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

Processo nº	11080.924737/2009-30
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	**3402-01.190 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de	02 de junho de 2011
Matéria	COFINS
Recorrente	CENTRO CLÍNICO GRAVATAÍ LTDA.
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/11/2000 a 30/11/2000

Ementa:

NULIDADE POR FALTA DE INTIMAÇÃO PARA APRESENTAR DOCUMENTOS.

Não incorre em nulidade a decisão que deixa de intimar o contribuinte a apresentar seus próprios documentos contábeis e fiscais para comprovar fato que sustenta seu direito ao indébito tributário.

NULIDADE POR ALTERAÇÃO DO MOTIVO DO ATO ADMINISTRATIVO.

Em sendo verificado que tanto o ato de indeferimento da compensação quanto a decisão recorrida fundamentam-se na inexistência de crédito disponível, não há que se decretar a nulidade da decisão administrativa por alteração do motivo determinante do ato administrativo de não homologação da compensação pleiteada pelo contribuinte.

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. NÃO HOMOLOGAÇÃO. PROVA DA EXISTÊNCIA, SUFICIÊNCIA E LEGITIMIDADE DO CRÉDITO. ÔNUS DO CONTRIBUINTE.

Não se homologa a compensação pleiteada pelo contribuinte quanto este deixa de produzir prova, através de meios idôneos e capazes, de que o pagamento legitimador do crédito utilizado na compensação tenha sido efetuado indevidamente ou em valor maior que o devido, não bastando a apresentação do DARF como prova do suposto indébito.

PreliminarAssunto: Classificação de Mercadorias

es rejeitadas. Recurso negado.Data do fato gerador: 30/11/2000

Assinado digitalmente em 12/07/2011 por NAYRA BASTOS MANATTA, 12/07/2011 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR
Autenticado digitalmente em 12/07/2011 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR
Emitido em 01/08/2011 pelo Ministério da Fazenda

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário.

(Assinado digitalmente)

Nayra Bastos Manatta - Presidente

(Assinado digitalmente)

João Carlos Cassuli Junior - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nayra Bastos Manatta, João Carlos Cassuli Junior, Gustavo Junqueira Carneiro Leão, Júlio César Alves Ramos, Silvia de Brito Oliveira e Fernando Luis Da Gama Lobo D Eça.

Assinado digitalmente em 12/07/2011 por NAYRA BASTOS MANATTA, 12/07/2011 por JOAO CARLOS CASSULI JUN IOR
Autenticado digitalmente em 12/07/2011 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR
Emitido em 01/08/2011 pelo Ministério da Fazenda

Relatório

Trata-se de Declaração de Compensação Eletrônica – *não homologada* – de débito de IRPJ, no montante de R$ 2.916,56 (dois mil, novecentos e dezesseis reais e cinqüenta e seis centavos), com crédito relativo ao período de apuração de Nov/00, oriundo de recolhimento indevido/a maior de COFINS, no total de R$ 9.896,02 (nove mil, oitocentos e noventa e seis reais e dois centavos).

A DRF/POA não homologou a compensação pleiteada, emitindo o Despacho Decisório nº. 843149213, de 07/07/2009, sob o argumento de não haver direito creditório propriamente dito, por entender que o pagamento anterior, bem como a compensação realizada em 28/10/2005, já havia quitado débitos da contribuinte, não havendo, assim, direito creditório.

DA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE

O contribuinte tomou ciência da decisão supracitada em 15/07/2009, mediante Aviso de Recebimento (fl. 30) e apresentou Manifestação de Inconformidade (fls. 01/06), tempestivamente, em 07/08/2009.

Alegou, em síntese, que o crédito a ser utilizado para compensação pleiteada está comprovado pelo DARF recolhido, o qual é a única prova necessária para que haja a restituição do indébito ou a compensação, não cabendo descartá-lo para que seja substituído pela DCTF, que não é prova determinante para a restituição do pagamento indevido, cujo único modo apropriado seria mediante o DARF.

