MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais

PROCESSO	**10980.722847/2016-81**
ACÓRDÃO	9303-017.213 – CSRF/3ª TURMA
SESSÃO DE	26 de fevereiro de 2026
RECURSO	ESPECIAL DO PROCURADOR
RECORRENTE	FAZENDA NACIONAL
INTERESSADO	VOLVO DO BRASIL VEICULOS LTDA

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/04/2008 a 30/06/2008

RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA E DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL

Não se conhece de Recurso Especial quando ausente similitude fática e inexistente divergência jurisprudencial.

Hipótese em o acórdão paradigma, ao concluir que "o vicio material ocorre na constituição do crédito tributário, na medida em que as leis utilizadas para dar sustentação ao ato administrativo fiscal não são válidas e/ ou não são aplicáveis ao tributo lançado e exigido" coaduna com o acórdão recorrido que entendeu nulo por vício material o lançamento que não utilizou da base tributável "estampado no texto constitucional no §12, do art. 195, incluído pela Emenda Constitucional nº 42/03 e nas Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, art. 1° e 3°."

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso especial interposto pela Fazenda Nacional.

Assinado Digitalmente

Tatiana Josefovicz Belisário – Relatora

Assinado Digitalmente

Régis Xavier Holanda – Presidente

DOCUMENTO VALIDADO

Original

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Rosaldo Trevisan, Semíramis de Oliveira Duro, Vinicius Guimaraes, Tatiana Josefovicz Belisário, Alexandre Freitas Costa, Dionísio Carvallhedo Barbosa, Denise Madalena Green e Régis Xavier Holanda (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Especial apresentado pela **Fazenda Nacional** em face do Acórdão n° 3301-011.786, de 28 de setembro de 2022, assim ementado:

> ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)
>
> Data do fato gerador: 31/08/2011, 29/02/2012, 30/04/2012, 31/05/2012, 30/06/2012, 30/09/2012, 31/12/2012
>
> ERRO NA DETERMINAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. NULIDADE POR VÍCIO MATERIAL.
>
> O lançamento está eivado de vício material sempre que houver erro na eleição dos critérios da regra-matriz de incidência tributária, ou seja, erro que se remete ao conteúdo do lançamento, que é a norma individual e concreta, na qual figura "o fato jurídico tributário" no antecedente e no consequente a "relação jurídica tributária" (composta pelos sujeitos e pelo objeto, o quantum a ser levado aos cofres públicos a título de tributo). A determinação da matéria tributável (composição da base de cálculo e alíquota aplicável) é intrínseca à própria existência do lançamento, por se referir ao critério quantitativo da regra-matriz do tributo. Dito de outra forma, a mácula ao texto legal se deu em um dos elementos que compõe a obrigação tributária.
>
> ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP
>
> Data do fato gerador: 31/08/2011, 29/02/2012, 30/04/2012, 31/05/2012, 30/06/2012, 30/09/2012, 31/12/2012
>
> ERRO NA DETERMINAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. NULIDADE POR VÍCIO MATERIAL.
>
> O lançamento está eivado de vício material sempre que houver erro na eleição dos critérios da regra-matriz de incidência tributária, ou seja, erro que se remete ao conteúdo do lançamento, que é a norma individual e concreta, na qual figura "o fato jurídico tributário" no antecedente e no consequente a "relação jurídica tributária" (composta pelos sujeitos e pelo objeto, o quantum a ser levado aos cofres públicos a título de tributo). A determinação da matéria tributável (composição da base de cálculo e alíquota aplicável) é intrínseca à própria existência do lançamento, por se referir ao critério quantitativo da regra-matriz

DOCUMENTO VALIDADO

Original

DOCUMENTO VALIDADO

> do tributo. Dito de outra forma, a mácula ao texto legal se deu em um dos elementos que compõe a obrigação tributária.

Fatos

Na origem o feito compreendeu Autos de Infração de PIS e COFINS que constituíram o crédito tributário em decorrência de glosa de créditos da não-cumulatividade. A fiscalização originou-se na análise do direito de utilização de créditos extemporâneos de PIS e COFINS, bem como o correto cálculo para sua apuração. Relata a autoridade fiscal que para a utilização dos créditos apurados extemporaneamente, a VOLVO não procedeu à retificação das respectivas DACON de forma tempestiva e sim se utilizou créditos extemporâneos apropriados já no limite de sua decadência, isso é, retroagindo quase cinco anos para apurá-los, e incluindo-os misturados a outros créditos do mês.

