distrito Federal (SJDF), por meio do qual demandam “(i) a concessão de medida liminar, nos termos do artigo 7º, inciso III, da Lei n.º 12.016/09, independentemente da oitiva das D. Autoridades Impetradas, para que sejam admitidos, processados e julgados os Recursos Voluntários interpostos pelos Impetrantes nos autos do Processo Administrativo n.º 10314.720724/2021-26, com observância do procedimento previsto no Decreto n.º 70.235/72, suspendendo-se a aplicação do art. 27, § 4º do Decreto-Lei n.º 1.455/76; (ii) sucessivamente, na hipótese de já terem sido proferidas decisões que não conheceram dos Recursos Voluntários interpostos pelos Impetrantes nos autos do Processo Administrativo n.º 10314.720724/2021-26 ou que lhes tenham negado provimento, a concessão medida liminar para que sejam afastadas essas decisões para que novo juízo de admissibilidade/julgamento seja realizado, com observância do procedimento previsto no Decreto n.º 70.235/72, suspendendo-se a aplicação do art. 27, § 4º do Decreto-Lei n.º 1.455/76” (fls. 4215/4246).

O juízo daquela 7ª Vara Federal Cível da SJDF acolheu o pedido liminar nos exatos termos em que foram formulados, determinando, assim, às “autoridades impetradas que (i) conheçam em processem os Recursos Voluntários interpostos pelos impetrantes nos autos do Processo Administrativo 10314.720724/2021-26, com observância do procedimento previsto no Decreto 70.235/72, afastando-se a aplicação do art. 27, § 4º do Decreto-Lei n.º 1.455/76, e (ii), acaso já proferidas decisões de não conhecimento dos Recursos Voluntários, que realizem novo juízo de admissibilidade e os processem, com observância do procedimento previsto no Decreto n.º 70.235/72, suspendendo-se a aplicação do art. 27, §4º do Decreto-Lei n.º 1.455/76” (fls. 4212/4214).

Em 22/06/2022, o solidário RICARDO GOMES DA SILVA apresentou, em conjunto com a também solidária ALL, a petição de fls. 4260/4265 requerendo o retorno dos autos à DECEX/SP e a devolução do prazo para apresentação de recurso voluntário, em razão de não possuírem acesso ao presente processo pelo sistema e-CAC da RFB e de, apesar de ser a empresa optante pelo DTE, as comunicações relativas ao presente terem sido feitas via postal. Ademais, ante o provimento judicial obtido em favor da VA&E e do solidário CLOVIS, para que a RFB conheça e processe seus recursos voluntários com observância do procedimento previsto no Decreto 70.235/72, é de se reconhecer que os demais autuados devem ter o mesmo direito assegurado, visto que o processo administrativo não pode ter ritos distintos para sujeitos passivos em situação idêntica.

Fl. 27 da Resolução n.º 3401-002.557 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 10314.720724/2021-26

É o relatório.

Voto

Conselheiro Gustavo Garcia Dias dos Santos, Relator.

Da admissibilidade

Os presentes recursos buscam reverter a aplicação da pena de perdimento por dano ao Erário, em razão de ocultação do real adquirente com interposição fraudulenta de terceiros, matéria sujeita ao procedimento administrativo específico estabelecido no art. 27 do Decreto-lei n.º 1.455, de 1976. Nos termos do § 4º do referido diploma, o julgamento administrativo do auto de infração relativo à pena de perdimento será realizado em instância única, isto é, sem a possibilidade legal de interposição de recurso contra a decisão proferida em primeiro grau. Evidente, portanto, que, ante a expressa previsão de rito específico no texto do Decreto-lei n.º 1.455, de 1976, está-se diante de matéria não compreendida nas competências deste Conselho.

Sem embargos de reconhecer a existência (e a acuidade) das opiniões que comungam pela incompatibilidade do aludido rito específico em instância única com os princípios constitucionais que dão corpo ao nosso sistema processual, em especial o contraditório e a ampla defesa, cheguei a esta conclusão por uma perspectiva estritamente objetiva, como inclusive impõe a já conhecida Súmula CARF n.º 2, que impede o Conselheiro de apreciar a constitucionalidade de lei tributária e, por conseguinte, de afastar a sua aplicação.

Deste modo, conquanto tenha a empresa ALL alegado questões de ordem pública atinentes ao devido processo legal, bem como a incidência do artigo 4º do Código Aduaneiro do Mercosul e do Capítulo 10 da Convenção de Quioto Revisada para sustentar a admissibilidade de seu recurso administrativo ordinário, interposto com amparo no artigo 56 da Lei n.º 9.784/1999, só posso concluir que a previsão expressa de rito específico para a matéria afaste a norma processual geral invocada, sendo de rigor, portanto, o não conhecimento de seu recurso.

Já quanto aos recursos apresentados por VA&E e por CLOVIS, tendo em vista o acolhimento nos autos do mandado de segurança n.º 1015376-57.2022.4.01.3400 do pedido liminar lá formulado, determinando-se às “autoridades impetradas que (i) conheçam em processo os Recursos Voluntários interpostos pelos impetrantes nos autos do Processo Administrativo 10314.720724/2021-26, com observância do procedimento previsto no Decreto 70.235/72, afastando-se a aplicação do art. 27, § 4º do Decreto-Lei n.º 1.455/76, e (ii), acaso já proferidas decisões de não conhecimento dos Recursos Voluntários, que realizem novo juízo de admissibilidade e os processem, com observância do procedimento previsto no Decreto n.º 70.235/72, suspendendo-se a aplicação do art. 27, §4º do Decreto-Lei n.º 1.455/76”, e, ante a tempestividade das peças protocoladas, impõe-se o seu conhecimento.