Aduz que nem a DIPJ ou a DCTF geram direito de crédito ao Fisco, pois seria a DARF o documento indispensável para tal, haja vista que o descumprimento de um dever instrumental (informar valores devidos em DIPJ ou DCTF) não poderiam afetar o direito material do contribuinte (valor efetivamente devido).

Argumenta que o direito creditório esta relacionado com o efetivo pagamento do tributo e que todos os valores compensados possuem a respectiva guia DARF, legitimando-lhe, assim, o crédito.

Ao fim, pede a suspensão da exigibilidade do crédito, que seja homologada integralmente a compensação objeto da Manifestação de Inconformidade e que lhe seja possibilitada a retificação da DCTF, objetivando a correção do valor devido.

DO JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Assinado digitalmente em 12/07/2011 por NAYRA BASTOS MANATTA, 12/07/2011 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR
Autenticado digitalmente em 12/07/2011 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR
Emitido em 01/08/2011 pelo Ministério da Fazenda

A 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Porto Alegre (RS), decidiu pelo não reconhecimento do Direito Creditório, proferindo Acórdão n° 10-26.654 (fls. 33 e 34), de 04/08/2010, nos seguintes termos:

> *ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS*
>
> *Período de Apuração: 01/11/2000 a 30/11/2000.*
>
> *RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO – FALTA DE LIQUIDEZ E CERTEZA – INDEFERIMENTO.*
>
> *Nos termos do artigo 170 do Código Tributário Nacional, essencial à comprovação da liquidez e certeza dos créditos para a efetivação do encontro de contas, sendo obrigação do contribuinte comprovar suas alegações, nos termos do art. 333, inciso II do Código de Processo Civil.*
>
> *Manifestação de Inconformidade Improcedente.*
>
> *Direito Creditório Não Reconhecido*

A DRJ/POA aduz que tanto a DIPJ como a DCTF são documentos informados pelo contribuinte ao Fisco, onde contam, dentre vários dados, os valores devidos pelo contribuinte referente a determinado tributo. A DCTF, mais especificamente, é instruída pela IN nº. 129/1986, com caráter de confissão de dívida, com base na autorização outorgada pelo Decreto Lei nº. 2.124/1984.

Diante disso, a DRJ/POA alega que para o contribuinte se utilizar do pagamento da DARF como prova de valores pagos a maior, deveria apresentar documentos contábeis e fiscais que viessem a comprovar erro na confissão de dívida (DCTF).

A DRJ argumenta que, diferente do alegado na Manifestação de Inconformidade, não há nos autos documentação comprobatória da liquidez e certeza do direito creditório alegado. Lembra, ainda, que de acordo com o art. 333 do CPC, cabe a quem alega a prova desta alegação.

Conclui pela improcedência da retificação da DCTF, ressaltando que de acordo com a IN SRF 695/2006, com alterações da IN SRF 730/2007, o contribuinte só poderá retificar DCTF quando o faz espontaneamente. No caso em questão, portanto, a mudança objetivando alterar a exigência fiscal não poderá ser efetuada, nem ser feita de ofício, salvo comprovação de erro escusável no seu preenchimento.

Alerta que além de não ter comprovado o supracitado erro de preenchimento, a contribuinte não juntou nenhum documento fidedigno que sustente suas alegações.

Determina, a DRJ/POA, que a exigência dos débitos indevidamente compensados seja acompanhada da multa e dos juros de mora pertinentes.

Conclui, ao final, que diante da inexistência/insuficiência de créditos compensáveis, ou da prova dos mesmos, não é cabível a homologação da compensação pleiteada, pelo que concluiu no sentido de julgar improcedente a Manifestação de Inconformidade.

Assinado digitalmente em 12/07/2011 por NAYRA BASTOS MANATTA, 12/07/2011 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR
Autenticado digitalmente em 12/07/2011 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR
Emitido em 01/08/2011 pelo Ministério da Fazenda

DO RECURSO

Cientificado do Acórdão de Primeira Instância em 13/10/2010 (vide AR de fl. 38), a contribuinte apresentou, tempestivamente, em 11/11/2010, o recurso de fls. 39 e 56.