Impugnação

O Contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade questionando " 3. Preliminarmente – do saldo credor de PIS e Cofins; 4. Dos fundamentos jurídicos 4.1. Do mérito - Do entendimento com relação ao conceito de insumo aplicável na sistemática não cumulativa do PIS e da Cofins; 4.1.1 Armazenagens em operações não de vendas; 4.2.2 Fretes nas operações de compras; 4.2.3 Despesas aduaneiras; 4.2.4 Materiais de consumo geral e manutenção (pecas e serviços); 4.2.5 CFOP não da direito ao credito; a) CFOP 1551 e 2551 – Compra de bem para o ativo imobilizado; b) CFOP 1916 e 2916 – Retorno de mercadoria ou bem remetido para conserto; c) CFOP 1949 e 2949 – Outras mercadorias ou prestação de serviço; d) CFOP 2556 e 3556 - Compra de material para uso e consumo; 4.2.6 INCONTERM s/direito e frete na exportação; 4.2.7 Despesas na aquisição de serviços de frete na exportação não sujeitos ao pagamento da contribuição; 5. Do afastamento da multa aplicada;"

Acórdão DRJ

A DRJ julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade:

> ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS
>
> Data do fato gerador: 31/08/2011, 29/02/2012, 30/04/2012, 31/05/2012, 30/06/2012, 30/09/2012, 31/12/2012
>
> NÃO CUMULATIVIDADE. CRÉDITOS. INSUMOS.
>
> Para efeitos da apuração de créditos a serem descontados da contribuição pela sistemática da não cumulatividade, consideram-se insumos as matérias primas, os produtos intermediários, o material de embalagem e quaisquer outros bens que sofram alterações, tais como o desgaste, o dano ou a perda de propriedades físicas ou químicas, em função da ação diretamente exercida sobre o produto em fabricação, desde que não estejam incluídos no ativo imobilizado.

NÃO-CUMULATIVIDADE. CRÉDITOS.

Somente dão direito a crédito no regime de incidência não-cumulativa, os gastos expressamente previstos na legislação de regência.

ARMAZENAGEM E FRETE EM OPERAÇÃO DIVERSA DA VENDA. FORMAÇÃO DE CRÉDITO. IMPOSSIBILIDADE.

Só é permitido o creditamento sobre o frete na operação de venda e nas circunstâncias do inciso IX, do art 3º, da Lei 10.833/2003, que tenham sido suportadas pelo vendedor e não pelo comprador.

FRETE EM OPERAÇÃO DE VENDA. PESSOA JURÍDICA DOMICILIADA NO EXTERIOR.

O serviço de frete, em operação de venda para o exterior, prestado por pessoa jurídica que não possui domicílio no Brasil não dão direito ao crédito prescrito nas normas legais.

DESPESAS ADUANEIRAS. IMPORTAÇÃO. FORMAÇÃO DE CRÉDITO. IMPOSSIBILIDADE.

Não é permitido descontar créditos calculados em relação a despesas aduaneiras diversas, decorrentes da importação de bens e produtos, não prescritos na legislação como geradores de créditos.

FALTA DE IDENTIFICAÇÃO. IDENTIFICAÇÃO GENÉRICA. IMPOSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO.

A falta de identificação, ou sua identificação de forma genérica, que impossibilitam o detalhamento e análise do bem, produto ou serviço utilizado na geração de créditos pelo contribuinte, não possibilita o creditamento prescrito nas normas legais.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Data do fato gerador: 31/08/2011, 29/02/2012, 30/04/2012, 31/05/2012, 30/06/2012, 30/09/2012, 31/12/2012

NÃO CUMULATIVIDADE. CRÉDITOS. INSUMOS. Para efeitos da apuração de créditos a serem descontados da contribuição pela sistemática da não cumulatividade, consideram-se insumos as matérias primas, os produtos intermediários, o material de embalagem e quaisquer outros bens que sofram alterações, tais como o desgaste, o dano ou a perda de propriedades físicas ou químicas, em função da ação diretamente exercida sobre o produto em fabricação, desde que não estejam incluídos no ativo imobilizado.