O solidário RICARDO não apresentou recurso administrativo, mas protocolou, já extemporaneamente, em conjunto com a também solidária ALL, petição específica para que fossem os autos remetidos de volta à DECEX/SP com devolução do prazo para apresentação de recurso voluntário, em razão de não possuírem acesso ao presente processo pelo sistema e-CAC da RFB e de, apesar de ser a empresa optante pelo DTE, as comunicações relativas ao presente terem sido feitas via postal. Sustentam também que, ante o provimento judicial obtido em favor

Fl. 28 da Resolução n.º 3401-002.557 - 3ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 10314.720724/2021-26

da VA&E e do solidário CLOVIS, para que a RFB conheça e processe seus recursos voluntários com observância do procedimento previsto no Decreto 70.235/72, deveriam os demais autuados devem ter o mesmo direito assegurado, visto que o processo administrativo não pode ter ritos distintos para sujeitos passivos em situação idêntica.

Não é possível acolher o pedido formulado.

Primeiro porque, diferentemente do que se alega, o Termo de Ciência de fl. 4018 registra a ciência ocorrida eletronicamente em 16/02/2022 por parte da solidária ALL em relação ao Parecer ASGAB/DECEX n.º 1/2022, de 02/02/2022, que apreciou as impugnações então apresentadas contra a pena de perdimento tratada nesses autos. Somente a ciência por parte do solidário RICARDO que veio a ocorrer por via postal, em 14/02/2022, o que – faço questão de registrar - não tem qualquer relevância jurídica, ante a inexistência de qualquer meio preferencial entre as modalidades de ciência previstas nos incisos I a III do caput do artigo 23 do Decreto n.º 70.235/1972. Assim, ainda que tivesse sido a empresa ALL intimada para tomar ciência do Parecer ASGAB/DECEX n.º 1/2022 por via postal ou pessoalmente, não haveria qualquer mácula ao seu direito de defesa.

Quanto à questão, mesmo que se verifique que os solidários RICARDO e ALL não tenham acesso eletrônico aos autos por meio do portal e-CAC, lembro que os interessados têm o direito de ter vistas do processo fiscal também na repartição fiscal, principalmente durante o prazo para protocolo de sua defesa. Não exercendo esse direito, a alegação posterior de desconhecimento dos autos – que sequer parece se confirmar, haja vista o protocolo em 16/03/2022 de recurso tempestivo por parte da ALL – não pode ser oposta como hipótese de cerceamento do direito de defesa.

Por fim, conquanto notável seja o argumento de que o processo administrativo não pode ter ritos distintos para sujeitos passivos em situação idêntica, impondo, assim, a admissão de seus recursos voluntários em vista do provimento judicial obtido em favor da VA&E e do solidário CLOVIS, não há também como acomodar tal pretensão haja vista a expressa previsão legal de rito específico em instância única (art. 27 do Decreto-lei n.º 1.455, de 1976), bem como o caráter subjetivo da decisão judicial, que só faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros, conforme previsto no artigo 472, 1ª parte, do CPC.

Diante de todo o exposto, nego conhecimento ao recurso apresentado por ALL e, exclusivamente em cumprimento ao deferimento do pedido liminar nos autos do mandado de segurança n.º 1015376-57.2022.4.01.3400, conheço dos recursos impetrados por VA&E e CLOVIS, apresentados tempestivamente.

Fl. 29 da Resolução n.º 3401-002.557 - 3ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10314.720724/2021-26

Dos pedidos de diligência

A Recorrente VA&E do Brasil sustenta que a Fiscalização aponta diversos fatos que entendem ser indícios da suposta conduta ilícita da Recorrente, mas que em nenhum momento consegue provar a materialidade do ilícito de interposição fraudulenta.

Assim, visando à correta apuração dos fatos entende ser fundamental que:

- Os advogados da ALL sejam intimados a esclarecer se já tiveram ou se mantém algum vínculo com a Recorrente ou com sua controladora, a VA&E Londres.
- Sejam intimados a OLIN e seu Sócio o Sr. Gledson, a fim de que esclareçam a extensão de seu vínculo com a Recorrente, especialmente nas operações ora autuadas.
- Seja intimada a VA&E Londres para que possa esclarecer se firmou ou não um contrato com a ALL, se concedeu ou não autorização para que a VA&E Brasil prestasse auxílio nas atividades relacionadas ao entreposto aduaneiro.
- Seja intimado o laboratório Falcão Bauer a fim de identificar quem foi o solicitante do Laudo Técnico, a comprovação de que houve acompanhamento de pessoa competente da RFB na coleta de amostras no Terminal AGEO e identificação pericial do visto que consta no Termo de coleta de amostras no campo reservado à Receita Federal. Também, o laboratório deve esclarecer sobre as técnicas adotadas para elaboração do exame, suas finalidades e limitações, e, nesse sentido, esclarecer também se suas conclusões consideraram a análise de metais pesados no produto.
- Seja, por fim, intimada a AGEO para apresentar informações sobre o histórico da movimentação da carga coberta pela DI 21/0721744-0 dentro da empresa AGEO e sobre a sobreposição de produtos estranhos às DIs objeto do presente Auto de Infração como produtos de outros importadores.

Diante de todo o contexto fático que desponta dos autos, fica claro, para mim, que a suposta contaminação da gasolina tangencia a grande parte dos elementos indiciários levantados pela Fiscalização, bem como dos esclarecimentos formulados pelos Recorrentes a fim de descaracterizar a prática da infração de interposição fraudulenta de terceiros na importação.

Com efeito, há nos autos dois laudos que possuem conclusões diametralmente divergentes. O laudo produzido pelo Laboratório Falcão Bauer foi emitido em 27/05/2021 e teria se utilizado das técnicas de Infravermelho e de Cromatografia Gasosa e Espectrometria de Massa, para responder aos seguintes quesitos, todos formulados pela Fiscalização: 1) A mercadoria está de acordo com o descrito acima [*conforme a classificação tarifária 27.10.1259, adotada na DI nº 21/0721744-0*]? 2) Qual a composição da mercadoria? 3) Qual o seu uso? 4) A mercadoria atende os requisitos estabelecidos na Resolução ANP N° 807, de 23/01/2020? 5) Demais considerações julgadas pertinentes? O importador não formulou quesitos.