Após breve relato dos autos, a recorrente ressalta que lhe causa estranheza o fato de a DRJ indeferir seu pleito sob a alegação de que não teriam sido apresentados documentos contábeis e fiscais relativos ao crédito compensado, ressaltando que em momento algum foi intimada para tal.

Aduz, em preliminar de nulidade, que a Autoridade Fiscal descumpriu um dever que lhe cabia, qual seja, diligenciar em busca de informações que pudessem formar seu convencimento, em visível descumprimento ao que determina o art. 29 da Lei 9.784/99, incorrendo, segundo a recorrente, em manifesta ilegalidade.

Argumenta, também em preliminar de nulidade do PAF, que o acórdão recorrido traz novos motivos para o indeferimento, o que não pode admitir-se. Fundamenta que no Despacho Decisório, a Fiscalização diz não haver direito creditório para a compensação sob o fundamento de que o valor da DARF já teria sido utilizado para quitar outros débitos, já a decisão da DRJ, ora recorrida, fundamenta a improcedência no dever da recorrente comprovar, através de documentos contábeis e fiscais, que houve erro no preenchimento da DCTF.

A recorrente ressalta que houve uma evidente alteração, determinada pela DRJ, na motivação do ato administrativo que não homologou a compensação, o que acarretaria na nulidade completa da decisão de não homologação da compensação, haja vista que a Administração fica vinculada ao motivo anteriormente dado, ficando vedada a aplicação de motivação superveniente diversa da inicial.

Alerta, ainda, que o órgão julgador apenas informou que a recorrente deveria realizar a juntada de novos documentos, sem sequer cumprir com seu dever de intimar o contribuinte a apresentar tal documentação, devendo, portanto, ser anulada a decisão.

Ainda reitera a sua tentativa de pedir a retificação de DCTF, pedido esse que foi indeferido, dificultando o posicionamento da empresa em comprovar a origem do crédito pleiteado.

Para a recorrente, causa estranheza o fato de que mesmo sendo autorizado aos contribuintes a apresentação de DCTF retificadora, não lhe seja autorizada essa retificação. Considerando que a Administração entende que não há direito creditório porque o DARF de pagamento corresponde ao valor declarado em DCTF, nada seria mais lógico, na visão da recorrente, do que permitir a pleiteada retificação.

Ao fim requer a suspensão da exigibilidade do crédito tributário; a anulação do acórdão ora recorrido, haja vista os apontamentos constantes em seu recurso. Requer, ainda, quem em caso de manutenção da decisão da DRJ, esta seja reformada com a homologação do pedido de compensação formulado.

Assinado digitalmente em 12/07/2011 por NAYRA BASTOS MANATTA, 12/07/2011 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR
Autenticado digitalmente em 12/07/2011 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR
Emitido em 01/08/2011 pelo Ministério da Fazenda

DA DISTRIBUIÇÃO

Tendo o processo sido distribuído a esse relator por sorteio regularmente realizado, vieram os autos para relatoria, por meio de processo eletrônico, em 01 (um) Volume, numerado até a folha 77 (setenta e sete), estando apto para análise desta Colenda 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara, da Terceira Seção do CARF.

É o relatório.

Assinado digitalmente em 12/07/2011 por NAYRA BASTOS MANATTA, 12/07/2011 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR
Autenticado digitalmente em 12/07/2011 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR
Emitido em 01/08/2011 pelo Ministério da Fazenda

Voto

Conselheiro João Carlos Cassuli Junior, Relator.

O recurso atende aos pressupostos de desenvolvimento válido e eficaz, foi apresentando tempestivamente, de modo que dele tomo conhecimento.

Não vislumbro matéria de Ordem Pública passível de se conhecida de ofício, de modo que passo a abordar as razões recursais apresentadas para julgamento deste Colegiado.