NÃO-CUMULATIVIDADE. CRÉDITOS. Somente dão direito a crédito no regime de incidência não-cumulativa, os gastos expressamente previstos na legislação de regência.

ARMAZENAGEM E FRETE EM OPERAÇÃO DIVERSA DA VENDA. FORMAÇÃO DE CRÉDITO. IMPOSSIBILIDADE.

DOCUMENTO VALIDADO

Só é permitido o creditamento sobre o frete na operação de venda e nas circunstâncias do inciso IX, do art 3º, da Lei 10.833/2003, que tenham sido suportadas pelo vendedor e não pelo comprador.

FRETE EM OPERAÇÃO DE VENDA. PESSOA JURÍDICA DOMICILIADA NO EXTERIOR.

O serviço de frete, em operação de venda para o exterior, prestado por pessoa jurídica que não possui domicílio no Brasil não permite o creditamento prescrito nas normas legais.

DESPESAS ADUANEIRAS. IMPORTAÇÃO. FORMAÇÃO DE CRÉDITO. IMPOSSIBILIDADE.

Não é permitido descontar créditos calculados em relação a despesas aduaneiras diversas, que não foram aplicados no processo de produção, decorrentes da importação de bens e produtos, não prescritos na legislação como geradores de créditos.

FALTA DE IDENTIFICAÇÃO. IDENTIFICAÇÃO GENÉRICA. IMPOSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO.

A falta de identificação, ou sua identificação de forma genérica, que impossibilitam o detalhamento e análise do bem, produto ou serviço utilizado na geração de créditos pelo contribuinte, não possibilita o creditamento prescrito nas normas legais.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 31/08/2011, 29/02/2012, 30/04/2012, 31/05/2012, 30/06/2012, 30/09/2012, 31/12/2012

NULIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

Não procedem as argüições de nulidade quando não se vislumbra nos autos quaisquer das hipóteses previstas no art. 59 do PAF, ou quando as irregularidades possam ser sanadas, ou ainda de eventos futuros e incertos.

DILIGÊNCIA/PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

O pedido de diligência/perícia deve ser motivado e acompanhado das razões e quesitos necessários para o exame da matéria, sob pena de seu indeferimento.

PRODUÇÃO DE PROVAS. PRECLUSÃO.

As provas devem ser apresentadas no prazo de impugnação.

Recurso Voluntário

Em Recurso Voluntário foram reiterados os termos da Manifestação de Inconformidade.

Resolução – Conversão do feito em diligência

DOCUMENTO VALIDADO

Quando do primeiro exame do feito, houve a conversão em diligência para que a Autoridade lançadora:

> i) Aponte se houve recolhimento de PIS e COFINS, bem como a utilização dos créditos mensalmente apurados; ii) Verifique se houve pedido de ressarcimento ou PE
>
> R/DCOMP de créditos;
>
> iii) Analise as DACONs de 2006 a 2012 para a verificação da existência de créditos suficientes para cobrir todos os débitos do contribuinte. Com isso, ainda que mantidas todas as glosas de créditos extemporâneos, se haveria saldo a pagar das contribuições a ser exigido em auto de infração;
>
> iv) Elabore relatório conclusivo quanto à existência ou não de saldo de créditos para a cobertura das glosas dos créditos extemporâneos efetuadas pela Douta Fiscalização. Consequentemente, que refaça a apuração do valor tributável de PIS e COFINS.

A Autoridade de origem trouxe longo arrazoado defendendo o lançamento e apresentou as seguintes respostas aos questionamentos:

> 1. Houve recolhimento de PIS e COFINS, bem como a utilização dos créditos mensalmente apurados:
>
> 111.366 pagamentos (DARF) entre 01/2008 e 08/2019 19.915 pagamentos PIS e COFINS entre 01/2008 e 08/2019 R$ 781,1 milhões de PIS e COFINS entre 01/2008 e 08/2019 R$ 762,9 milhões de PIS e COFINS IMPORTAÇÂO 01/2008 a 08/2019 Houve a utilização dos créditos mensalmente R$ 2,173 bilhões de créditos de COFINS compensados de 01/2006 a 12/2013 R$ 461,5 milhões de créditos de PIS compensados de 01/2006 a 12/2013
>
> 2. Não houve pedido de ressarcimento ou PER/DCOMP de PIS e COFINS entre Jan/2004 a Jun/2017. Houve algumas PERDCOMP destes saldos credores de PIS e COFINS a partir de Jul/2017 (vide anexos).
>
> 3. Demonstrativo das DACON de 2006 a 2012 anexo indica que se a VOLVO houvesse procedido corretamente e retificado as suas DACON e DCTF de 2006 em diante, restaria evidente:
>
> a) a existência de créditos suficientes para cobrir todos os débitos de PIS do contribuinte constituídos ex officio por meio dos Autos de Infração, porém b) a inexistência de créditos suficientes para cobrir todos os débitos de COFINS do contribuinte constituídos ex officio por meio dos Autos de Infração por saldos a descoberto nos PA janeiro a junho/2014 (vide Anexo 02); é a "Lei do Cobertor Curto" inerente ao controle de saldos credores: mexe-se no passado deixando o futuro a descoberto, ou seja, tornando devedores vários PA anteriormente não devedores.

DOCUMENTO VALIDADO

Original

> Neste caso, retificadas as DACON pela VOLVO e mantidas todas as glosas de créditos extemporâneos pela Fiscalização, não haveria saldo a pagar de PIS e COFINS a ser exigido em Autos de Infração nos AC 2011 e 2012, mas haveria saldo a pagar de COFINS em 2014. Os PA 08/2011 e 02/2012 poderiam ser absorvidos pelos saldos de créditos de 04/2012 em diante, bem como os demais PA autuados, tanto para o PIS como para a COFINS, conforme anexos a este relatório. Porém, evidente que deveriam ser lançados e cobrados os PA posteriores com compensação indevida de saldos de meses anteriores. Por isso que a Fiscalização atém-se aos PA fiscalizados (Jan/2011 a Dez/2012)e as infrações tributárias e respectivas multas de ofício dizem respeito à infração cometida, pela incorreção do procedimento da VOLVO (creditar-se indevidamente) à vista da insuficiência de créditos compensados de forma vinculada como já exposto.
>
> Evidente que a resposta no item 3 acima se faz apenas em atendimento ao quesito do CARF e não necessariamente implica em concordância, por parte da Receita Federal, com a tese ventilada no r. Despacho do CARF.

Acórdão de Recurso Voluntário

Em Acórdão de Recurso Voluntário foi dado provimento ao recurso para reconhecer a nulidade do auto de infração por vício material, destacando, o voto condutor, que se trata de matéria de ordem pública, sendo o auto de infração nulo na origem.

Recurso Especial da Fazenda Nacional

No Recurso Especial a Fazenda Nacional suscita divergência jurisprudencial de interpretação da legislação tributária quanto aos efeitos do erro na apuração da base de cálculo. Indica como paradigma o Acórdão nº **9303-013.134..**

Despacho de Admissibilidade

O Recurso Especial da Fazenda Nacional foi admitido.

Contrarrazões

O Contribuinte apresentou contrarrazões sustentando a improcedência das razões recursais, sem se manifestar quanto à admissibilidade.

VOTO

Conselheira **Tatiana Josefovicz Belisário**, Relatora

I. Admissibilidade

DOCUMENTO VALIDADO

A indicação da divergência de interpretação está no fato de que enquanto o acórdão recorrido entendeu que erro na apuração da base de cálculo do tributo seria vício material, o paradigma teria firmado entendimento em sentido contrário, de que se trataria de vício formal.

Em confronto as ementas:

Recorrido	Paradigma
ERRO NA DETERMINAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. NULIDADE POR VÍCIO MATERIAL. O lançamento está eivado de vício material sempre que houver erro na eleição dos critérios da regra-matriz de incidência tributária, ou seja, erro que se remete ao conteúdo do lançamento, que é a norma individual e concreta, na qual figura "o fato jurídico tributário" no antecedente e no consequente a "relação jurídica tributária" (composta pelos sujeitos e pelo objeto, o quantum a ser levado aos cofres públicos a título de tributo). A determinação da matéria tributável (composição da base de cálculo e alíquota aplicável) é intrínseca à própria existência do lançamento, por se referir ao critério quantitativo da regra-matriz do tributo. Dito de outra forma, a mácula ao texto legal se deu em um dos elementos que compõe a obrigação tributária.	NULIDADE DO LANÇAMENTO. APURAÇÃO. ERRO. VÍCIO MATERIAL. INOCORRÊNCIA. Possível erro na apuração do valor da base de cálculo do crédito tributário lançado e exigido por meio de lançamento de ofício não constitui erro material e sim erro formal que permite sua retificação, mediante novo lançamento, nos termos do art. 173, inciso II, do CTN.