A mercadoria objeto da DI n.º 21/0721744-0 encontra-se armazenada a granel nos tanques n.º 10501, 4105, 4151, 8152 e 9152, do Terminal AGEO (e-fls. 288 e 243) e as três amostras – análise técnica, contraprova e desempate - foram coletadas em 10/05/2021 do tanque n.º 8152 (e-fls. 243 e 247), ato acompanhado por Fiscalização, importador e responsável pelo Laboratório, conforme assinaturas apostas à e-fl. 244. Em conclusão, o Laboratório Falcão Bauer emitiu o Laudo de Análise n.º 148/2021-1.0, de e-fls. 247 e ss., tendo concluído que, quanto ao aspecto, tratava-se de líquido incolor límpido e isento de impurezas, armazenada a granel no tanque n.º 8152, do Terminal AGEO, identificado como hidrocarboneto alifático (mistura de hidrocarboneto alifático e hidrocarboneto aromático), tendo respondido aos quesitos nos seguintes termos:

1) A mercadoria está de acordo com o descrito acima [conforme a classificação tarifária 27.10.1259, adotada na DI n.º 21/0721744-0]?

Sim, trata-se de Mistura de Hidrocarbonetos Alifáticos e Hidrocarbonetos Aromáticos, sem predominância de constituintes Aromáticos, em peso, em relação aos não aromáticos, sendo constituída de 60% de Hidrocarbonetos Parafínicos; 38,5% de Hidrocarbonetos Naftênicos; 1,10% de Hidrocarbonetos Olefínicos e 0,40% de Hidrocarbonetos Aromáticos

2) Qual a composição da mercadoria?

Trata-se de Mistura de Hidrocarbonetos Alifáticos e Aromáticos de C6 à C10, com ponto inicial de ebulição de 35,0°C, que destila uma fração de 10% em volume à 43,9°C, 50% em volume à 77,7°C e de 90% em volume a 136,2°C, ausente de Etanol e Benzeno.

Segundo Referências Bibliográficas, a Gasolina é um derivado do petróleo de composição complexa, constituído na sua maior parte por Hidrocarbonetos Saturados, Olefínicos e Aromáticos, com pontos de ebulição entre 35° a 220°C. A gasolina constitui-se basicamente numa mistura de Naftas numa proporção tal que enquadre o produto na especificação prevista.

3) Qual o seu uso?

Segundo Referências Bibliográficas, mercadorias desta natureza são utilizadas como combustíveis.

4) A mercadoria atende os requisitos estabelecidos na Resolução ANP N.º 807, de 23/01/2020?

A Resolução ANP N.º 807, de 23/01/2020 - Retificada DOU 27/01/2020, estabelece limites para a Gasolina A e C com relação ao aspecto, teor de etanol anidro, massa específica, destilação e pressão de vapor, sendo que a mercadoria em epígrafe está dentro dos limites com relação a estas análises. O teor de Enxofre, a Octanagem e os teores de Hidrocarbonetos Aromáticos e Olefínicos, não são especificados com relação a Gasolina A, mas são especificados para Gasolina C, sendo que a mercadoria em epígrafe está dentro dos limites com relação a estas análises.

5) Demais considerações julgadas pertinentes?

Fl. 31 da Resolução n.º 3401-002.557 - 3ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10314.720724/2021-26

Não há considerações adicionais.

Já a Recorrente acosta aos autos outro laudo, emitido pela SGS, de e-fls. 3664/3764, emitido com o objetivo de identificar a presença do composto organometálico “Methylcyclopentadienyl manganese tricarbonyl” (MMT) no produto gasolina, através da técnica de cromatografia a gás acoplada a espectrometria de massas – GC/MS, de acordo com as informações constantes no próprio laudo (e-fl. 3744).

Observo, de plano, que, diferentemente do que alega a Recorrente, os dois laboratórios, a princípio, se utilizaram da mesma técnica – “Cromatografia Gasosa e Espectrometria de Massa” ou “Cromatografia a Gás Acoplada a Espectrometria de Massas – GC/MS – de modo que não procede a alegação de que o julgador *a quo* teria incorrido em qualquer tipo de descuido ao examinar a matéria – e tantas outras – como consta na defesa apresentada.

 Falcão Bauer Centro Tecnológico de Controle da Qualidade Laboratório de Análises	ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DO PORTO DE SANTOS Praça da República, s/nº - Centro - Santos - SP - CEP.: 11013-905 Contrato ALF/STS Nº06/2017 Serviços Técnicos Especializados de Apoio à Fiscalização Aduaneira	 Receita Federal LABANA
Laudo de Análise Nº.: 148/2021-1.0		
P. Exame Lab.: 580/EQCOF	Documento: DI 21/0721744-0	Data de entrada 10/05/2021
Amostra: GASOLINA TIPO A		
Procedência: Ageo Norte Terminais		Repartição: ALF - Santos
Resultados das Análises		
Aspecto:	líquido incolor límpido e isento de impurezas	
Embalagem:	a granel, tanque terra nº 8152, volume 1495.545 m³, AGEO	
Identificação por Infravermelho	positiva para Hidrocarboneto Alifático; negativa para grupamento Hidroxilado	
Identificação por Cromatografia Gasosa/Espectrometria de Massa	positiva pra Mistura de Hidrocarbonetos Alifáticos e Hidrocarbonetos Aromáticos; negativa para Etanol e Benzeno	
Teor por Cromatografia Gasosa/Espectrometria de Massa	60% de Hidrocarbonetos Parafínicos; 38,5% de Hidrocarbonetos Naftênicos; 1,10% de Hidrocarbonetos Olefínicos e 0,40% de Hidrocarbonetos Aromáticos	


RELATÓRIO DE IDENTIFICAÇÃO DE COMPOSTO por GC-MS
<p>1. OBJETIVO identificar a presença do composto organometálico “Methylcyclopentadienyl manganese tricarbonyl” (MMT) no produto gasolina, através da técnica de Cromatografia a gás acoplada a espectrometria de massas – GC/MS.</p> <p>JOB SGS: ST21-04379.002 DESCRIÇÃO: Composta de Bordo - Tks. 2P/S; 4P/S; 6P/S – MT STI PONTIAC DATA DA AMOSTRAGEM: 14/04/2021</p> <p>2. CROMATOGRAMA no modo <i>Selected Ion Monitoring (SIM)</i> obtido pelo GC-MS.</p>

A esse respeito, a Recorrente VA&E sustenta que o laudo emitido pelo Laboratório Falcão Bauer seria eivado de diversos vícios formais, que maculam a sua validade

Fl. 32 da Resolução n.º 3401-002.557 - 3ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 10314.720724/2021-26

para fins aplicação da pena de perdimento. Primeiro porque o laudo faz referência apenas à mercadoria objeto da DI n.º 21/0721744-0, e a pena teria sido aplicada para mercadorias constantes também na DI n.º 21/0591494-1. Além disso, que a solicitação não conteria o nome e nem a assinatura do auditor fiscal requerente. E que no Termo de Coleta de Amostras constaria apenas o visto do auditor fiscal, sem o seu nome.