I – Preliminar de nulidade da decisão recorrida, por inobservância do dever de instrução processual a cargo da Administração

Afirma a recorrente, em preliminar, que a decisão recorrida seria nula, ante ao fato de que, pois ao afirmar que *"para utilizar o documento de pagamento (DARF) como instrumento para comprovar valores pagos a maior que o devido, o contribuinte deveria apresentar documentos contábeis e fiscais para comprovar que houve erro na confissão de divida (DCTF), pois houve perda da espontaneidade deste, nos termos do art. 70.235/1972"*, a Administração (através da DRJ) teria descumprido o dever a ela imposto, de intimar o contribuinte a apresentar os tais documentos contábeis e fiscais relativos ao crédito compensado.

Por tal razão, conclui que há nulidade da decisão objurgada, trazendo doutrina e jurisprudência.

Em que pese o bom raciocínio jurídico demonstrado pela recorrente, no caso não vislumbro ser hipótese de nulidade por cerceamento de defesa, fruto da suposta omissão, por parte da Administração, da intimação para a parte apresentar documentos contábeis e fiscais que demonstrariam o erro no preenchimento da DCTF enviada, e, portanto, a existência do pagamento indevido veiculado no DARF que sustentou o pedido de compensação.

Isto porque, no tocante ao direito ao crédito - pressuposto para o envio do PER/DCOMP objeto desses autos -, é dever do contribuinte demonstrar cabalmente que o mesmo esteja recolhido, e que esse recolhimento seja indevido.

Ao enviar a DCTF, veiculando um "auto-lançamento" tributário, que legalmente importa em "confissão de dívida", o contribuinte firmou uma presunção (relativa), de que suas atividades particulares fizeram eclodir o "fato gerador" do tributo, sendo dimensionados os aspectos da obrigação tributária, que veio, então, a ser veiculada em um documento próprio que declarou os contornos da relação jurídica tributária ao Fisco Federal.

Neste tipo de presunção relativa, teria o contribuinte o direito de alterá-la, comprovando erro em qualquer dos elementos da obrigação tributária, sendo que poderia tê-lo feito via retificação da DCTF, alternativa apenas viável antes do início do procedimento de

Assinado digitalmente em 12/07/2011 por NAYRA BASTOS MANATTA, 12/07/2011 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR
Autenticado digitalmente em 12/07/2011 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR
Emitido em 01/08/2011 pelo Ministério da Fazenda

fiscalização, ou então, no curso do processo administrativo fiscal, mediante a juntada de documentos que demonstrassem o erro na apuração do crédito tributário confessado.

Assim, esse ônus é unicamente do contribuinte, pois que é pressuposto do direito por ele defendido perante a Administração, não cabendo ao Poder Público suprir uma omissão que caberia ao próprio contribuinte, pois que "constitutivo" do seu direito ao crédito.

As nulidades em matéria tributária, embora não sejam as únicas fontes de Direito Positivo que as arrolam, vem expressamente citadas na norma de regência do Processo Administrativo Fiscal aprovado pelo Decreto nº 70.235, de 1972, verbis:

> *CAPÍTULO – III*
>
> *DAS NULIDADES*
>
> *Art. 59. São nulos:*
>
> *I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;*
>
> *II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.*
>
> *§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam conseqüência.*
>
> *§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.*
>
> *§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 8.748, de 9/12/93)*
>
> *Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.*
>
> *Art. 61. A nulidade será declarada pela autoridade competente para praticar o ato ou julgar a sua legitimidade.*

Portanto, no art. 59 estão arrolados os casos de nulidade material, ou absoluta, que não poderão, segundo permissão do art. 60, ambos do Decreto nº 70.235/1972, serem saneadas pela autoridade julgadora em sede de processo administrativo tributário.

Essas nulidades deverão ser proclamadas sempre que importarem em cerceamento do direito de defesa do contribuinte, o que, reportando-se ao caso em concreto,

Assinado digitalmente em 12/07/2011 por NAYRA BASTOS MANATTA, 12/07/2011 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR
Autenticado digitalmente em 12/07/2011 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR
Emitido em 01/08/2011 pelo Ministério da Fazenda

não se verificou, pois que o contribuinte dispôs de diversas oportunidades para trazer ao PAF os documentos pertinentes, mas não o fez. É dizer: deixou de apresentar tais documentos contábeis e fiscais quando da Manifestação de Inconformidade, ou mesmo quando do Recurso Voluntário.

