



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

**Processo n°** 10860.905163/2009-51  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** **3803-006.457 – 3ª Turma Especial**  
**Sessão de** 16 de setembro de 2014  
**Matéria** PER/DCOMP  
**Recorrente** TRANSPORTES BIONDI LTDA.  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/01/2005

INSUMOS. FRETES PAGOS A TERCEIROS. TERCEIRIZAÇÃO DE SERVIÇO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL.

Não há previsão para o desconto de créditos de fretes pagos a terceiros em terceirização de serviços. A terceirização da atividade fim não caracteriza insumo.

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/01/2005

PROVA. DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. ÔNUS DO CONTRIBUINTE.

Em Declaração de Compensação o ônus da prova é de quem alega o direito ao crédito. Na falta de comprovação há que prevalecer a decisão que não reconheceu o direito creditório.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

[assinado digitalmente]

Corintho Oliveira Machado - Presidente.

[assinado digitalmente]

João Alfredo Eduão Ferreira - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Belchior Melo de Sousa, Corinho Oliveira Machado, Hércio Lafeté Reis, João Alfredo Eduão Ferreira, Jorge Victor Rodrigues e Samuel Luiz Manzotti Riemma.

## Relatório

Trata-se de PER/DCOMP transmitido em 16 de março de 2007, que buscou compensar créditos alegadamente pagos indevidamente ou a maior de COFINS de período de apuração outubro de 2004, com débitos do mesmo tributo da competência de fevereiro de 2007 no valor total de R\$ 18.988,20.

Através de Despacho Decisório emitido eletronicamente, a DRF em Taubaté/SP não homologou a compensação requerida. Fundamentou na falta de créditos, por ter encontrado o pagamento indicado, mas, totalmente alocado para a quitação de débitos declarados pelo contribuinte.

Irresignado, apresentou Manifestação de Inconformidade, na qual alega, resumidamente, que a não homologação do pedido enviado se deu por erro no preenchimento das declarações (DCTF e DACON) do período. Anexa Cópia das DCTF's e DACON's, originais e retificadas após ciência do Despacho Decisório.

A DRJ em Campinas/SP através do acórdão nº 0537.214, julgou improcedente a manifestação de inconformidade, ementando como se segue:

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS*

*Período de apuração: 01/02/2004 a 31/10/2004*

*PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR. UTILIZAÇÃO INTEGRAL. NÃO HOMOLOGAÇÃO COMPENSAÇÃO*

*Não elidido o fato de que o pagamento foi alocado a débito confessado, mantém se o despacho decisório que não homologou a compensação declarada.*

*DÉBITO CONFESSADO. DCTF. REDUÇÃO.*

*A redução do débito confessado em DCTF, após o procedimento de ofício, somente pode ser desconstituído com base em elementos e documentos hábeis e suficientes que comprovem a incorreção apontada.*

*Manifestação de Inconformidade Improcedente*

*Direito Creditório Não Reconhecido*

Inconformado, o sujeito passivo protocolou Recurso Voluntário no qual, preliminarmente, pede que o julgamento seja transformado em diligência, e, resumidamente

alega que não foram considerados os valores referentes à dedução de "Outros Créditos", que correspondem a valores de serviços de fretes pagos a terceiros e valores gastos com recapagem de pneus.

Por fim, requer o provimento do recurso com o reconhecimento do direito creditório pleiteado. Anexa DCTF original e retificada, DACON original e retificada, planilha demonstrativa da base de cálculo da COFINS de fevereiro de 2004, cópia dos Livros fiscais de saídas da matriz e filiais, cópia do Livro Diário - outras receitas, cópia do livro de registro de entradas, planilha de crédito de COFINS sobre serviços de frete.

Esta turma, em sessão realizada em 22 de agosto de 2013, por meio da Resolução nº 3803-000.341, por maioria, converteu o julgamento em diligência para que a repartição de origem certifique junto ao contribuinte a comprovação documental das despesas com recapagem de pneus.

