



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



| | |
|--------------------|--|
| PROCESSO | 10314.720888/2021-53 |
| ACÓRDÃO | 3402-013.199 – 3ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA |
| SESSÃO DE | 20 de maio de 2026 |
| RECURSO | DE OFÍCIO |
| RECORRENTE | FAZENDA NACIONAL |
| INTERESSADO | LYONDELLBASELL BRASL LTDA |

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 26/01/2017 a 24/01/2020

PROCEDIMENTO DE CONTROLE DO VALOR ADUANEIRO. INOBSERVÂNCIA DE PRINCÍPIOS E REGRAS DO ACORDO DE VALORAÇÃO ADUANEIRA.

É nulo o lançamento decorrente de controle do valor aduaneiro, quando o procedimento fiscal deixar de observar as regras previstas no Acordo de Valoração Aduaneira.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso de Ofício.

Assinado Digitalmente

José de Assis Ferraz Neto – Relator

Assinado Digitalmente

Arnaldo Diefenthaler Dornelles – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Anselmo Messias Ferraz Alves, Cynthia Elena de Campos, Jose de Assis Ferraz Neto, Alessandra Lessa dos Santos, Gisela Pimenta Gadelha (substituta integral), Arnaldo Diefenthaler Dornelles (Presidente).

RELATÓRIO

Por economia processual e por bem descrever os fatos, reproduzo o relatório da decisão recorrida. (e-fls. 832 a 862)

Trata o presente processo de impugnação contra os Autos de Infração de fls. 02-370 por meio do qual foi formalizada a exigência do/da:

a) Imposto de Importação, no valor de R\$ 6.907.862,84; Contribuição para o PIS/Pasep-Importação, no valor de R\$ 1.881.484,20 e Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social incidente na Importação (Cofins-Importação), no valor de R\$ 8.645.872,73, acrescidos de multa nº percentual de 75% e de juros de mora;

b) multa, no valor de R\$ 901.101,08, prevista no art. 69, §§ 1º e 2º, da Lei 10.833/2003.

De acordo com Relatório Fiscal, de fls. 318-370, em procedimento de fiscalização nas operações de importação, realizadas pela empresa em epígrafe, foi apurada infração caracterizada por insuficiência de pagamento de tributos decorrente de declaração inexata do valor da mercadoria e de informações de natureza administrativa-tributária que deveriam ter sido prestadas nas Declarações de Importação, conforme descrito a seguir.

Inicialmente, a autoridade fiscal discorre sobre o controle aduaneiro e a valoração aduaneira, com base na legislação aplicável, em especial o Acordo Geral Sobre Tarifas e Comércio – GATT, o Acordo De Valoração aduaneira – AVA, A Instrução Normativa SRF nº 237/2003, expondo ainda os métodos de valoração aduaneira.

Em seguida a fiscalização informa haver constatado que a LYONDELLBASELL BRASIL LTDA. realizou importações de cinco produtos distintos (VINYL ACETATE MONOMER CAS, PROPYLENE GLYCOL USP, ISOPROPYL ALCOHOL, GLACIAL ACETIC ACID E GLYCOL ETHER PM ACETATE), utilizando-se do valor de transação como valor aduaneiro (1º Método do Acordo de Valoração Aduaneira - AVA), numa relação comercial entre empresas vinculadas com afetação dos preços, o que é vedado pelo AVA.

A fiscalização selecionou todas as Declarações de Importação relativas aos mencionados produtos, registradas no período de janeiro/2017 a janeiro/2020, passíveis de investigação no que tange à valoração aduaneira, com o intuito de se aferir se a vinculação nas operações havia influenciado o preço dos produtos.

Consta no citado relatório que:

“[...] com o intuito de se aferir se a vinculação nas operações havia influenciado o preço dos produtos, buscamos através de extrações no sistema DW Aduaneiro por outras importações provenientes das Exportações Vinculadas, de nome “LYONDELL”, destinadas a empresas não vinculadas.

(sic) Sendo assim, dentre as importações resultantes desta busca, encontramos algumas que julgamos que podem ser tidas como DIs Paradigma para fins de comparação do preço praticado.

Este fato ocorre porque tais DIs apresentam produtos aparentemente idênticos produzidos nº mesmo país, em operações comerciais ocorridas em datas próximas.

Sendo assim, dentre as importações resultantes desta busca, encontramos algumas que julgamos que podem ser tidas como DIs Paradigma para fins de comparação do preço praticado.

Este fato ocorre porque tais DIs apresentam produtos aparentemente idênticos produzidos nº mesmo país, em operações comerciais ocorridas em datas próximas.

[...]

A escolha das DIs Paradigma foi realizada com base nas indicações contidas no Artigo 2 do AVA.

Também foram escolhidas algumas DIs da LYONDELL que pudessem ser comparadas para fins de aferição da afetação do preço do produto decorrente da vinculação.

Ademais, vale destacar que ao interpretar o AVA/GATT, optamos por admitir que a expressão “tempo aproximado” pode ser representada pelo prazo de 90 (noventa) dias, já que o próprio AVA/GATT utiliza tal prazo no artigo 5, alínea “b”, do seu texto, além da nota ao artigo 7.

Portanto, ao aplicarmos as disposições do Art. 2º do AVA/GATT, que não é um método dedutivo, utilizamos o prazo de 90 dias como distância máxima ideal entre as importações comparadas, independentemente da ordem de ocorrência das mesmas e, sendo assim, foram selecionadas as DIs da LYONDELL dentro do período ideal de noventa dias.

Assim, o valor da mercadoria para fins de comparação (“Valor Unitário no Local de Embarque”) foi calculado através da divisão da métrica “VMLE PROD DOLAR IMP” pela métrica “QTDE COMERC PROD IMP”. O valor resultante está em dólar de forma a não sofrer interferências relativas a câmbio.

Além disso, em prol de uma estimativa mais prudente, selecionamos as comparações que representaram as menores diferenças entre os Valores Unitários no Local de Embarque e foram elaboradas tabelas para cada produto, como verificamos a seguir.” As citadas tabelas constam à fls. 342-347, trazendo, para cada espécie de produto, dados comparativos de uma DI da empresa atuada e uma de terceiras empresas, com as seguintes informações: data de embarque, número da DI, nome do importador, descrição das mercadorias, quantidade, Valor Unitário no Local de Embarque, Distância entre as datas de

Embarque, Diferença do Valor Unitário do Local de Embarque e Diferença percentual entre os referidos valores.

Ainda conforme o citado relatório:

[...], foi iniciado, em 20/07/2020, procedimento de fiscalização com vistas a apurar a correta valoração aduaneira de 5 (cinco) produtos importados pela LYONDELLBASELL. [...]

[...] foram solicitados à empresa, além de outros documentos, várias informações/declarações sobre o valor aduaneiro de diversas DI.

[...] a partir da resposta apresentada – foi emitido, em 27/08/2021, o Termo de Descaracterização do 1º Método de Valoração Aduaneira e Intimação Fiscal nº 3.261/2021, abrindo-se o pertinente prazo para a contestação a que o importador tem direito, nos termos do AVA.

Desde a primeira intimação, o objetivo das análises foi o de averiguar se a vinculação existente entre exportadores e importador afetou o preço adotado como valor aduaneiro, o que foi constatado, e – diante disso – qual o novo valor aduaneiro que dever ser empregado, nos estritos termos do AVA. São esses os pontos a serem tratados doravante.

5.4. DOS FATOS DA FISCALIZAÇÃO

5.4.1. DA VINCULAÇÃO ENTRE EXPORTADORES E IMPORTADOR

A aplicação do primeiro método de valoração é limitada por algumas restrições que, caso incidentes, não permitem a admissão do valor declarado (valor de transação) como valor aduaneiro. Tais restrições constam do art. 1º do AVA/GATT.

Uma dessas restrições refere-se à existência de vinculação entre o exportador e o importador e que tal vinculação tenha influenciado o preço praticado. Nesse caso, o primeiro método de valoração aduaneira não pode ser aplicado, já que o valor declarado se encontra artificialmente baixo, devendo ser adotado outro método de valoração, sucessivamente, na ordem estabelecida pelo Acordo.