Por fim, alega que foram retiradas apenas três amostras, sendo apenas uma para análise técnica, o restante para contraprova e análise de desempate, sem que tenha qualquer identificação sobre de qual tanque foram obtidas essas amostras, diferente da SGS que obteve diversas amostras em diversos momentos e identificou a origem de cada amostra. Por fim, não há qualquer documento no laudo que indique que a ALL foi intimada para formular quesitos para análise do produto, o que configura claro cerceamento de defesa.

Em relação à falta de identificação da amostra, tal alegação não procede, visto que a Solicitação de Exame Laboratorial n.º 580 deixa claro que se trata da mercadoria objeto da DI n.º 21/0721744-0 que se encontra armazenada a granel nos tanques n.º 10501, 4105, 4151, 8152 e 9152, do Terminal AGEO (e-fls. 288 e 243) e as três amostras – análise técnica, contraprova e desempate - foram coletadas em 10/05/2021 do tanque n.º 8152 (e-fls. 243 e 247), ato acompanhado por Fiscalização, importador e responsável pelo Laboratório, conforme assinaturas apostas à e-fl. 244.

Também não procede que a Solicitação de Exame Laboratorial n.º 580 não tenha o nome e nem a assinatura do auditor fiscal requerente, visto que nesse documento consta a chancela de assinatura eletrônica aposta pelo Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil Carlos Frederico Richmond, efetuada em 07/05/2021 (e-fls. 243/244). O Termo de Coleta de Amostras também é assinado pelo auditor fiscal (ainda que não conste a sua identificação) e – mais importante – pelo representante do importador, não havendo qualquer irregularidade no ato em desfavor da validade do laudo emitido pelo Laboratório Falcão Bauer.

Quanto ao fato de o laudo fazer referência apenas à mercadoria objeto da DI n.º 21/0721744-0, e a pena ter sido aplicada para mercadorias constantes também na DI n.º 21/0591494-1, não vislumbro qualquer irregularidade, por duas razões principais, a saber: (1) primeiro - e como questão suficiente - porque a acusação fiscal não tem suporte exclusivo no laudo emitido pelo Falcão Bauer, isto é, o laudo fora requerido apenas para que se pudesse confrontar as justificativas de contaminação apostas pela Recorrente; e (2) a própria Recorrente, ao longo de todo o procedimento fiscal, deixa claro que as duas DI compreendem as mesmas mercadorias, obtidas da mesma origem / fornecedor – estejam elas contaminadas ou não.

Por fim quanto à falta de intimação para formular quesitos, tal alegação não procede, visto que a Solicitação de Exame Laboratorial n.º 580 (e-fls. 243/244) é assinada pelo representante legal do importador, Sr. Gledson Santos Junqueira, em 10/05/2021, que na oportunidade pôde formular os quesitos pertinentes, se assim fosse do interesse da empresa.

Apesar de os laudos em questão terem sido produzidos, a princípio, a partir da mesma técnica – “Cromatografia Gasosa e Espectrometria de Massa” ou “Cromatografia a Gás Acoplada a Espectrometria de Massas – GC/MS –, como expus acima, de fato o laudo emitido pela SGS faz menção ao resultado do “Cromatograma no modo Selected Ion Monitoring (SIM) obtido pelo GC-MS”, a partir do qual teria sido identificado o composto “Methylcyclopentadienylmanganese tricarbonyl (MMT)” – fórmula molecular $C_9H_7MnO_3$, com

Fl. 33 da Resolução n.º 3401-002.557 - 3ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 10314.720724/2021-26

uma probabilidade de 98,3%, para as amostras obtidas em 09/06/2021 a partir dos tanques 12, 14, 15, 20, 22, 24, 28 (Terminal Ageo Norte) e 4105, 4151, 8152, 9152 e 10501 (Terminal Ageo Sul.).

Importante destacar que o laudo emitido pela SGS consiste em apenas dois Relatórios de Identificação de Composto por GC-MS (Cromatografia a Gás Acoplada a Espectrometria de Massas) a partir dos quais se reporta a identificação do composto acima, sem que haja qualquer ponderação a respeito da quantidade do composto químico encontrado e se a quantidade encontrada compromete a qualidade da gasolina no que se refere aos requisitos impostos pela Resolução ANP n.º 807/2020. O relatório reporta que “A *quantificação do composto não foi realizada porque não existem padrões analíticos disponíveis.*”, em livre tradução. Veja-se:

4. GC-MS REPORT					
#	Retention Time (minutes)	Compound identified by library NIST	CAS Number	Molecular Formula	Probability (%)
1	64,278	Methylcyclopentadienylmanganese tricarbonyl (MMT)	12108-13-3	C ₉ H ₇ MnO ₃	98,3

Note: Compound quantification was not performed as there are no analytical standards available.