Todavia, entendo que para a verificação da similitude fática, não basta se afirmar que ambos os acórdãos tentam tratado de erro na apuração / determinação da base de cálculo do tributo, é necessário que os "erros" considerados guardem efetiva semelhança.

O acórdão recorrido examinou o seguinte vício no Auto de Infração, caracterizando-o como vício material:

> Na origem, a fiscalização analisou o direito de utilização de créditos extemporâneos de PIS e COFINS, bem como o correto cálculo para sua apuração. Na averiguação, efetuou glosas de créditos, com a metodologia que se extrai do Termo de Verificação Fiscal (e-fls. 701-728), nesses termos:
>
> (...)
>
> Então, resta claro que **a autoridade fiscal utilizou como base de cálculo os próprios créditos extemporâneos pleiteados, ao invés de construir a base tributável observando o princípio da não cumulatividade das contribuições**, estampado no texto constitucional no §12, do art. 195, incluído pela Emenda Constitucional nº 42/03 e nas Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, art. 1° e 3°.

O Acórdão paradigma n° 9303-013.134 indica o seguinte vício examinado:

DOCUMENTO VALIDADO

Original

> (...) A nulidade do lançamento determinada pela Autoridade de Julgadora de Primeira Instância teve fundamento erro na apuração da base de cálculo do imposto, conforme consta da ementa do acórdão às fls. 1388 e do voto vencedor às fls. 1403/1407, o que segundo o entendimento majoritário da Turma Julgadora configurou erro formal. Também, o recurso de ofício interposto por aquela autoridade foi desprovido por unanimidade de votos pelo Colegiado da Câmara Baixa, sob o mesmo fundamento, ou seja, vício formal.

Buscando as referidas descrições no acórdão recorrido:

> *Do erro na apuração do montante das importações efetuadas*
>
> Não há reparo a fazer na decisão de primeira instância quanto à improcedência do lançamento no tocante ao item 7.3.1 do Relatório Fiscal.
>
> Segundo a fiscalização haveria um excesso de importações efetuadas pela empresa no montante de US$ 386.897,27. Restou demonstrado nos autos (vide fls. 86 e fls. 1.261/1.265), entretanto, **que houve erro da fiscalização na conversão da moeda**. Foi computado, para a Declaração de Importação nº 007806, o valor de importação FOB de DM 1.625.601,15 ("marco alemão"), sem a devida conversão para a moeda americana (US$), ocasionando, assim, a suposta divergência apontada pela fiscalização (fl. 86). O valor FOB correto, já convertido, é de US$ 1.096.186,27 (1.353.442,30 – (252.871,29 + 4.384,74)), como muito bem demonstrou o voto vencido da decisão de primeira instancia, em trechos que abaixo transcrevemos:
>
> (...)
>
> *Do erro na metodologia utilizada pela fiscalização para apuração da base de cálculo*
>
> Quanto à nulidade do lançamento em relação aos demais itens constantes do Relatório Fiscal (itens 7.3.2. e 7.3.3. – fls. 91/92), concordo com a decisão de primeira instancia no sentido que restou configurado **vício na apuração de base de calculo**.
>
> **A fiscalização adotou como critério para aquilatar o percentual de descumprimento do regime os "valores das exportações, em dólares norte americanos"**, entretanto, esses valores são suscetíveis de variações cambiais, assim como flutuações de preços no mercado externo. **No caso, o parâmetro adequado seria a "quantidade" pactuada nº ato concessório**. Como muito bem destacou o voto vencido da DRJ – Fortaleza, o "aludido valor, por si só, além de sofrer, ao longo do tempo, mutações cambiais, bem como influências comerciais internacionais, todas estranhas à específica ingerência do beneficiário, não teria o condão de deslocar o parâmetro a promover o correto dimensionamento do percentual de inadimplemento, o qual reside na quantidade pactuada, no ato concessório, dos produtos finais a serem exportados".