Apesar de se ressaltar que a mera vinculação entre as partes não invalida sumariamente o uso do primeiro método, o Parágrafo 2 do Artigo 1 do AVA/GATT prevê que, caso “a administração aduaneira, com base em informações prestadas pelo importador ou por outros meios, tiver motivos para considerar que a vinculação influenciou o preço, deverá comunicar tais motivos ao importador, a quem dará oportunidade razoável para contestar.” A vinculação existente com os exportadores LYONDELLBASELL ACETYLS LLC E LYONDELL CHEMICAL COMPANY foi confirmada pelos próprios nomes das empresas, que fazem parte do mesmo grupo da LYONDELLBASELL BRASIL LTDA, com afetação dos preços dos produtos importados.

Assim, resta comprovada a existência da vinculação entre as empresas e, portanto, o que se discute daqui para frente é a afetação dos preços derivada dessa vinculação.

5.4.2. DA DESCARACTERIZAÇÃO DO 1º MÉTODO DE VALORAÇÃO POR AFETAÇÃO DOS PREÇOS

Em relação à não apresentação da correspondência comercial dessas importações, destaque-se o disposto no art. 86 da Medida Provisória nº 2.158-35/2001:

“Art. 86. O valor aduaneiro será apurado com base em método substitutivo ao valor de transação, quando o importador ou o adquirente da mercadoria não apresentar à fiscalização, em perfeita ordem e conservação, os documentos comprobatórios das informações prestadas na declaração de importação, a correspondência comercial, bem assim os respectivos registros contábeis, se obrigado à escrituração.” (grifos nossos)

Por si só, tal ditame legal já daria amparo para a desclassificação do 1º Método de Valoração Aduaneira e a consequente adoção dos métodos substitutivos, nos termos do AVA/GATT. Aqui, pelo exposto, será apenas mais um elemento que se soma aos argumentos já apresentados.

5.4.3. DA ANÁLISE DA CONTESTAÇÃO APRESENTADA PELA EMPRESA

A partir da ciência do Termo de Descaracterização do 1º Método de Valoração Aduaneira nº 3261/2021, foi oferecida à LYONDELLBASELL a oportunidade de contestação, nos termos do AVA.

Dessa forma, a empresa LYONDELLBASELL BRASIL LTDA apresentou tempestivamente a sua manifestação, sobre a qual foi desenvolvida à presente análise.

Preliminarmente foi apresentado um breve resumo dos motivos elencados por esta Fiscalização, no Termo citado anteriormente, para o afastamento do 1º Método do AVA (valor de transação utilizado como valor aduaneiro) nas importações em questão tendo em vista a verificação – dentro do procedimento fiscal – de que a vinculação entre importador e exportador afetou os preços praticados.

A principal argumentação feita pela empresa nesse quesito das importações paradigma refere-se ao chamado “nível comercial”. Ora, o próprio AVA prevê adequações para essa situação, assim como para outras. O exato “nível comercial”, entre outros critérios, só é necessário para a aplicação do 2º Método de Valoração Aduaneira (o de comparação com as chamadas “mercadorias idênticas”). Existem outros métodos substitutivos e subsequentes a serem empregados após a descaracterização. Do mesmo modo que a simples existência de preços menores em importações de terceiros não é suficiente para a nova valoração dos produtos também a inexistência de importações “idênticas” não

impede a descaracterização do 1º Método nem tampouco a aplicação dos demais, à exceção do 2º Método do AVA.

Ao chamado “elemento tempo” ou “País de origem” valem as mesmas considerações. Tal critério temporal (ou de local de fabricação) é relevante apenas para a atribuição da definição de mercadoria idêntica, no 2º Método do AVA, da mesma forma que o tão falado “nível comercial”.

O Acordo prevê a aplicação sucessiva de métodos substitutivos para a adequação de todas as situações.

As considerações postas pela empresa são só isso: considerações. Não são suficientes para se contrapor a todas as evidências apresentadas. Sobretudo como se formaram e se sustentaram esses preços fixos em reais ao longo de todos esses anos, senão por um sistema de compensação desses “ganhos” e “perdas”, fruto por exemplo da variação cambial ou de outros elementos de custo, que só é possível com empresas irmãs, com clara afetação dos preços. Essa afetação de preços diminuiu o pagamento devido dos tributos aduaneiros, por redução de sua base de cálculo.

Dessa forma, foi mantida a descaracterização do 1º Método do AVA para as mercadorias em questão, dando-se início à aplicação sucessiva dos métodos substitutivos de valoração aduaneira.

5.4.4. DA POSSIBILIDADE DE VALORAÇÃO PELO 2º MÉTODO

Conforme se verifica da intimação reproduzida no item anterior, iniciou-se o procedimento de consulta aduaneira, nos termos do AVA-GATT/1994, Introdução Geral, Parágrafo 2, no intuito de verificar se o importador detinha informações relevantes que pudessem ser utilizadas para determinar a base de cálculo dos direitos aduaneiros por meio do 2º método de valoração.

[...]

Cabe ressaltar que aferimos o percentual de redução do preço que sua exportadora vinculada pratica quando exporta para sua empresa vinculada no Brasil, ou seja, aferir o percentual de afetação do preço de corrente da vinculação para cada produto analisado.

Assim, admitimos a utilização do 2º Método de Valoração Aduaneira (Artigo 2 do AVA/GATT) haja vista termos identificado importações de mercadorias aparentemente idênticas para fins de comparação.

Portanto, como a definição dos métodos de valoração aduaneira é realizada de maneira sequencial, ao decidirmos pelo 2º método, automaticamente se descarta a possibilidade de uso de qualquer outro método posterior.

No tópico seguinte o relatório fiscal trata “DOS VALORES APURADOS PARA AS NOVAS BASES DE CÁLCULO DOS IMPOSTOS”, informando que os cálculos consolidados dos créditos tributários lançados, para todos os produtos, constam dos demonstrativos deste Auto de Infração.

No item intitulado “DAS INFRAÇÕES APONTADAS”, a fiscalização menciona o recolhimento a menor do Imposto de Importação, do PIS-Importação e da Cofins-Importação, na data do registro das DIs, considerando infringidos os artigos 1º, 2º, 23 e 27 do Decreto-Lei 37 de 1966, bem como os artigos 1º, 3º, 4º, I e 13 da Lei nº 10.865/2004. Informa que o lançamento de ofício para fins de constituição de crédito tributário implica na cobrança de multa de ofício, conforme preconiza o artigo 44 da Lei nº 9.430/1996.

Relata ainda a ocorrência de prestação de forma inexata, nas DI, das informações constantes do Anexo Único da IN SRF nº 680/2006, referente à base de cálculo do Imposto de Importação e demais tributos, ao montante do tributo recolhido, ao método de valoração utilizado e à vinculação sem influência no preço das mercadorias.

Sendo assim, a autoridade fazendária entende estar configurada a infração aos seguintes dispositivos legais: art. 44 do Decreto-Lei nº 37, de 1966; art. 551, § 2º, inciso I, do Decreto nº 6.759 de 2009 c/c art. 4º c/c item 29.3, item 44.1, do Anexo Único, da Instrução da Instrução Normativa SRF nº 680/2006. Em decorrência, foi aplicada a multa prevista no artigo 84 da Medida Provisória nº 2.158-35/2001, regulamentada pelo inciso III do artigo 711 do Decreto nº 6.759/2009.

Por fim, o relatório alude às normas legais do Imposto de Importação, Cofins-Importação e PIS/Pasep-Importação, que tratam do fato gerador, base de cálculo e alíquota; da decadência, da competência do Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil e dos acréscimos legais (juros de mora).

Ao fim, são emitidas as seguintes conclusões:

I - Há vinculação entre importador e exportador, exercendo influência no preço das mercadorias.

II - As mercadorias negociadas são fixadas em reais (R\$).