Em sede de diligência, o contribuinte foi intimado a:

a) apresentar as vias originais das Notas Fiscais referentes a despesas com recapagem de pneus, escrituradas no Livro Diário de 2004;

b) prestar esclarecimentos no sentido de confirmar se a interessada efetivamente optou pela tributação pelo lucro presumido no ano base de 2005;

c) apresentar os Livros Diários e Razão de 2005;

d) esclarecer por que alguns valores apurados da Cofins em janeiro e fevereiro de 2005 estão vinculados na DCTF a pagamentos com códigos diferentes e, se for o caso, a retificar os códigos;

e) apresentar contrato social, procuração do representante da empresa (se necessário for) e outros documentos ou esclarecimentos julgados necessários.

Em resposta ao Termo de Intimação o contribuinte afirmou que as Notas Fiscais referentes às despesas com recapagem de pneus, escrituradas no Livro Diários de 2004 foram recicladas pelo lapso de tempo de guarda. Argumentou no sentido de que optou pela tributação pelo Lucro Presumido no ano de 2005.

Ainda alegou equívoco em relação a apuração da Cofins e em relação a determinados códigos, os quais são passíveis de retificação. Por fim, apresentou Livro Diário referente ao período de janeiro a dezembro de 2005 e dois Pedidos de Retificação de DARF.

A DRF, por meio de Informação Fiscal, se limitou a atestar que o recorrente não apresentou as notas fiscais sob o argumento de que tais documentos já foram reciclados em razão do lapso de tempo de guarda.

É o relatório.

## Voto

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 12/12/2014 por JOAO ALFREDO EDUAO FERREIRA, Assinado digitalmente em 12/

12/2014 por JOAO ALFREDO EDUAO FERREIRA, Assinado digitalmente em 17/12/2014 por CORINTHO OLIVEIRA M

ACHADO

Impresso em 13/01/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Conselheiro João Alfredo Eduão Ferreira – Relator

O contribuinte alega que possui direito aos créditos gerados pelos pagamentos de fretes a terceiros e recapagem de pneus, alegando que estes serviços seriam insumos no seu processo produtivo.

#### **Do conceito de insumos.**

Para possibilitar uma análise mais criteriosa dos argumentos trazidos pelo contribuinte, vale relembrar o conceito de insumos.

Em 29 de agosto de 2002, foi editada a Medida Provisória nº. 66, que instituiu a sistemática da não cumulatividade do Pis/Pasep, reproduzindo-a na Lei n. 10.637, de 30 de dezembro de 2000. Em seu art. 3º, inciso II, a referida lei autoriza a apropriação de créditos calculados em relação a bens e serviços utilizados como insumos na fabricação de produtos destinados à venda. *In verbis*:

*Art. 3º Do valor apurado na forma do art. 2º a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a:*

[...]

*II - bens e serviços, utilizados como insumo na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda, inclusive combustíveis e lubrificantes, exceto em relação ao pagamento de que trata o art. 2º da Lei nº 10.485, de 3 de julho de 2002, devido pelo fabricante ou importador, ao concessionário, pela intermediação ou entrega dos veículos classificados nas posições 87.03 e 87.04 da TIPI; (grifamos)*

Da mesma forma, a Medida Provisória n. 135, de 30 de outubro de 2003, convertida na Lei 10.833, de 29 de dezembro de 2003, instituiu a sistemática da não-cumulatividade da Cofins, destacando o aproveitamento de créditos decorrentes da aquisição de insumos em seu art. 3º, inciso II, de redação idêntica àquela do Pis/Pasep senão vejamos:

*Art. 3º Do valor apurado na forma do art. 2º a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a:*

[...]