DOCUMENTO VALIDADO

Original

> Não bastasse isso, **houve outro equívoco na metodologia de apropriação dos REs glosados** em relação às DIs consideradas inadimplentes, para fins de cálculo dos tributos incidentes na importação a serem cobrados. **A metodologia adequada, a meu sentir, seria a utilização do chamado método PEPS** ("primeiro que entra, primeiro que sai"), glosandose, desta forma, as últimas importações na proporção das exportações não considerados efetivadas.
>
> Nessa matéria, irretocáveis os fundamentos trazidos no voto vencido de primeira instância, os quais serão adotados como fundamento deste voto, verbis:
>
> (...)
>
> Em suma, seja pela utilização do critério "valor" (e não "quantidade") para a apuração do percentual de inadimplência em desarmonia com o regime aduaneiro de drawbacksuspensão, seja pela metodologia adotada para incidência dos impostos na importação em decorrência da glosa nas exportações (utilização de um percentual de "50,94%" sobre todas as importações, ao invés da utilização do método "PEPS"), temos como consequência a apuração incorreta da base de cálculo, o que macula o ato administrativo de lançamento, devendo ser declarada sua nulidade.
>
> (sem destaques no original)

É possível observar que se trata de tributos distintos e de "erros" também distintos na apuração dos tributos.

No acórdão recorrido o "erro" incorrido verificou-se na utilização de uma base de cálculo (créditos extemporâneos) diversa daquela estabelecida pela lei (receitas).

Já no acórdão paradigma, o erro foi nos métodos de cálculo utilizados para se chegar à base de cálculo estabelecida na lei.

Veja-se que o próprio acórdão paradigma destaca que o erro na aplicação da lei (e não apenas no cálculo) configuram erro material (e não formal):

> Da conceituação/definição de ambos os tributaristas, depreende-se que o vício formal é aquele referente aos procedimentos e aos documentos utilizados na formalização e exigência do crédito tributário. **Já o vício material refere-se à validade e à aplicação da lei**, ou seja, a fundamentação da exigência do tributo.
>
> O vicio material ocorre na constituição do crédito tributário, na medida em que as leis utilizadas para dar sustentação ao ato administrativo fiscal não são válidas e/ ou não são aplicáveis ao tributo lançado e exigido o que implica na nulidade do lançamento, sem possibilidade de correção, nos termos dos artigos 145 do CTN, citados e transcritos anteriormente, e da aplicação do art. 173, inciso II, desse mesmo Código.
>
> Diferentemente, o vício formal decorre de erros de cálculos, na apuração da base de cálculo do tributo, na alíquota aplicada, na própria operação aritmética e/ ou

DOCUMENTO VALIDADO

> no descumprimento de disposições na legislação que regula o lançamento, implicando na nulidade, de fato, anulação do lançamento. O vício formal permite a correção do lançamento, nos termos do art. 145, citado e transcrito anteriormente, c/c o art. 149, ambos do CTN, inclusive, mediante novo lançamento.

Reitere-se que o acórdão recorrido deixou claro que o erro da Fiscalização consistiu exatamente na não aplicação da base de cálculo estabelecida pela legislação, com fundamento na Constituição Federal:

> Então, resta claro que a autoridade fiscal utilizou como base de cálculo os próprios créditos extemporâneos pleiteados, ao invés de construir a base tributável observando o princípio da não cumulatividade das contribuições, estampado no texto constitucional no §12, do art. 195, incluído pela Emenda Constitucional nº 42/03 e nas Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, art. 1° e 3°.

Desse modo, entendo que não está presente a similitude fática necessária, tampouco a existência de divergência de interpretação jurisprudencial, posto que o acórdão paradigma, do mesmo modo que o recorrido, entende que "o vicio material ocorre na constituição do crédito tributário, na medida em que as leis utilizadas para dar sustentação ao ato administrativo fiscal não são válidas e/ ou não são aplicáveis ao tributo lançado e exigido".

II. Conclusão

Pelo exposto, voto por NÃO CONHECER do Recurso Especial da Fazenda Nacional.

Assinado Digitalmente

Tatiana Josefovicz Belisário

DOCUMENTO VALIDADO