IV - A empresa utilizou o primeiro método de valoração em transações realizadas com seu exportador vinculado. Tal método foi desconstituído e a base de cálculo dos direitos aduaneiros foi determinada por meio do 2º Método de Valoração. (sic)De acordo com os documentos de fls. 568 e 573, a interessada foi cientificada da exação em 29/12/2021, tendo apresentado impugnação de fls. 577-615, em 28/01/2022, na qual, após referir-se à tempestividade, expõe as seguintes razões de defesa, em síntese:

1) a empresa atua no comércio exterior de maneira consistente, com seriedade e respeito às normas e controles, tanto o é que, desde 2019, é certificada como Operador Econômico Autorizado (OEA), pela Receita Federal do Brasil, na modalidade Conformidade;

a Impugnante na condição de OEA, atua no Comércio Exterior como parceiro estratégico da Receita Federal, sendo reconhecido como um operador da cadeia logística de baixo risco e confiável;

- 3) o lançamento é nulo já em sede preliminar e totalmente improcedente no mérito;
- 4) as Declarações de Importação – DI selecionadas como “paradigmas”, única prova apresentada pela Fiscalização para sustentar os autos de infração, notadamente quanto ao fato de que a vinculação entre o Importador e o Exportador afetaram os preços praticados, são imprestáveis para esta finalidade;
- 5) na admissão das DIs paradigmas e suas utilizações a Fiscalização incorreu em diversos vícios materiais, o que torna nulo esses procedimentos e os próprios autos de infração;
- 6) na descaracterização do 1º Método de Valoração Aduaneira, na análise quanto à aplicação do 2º equivooca-se a Fiscalização nesses procedimentos e incorre em diversos vícios materiais, o que os tornam nulos, assim como os próprios autos de infração;
- 7) no mérito, os valores aduaneiros e o método de valoração declarados pelo Importador, nas DIs fiscalizadas, são corretos, o que resulta na improcedência do auto de infração;
- 8) os valores critérios considerados pela Fiscalização foram obtidos sem observância do Acordo de Valoração Aduaneira e do disposto na IN SRF nº 318/2003;
- 9) a reavaliação do valor aduaneiro, por parte da Fiscalização, deve necessariamente observar os regramentos estabelecidos no AVA, inclusive os princípios, não bastando a simples desconsideração do valor de transação apontado na DI em decorrência de uma mera suspeita quanto à sua autenticidade;
- 10) as DIs selecionadas pela autoridade fiscal como paradigmas, e que propiciaram à Fiscalização uma mera suspeita quanto à autenticidade dos valores declarados nas DIs fiscalizadas, não se prestam a esta função, porquanto as suas admissões como tal não atenderam as disposições do AVA, o que inquina de ilegalidade e nulidade o afastamento do 1º Método de Valoração realizado, assim como a aplicação do 2º método de valoração aduaneira, ensejando a nulidade total do Auto de Infração;
- 11) diversos procedimentos realizados pela Fiscalização na admissão das DIs paradigmas, e bem assim no afastamento do 1º Método de Valoração e na utilização do 2º Método, sem a correta observância das disposições e regras estabelecidas pelo AVA, configuram vícios materiais insanáveis e ensejam a nulidade total do Auto de Infração;
- 12) ainda que se comprovasse a afetação do preço da transação internacional em decorrência da vinculação entre importador e exportador, a ponto de descaracterizar o valor de transação declarado pelo importador, em obediência ao devido processo legalmente previsto para a valoração aduaneira, impunha-se à

Fiscalização o afastamento do 1º Método de Valoração (art. 1º, 1.º “d”, e 2.º “a” do AVA) e a determinação do valor aduaneiro com base nos métodos subsequentes previstos no AVA (cf. art. 2º, 1.º “a” do AVA), sob pena de nulidade do lançamento;

13) houve falta de descrição dos fatos em relação aos aspectos negociais e dos documentos instrutivos dos despachos aduaneiros para cada operação de importação;

14) a Fiscalização lavrou o Termo de Início de Fiscalização, solicitando à empresa diversos documentos, porém, nenhum a respeito de valoração aduaneira;

15) não foram analisados os documentos instrutivos de cada Despacho Aduaneiro, tais como Faturas Comerciais, Conhecimento de Carga e Romaneio de Carga, que registram os aspectos negociais de cada operação de importação, em especial os valores de transação, as quantidades negociadas, os incoterms negociados, as formas de pagamento, os valores dos fretes internacionais, os valores dos seguros internacionais, entre outros aspectos negociais;

16) o valor aduaneiro deve ser apurado por cada Declaração de Importação, não podendo ser apurado para um determinado período de tempo de forma aleatória, como fez, equivocadamente a Fiscalização;

17) a descrição dos fatos no Relatório Fiscal ficou inexistente, violando o disposto no inciso III, do art. 10, do Decreto nº 70.235/1972, visto que os aspectos negociais, materiais e quantitativos de cada fato gerador não foram examinados;

18) a fiscalização não analisou a contento as justificativas apresentadas pela empresa sobre as diferenças de valores;

19) no Relatório Fiscal, a Fiscalização não demonstrou a descaracterização do primeiro método de valorização aduaneira com a devida motivação e fundamentação legal para cada operação de importação, objeto da atuação fiscal;

20) a Fiscalização não observou o disposto nas Notas Interpretativas do Acordo de Valoração Aduaneira (item 4) em relação ao artigo 1º, parágrafo 2b, visto que não analisou a natureza das mercadorias importadas, a natureza do setor industrial, a época do ano em que as mercadorias foram importadas, a vedação à aplicação de um critério uniforme, tal como uma porcentagem fixa para determinar um valor de transação, o aspecto negocial de cada operação e o aspecto temporal, violando de forma explícita a determinação e utilização dos valores critérios;

21) ao não analisar as determinações das Notas Interpretativas do AVA para cada operação de importação, em relação ao parágrafo segundo “b” do artigo primeiro, a Fiscalização incorreu nos mesmos erros supracitados, ou seja, violou o disposto inciso III, do art. 10, do Decreto nº 70.235/1972;

22) os fatos materialmente ocorridos não se enquadram nas normas invocadas pela Fiscalização, como supostamente violadas, inexistindo subsunção dos fatos à norma, de modo que o ato praticado padece de vício insanável, visto o motivo de fato (fatos que originaram a ação administrativa) não coincide com o motivo legal

e a consequência jurídica desta falta de correspondência é a nulidade do ato viciado por vício material;

23) a Fiscalização fez uso equivocado das normas do AVA, na sua aplicação e interpretação, tanto para admitir como paradigmas as DIs que escolhera, como para rejeitar o 1º Método de Valoração Aduaneira e aplicar o 2º Método, afigurando-se aí uma ilegalidade quanto à motivação da autuação e a determinação da matéria tributável, por falta de subsunção dos fatos à regra matriz de incidência, devendo o lançamento ser julgado como integralmente contaminado por vício material, fato que impõe a decretação de sua nulidade;

24) para determinar o valor critério para cada produto, a Fiscalização selecionou cinco Declarações de Importação da Impugnante e cinco Declarações de Importação de outros importadores, efetuando comparações sem observância do Acordo de Valoração Aduaneira Fiscalização 25) analisando as cinco tabelas comparativas de valores de transação, nota-se que erro de formatação que compromete uma melhor compreensão sobre o papel de trabalho produzido pela Fiscalização, havendo um descompasso entre o cabeçalho da tabela e os dados nela inseridos;

26) as tabelas inseridas no Relatório Fiscal, assim como todo o teor descritivo, não indicam os exportadores e os países de exportação, não tratam da reputação comercial dos produtos, não indicam os incoterms negociados e não traz os ajustes quantitativos e de nível comercial;

27) na apuração do suposto valor critério, a Fiscalização indica apenas uma operação realizada por produto, no período de 01/2017 a 01/2020, sem considerar a possibilidade de flutuação de preço no período fiscalizado;

28) o papel de trabalho produzido pela Fiscalização não produz elementos técnicos, compromete o trabalho de auditoria e viola as disposições do AVA, viciando o lançamento tributário;

29) houve equívoco, por parte da Fiscalização, relativamente à necessidade de reajustes referentes a diferenças de quantidades de mercadorias importadas nas operações analisadas;

30) não foi indicada, nas tabelas do Relatório Fiscal, a unidade de medida para as quantidades de mercadorias, comprometendo a análise determinada pelo AVA;

31) em observância ao princípio da Harmonia com a Realidade Comercial, regente do AVA, impõe-se ao aplicador que faça os ajustes necessários para se levar em conta diferenças de nível comercial e de quantidade (Artigos 1.2 b);

32) o Comentário 10.1 proferido pelo Comitê Técnico de Valoração Aduaneira (OMA) internalizado pela IN SRF nº 318/2003 estabelece os “Ajustes por Diferenças de Nível Comercial e de Quantidade Segundo o Artigo 1. 2 b) e os artigos 2 e 3 do Acordo”;

33) a Fiscalização nenhum ajuste dessa ordem promoveu para que pudesse efetivamente utilizar as DI selecionadas como paradigmas, ou seja, não houve ajustes nas quantidades comercializadas desconsiderando as determinações do AVA;