Após esses dois relatórios, há uma sequência de *slides* (sem qualquer assinatura ou menção nos relatórios supramencionados), que acolho na condição de anexos ao relatório, a partir dos quais observei, em relação às amostras obtidas dos tanques 4105, 4151, 8152 (mesmo tanque a partir do qual foram obtidas as amostras utilizadas pelo Laboratório Falcão Bauer), 9152 e 10501, que correspondem à gasolina compreendida na DI n.º 21/0721744-0, a presença de fotos com evolução similar das amostras corridas e as do fundo dos tanques, após 7 horas (límpida), 9 horas (translúcida) e 17 horas (límpida, aparentemente com material decantado). Veja-se:

Fl. 34 da Resolução n.º 3401-002.557 - 3ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10314.720724/2021-26

SGS

SHORE TK 4105 – SAMPLE DEVELOPMENT



SGS

SHORE TK 4151 – SAMPLE DEVELOPMENT



SGS

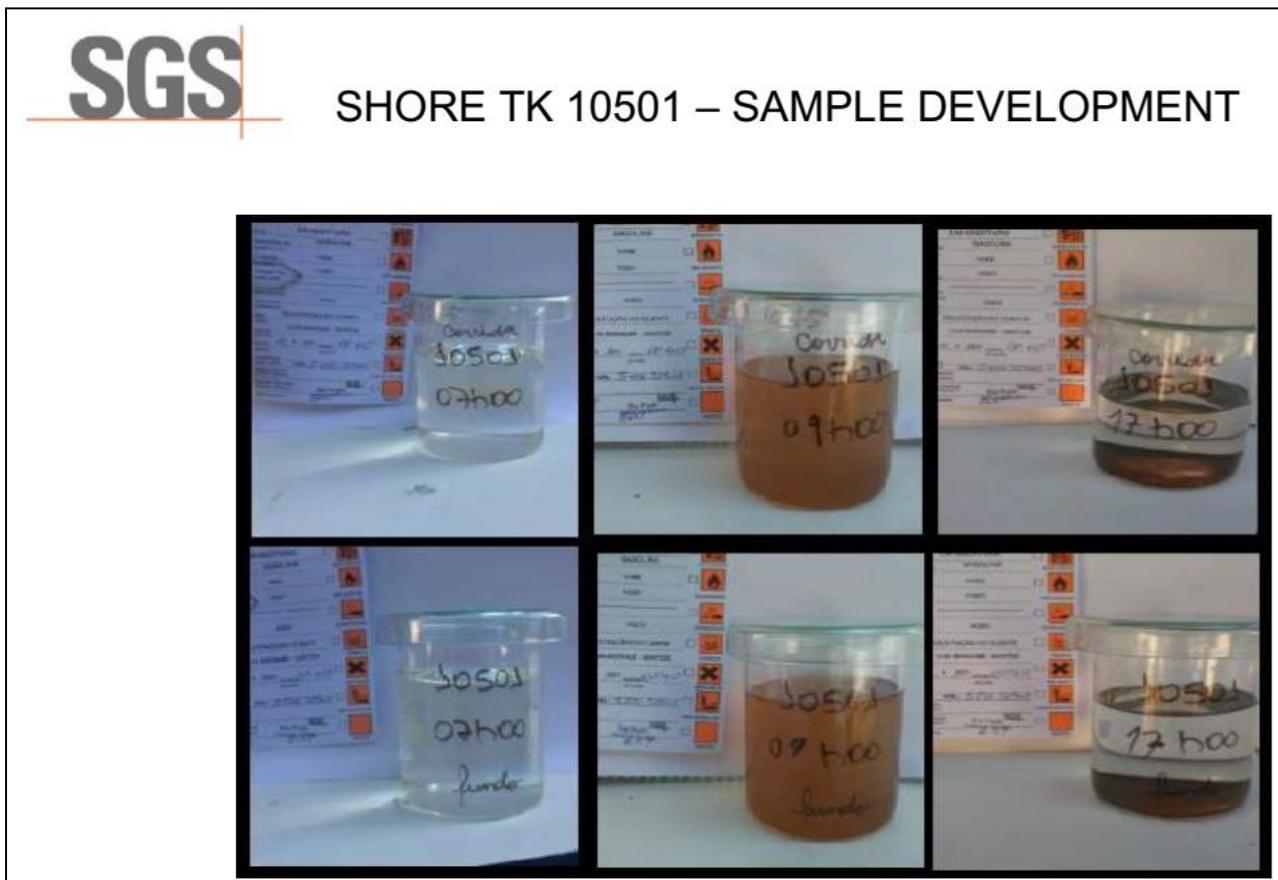
SHORE TK 8152 – SAMPLE DEVELOPMENT



SGS

SHORE TK 9152 – SAMPLE DEVELOPMENT





Registro, todavia, que não fica claro a partir desses *slides* se essa evolução se dá naturalmente, pela mera passagem do tempo, se ocorre a partir de qualquer interação mecânica ou química com o líquido analisado, ou, ainda, se se trata de qualquer resíduo proveniente dos tanques onde se encontravam armazenados.

Portanto, não me causa estranheza o laudo emitido pelo Laboratório Falcão Bauer ter concluído que a amostra obtida do tanque n.º 8152 tinha o aspecto de líquido incolor límpido e livre de impurezas – pelo contrário -, pois, após decantação que aparece nas fotos do laudo da SGS, é assim que o líquido analisado se apresentou.

Outro ponto que merece destaque é de que nesses *slides* (e registro mais uma vez que a mesma informação não consta no relatório que integra o corpo do laudo), há uma conclusão final de que “*Há a presença de material que gera instabilidade no produto, mudança de cor e formação de precipitado. A gasolina não atende a exigência de um produto homogêneo, limpo e livre de impurezas.*”, em livre tradução. Ocorre, contudo, que essa conclusão faz referência exclusiva às amostras obtidas dos tanques 28, do tanque do navio STI Pontiac, e das linhas nos tanques 1006, 1008, 1302, 1403, 04 e 06, isto é não faz referência (pelo menos claramente) à gasolina dos tanques que compreendem a mercadoria da DI n.º 21/0721744-0.

A Recorrente sustenta que, no campo visual, o laudo produzido pelo Laboratório Falcão Bauer já poderia ser contestado, tendo em vista a incongruência de sua conclusão que admite ser uma gasolina límpida, enquanto as amostras retiradas dos tanques nos permitem visualizar um produto escuro/amarelado. Entende que muito provavelmente isso decorreu do fato

Fl. 37 da Resolução n.º 3401-002.557 - 3ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 10314.720724/2021-26

de que, com o passar do tempo, as partes da substância podem sofrer processo de decantação e a amostragem da RFB data de 10/05/2021, quase um mês após aquela obtida pela SGS.