*II - bens e serviços, utilizados como insumo na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda, inclusive combustíveis e lubrificantes, exceto em relação ao pagamento de que trata o art. 2º da Lei nº 10.485, de 3 de julho de 2002, devido pelo fabricante ou importador, ao concessionário, pela intermediação ou entrega dos veículos classificados nas posições 87.03 e 87.04 da TIPI; (Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004)*

Por intermédio da Emenda Constitucional n. 42/2003, de 31 de dezembro de 2003, o princípio da não-cumulatividade das contribuições sociais alcançou o plano constitucional através da inserção do § 12 ao art. 195, que assim dispôs:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 12/12/2014 por JOAO ALFREDO EDUAO FERREIRA, Assinado digitalmente em 12/12/2014 por JOAO ALFREDO EDUAO FERREIRA, Assinado digitalmente em 17/12/2014 por CORINTHO OLIVEIRA MACHADO

Impresso em 13/01/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

*Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*[...]*

*b) a receita ou o faturamento;*

*[...]*

*§ 12. A lei definirá os setores de atividade econômica para os quais as contribuições incidentes na forma dos incisos I, b; e IV do caput, serão não-cumulativas.*

O art 3º, inciso II das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, dispõe sobre a possibilidade de a pessoa jurídica descontar créditos relacionados a bens e serviços, utilizados como “insumo” na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda.

Buscando normatizar o conteúdo da legislação fiscal em comento, a Secretaria da Receita Federal veiculou, através das Instruções Normativas ns. 247/02 (redação alterada pela Instrução Normativa 358/2003), e 404/04, estabelecendo, para fins de aproveitamento de créditos, o alcance do termo "insumo", vejamos:

#### **Instrução Normativa SRF n. 247/2002 - PIS/Pasep**

*Art. 66. A pessoa jurídica que apura o PIS/Pasep não-cumulativo com a alíquota prevista no art. 60 pode descontar créditos, determinados mediante a aplicação da mesma alíquota, sobre os valores:*

*I – das aquisições efetuadas no mês:*

*[...]b) de bens e serviços, inclusive combustíveis e lubrificantes, utilizados como insumos: (Redação dada pela IN SRF 358, de 09/09/2003)*

*b.1) na fabricação de produtos destinados à venda; ou (Incluída pela IN SRF 358, de 09/09/2003)*

*b.2) na prestação de serviços; (Incluída pela IN SRF 358, de 09/09/2003)*

*[...]§ 5º Para os efeitos da alínea "b" do inciso I do caput, entende-se como insumos: (Incluído pela IN SRF 358, de 09/09/2003)*

***I - utilizados na fabricação ou produção de bens destinados à venda: (Incluído pela IN SRF 358, de 09/09/2003)***

*a) 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 incluídas no ativo imobilizado; (Incluído pela IN SRF 358, de 09/09/2003)*

*b) os serviços prestados por pessoa jurídica domiciliada no País, aplicados ou consumidos na produção ou fabricação do produto; (Incluído pela IN SRF 358, de 09/09/2003)*

*II - utilizados na prestação de serviços: (Incluído pela IN SRF 358, de 09/09/2003)*

*a) os bens aplicados ou consumidos na prestação de serviços, desde que não estejam incluídos no ativo imobilizado; e (Incluído pela IN SRF 358, de 09/09/2003)*

*b) os serviços prestados por pessoa jurídica domiciliada no País, aplicados ou consumidos na prestação do serviço. (Incluído pela IN SRF 358, de 09/09/2003) (grifamos)*

#### **Instrução Normativa SRF n. 404/2004 - Cofins**

*Art. 8º Do valor apurado na forma do art. 7º, a pessoa jurídica pode descontar créditos, determinados mediante a aplicação da mesma alíquota, sobre os valores:*

*I - das aquisições efetuadas no mês:*

*[...]b) de bens e serviços, inclusive combustíveis e lubrificantes, utilizados como insumos:*

*b.1) na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda; ou*

*b.2) na prestação de serviços;*

*[...]§ 4º Para os efeitos da alínea "b" do inciso I do caput, entende-se como insumos:*