34) a Fiscalização nenhuma análise e ajuste fez no tocante às diferenças de nível comercial, admitindo-os como sendo os mesmos;

35) o nível comercial impacta o preço de transação e comparar preço de atacado com preço de varejista, por exemplo, ou de compras em pequenas escalas é ignorar a significância do nível comercial;

36) a significação de nível comercial é bem mais ampla que a simples condição de atacadista ou varejista, abrangendo outras características da operação;

37) uma interpretação sistemática do AVA, conduz ao entendimento de que a busca pela harmonia dos níveis comerciais passa pela análise de outros aspectos da operação, para confirmar-se, ou não, a diferença do nível comercial e, eventualmente, a realização dos ajustes necessários a teor das exigências das regras do AVA, como por exemplo as condições de pagamento, prioridades de entrega, capacidade de oferta do Exportador, custo de oportunidade do Exportador etc.;

38) embora tivesse outros meios para apreciar e analisar os níveis comerciais entre os cinco produtos fiscalizados e admitidos como paradigmas, confirmando ou não a necessidade de ajustes para equipará-los dentro de uma mesma realidade comercial, a Fiscalização assim não o fez, novamente interpretando e utilizando equivocadamente as regras do AVA;

39) a Opinião Consultiva 7.1 proferida pelo Comitê Técnico de Valoração Aduaneira (OMA) internalizado pela IN SRF nº 318/2003 estabelece a "aceitabilidade de "valores-critério" nos termos do artigo 1.2 b) i) do Acordo", determinando que só pode ser aceito e utilizado como valor critério o valor de transação, após efetuados os necessários ajustes, conforme dispõe o artigo 8º da AVA e que a Autoridade Aduaneira tenha efetuado a determinação definitiva do valor aduaneiro;

40) a Fiscalização não demonstrou que os valores aduaneiros utilizados como valores critérios, forma determinados de forma definitiva e, se não houve a homologação dos lançamentos objeto das Declarações de Importação paradigmas, respectivos os valores aduaneiros não possuem certeza e determinação, motivo que impede a sua utilização como valores critérios, sendo inegável e insanável o vício material praticado pela Fiscalização;

41) ao analisar as mercadorias declaradas nas DI fiscalizadas e nas paradigmas, a Fiscalização não realizou nenhuma análise merceológica das mesmas, o que permitiria verificar se são mercadorias idênticas, similares ou diferentes;

42) não foram analisadas as características físicas, a qualidade e a reputação comercial de cada um dos cinco produtos objeto da autuação, deixando-se de cumprir o disposto no art. 15, 2(a) do AVA e no Comentário 1.1 proferida pelo Comitê Técnico de Valoração Aduaneira (OMA), internalizado pela IN SRF nº 318/2003;

43) a falta dessa análise merceológica comprometeu a análise da Fiscalização, levando-a a equívocos e, em última análise, prejudicando a defesa da Autuada e acabou por provocar uma interpretação e utilização equivocada das regras do AVA pela Fiscalização, em flagrante vício material;

44) por decorrer de erro de direito, implicando vício material, resulta no necessário reconhecimento da imprestabilidade das DIs paradigmas para esta finalidade, assim como, na nulidade dos autos de infração;

45) ao rejeitar o 1º método de valoração, a Fiscalização o fez em razão de uma mera suspeita de que a vinculação entre importador e exportador afetara os preços praticados, sem comprovar como esta relação influenciou o preço, ou seja, não atendeu ao disposto no artigo 82, inciso I, do Regulamento Aduaneiro;

46) os motivos apresentados foram uma diferença de valores apurados entre DIs paradigmas e DIs da Impugnante utilizadas para essa comparação e, como já visto, para esse feito a Fiscalização não cuidou de confirmar se os produtos eram idênticos ou comparáveis e, se fossem, não promoveu os necessários ajustes para possibilitar uma comparação válida;

47) a Fiscalização comparou DIs com datas próximas de embarque (em um intervalo de até 90 dias), porém equivocadamente extrapolou o resultado para toda a série de importações desde janeiro/2017 até janeiro/2020, sem justificar, validar ou demonstrar o cabimento dessa extrapolação;

48) por tratar de commodities, é consabido que seus preços são revistos mensalmente nesse mercado em que a Impugnante atua, de modo que simplesmente extrapolar a conclusão da comparação de valores para além do intervalo de 90 (noventa) dias a torna ilegítima para a finalidade aqui tratada, assim como retira dela qualquer seriedade ou credibilidade;

49) em resposta ao Termo de Descaracterização do 1º Método de Valoração Aduaneira, a Impugnante apresentou minudente Relatório em que, para cada um dos cinco produtos fiscalizados, não só explica e esclarece em detalhes as diferenças de preços, demonstrando o motivo das variações, como também aponta haver diferenças expressivas entre os produtos comparados;

50) como exemplo, reporta-se ao item 4.3 do Relatório, a seguir transcrito para facilidade remissiva:

4.3 – Produto ISOPROPYL ALCOHOL 4.3.1 – O produto adquirido pela [omissis] possui anuência do MAPA (Ministério da Agricultura e Pecuária) por se tratar de um produto restrito e exclusivo para atendimento a especificações de grau

farmacêutico, afastando qualquer possibilidade de haver similaridade com o produto PROCESSO 10314.720888/2021-53 ACÓRDÃO 103-008.664 – 7ª TURMA/DRJ03 11 adquirido pela LyondellBasell Brasil, que se refere a um grau industrial. Como informação complementar, os códigos dos materiais são distintos além dos usos e especificações anexadas abaixo. Fonte: <https://www.lyondellbasell.com/en/search/?q=IPA+USP> 51) o produto Isopropyl Alcohol relativo à DI paradigma é para atender especificações de grau farmacêutico e carece de anuência do MAPA, ao passo que o importado pela Impugnante, não, e com essa característica, não é difícil concluir que àquele certamente possui preço mais elevado;

52) a Contestação da Impugnante, com todas essas explicações e esclarecimentos, não foi analisada pela Fiscalização como deveria em seu Relatório Fiscal, que suporta os autos de infração;

53) preferiu a Fiscalização apenas considerar que as justificativas apresentadas, por se referirem ao chamado “nível comercial”, somente seriam necessárias para a aplicação do 2º Método de Valoração Aduaneira, valendo essas mesmas considerações para o elemento tempo” ou “País de origem”;

54) o “nível comercial” (quantidade de mercadoria adquirida), “elemento tempo” e o “país de origem” são sabidamente variáveis que afetam o valor aduaneiro, justificam diferenças de preços praticados e que mereciam atenção da Fiscalização, até por conta da necessidade de efetuar os devidos ajustes (a partir dessas variáveis) para validar a sua base de comparação entre as DIs paradigmas escolhidas e as DIs da Impugnante;

55) sem as devidas e necessárias demonstrações, das quais a Fiscalização não se desincumbiu, tem-se que o afastamento do chamado 1º Método de Valoração deu-se apenas por mera suspeita de que a vinculação entre o exportador e importador afetara o valor aduaneiro praticado;

56) de acordo com a Solução de Consulta Cosit nº 53, de 28 de março de 2018, “a vinculação não é o fator determinante para desconsiderar o valor de transação declarado pelo importador para fins aduaneiros, mas somente nos casos em que houver dúvidas quanto à aceitabilidade do preço”;

57) a Fiscalização nada fez para desacreditar as faturas comerciais apresentadas e os demais documentos instrutivos no curso do despacho aduaneiro das DIs fiscalizadas, nos termos do art. 19 da IN SRF nº680/2006;

58) a mera constatação de que o preço da mercadoria importada é inferior ao preço praticado em outra importação paradigma não é motivo suficiente para a sua rejeição, conforme entendimento proferido pelo CARF;

59) antes de descaracterizar a utilização do 1º Método e passar ao 2º Método de Valoração Aduaneira, a Fiscalização deixou de observar, também, o disposto no § 2º, item 3, das Notas Interpretativas do Artigo 1 do AVA, que por sua vez

determina ao Fisco Federal a análise aprofundada dos aspectos da transação comercial;

60) mesmo diante de todos os esclarecimentos apresentados pela Impugnante no Relatório de Contestação ao Termo de Descaracterização do 1º Método de Valoração Aduaneira, a Fiscalização nada menciona sobre o descreditação das faturas comerciais e documentos instrutivos das DIs fiscalizadas e não buscou informações comerciais junto ao Exportador, ou mesmo eventuais informações negociais junto a Aduana dos Estados Unidos da América, ou seja, não examinou os aspectos relevantes das transações, fazendo somente uma análise rasa sobre informações de sistemas internos sem aprofundar na natureza de cada operação de importação;