Assim, entendo que não há qualquer nulidade na decisão recorrida, pois que ausente o cerceamento do direito de defesa, pois que foi garantido ao contribuinte a aplica defesa e o contraditório, inclusive tendo a própria decisão recorrida deixado expresso quais documentos deveria o contribuinte ter produzido, e, mesmo assim, a recorrente não os trouxe em sede recursal, hipótese em que, aí sim, se iria avaliar da pertinência de seu conhecimento, em face dos princípios informadores do processo administrativo fiscal.

Diante dessas considerações, forçoso concluir que efetivamente a recorrente não cumpriu o ônus da prova que sobre ela incide, não havendo obrigação da Administração Tributária suprir a prova que esteja a cargo do próprio contribuinte.

Por essas razões, rejeito a preliminar de nulidade por falta de intimação da parte para apresentar documentos.

II – Preliminar de nulidade por alteração do motivo determinante da Não Homologação da Compensação.

Pretende a recorrente, em preliminar, ver declarado nulo todo o processo administrativo fiscal, ou então a decisão recorrida (a recorrente não esclarece a extensão do seu pedido), porque a mesma teria alterado a motivação do despacho que não homologara a compensação por ela pleiteada através do PER/DCOMP.

Realmente, acaso a base fática realmente fosse a afirmada pelo contribuinte, seria hipótese de se decretar a nulidade da decisão recorrida (e não do processo como um todo), o conforme o caso, ser cancelado o despacho decisório (se aquele motivo não fosse verdadeiro), determinando-se a prolação de novo julgamento pela DRJ competente, ou então, o novo lançamento, conforme o caso.

No entanto, no caso em concreto, não vislumbro a alteração na motivação da não homologação da compensação pleiteada pela recorrente. Continua ela sendo a mesma, qual seja: **inexistência de crédito decorrente de pagamento indevido para compensação**.

Apenas que o despacho decisório afirma que *"foram localizados um ou mais pagamentos, abaixo relacionados, mas integralmente utilizados para quitação débitos do contribuinte, não restando crédito disponível para compensação dos débitos informados no PER/DCOMP"*, enquanto que a decisão recorrida, proferida pela DRJ-Porto Alegre, é textual em fundamentar que *"não há nos autos qualquer documentação comprobatória da liquidez e certeza dos direitos creditórios alegados"*.

Portanto, a motivação da não homologação da compensação pleiteada é a mesma, sendo que a decisão inaugural do PAF afirma não haver crédito disponível para a compensação, o que é reafirmado pela decisão recorrida, que tendo analisado a decisão de não

Assinado digitalmente em 12/07/2011 por NAYRA BASTOS MANATTA, 12/07/2011 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR
Autenticado digitalmente em 12/07/2011 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR
Emitido em 01/08/2011 pelo Ministério da Fazenda

homologação e também o teor da manifestação de inconformidade apresentada pelo contribuinte, não encontrou as provas que poderiam negativar àquela conclusão inicial, sobressaindo a conclusão desta última, de que efetivamente não haveria prova da existência de crédito disponível para a compensação pleiteada.

Assim, não vislumbrando alteração na motivação do ato administrativo de não homologação de compensação, nem inovação da decisão recorrida com relação ao despacho indeferindo a compensação, voto por rejeitar a preliminar de nulidade ventilada pela recorrente.

III – Mérito.

No tocante ao mérito, a recorrente reafirma que a apresentação do DARF recolhido seria suficiente para sustentar o pleito de restituição do indébito, o qual seria a única prova necessária para suprir o pedido de compensação correspondente, não cabendo descartá-lo pelo fato de não estar amparado pelas informações contidas na DCTF respectiva, já que aquele é a prova indispensável, e esta seria apenas um documento para cumprimento de obrigação acessória, cuja retificação deixou de proceder por vedação do próprio sistema, em face da perda da espontaneidade, razão pela qual pleiteia a sua retificação nesses autos.