*I - utilizados na fabricação ou produção de bens destinados à venda:*

*a) a matéria-prima, o produto intermediário, 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 incluídas no ativo imobilizado;*

*b) os serviços prestados por pessoa jurídica domiciliada no País, aplicados ou consumidos na produção ou fabricação do produto;*

*II - utilizados na prestação de serviços:*

*a) os bens aplicados ou consumidos na prestação de serviços, desde que não estejam incluídos no ativo imobilizado; e*

*b) os serviços prestados por pessoa jurídica domiciliada no País, aplicados ou consumidos na prestação do serviço. (grifamos)*

[...]

O que se extrai da leitura dos dispositivos acima transcritos é que o creditamento das contribuições sociais encontram-se adstritas aos bens utilizados na fabricação ou produção de bens destinados à venda, à matéria-prima, ao produto intermediário, ao material de embalagem e quaisquer outros 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.

Em se tratando de serviços, os bens aplicados ou consumidos na prestação de serviços, necessário, ainda, que os bens não estejam incluídos no ativo imobilizado, bem assim, os serviços sejam prestados por pessoa jurídica domiciliada no País, sendo aplicados ou consumidos na produção ou fabricação do produto ou prestação do serviço.

Como se observa, a interpretação conferida pelos atos normativos da Receita Federal, em muito se assemelha ao conceito de “insumos” conferido pela legislação do IPI, o qual se transcreve abaixo a título comparativo:

*Decreto n. 7.212/2010 - RIPI/2010 Art.226.Os estabelecimentos industriais e os que lhes são equiparados poderão creditar-se (Lei nº 4.502, de 1964, art. 25):*

*I- do imposto relativo a matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, adquiridos para emprego na industrialização de produtos tributados, incluindo-se, entre as matérias-primas e os produtos intermediários, aqueles que, embora não se integrando ao novo produto, forem consumidos no processo de industrialização, salvo se compreendidos entre os bens do ativo permanente;*

Todavia, não concebo a idéia de que a sistemática do Pis/Pasep e da Cofins possa em tanto se assemelhar àquela adotada pela legislação que regulamenta o IPI.

O regime da não-cumulatividade do IPI, cujo critério material é a operação relativa à produtos industrializados, encontra respaldo no art. 153, § 3º, II, da Constituição Federal, o qual permite "a compensação do que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores", a fim de impedir a tributação em cascata. Desse modo, na sistemática da não-cumulatividade, temos o desconto do débito da saída do produto com o valor do crédito da entrada do insumo que foi aplicado no produto industrializado, fazendo com que haja a compensação dos valores cobrados nas etapas anteriores.

Por tal razão, o conceito de "insumos" para fins de não-cumulatividade do IPI, restringe-se basicamente às matérias-primas (MP), produtos intermediários (PI) e materiais de embalagem (ME), bem como aos produtos que são consumidos no processo de industrialização, que tenham efetivo contato com o produto. Por outro lado, no caso do Pis/Pasep e da Cofins, o legislador não restringiu a apropriação de créditos de Pis/Pasep aos parâmetros adotados no creditamento de IPI. No inciso II do artigo 3º da Lei 10.637/2002, o legislador incluiu no conceito de insumos os serviços contratados pela pessoa jurídica. Esse

dispositivo legal também considerou como insumo combustíveis e lubrificantes, o que, no âmbito do IPI, jamais se conceberia.

Entretantes, não podemos admitir que se amplie tal conceito ao ponto de permitir o abatimento de toda e qualquer despesa necessária à manutenção da atividade empresarial (despesas operacionais), conforme preceitua o RIR (Decreto 3000/99) nos arts. 290 e 299.