61) a Fiscalização não comprovou suas suspeitas quanto à veracidade dos valores aduaneiros praticados, deixando de justificar, fundamentadamente, a rejeição do 1º Método de Valoração Aduaneira;

62) para fins de desconsideração do 1º método de valoração não bastam suspeitas de indícios, sendo preciso que a Fiscalização fundamente sua conclusão por critérios objetivos e demonstráveis, o que não ocorreu no caso;

63) o Termo de Descaracterização do 1º Método de Valoração Aduaneira é fundado na equivocada suspeita, baseada nas DIs paradigmas, de afetação do preço em razão da vinculação, porém, tais DIs são imprestáveis aos fins pretendidos pela Fiscalização, estando a sua seleção e aplicação ao caso eivadas de vício material, de modo que o referido Termo resta, também, materialmente viciado, e, portanto, igualmente imprestável, sendo de rigor seu afastamento;

64) o vício é de conteúdo, não de formalização, hipótese que o qualifica como material;

65) em sua análise rasa do Relatório de Contestação ao Termo de Descaracterização do 1º Método de Valoração Aduaneira, a Fiscalização não se desincumbiu de seu dever de fundamentar sua rejeição, deixando de atender ao disposto no artigo 82, inciso II, do Regulamento Aduaneiro, porquanto não fundamentou e comprovou sua suspeição, limitando-se apenas à uma “mera suspeita” decorrente de DI paradigmas imprestáveis para essa finalidade, de modo que não podia ter afastado o 1º Método de Valoração Aduaneira;

66) uma vez demonstrado que o afastamento do 1º Método de Valoração Aduaneira está equivocado e viciado materialmente, o método de valoração (valor da transação) adotado pela Impugnante encontra-se correto e adequado às normas;

67) a aplicação do segundo método exige, primeiramente, a rejeição do primeiro e que as mercadorias sejam idênticas numa venda de mesmo nível comercial e na mesma quantidade das mercadorias objeto da valoração, havendo, ainda, a necessidade de ajustes para se levar em conta diferenças atribuíveis aos diferentes níveis comerciais e às quantidades diferentes, quando tal venda

inexistir, e mais, que os ajustes sejam efetuados com base em evidência comprovada que claramente demonstre que são razoáveis e exatos;

68) como o 1º Método de Valoração Aduaneira foi equivocadamente afastado, o 2º Método não poderia ser aplicado e ainda pudesse, a Fiscalização não manejou corretamente a sua aplicação;

69) a Fiscalização não cuidou de confirmar se as mercadorias valoradas eram idênticas às das DIs paradigmas sob o conceito estabelecido no próprio AVAGATT/1994 (artigo 2º);

70) segundo informado pela Fiscalização, as DIs que encontrou para serem utilizadas como paradigma “apresentam produtos aparentemente idênticos produzidos no mesmo país, (..)”, informação que demonstra a insegurança e incerteza quanto à identidade das mercadorias, fato que além de gerar insegurança jurídica, afasta o princípio da determinação e certeza que todo auto de infração deve observar;

71) impunha-se ao Fisco nesse momento que procedesse a necessária análise merceológica das mercadorias em questão para confirmar se eram idênticas ou não, pois essa confirmação era absolutamente essencial, já que a desqualificação como mercadorias idênticas ou similares é determinante para a aplicação do 2º Método de Valoração Aduaneira ou a adoção de 3º Método, também conhecido como Método da Transação de Mercadorias Similares (Artigo 3º do AVAGATT/1994);

72) no Relatório de Contestação ao Termo de Descaracterização do 1º Método de Valoração Aduaneira há diversas informações que apontam para uma não identidade das mercadorias, como é o caso, por exemplo, do produto ISOPROPYL ALCOHOL da DI paradigma, que apresenta especificações de grau farmacêutico e carece de anuência do MAPA, e não guarda similaridade com o produto importado pela Impugnante, o qual apresenta grau industrial e não requer anuência do MAPA;

73) com base na descrição dos produtos das DIs paradigmas e das fiscalizadas, é possível encontrar diferenças que afastam a identidade das mercadorias ou, no mínimo, a certeza de que sejam idênticas;

74) em relação ao produto VINYL ACETATE MONOMER CAS, os códigos são diferentes e suas utilizações são diferentes, sendo um é aplicável na produção de produtos utilizáveis em adesivos e o outro para tintas decorativas;

75) no que se refere ao produto PROPILENO GLYCOL, um produto possui grau alimentício e o outro é destinado a uso industrial;

76) em relação aos produtos GLACIAL ACETIC ACID e GLYCOL ETHER PM ACETATE, aparentemente há uma diferença de códigos dos produtos;

77) há ainda outras características a considerar como grau de pureza, formas de obtenção dos produtos, densidades, necessidade de diferentes níveis de controle de qualidade, etc;

78) a falta de identidade ou de similaridade das mercadorias exigiria também um exame pericial por técnico habilitado e outras fontes de informação, mas desde já é perceptível diferença entre elas e a absoluta necessidade de a Fiscalização ter promovido a análise merceológica de tais produtos, para possibilitar a adoção ou efetivo afastamento do 2º Método de Valoração, o que não foi feito;

79) o lançamento, quando formalizado, já deve conter todos os elementos de prova necessários ao seu fundamento, sendo o art. 9º do Decreto nº 70.235/1972 taxativo quanto à obrigatoriedade da instrução comprobatória do lançamento;

80) a análise merceológica tendente a verificar a identidade ou a similaridade das mercadorias, a Fiscalização poderia ter se valido de outras fontes também, como autorizado pela redação do item 5, do Comentário 1.1 (“Mercadorias Idênticas ou Similares para os fins do Acordo”), do Anexo Único da IN SRF nº 318/2003, o qual prevê que a Aduana deverá considerar outras fontes (que não somente as informações do Importador) para considerar a existência de mercadorias idênticas similares;

81) a Fiscalização não logrou demonstrar a identidade ou similaridade das mercadorias em questão, aplicando o 2º Método de Valoração Aduaneira somente por considerar (sem qualquer demonstração) que as DI paradigmas “apresentam produtos aparentemente idênticos produzidos no mesmo país, (...)”

82) o artigo 2º do AVA-GATT/1994 estabelece que, na inexistência de transação com mercadorias idênticas no mesmo nível comercial e na mesma quantidade, os ajustes necessários devem ser efetuados com base em evidência comprovada que claramente demonstre que são razoáveis e exatos;

83) a Fiscalização é ciente dessa exigência, tanto que observa em seu Relatório Fiscal (fls. 350) que tais ajustes só são necessários para a aplicação do 2º Método de Valoração Aduaneira, mas assim não procedeu invalidando a aplicação desse método;

84) segundo a Contestação apresentada pela Impugnante ao Termo de Descaracterização do 1º Método de Valoração Aduaneira, há substanciais diferenças nas quantidades de mercadorias por ela importada e daquelas constantes nas DI paradigmas, assim como diversos esclarecimentos que ensejavam os necessários ajustes;

85) para o produto VINYL ACETATE MONOMER CAS 108-05-4, enquanto o importador paradigma adquiriu em 2019 o volume de 3,06 milhões de toneladas métricas, a Impugnante importou 11,06 milhões de toneladas métricas, uma quantidade quase quatro vezes superior;

86) para o produto PROPYLENE GLYCOL USP – COD. 499204, enquanto a Impugnante adquiriu, em setembro de 2019, a quantidade de 1,06 milhões de

toneladas métricas, o importador paradigma, no mesmo período, importou 160 mil toneladas (6 vezes menos) e durante todo o ano de 2019, a Impugnante importou 12,0 milhões de toneladas métricas ao passo que a IMCD, somente 403 mil toneladas, perfazendo uma diferença de aproximadamente 30 vezes;

87) para o produto ISOPROPYL ALCOHOL, não há similaridade entre os produtos importados pela Impugnante e o importador paradigma, conforme já observado;

88) para o produto GLACIAL ACETIC ACID – COD 11931, está bem explicitado que a precificação do produto está alinhada com a escala de volume do cliente final e a regularidade de compras e, no anexo III do Relatório, é possível avaliar que no período de Abril a Agosto de 2019 (5 meses), os preços VMLE por tonelada variam de acordo com o volume adquirido, fato que certamente corrobora a necessidade de ajustes de preços em razão dessa variação;