Eu não chego à mesma conclusão. Nesse ponto da análise, não me parece tão incontestado que o laudo emitido pelo Laboratório Falcão Bauer deva ser preterido – seja por inconsistências técnicas ou por vícios formais – por aquele emitido pela SGS, pelo contrário. A Recorrente acosta diversas fotos que diz se tratar da gasolina que sofreu a pena de perdimento, mas essas fotos contradizem a conclusão concebida pelo acreditado instituto de perícia e também não se revelam compatíveis com as fotos presentes nos *slides* que acompanham o próprio laudo da SGS em relação às amostras obtidas em 09/06/2021 dos tanques 4105, 4151, 8152 (mesmo tanque a partir do qual foram obtidas as amostras utilizadas pelo Laboratório Falcão Bauer), 9152 e 10501, que correspondem à gasolina compreendida na DI n.º 21/0721744-0.

Quanto à diferença de técnica utilizada, também não fica claro - pelo menos para mim - se procedem os argumentos da Recorrente, isto é, de que as técnicas são, de fato, distintas, pela presença do “Cromatograma no modo Selected Ion Monitoring” no laudo da SGS e se a quantidade de manganês encontrada faz com que a gasolina passe a não atender aos requisitos previstos no artigo 18 da Resolução ANP n.º 207/2020, que abaixo transcrevo. Além disso, também não fica claro se somente a técnica “Cromatograma no modo Selected Ion Monitoring” atende ao disposto no parágrafo único do mesmo artigo que determina a utilização de métodos de espectroscopia de emissão atômica para a determinação da presença de metais na gasolina:

Resolução ANP n.º 807/2020

(...) Art. 18. É proibida a adição de compostos químicos contendo metais à gasolina, exceto se previamente autorizado pela ANP.

Parágrafo único. Quando couber, a determinação da presença de metais na gasolina deverá ser realizada utilizando-se **métodos de espectroscopia de emissão atômica**.

Por outro lado, a Recorrente junta e-mails trocados com a CCMA, com o Terminal AGEO e outras partes relacionadas datados de abril de 2021, nos quais, de fato, parece já ser de conhecimento das partes envolvidas a suposta contaminação da gasolina, com o início da investigação a respeito da qualidade da mercadoria. Também há e-mail datado de abril de 2021, proveniente de endereço eletrônico do domínio cci.com (CCMA) em que a empresa reconhece a adição do octano MMT à gasolina, apesar de fazer a ressalva de que esse composto é normalmente adicionado à gasolina enviada para o Brasil. Faz a ressalva de que a alteração na coloração do combustível decorre da reação com a luz, que libera óxido de manganês, mas que isso não compromete a os requisitos de qualidade do combustível (até porque não há razão de expor o combustível à luz em condições normais de utilização). Conclui ao fim que a análise da SGS é deturpada e irrelevante quanto à qualidade do produto.

Fl. 38 da Resolução n.º 3401-002.557 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10314.720724/2021-26

Assunto: MT STI Pontiac | Voy. PONT-59 | Contaminação de gasolina -

Brewer, Matthew
J <Matthew.Brewer@cci.com>

Quarta, 28 de abril, 12:35

Para Michelle Fonseca, Clovis Junqueira, Açúcar de Tráfego Sugar, Fawcett, Mary, Oliveira, Carolina, Giron, Gustavo

Michelle,

Obrigado por essa informação e agradeço por ter enviado mais. Espero que este assunto chegue a uma conclusão uma vez que você teve a oportunidade de rever as informações que reuni abaixo.

Primeiro deixe-me abordar a presença de água nas linhas costeiras e nos tanques. É claro que a água foi introduzida nas linhas do litoral e nos tanques. Como você sabe, a presença de água pode ser comum nos movimentos da gasolina, mas é mais pesada e vai cair fora do produto quando em repouso. Isso é verificado pelo fato de que uma vez que as linhas foram drenadas e descartadas o produto quando retirado conforme o processo padrão torna-se claro e brilhante. Portanto, uma vez que todos os drenos e linhas foram limpos e amostras colhidas novamente não haverá problema com o produto que permanece. Eu consideraria o problema com a presença da água resolvido simplesmente removendo a água das linhas e tanques como temos feito desde no primeiro momento que soubemos deste problema em 5 de abril. Como se refere à fonte do problema que ainda estamos tentando determinar isso, parece que há uma chance de que essa água tenha sido colocada no porto de carga, pois descobrimos que a água livre foi medida na carga. Havia níveis perceptíveis nos compartimentos 1º e 5º compartimentos que passaram a ser os primeiros compartimentos descarregados na 1ª chamada para a AGEO. O desconcertante para nós é que não havia água de medição significativa quando o navio chegou ao destino, assim, antes que possamos dizer com segurança que esta é a fonte, precisamos continuar a observar todos os fatos. Mas, novamente, consideramos o impacto relativo à sua capacidade de mover este produto dissolvido quando a água foi drenada. A única coisa que resta é confirmar a fonte final.

Em segundo lugar, sim, o produto contém um reforço de octano MMT. Trata-se de um aditivo comum utilizado ao misturar cargas de gasolina destinadas ao Brasil. É importante notar que a MMT é altamente sensível à luz e a MMT tem uma reação conhecida à exposição à luz solar, pois você está vendo uma rápida quebra em misturas de óxidos de manganês, portanto, isso não é nada atípico para o produto em si. Não é algo que experimentamos antes nos anos de carregamento dessas cargas

Fl. 39 da Resolução n.º 3401-002.557 - 3ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10314.720724/2021-26

porque não há razão para expor a gasolina à luz como parte das operações normais, como observado abaixo.

Dito isso, a ANP, ASTM e API afirmaram a importância de evitar expor a gasolina à luz, pois a gasolina de qualquer composição exposta a luzes UV e luz solar criará efeitos deteriorantes para o produto. Também é importante notar que o uso pretendido de gasolina não inclui exposição à luz solar ou qualquer luz para esse assunto. Destaquei todas as cláusulas relevantes das diretrizes desses três grupos na apresentação em anexo para sustentar ainda mais o fato de que, tanto quanto possível, a gasolina deve evitar a exposição à luz solar. Com base na orientação, a análise realizada pela SGS é deturpada e irrelevante quanto à qualidade do produto. As conclusões da SGS apenas sustentam o fato de que o produto não deve ser exposto a luzes, pois haverá claramente uma reação ao produto que já é um fato conhecido na indústria.