A autorização para a dedução de despesas operacionais equipararia o PIS e a COFINS ao imposto de renda, o que não seria adequado, já que, além das contribuições incidirem sobre o lucro, e não sobre a receita, o IR onera o produtor, sem levar em consideração a especificidade de suas atividades, o que não pode ser aplicado para o caso das contribuições em questão.

Desta forma, pactuo do entendimento que o termo “insumos” utilizado pelo legislador na apuração de créditos a serem descontados da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins denota uma abrangência maior do que MP, PI e ME relacionados ao IPI. Por outro lado, tal abrangência não é tão elástica como no caso do IRPJ, a ponto de abarcar todos os custos de produção e as despesas necessárias à atividade da empresa.

Imprescindível salientar que também não se pode entender como insumo tão - somente os gastos com bens ligados à “essencialidade ao processo produtivo” ante o seu inegável subjetivismo.

Assim, creio que o critério que mais confere segurança jurídica para a Administração Fazendária e seus administrados é o da aplicação direta do bem no processo produtivo, todavia, não basta que o bem seja aplicado diretamente no processo de produção do produto industrializado, mas que a subtração deste obste a atividade da empresa ou implique em substancial perda da qualidade do produto ou serviço daí resultante, além de que tal bem não integre o ativo imobilizado da empresa, o que impossibilitaria o creditamento. O mesmo, também encontra-se reproduzido no Resp 1.246.317 - MG de relatoria do Min. Mauro Campbell e foi adotado por esta Turma Especial para fins de interpretação do conceito de “insumos” na legislação das contribuições sociais.

Desta forma, como outrora demonstrado, a abrangência do termo “insumos” para fins de creditamento do Pis/Pasep e da Cofins vai além daquele estabelecido pela legislação do IPI (MP, PI e ME), porém, aquém do alcance estabelecido pela legislação do IR, ressaltando que o gasto necessita ser essencial ao processo produtivo, de forma que sua subtração importe na impossibilidade da prestação do serviço ou da produção, isto é, obste a atividade da empresa, ou implique em substancial perda de qualidade do produto ou serviço daí resultante, e que aquele bem tenha sido aplicado diretamente no processo produtivo.

### **Dos fretes pagos a terceiros**

O contribuinte alega que o custo de frete pagos a terceiros está respaldado pelo art. 3º, inciso II da lei nº10. 833/2003:

*Art. 3º Do valor apurado na forma do art. 2º a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a: [...]*

*II - bens e serviços, utilizados como insumo na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos*

*destinados à venda, inclusive combustíveis e lubrificantes, exceto em relação ao pagamento de que trata o art. 2º da Lei nº 10.485, de 3 de julho de 2002, devido pelo fabricante ou importador, ao concessionário, pela intermediação ou entrega dos veículos classificados nas posições 87.03 e 87.04 da TIPI; (Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004)*

Neste ponto não compactuamos com a interpretação da recorrente de que os serviços pagos são insumos na produção de seu serviço, por serem fretes pagos a terceiros, em **clara terceirização de sua atividade fim**. Razão pela qual descartamos a possibilidade da utilização do referido dispositivo para justificação do requerido.

No mesmo art. 3º, inc. IX, temos a previsão do tipo de frete que gera créditos de COFINS, *in verbis*:

*IX - armazenagem de mercadoria e frete na operação de venda, nos casos dos incisos I e II, quando o ônus for suportado pelo vendedor.*

Entendemos que apenas os gastos com frete **para a venda** são admitidos para fins de creditamento das contribuições sociais, não há previsão legal para o desconto de valores referentes a pagamentos de fretes em terceirização da atividade fim.

### **Dos gastos com recapagem de pneus.**

O recorrente, por ter como atividade principal o transporte de cargas rodoviário, necessita da troca periódica e manutenção dos pneus dos veículos utilizados na sua prestação de serviços. Tais gastos estão claramente caracterizados como insumos no processo produtivo da empresa, e, podem, se comprovados, gerar créditos para o contribuinte.