89) para o produto GLYCOL ETHER PM – COD. 499210, enquanto a Impugnante adquiriu, em outubro de 2018, 99,5 mil toneladas métricas, o importador paradigma importou 19,9 mil (cerca de 5 vezes menos) e para o ano de 2018, o importador paradigma importou 19,9 mil e a Impugnante 1,37 milhões de toneladas métricas (uma superlativa diferença de 69 vezes);

90) essas enormes diferenças nas quantidades adquiridas e a regularidade das importações certamente influem nos preços, sendo natural e característico desse mercado de commodities que seja assim;

91) ao não proceder aos ajustes previstos pelo AVA, preferindo ignorar essas superlativas diferenças de quantidades existentes, a Fiscalização afasta-se da legalidade, pois deixa de atender as regras do Acordo de Valoração;

92) o AVA é um sistema equitativo, uniforme e neutro para a valoração de mercadorias para fins aduaneiros, excluindo a utilização de valores aduaneiros arbitrários ou fictícios, não sendo possível comparações entre DIs sem que seja realizados os ajustes necessários, valendo destacar que a diferença de quantidade entre um dos produtos importados atinge 6.900% (seis mil e novecentos por cento);

93) ao não proceder tais reajustes necessários, a Fiscalização equivoca-se e deixa de atender as disposições do AVA (Artigos 1.2, b; 2.1, b e 3.1, b e Comentário 10.1);

94) conforme a fiscalização, as DIs paradigmas foram selecionadas considerando um intervalo de 90 (noventa) dias para fins de alcançar as DIs comparadas, intervalo este que considerou ideal, porém a Fiscalização extrapolou a suas conclusões para as demais DIs fiscalizadas na série compreendida entre janeiro/2017 a janeiro/2020, ou seja, estendeu um valor paradigma para além do intervalo de 90 (noventa) dias, sem qualquer justificativa ou fundamento demonstrando que isso seria possível e válido;

95) por se tratar de commodities, é consabido que seus preços são revistos mensalmente nesse mercado, de modo que simplesmente extrapolar a conclusão da comparação de valores para além do intervalo de 90 (noventa) dias a torna ilegítima para a finalidade aqui tratada, assim como retira dela qualquer seriedade ou credibilidade;

96) a Fiscalização deveria ter apurado mais de um valor critério, em razão do longo período fiscalizado, para cada um dos cinco produtos e, após a apuração desses valores critérios, deveria utilizar o valor mais baixo encontrado, conforme determina o art. 2, item 3 do AVA;

97) resta demonstrado que Fiscalização aplicou o 2º Método de Valoração Aduaneira de maneira totalmente equivocada e ilegal, de modo que o procedimento deve ser julgado nulo, devendo ser mantidos e reconhecidos como corretos os valores declarados pela Impugnante;

98) considerando que as únicas provas utilizadas pela Fiscalização para os cinco produtos objeto da autuação são cinco DIs paradigmas e estas foram exaustivamente demonstradas como imprestáveis para esta finalidade, conclui-se pela inexistência de provas a sustentar os autos de infração, devendo, portanto, ser anulados;

99) a vinculação entre empresas do mesmo grupo, por si só não é elemento suficiente para afastar a aplicação do 1º Método de Valoração Aduaneira, muito menos evidencia de que as operações realizadas por empresas do mesmo grupo influenciaram os preços praticados, fazendo-se necessário a comprovação por outros documentos e não apenas pelos próprios nomes das empresas como equivocadamente fez a Fiscalização;

100) a contestação ao Termo de Descaracterização do 1º Método de Valoração Aduaneira sequer foi juntada aos autos do processo, sendo uma evidência de que o seu conteúdo foi ignorado pela Fiscalização, não tendo sido analisado como deveria, de modo que à míngua de contestação pela Fiscalização tais documentos devem ser considerados válidos para fins de valoração aduaneira;

101) caso envolvendo Valoração Aduaneira não pode ser concluído somente com base em análises de dados em sistemas da RFB, cabendo a análise de outros documentos, para investigar se realmente houve afetação dos preços nas importações;

102) considerando que a única prova produzida pelo Fisco não existe, visto ser nula e imprestável, e que, dessa forma, a Fiscalização não logrou comprovar suas alegações, e, o valor, para fins de valoração aduaneira, adotado pela Impugnante é o constante da “Invoice”, que sequer foi mencionada no Relatório Fiscal, pugna para que, no Mérito, seja os autos de infração sejam julgados totalmente improcedentes;

103) não há de se falar em recolhimento complementar da diferença dos tributos aduaneiros e, por conseguinte, da aplicação da multa;

104) o auto de infração combatido revela-se flagrantemente nulo por diversos vícios materiais, pugna-se que seja declarada em sede preliminar a nulidade do auto de infração por encontrar-se viciado materialmente ou, sucessivamente, julgado totalmente insubsistente no mérito;

105) permanecendo ainda dúvidas quanto às características merceológicas das mercadorias fiscalizadas e, considerando que também não houve laudo técnico oficial amparando a conclusão da Fiscalização, caso seja considerado necessário, roga que seja determinada a realização de diligência ou perícia pertinente, com fundamento no artigo 18 do Decreto nº 70.235/1972;

106) por fim requer:

a) Que a presente impugnação seja remetida à Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento competente para o seu conhecimento;

b) Que a presente impugnação, por cumprir os requisitos no que se refere à tempestividade, seja conhecida;

c) Em sede PRELIMINAR, seja dado provimento à presente Impugnação para o fim de reconhecer a NULIDADE completa das autuações fiscais, em vista dos vícios materiais demonstrados;

d) No MÉRITO, seja dado provimento à presente Impugnação para fim de declarar a insubsistência dos lançamentos do crédito tributário;

e) No caso de se entender necessário, que seja a Impugnante autorizada para produção de novas provas em observância ao Princípio da Verdade Material.

A Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil – DRJ/03 julgou, por unanimidade, a impugnação procedente, para declarar a NULIDADE dos autos de infração, por vício material, e EXONERAR integralmente o crédito tributário lançado, conforme Acórdão nº 103-008.664, da 7ª Turma, proferido com a seguinte ementa:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 26/01/2017 a 24/01/2020

PROCEDIMENTO DE CONTROLE DO VALOR ADUANEIRO. INOBSERVÂNCIA DE PRINCÍPIOS E REGRAS DO ACORDO DE VALORAÇÃO ADUANEIRA.

É nulo o lançamento decorrente de controle do valor aduaneiro, quando o procedimento fiscal deixar de observar as regras previstas no Acordo de Valoração Aduaneira.

Impugnação Procedente

Crédito Tributário Exonerado

É o relatório.

VOTO

Conselheiro José de Assis Ferraz Neto, Relator.

1. Da competência e do conhecimento do recurso

Trata-se de recurso de ofício interposto em face de decisão que exonerou integralmente o crédito tributário decorrente da exigência de Imposto de Importação no valor de R\$ 6.907.862,84, Contribuição para o PIS/Pasep-Importação no valor de R\$ 1.881.484,20 e COFINS-Importação no valor de R\$ 8.645.872,73, acrescidos de multa de ofício no percentual de 75% e juros de mora, bem como da multa isolada no valor de R\$ 901.101,08, prevista no art. 69, §§ 1º e 2º, da Lei nº 10.833/2003.

Nos termos do art. 34, inciso I, do Decreto nº 70.235/1972, cabe recurso de ofício sempre que a decisão exonerar o sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa em valor superior ao limite de alçada vigente.

À época da apreciação do presente recurso, encontrava-se vigente a Portaria MF nº 2, de 17 de janeiro de 2023, que fixa o limite de alçada para interposição de recurso de ofício em R\$ 15.000.000,00.

Art. 1º O Presidente de Turma de Julgamento de Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil (DRJ) recorrerá de ofício sempre que a decisão exonerar sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa, em valor total superior a R\$ 15.000.000,00 (quinze milhões de reais).

§ 1º O valor da exoneração deverá ser verificado por processo.

(...)

Art. 3º Esta Portaria entrará em vigor em 1º de fevereiro de 2023.

Em convergência com a Súmula CARF nº 103, verifica-se que o valor integral exonerado no presente feito supera o limite de alçada aplicável na data da apreciação do recurso em segunda instância administrativa.