Para adicionar conforto à VAE, instruímos Caleb Brett a retirar 3 amostras em execução seguindo todas as diretrizes e padrões publicados de cada tanque listado no relatório da SGS. Instruímos Caleb Brett a ter cada amostra "em repouso" em seu laboratório, depois de 3 horas eles deveriam derramar uma amostra em um frasco claro e tirar uma foto, e em seguida, derramar outra amostra depois de 7 horas e tirar uma foto, e a seguir depois de 12 h derramar a amostra e tirar uma foto. Como você verá na apresentação cada amostra quando tirada e mantida longe da luz solar (mas em repouso como está no tanque agora) permanece clara e brilhante. Embora acreditemos que isso seja suficiente para demonstrar a estabilidade do produto, também realizamos os testes do PERÍODO DE INDUÇÃO ASTM D381 WASHED GUMS & ASTM D525 em todas as amostras em execução. Ainda estamos esperando os resultados de 3 desses tanques (os testes demoram um pouco para serem executados), no entanto, você deve notar que tudo vai acima e além das especificações de reunião.

Estas amostras foram testadas utilizando-se os padrões internacionais da ASTM para testes de gasolina, e todos os testes padrão indicam que o combustível é de boa qualidade e cumpre todos os parâmetros de desempenho. Quanto à inferência de que o combustível é instável, chamarei sua atenção para o fato de que as amostras do navio e do tanque costeiro permanecem claras apesar de muitos dias de armazenamento. Mais uma prova da estabilidade do combustível é comprovada pelo Relatório Intertek de análise mostrando o STI Pontiac em 15 de março de 2021, e a análise do tanque costeiro em 26-28 de abril, em que o teor de Goma Lavada ASTM D381 na amostra de gasolina pura resultou na especificação (e abaixo até mesmo do limite de relatórios mais baixos "<0,5"), e o Período de Indução ASTM D525 (uma medida da Estabilidade da Oxidação) passou na rigorosa exigência de 360 minutos sobre a amostra acrescida de 28% de etanol.

A ASTM D381 mede depósitos não voláteis formados pela instabilidade térmica do combustível. Este seria o teste definitivo para medir a tendência de formação de depósito do combustível, não um teste de exposição à luz do dia não padrão. Para nosso conhecimento, não há teste de exposição à luz do dia para gasolina no banco de dados da ASTM ou ISO, apesar de anos de gasolina comercialmente disponível. Um resultado de <0.5 é uma aprovação retumbante da estabilidade do combustível. Além disso, o teste de Estabilidade da Oxidação da ASTM D525 indica que os combustíveis com maiores períodos de indução têm maior estabilidade de armazenamento. Resultado de >360 min, que é maior do que a especificação de gasolina da ASTM de >240 min, é um reforço adicional da estabilidade dos combustíveis sob alta temperatura, alta pressão e um ambiente rico em oxigênio.

Em conclusão, discordamos das descobertas da SGS devido ao fato de que não há raciocínio científico em seus testes e apenas se apoia nas diretrizes e requisitos padrão publicados na ANP, ASTM e API de que a gasolina não deve ser exposta à luz solar ou luzes UV, pois terá claramente um impacto negativo para o produto. Quando tratado corretamente e utilizando os métodos de teste aprovados e os requisitos estabelecidos este produto atende a todas as especificações de qualidade.

A CCMA aguarda ansiosamente a revisão da VA&E dessas informações e a confirmação de um cronograma definitivo para o levantamento do produto. Por uma questão de boa ordem, a CCMA neste ato se reserva todos os seus direitos em virtude do Acordo de Confirmação de 18 de fevereiro de 2021 (a "Confirmação") Negócio nº 123031492-1, o Acordo Estrutural de Venda de Produtos de 27 de novembro de 2018 (o "Acordo Estrutural") conforme alterado periodicamente, e toda a lei aplicável.

Obrigado,

Matt

Fl. 40 da Resolução n.º 3401-002.557 - 3ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 10314.720724/2021-26

Veja-se, portanto, que há razoável incerteza acerca de diversos pontos que tangenciam a qualidade da mercadoria importada, a saber: (1) se há diferença substancial entre as técnicas adotadas pelo Laboratório Falcão Bauer e pela SGS; (2) se as técnicas utilizadas pelo Laboratório Falcão Bauer para emissão do laudo são inadequadas para detecção de metais pesados na gasolina, como alega a Recorrente; (3) se as conclusões da SGS (de que “há a presença de material que gera instabilidade no produto, mudança de cor e formação de precipitado” e de que “a gasolina não atende a exigência de um produto homogêneo, limpo e livre de impurezas.”, em livre tradução à e-fl. 3742) de fato se referem especificamente à mercadoria objeto da DI n.º 21/0721744-0, isto é, da gasolina armazenada nos tanques 4105, 4151, 8152 (mesmo tanque a partir do qual foram obtidas as amostras utilizadas pelo Laboratório Falcão Bauer), 9152 e 10501 da AGEO Terminais, visto que o laudo trazido aos autos (*Compound Identification Report by GC-MS* – “Relatório de Identificação de Composto”, e-fl. 3668) é sumário e fruto de exames preliminares (como fica registrado nas trocas de e-mails de abril e maio de 2021 entre a VA&E e a CCMA) e, ademais, não registra qualquer vínculo objetivo com os slides e com aquelas conclusões, além do fato de as fotos constantes no laudo da SGS, referentes às amostras extraídas daqueles tanques, demonstrarem o inverso (e-fls. 3674/3678); (4) se a quantidade de manganês eventualmente presente na gasolina objeto da DI n.º 21/0721744-0 compromete a sua qualidade e configura descumprimento dos requisitos previstos na Resolução ANP n.º 807/2020.