Aduz que nem a DIPJ ou a DCTF geram direito de crédito perante ou ao Fisco, pois seria a DARF o documento indispensável para tal, haja vista que o descumprimento de um dever instrumental (informar valores devidos em DIPJ ou DCTF) não poderiam afetar o direito material do contribuinte (valor efetivamente devido).

Argumenta que o direito creditório esta relacionado com o efetivo pagamento do tributo e que todos os valores compensados possuem a respectiva guia DARF, legitimando-lhe, assim, o crédito.

Passando a análise dos argumentos despendidos pela recorrente, inicialmente é de se concluir que o DARF eu veicula o pagamento, é de fato de direito indispensável para que haja o pleito da restituição do indébito, nos termos do art. 165, do CTN, como evidenciam os precedentes colacionados pela recorrente.

No entanto, a prova do pagamento (efetivada pela apresentação do DARF autenticado pela instituição financeira – ou chancelado via internet), é apenas um dos pressupostos indispensáveis para que haja a restituição do indébito tributário (via pagamento em espécie ao contribuinte, ou pela via da compensação tributária). Outro elemento, também indispensável, é de que aquele pagamento **seria indevido**.

Portanto, para a restituição do indébito, necessário o pagamento indevido. O primeiro (pagamento) é provado pelo DARF (ou recibo equivalente), e o segundo (o indébito), é provado - de forma precária -, pela DCTF (original ou retificadora), ou pela documentação contábil ou fiscal do contribuinte (esta qual amparam a apuração do tributo e as informações alocadas na DCTF).

Assim, em que pese ter a recorrente juntado o DARF recolhido, o qual prova que houve pagamento em favor do Fisco, não há provas de que esse efetivo pagamento teria sido indevido ou a maior.

Assinado digitalmente em 12/07/2011 por NAYRA BASTOS MANATTA, 12/07/2011 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR
Autenticado digitalmente em 12/07/2011 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR
Emitido em 01/08/2011 pelo Ministério da Fazenda

Essa prova deveria ter sido produzida até a data do julgamento através da juntada de documentos contábeis e fiscais hábeis a demonstrar que as informações colacionadas pelo contribuinte na DCTF, não eram exatas, e, portanto, ensejariam a retificação daquele documento, não fosse a impossibilidade decorrente da perda da espontaneidade. É dizer: mesmo não podendo retificar a DCTF, deveria o contribuinte demonstrar que teria elementos materiais que ensejariam sua retificação, já que aquela reflete os fatos empresariais havidos.

No tocante ao ônus da prova, como já bem observado pela decisão recorrida, ele segue a regra do art. 333, do CPC, aplicável subsidiariamente ao processo administrativo tributário, pelo que compete a parte que afirma a prova do fato constitutivo de seu direito, ou impeditivo do direito alegado pela outra parte.

Portanto, no ato que o contribuinte efetuou a transmissão de um PER/DCOMP, atraiu para si o ônus de provar não só o pagamento, mas acima de tudo que o pagamento houvera sido indevido ou a maior. Ao Fisco não cabe a produção de prova que esteja a cargo e que esteja na posse do próprio contribuinte.

Diferente seria se o contribuinte apresentasse provas a seu cargo, e emergissem dúvidas na autoridade julgadora, caso em que, aí sim, poderia ser intimado o contribuinte a complementar ou prestar esclarecimentos quanto as provas carreadas ao processo de fiscalização ou ao processo administrativo fiscal. No entanto, não é o que se vislumbra no caso dos autos.

Assim à míngua de prova da existência do crédito líquido e certo utilizado para a compensação pleiteada pelo contribuinte, voto no sentido de rejeitar as preliminares, e, no mérito, **negar provimento ao recurso**.

(Assinado digitalmente)

Joao Carlos Cassuli Junior - Relator

Assinado digitalmente em 12/07/2011 por NAYRA BASTOS MANATTA, 12/07/2011 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR
Autenticado digitalmente em 12/07/2011 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR
Emitido em 01/08/2011 pelo Ministério da Fazenda