Súmula CARF nº 103

Aprovada pelo Pleno em 08/12/2014

Para fins de conhecimento de recurso de ofício, aplica-se o limite de alçada vigente na data de sua apreciação em segunda instância.

Conheço, portanto, do recurso de ofício, por estarem presentes os pressupostos de admissibilidade.

2. Do mérito**2.1. Da vinculação entre as partes e do afastamento do 1º Método de Valoração**

É incontroverso nos autos que existe vinculação entre a LYONDELLBASELL Brasil Ltda. e os exportadores LYONDELLBASELL Acetyls LLC e LYONDELLBASELL Chemical Company, nos termos do artigo 15, item 4, do AVA. No entanto, o próprio artigo 1, parágrafo 2, alínea "a", do Acordo de Valoração Aduaneira é claro ao estabelecer que o fato de haver vinculação entre comprador e vendedor não constitui, por si só, motivo suficiente para considerar o valor de transação inaceitável.

(a) Ao se determinar se o valor de transação é aceitável para os fins do parágrafo 1, o fato de haver vinculação entre comprador e vendedor, nos termos do Artigo 15, não constituirá, por si só, motivo suficiente para se considerar o valor de transação inaceitável. Neste caso, as circunstâncias da venda serão examinadas e o valor de transação será aceito, desde que a vinculação não tenha influenciado o preço. Se a administração aduaneira, com base em informações prestadas pelo importador ou por outros meios, tiver motivos para considerar que a vinculação influenciou o preço, deverá comunicar tais motivos ao importador, a quem dará oportunidade razoável para contestar. Havendo solicitação do importador, os motivos lhe serão comunicados por escrito.

O AVA exige que, nessas situações, as circunstâncias da venda sejam examinadas e que o valor de transação seja aceito desde que a vinculação não tenha influenciado o preço. Mais que isso, determina que, caso a administração aduaneira tenha motivos para considerar que a vinculação influenciou o preço, deverá comunicar tais motivos ao importador, a quem dará oportunidade para contestar.

Esse entendimento encontra respaldo consolidado na jurisprudência deste Conselho. A 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, no Acórdão nº 9303-014.256, de 16/08/2023, por unanimidade de votos, negou provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional, consignando que a Administração Aduaneira, em caso de dúvida sobre o valor de transação, deve proceder a investigações complementares, dando ao importador a oportunidade de fornecer informações mais detalhadas e necessárias ao exame das circunstâncias da venda.

No caso em análise, a fiscalização fundamentou o afastamento do 1º Método basicamente em três elementos: a existência de DI de terceiros com preços superiores para produtos "**aparentemente idênticos**", a fixação de preços em reais ao longo do período e a falta de apresentação da correspondência comercial.

Quanto à existência de preços inferiores aos praticados por outros importadores, é preciso recordar que a Opinião Consultiva 2.1, emanada do Comitê Técnico de Valoração Aduaneira da Organização Mundial de Aduanas e internalizada pela IN SRF nº 318/2003, é expressa ao concluir que o simples fato de um preço ser inferior aos preços correntes de mercado para mercadorias idênticas não pode ser motivo para sua rejeição para os fins do artigo 1 do AVA.

Opinião Consultiva 2.1 ACEITABILIDADE DE UM PREÇO INFERIOR AOS PREÇOS CORRENTES DE MERCADO PARA MERCADORIAS IDÊNTICAS 1. Foi formulada a questão acerca da aceitabilidade de um preço inferior aos preços correntes de

mercadorias idênticas quando da aplicação do Art. 1 do Acordo sobre a Implementação do Artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio.

2. O comitê Técnico de Valoração Aduaneira examinou esta questão e concluiu que o simples fato de um preço ser inferior aos preços correntes de mercado para mercadorias idênticas não poderia ser motivo para sua rejeição para os fins do Artigo 1, sem prejuízo, no entanto, do estabelecido no artigo 17 do Acordo.

Artigo 17 Nenhuma disposição deste Acordo poderá ser interpretada como restrição ou questionamento dos direitos que têm as administrações aduaneiras de se assegurarem da veracidade ou exatidão de qualquer afirmação, documento ou declaração apresentados para fins de valoração aduaneira.

A utilização de DI paradigma não é incompatível com o AVA. O problema reside na ausência de demonstração técnica da efetiva comparabilidade das operações utilizadas como referência.

O próprio relatório fiscal afirma que os produtos seriam “aparentemente idênticos”.

A expressão utilizada revela que a fiscalização não possuía segurança técnica quanto à identidade das mercadorias comparadas. Ainda assim, utilizou tais operações tanto para sustentar a suposta afetação do preço quanto para aplicação do 2º Método de Valoração.

Observa-se, aqui, inconsistência metodológica relevante.

Em determinados trechos, a fiscalização sustenta que as DI paradigma serviriam apenas como elemento indicativo de afetação do preço. Em outros, afirma expressamente a adoção do 2º Método de Valoração Aduaneira, o qual pressupõe demonstração da identidade das mercadorias e da comparabilidade comercial das operações.

Não é possível flexibilizar os requisitos técnicos do artigo 2º do AVA sob o fundamento de que as DI serviriam apenas como indício e, simultaneamente, utilizá-las como suporte jurídico para determinação do novo valor aduaneiro.

Quanto à fixação de preços em reais, a DRJ acertou ao considerar que essa prática, embora incomum no comércio internacional de commodities, é lícita à luz da legislação cambial brasileira. A constatação acabou restando inconclusiva, sem que a fiscalização tenha analisado os critérios de precificação, os custos de produção e distribuição, a margem de lucro, ou se o mesmo exportador adota essa prática com outras empresas importadoras. A alegação de existência de um "sistema de compensação de ganhos e perdas" ficou dissociada de qualquer quantificação ou demonstração concreta, constituindo mero indício isolado, insuficiente para sustentar a conclusão de que os preços foram afetados pela vinculação.

2.2. Da inobservância das regras do AVA na aplicação do 2º Método de Valoração

Afastado o 1º Método, a fiscalização optou por aplicar o 2º Método de Valoração Aduaneira, previsto no artigo 2 do AVA, baseado no valor de transação de mercadorias idênticas. No entanto, ao fazê-lo, incorreu em uma série de vícios que comprometem o lançamento.

a) Da ausência de comprovação da identidade das mercadorias

O artigo 15, item 2, alínea "a", do AVA define como "mercadorias idênticas" aquelas que são iguais em tudo, inclusive nas características físicas, qualidade e reputação comercial. A verificação dessa identidade é requisito essencial para a aplicação do 2º Método.

2. (a) - Neste Acordo entende-se por 'mercadorias idênticas' as mercadorias que são iguais em tudo, inclusive nas características físicas, qualidade e reputação comercial.

Pequenas diferenças na aparência não impedirão que sejam consideradas idênticas mercadorias que em tudo o mais se enquadram na definição;

No caso, o próprio relatório fiscal utilizou a expressão "produtos aparentemente idênticos", revelando que a fiscalização não tinha certeza quanto à identidade das mercadorias. Não foi realizada nenhuma análise merceológica. A empresa autuada, em sua contestação ao Termo de Descaracterização do 1º Método, apresentou informações técnicas detalhadas apontando diferenças relevantes entre os produtos importados e aqueles constantes das DI paradigma.

Para o produto Isopropyl Alcohol, por exemplo, a empresa demonstrou que o produto importado pelo paradigma possuía especificações de grau farmacêutico, com anuência do MAPA (Ministério da Agricultura e Pecuária), enquanto o produto da LYONDELLBASELL Brasil era de grau industrial, não necessitando dessa anuência. É natural que um produto de grau farmacêutico possua preço mais elevado que um de grau industrial, sem que isso signifique que o produto industrial esteja subvalorizado. Para o Propylene Glycol, um dos produtos possuía grau alimentício e o outro era destinado a uso industrial.

Essas informações não foram analisadas nem refutadas pela fiscalização no relatório que ampara os autos de infração. A omissão em examinar essas diferenças, tratando-se de produtos químicos onde características como grau de pureza, forma de obtenção e controle de qualidade são determinantes para a precificação, compromete a comparação realizada e diminui a força probatória.