Assim, parece-me justificado baixar o processo em diligência a fim de que:

- (1) seja o Laboratório Falcão Bauer intimado a (1.1) esclarecer se há diferença substancial entre as técnicas adotadas para a emissão do Laudo n.º 148/2021 e aquelas adotadas pela SGS, em especial no que se refere ao “Cromatograma no modo Selected Ion Monitoring (SIM) obtido pelo GC-MS”; (1.2) esclarecer se as técnicas adotadas para a emissão do Laudo n.º 148/2021 são adequadas para detecção de metais pesados na gasolina, em especial o manganês; (1.3) caso não sejam adequadas, promover nova análise da gasolina objeto da DI n.º 21/0721744-0, com o fim de responder aos seguintes quesitos:
 - a. Há presença de metais pesados nesta mercadoria? Quais?
 - b. A quantidade encontrada compromete a qualidade do combustível e representa descumprimento dos requisitos previstos na Resolução ANP n.º 807/2020? Caso positivo, quais requisitos e/ou dispositivos normativos teriam sido descumpridos?
 - c. Demais considerações julgadas pertinentes.
- (2) seja a empresa SGS intimada a esclarecer se as conclusões de que “há a presença de material que gera instabilidade no produto, mudança de cor e formação de precipitado” e de que “a gasolina não atende a exigência de um produto homogêneo, limpo e livre de impurezas.”, em livre tradução à e-fl. 3742, de fato se referem especificamente à mercadoria objeto da DI n.º 21/0721744-0, isto é, da gasolina armazenada nos tanques 4105, 4151, 8152 (mesmo tanque a partir do qual foram obtidas as amostras utilizadas pelo Laboratório Falcão Bauer), 9152 e 10501 da AGEO Terminais.

Fl. 41 da Resolução n.º 3401-002.557 - 3ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 10314.720724/2021-26

É de se anotar, todavia, que o resultado da diligência visa exclusivamente à elucidação dos fatos concernentes à suposta contaminação das mercadorias objeto das DI n.º 21/0591494-1 e n.º 21/0721744-0, apuração de natureza eminentemente objetiva, sem que o resultado obtido – seja em um sentido ou em outro – tenha cunho determinante para a apreciação das demais questões existentes nos autos, incluindo principalmente a aplicação da penalidade de perdimento.

Quando ao pedido de diligência direcionado ao AGEO Terminais, a fim de que apresente informações sobre o histórico da movimentação da carga coberta pela DI n.º 21/0721744-0 e sobre a sobreposição de produtos estranhos às DI objeto do presente com produtos de outros importadores, vejo como completamente desnecessário por se sustentar em uma premissa equivocada.

Explico.

A Recorrente justifica seu pedido com base na equivocada informação, à e-fl. 4118, item 499 de sua defesa, de que, “*embora o pedido de laudo se refira apenas a um DI, a informação que consta às fls. 82 indica que toda mercadoria está armazenada em um único tanque, ou seja, a carga foi movimentada de vários tanques para um único, sobrepondo o produto coberto pela DI 21/0721744-0 com produto de outra(s) importação(ões).*”.

Os laudos da Intertek e do Laboratório Falcão Bauer (e-fls. 243/256) são claros em expor que a mercadoria objeto da DI n.º 21/0721744-0 está armazenada nos tanques 4105, 4151, 8152, 9152 e 10501 da AGEO Terminais (na linha do que consta na própria DI), sendo que a amostra utilizada para a elaboração do Laudo n.º 148/2021, do Laboratório Falcão Bauer, fora extraída especificamente do tanque n.º 8152.

Não vejo, portanto, qualquer ponto que mereça maiores esclarecimentos.

Em relação aos demais pedidos de diligência formulados, indefiro-os por considerá-los desnecessários para o deslinde da questão.

Da conclusão

Por todo o acima exposto, converto o presente em diligência à unidade local a fim de que:

- (1) seja o Laboratório Falcão Bauer intimado a (1.1) esclarecer se há diferença substancial entre as técnicas adotadas para a emissão do Laudo n.º 148/2021 e aquelas adotadas pela SGS, em especial no que se refere ao “Cromatograma no modo Selected Ion Monitoring (SIM) obtido pelo GC-MS”; (1.2) esclarecer se as técnicas adotadas para a emissão do Laudo n.º 148/2021 são adequadas para detecção de metais pesados na gasolina, em especial o manganês; e (1.3) caso não sejam adequadas, promover nova análise da gasolina objeto da DI n.º 21/0721744-0, com o fim de responder aos seguintes quesitos:

- i. Há presença de metais pesados nesta mercadoria? Quais?

Fl. 42 da Resolução n.º 3401-002.557 - 3ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 10314.720724/2021-26

ii. A quantidade encontrada compromete a qualidade do combustível e representa descumprimento dos requisitos previstos na Resolução ANP n.º 807/2020? Caso positivo, quais requisitos e/ou dispositivos normativos teriam sido descumpridos?

iii. Demais considerações julgadas pertinentes.

(2) seja a empresa SGS intimada a esclarecer se as conclusões de que “há a presença de material que gera instabilidade no produto, mudança de cor e formação de precipitado” e de que “a gasolina não atende a exigência de um produto homogêneo, limpo e livre de impurezas.”, em livre tradução à e-fl. 3742, de fato se referem especificamente à mercadoria objeto da DI n.º 21/0721744-0, isto é, da gasolina armazenada nos tanques 4105, 4151, 8152 (mesmo tanque a partir do qual foram obtidas as amostras utilizadas pelo Laboratório Falcão Bauer), 9152 e 10501 da AGEO Terminais; e

(3) elabore relatório circunstanciado acerca do resultado desta diligência, ainda que não tenha havido emissão de novo laudo, e sejam os Recorrentes VA&E TRADING DO BRASIL LTDA, CNPJ n.º 10.534.001/0001-70, e CLOVIS JUNQUEIRA FRANCO NETO, CPF n.º 091.938.318-11, intimados a tomar ciência das conclusões do resultado dessa diligência, a fim de que aditem, no prazo de 30 dias e se assim o desejarem, suas razões de defesa.

É o voto.

(documento assinado digitalmente)

Gustavo Garcia Dias dos Santos