Alega o recorrente, em seu Recurso Voluntário, que teria juntado o anexo G contendo as planilha de crédito de COFINS sobre serviços de recapagem de pneus diversos e cópias dos documentos comprobatórios, contudo, localizamos planilha com dois valores iguais de R\$ 476,00 às fls. 186 e que geraria crédito de COFINS no valor de R\$ 72,35 e, ainda, no Livro Diário o lançamento destes valores, contudo, não localizamos os documentos fiscais que comprove os gastos efetivos com recapagem de pneus, quais sejam, as duas Notas Fiscais relacionadas na planilha de folha 186.

### **Da conversão do Julgamento em Diligência e da guarda de documentos.**

Em virtude dos fortes indícios da existência do crédito relativo à recapagem de pneus constatados nos autos, o julgamento foi convertido em diligência para confirmar a real existência do crédito pretendido, entretanto, em resposta à intimação, o contribuinte afirmou que as notas fiscais foram recicladas (destruídas), pelo lapso de tempo de guarda e

anexou tabela que aponta o prazo de 5 (cinco) anos como prazo obrigatório de guarda de Nota Fiscal de Fornecedor, com amparo legal no art.173 do Código Tributário Nacional.

O contribuinte teria razão caso se tratasse de lançamento de ofício de crédito tributário por parte do Fisco sobre fato gerador ocorrido há mais de 5 anos, o que não é o caso. Estando a empresa em procedimento de fiscalização, sob intimação, despacho decisório, processo administrativo fiscal ou judicial em que se discuta o crédito tributário, deve-se manter os documentos capazes de provar suas alegações até decisão final.

### **Da compensação e do ônus da prova.**

As compensações se prestam ao encontro de contas, entre um débito tributário e um crédito líquido e certo da contribuinte contra a Fazenda Pública, conforme determina o artigo 170 do CTN, transcrito a seguir:

*“Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública.”*

A simples entrega de uma obrigação acessória de forma equivocada não retira o direito de crédito que o contribuinte possa ter, contudo, é indispensável que o contribuinte faça prova do crédito pretendido, para isso é imprescindível que a liquidez e certeza do crédito tributário seja demonstrada através da escrituração contábil e fiscal do contribuinte, baseada em documentos hábeis e idôneos, a diminuição do valor do débito correspondente a cada período de apuração, conforme se extrai do art. 923 do RIR/99, transcrito a seguir:

*“Art. 923. A escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a favor do contribuinte dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais (Decreto Lei nº 1.598, de 1977, art. 9º, §1º).”*

Assim, o contribuinte apenas deveria “reciclar” as notas fiscais quando da homologação tácita da compensação ou após o fim do trâmite na esfera administrativa, caso não tivesse interesse em adentrar na esfera judicial.

O recorrente perdeu a oportunidade de produzir provas que sustentassem as suas alegações, ônus que lhe competia. No processo administrativo fiscal, assim como no processo civil, o ônus de provar a veracidade do que afirma é do interessado, é assim que dispõe a Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 36:

*Art. 36. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e do disposto no artigo 37 desta Lei.*

No mesmo sentido o art. 330 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973-CPC:

*Art. 333. O ônus da prova incumbe:*

*I – ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;*

***II – ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.***

**Da conclusão.**

Ante o exposto, a mera justificativa de que as Notas Fiscais não deveriam ser mantidas após o lapso temporal de 5(cinco) anos não deve prevalecer, pois tratam-se de elementos essenciais para provar suas alegações e comprovar seu direito creditório no processo em andamento.

Dessa forma, realizada a diligência conforme requerimento do próprio contribuinte, a falta da documentação fiscal prejudicou a pretensão do contribuinte e não nos permitiu aquilatar a liquidez e certeza do direito creditório pretendido, nos termos do artigo 170 do CTN.

Pelo exposto voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso e de não reconhecer o direito creditório.

João Alfredo Eduão Ferreira - Relator