O Acórdão CARF nº 9303-007.337, de 15/08/2018, reforça que dados do Siscomex podem ser utilizados como instrumento auxiliar na valoração, desde que precedidos de recortes metodológicos, incluindo classificação fiscal idêntica, período temporal compatível, país de origem e volumes comparáveis. O colegiado afastou, naquela oportunidade, médias genéricas e presunções abstratas. No caso dos autos, a fiscalização não atendeu a nenhuma dessas exigências de rigor metodológico.

b) Da falta de ajustes de nível comercial e quantidade

O artigo 2, item 1, alínea "b", do AVA prevê que, na aplicação do segundo método, deve ser utilizado o valor de transação de mercadorias idênticas numa venda no mesmo nível comercial e substancialmente na mesma quantidade. Na ausência de tais vendas, pode ser utilizado o valor de transação de mercadorias idênticas vendidas em nível comercial diferente ou em quantidade diferente, desde que ajustado para se levar em conta as diferenças, com base em evidência comprovada que demonstre que os ajustes são razoáveis e exatos.

(b) Na aplicação deste Artigo será utilizado, para estabelecer o valor aduaneiro, o valor de transação de mercadorias idênticas numa venda no mesmo nível comercial e substancialmente na mesma quantidade das mercadorias objeto de valorarão.

Inexistindo tal venda, será utilizado o valor de transação de mercadorias idênticas vendidas em um nível comercial diferente ou em quantidade diferente, ajustado para se levar em conta diferenças atribuíveis aos níveis comerciais e/ou às quantidades diferentes, desde que tais ajustes possam ser efetuados com base em evidência comprovada que claramente demonstre que os ajustes são razoáveis e exatos, quer conduzam a um aumento quer a uma diminuição no valor.

A Nota ao Artigo 2 do AVA e o Comentário 10.1 do Comitê Técnico de Valoração Aduaneira detalham como esses ajustes devem ser conduzidos, exigindo critérios objetivos como listas de preço em vigor que contemplem preços relativos a diferentes quantidades ou níveis comerciais.

Nos autos, as diferenças de quantidade entre as importações da LYONDELLBASELL Brasil e as dos paradigmas são consideráveis. Para o produto Propylene Glycol, a LYONDELLBASELL importou quantidade aproximadamente 30 vezes superior à do importador paradigma. Para o Glycol Ether PM Acetate, a diferença chegou a 69 vezes. É sabido que em grandes volumes comercializados o preço unitário tende a ser menor, sendo esse comportamento característico do mercado de commodities em que a empresa atua.

A fiscalização reconheceu a existência dessas diferenças, mas não realizou nenhum ajuste, limitando-se a afirmar que tais adequações somente seriam necessárias para o 2º Método. Ora, se estava justamente aplicando o 2º Método, deveria ter procedido aos ajustes que o próprio AVA exige como condição para sua utilização. Ao ignorar diferenças de até 69 vezes nas quantidades, sem qualquer justificativa ou análise, a fiscalização afastou-se da legalidade.

Da mesma forma, não houve nenhuma investigação sobre os níveis comerciais das operações comparadas. Dentre as DI analisadas, constam indicações de diferentes finalidades, como "DESTINAÇÃO: REVENDA" e "FINALIDADE: CONSUMO", o que sugere níveis comerciais distintos que impactam diretamente a precificação. Quem compra para revenda em larga escala negocia em condições distintas de quem adquire para consumo final, e essa realidade comercial não pode ser ignorada na comparação de preços.

c) Da extrapolação do critério temporal

O artigo 2, item 1, alínea "a", do AVA exige que o valor de transação de mercadorias idênticas utilizado como paradigma se refira a mercadorias exportadas ao mesmo tempo que as mercadorias objeto de valoração ou em tempo aproximado. A própria fiscalização definiu o prazo de 90 dias como intervalo temporal ideal para a comparação.

1. (a) Se o valor aduaneiro das mercadorias importadas não puder ser determinado segundo as disposições do Artigo 1, será ele o valor de transação de mercadorias idênticas vendidas para exportação para o mesmo país de importação e exportadas ao mesmo tempo que as mercadorias objeto de valoração, ou em tempo aproximado

Ocorre que a fiscalização selecionou apenas uma DI paradigma por produto e extrapolou os preços encontrados para todo o período de janeiro de 2017 a janeiro de 2020, isto é, por cerca de três anos. Para commodities químicas, cujos preços são revistos com frequência em função de condições de mercado, essa extrapolação mostra-se inadequada. Em três anos, é bem possível que os preços tenham sofrido variações significativas por motivos que nada têm a ver com vinculação entre as partes.

O próprio AVA, no artigo 2, item 3, prevê que, se for encontrado mais de um valor de transação de mercadorias idênticas, o mais baixo deles será o utilizado. A fiscalização, ao selecionar um único paradigma por produto para todo o período, descumpriu essa regra.

3. Se na aplicação deste Artigo for encontrado mais de um valor de transação de mercadorias idênticas, o mais baixo deles será o utilizado na determinação do valor aduaneiro das mercadorias importadas.

d) Da omissão de informações essenciais

A fiscalização não informou o incoterm adotado nas importações paradigma, o que impede verificar se as condições de venda são comparáveis. Diferentes incoterms implicam diferentes responsabilidades quanto a frete, seguro e entrega, o que repercute diretamente nos preços praticados. O Comentário 9.1 do Comitê Técnico de Valoração Aduaneira é elucidativo a esse respeito.

Não foram indicados os países de exportação nem os fabricantes das mercadorias paradigma, embora o artigo 15, item 2, alíneas "d" e "e", do AVA exija que somente sejam consideradas como idênticas as mercadorias produzidas no mesmo país que as mercadorias objeto de valoração, e preferencialmente pelo mesmo produtor.

Sem essas informações, resta comprometida a própria validação da metodologia utilizada.

(d) - somente poderão ser consideradas idênticas ou similares as mercadorias produzidas no mesmo país que as mercadorias objeto de valoração;

(e) - somente serão levadas em conta mercadorias produzidas por uma pessoa diferente quando não houver mercadorias idênticas ou similares, conforme o

caso, produzidas pela mesma pessoa que produziu as mercadorias objeto de valoração.

2.3. Do cerceamento do direito de defesa

Constata-se que não foram carreadas aos autos cópias das DI paradigma, de modo a dar alicerce probatório à comparação de preços e fornecer à atuada os elementos necessários ao exercício do contraditório. A fiscalização optou por selecionar e mencionar apenas as informações da DI que considerou pertinentes, sem franquear o acesso aos demais elementos do documento.

De acordo com o art. 9º do Decreto nº 70.235/1972, é dever da fiscalização instruir o auto de infração com todos os elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito. Esse dever não se considera cumprido com a mera citação de dados parciais em tabelas do relatório fiscal. A identificação do exportador ou fabricante, o país de procedência, as condições de venda e o incoterm utilizado são informações que influem no preço praticado e devem integrar o acervo probatório do lançamento.

A não juntada das DI paradigma subtraiu da atuada o conhecimento da realidade fática que embasa a comparação efetuada, impedindo que a defesa fosse direcionada de forma objetiva contra os elementos utilizados pela autoridade aduaneira. Esse vício configura preterição do direito de defesa, nos termos do art. 59, inciso II, do Decreto nº 70.235/1972, c/c art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal.

2.4. Da Conclusão

O que se verifica é a inobservância dos pressupostos jurídicos e metodológicos exigidos pelo Acordo de Valoração Aduaneira para o afastamento do valor de transação e a aplicação do 2º Método de Valoração Aduaneira.

O lançamento acabou estruturado sobre parâmetros comparativos cuja validade técnica e jurídica não foi demonstrada, comprometendo a própria determinação da matéria tributável.

A fiscalização não demonstrou a identidade das mercadorias, a comparabilidade comercial das operações, os ajustes exigidos pelo AVA e tampouco a contemporaneidade apta a sustentar a extrapolação adotada.

Além disso, deixou de enfrentar elementos técnicos apresentados pela atuada e não instruiu adequadamente o lançamento com a documentação indispensável ao exercício do contraditório.

Nessas circunstâncias, deve ser mantida a decisão recorrida que declarou a nulidade do lançamento por vício material.

3. Dispositivo

Diante do exposto, voto por conhecer do Recurso de Ofício e, no mérito, negar-lhe provimento ao recurso de ofício, mantendo integralmente a decisão recorrida que declarou a nulidade dos autos de infração e exonerou o crédito tributário.

É como voto.

Assinado Digitalmente

JOSÉ DE ASSIS FERRAZ NETO