Este texto não substitui o publicado oficialmente.

ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

Processo nº 060.736.2015-2
Acórdão nº 422/2015
Recurso AGR/CRF-213/2015
AGRAVANTE: DARIO PEREIRA LIMA
AGRAVADO: RECEBEDORIA DE RENDAS DE CAMPINA GRANDE
PREPARADORA: RECEBEDORIA DE RENDAS DE CAMPINA GRANDE
AUTUANTE: TIBÉRIO TEIXEIRA DE OLIVEIRA
RELATOR: CONS. FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO

NÃO CONHECIMENTO DA RECLAMAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE DA PEÇA PROCESSUAL COMPROVADA. RECURSO DE AGRAVO DESPROVIDO

O Recurso de Agravo é o meio pelo qual o contribuinte pode reparar eventuais injustiças praticadas pela autoridade preparadora, na contagem de prazo para recebimento de reclamação ou recurso. Inocorrência de erro na contagem de prazo concernente à peça de defesa do contribuinte arquivada pela repartição fiscal preparadora, por ter sido apresentada fora do prazo legal

Vistos, relatados e discutidos os autos deste Processo, etc...

Relatório

A C O R D A M os membros deste Conselho de RecursosFiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do Recurso de Agravo, por regular e tempestivo, e, quanto ao mérito, pelo seu **DESPROVIMENTO**, em face da intempestividade da peça defensual, mantendo-se o despacho emitido pela Recebedoria de Rendas de Campina Grande, que considerou **INTEMPESTIVA** a defesa apresentada pela empresa **DARIO PEREIRA LIMA.**, inscrita no Cadastro de Contribuinte do ICMS sob n° 16.120.054-0, devolvendo-se o processo à repartição preparadora para os devidos trâmites legais contidos na Lei nº 10.094/2013.

Desobrigado do Recurso Hierárquico, na expressão do art. 84, parágrafo único, IV, da Lei nº 10.094/13.

P.R.I.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 21 de agosto de 2015.

Francisco Gomes de Lima Netto
Cons. Relator

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, PATRÍCIA MÁRCIA DE ARRUDA BARBOSA, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, ROBERTO FARIAS DE ARAÚJO e DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO.

Assessora Jurídica

Recurso AGR/ CRF n° 213/2015
AGRAVANTE: DARIO PEREIRA LIMA
AGRAVADO: RECEBEDORIA DE RENDAS DE CAMPINA GRANDE
PREPARADORA: RECEBEDORIA DE RENDAS DE CAMPINA GRANDE
AUTUANTE: TIBÉRIO TEIXEIRA DE OLIVEIRA
RELATOR: CONS. FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO

NÃO CONHECIMENTO DA RECLAMAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE DA PEÇA PROCESSUAL COMPROVADA. RECURSO DE AGRAVO DESPROVIDO.

O Recurso de Agravo é o meio pelo qual o contribuinte pode reparar eventuais injustiças praticadas pela autoridade preparadora, na contagem de prazo para recebimento de reclamação ou recurso.

Inocorrência de erro na contagem de prazo concernente à peça de defesa do contribuinte arquivada pela repartição fiscal preparadora, por ter sido apresentada fora do prazo legal.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Vistos, relatados e discutidos os autos deste Processo, etc...

R E L A T Ó R I O

Em pauta, Recurso de Agravo interposto pela epigrafada para recontagem do prazo de peça defensual interposta contra o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.0000717/2015-83, lavrado em 5 de maio de 2015, o qual traz em si a seguinte denúncia:

§ **"OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – CONTA MERCADORIAS** >>>

Contrariando dispositivos legais, o contribuinte optante do Simples Nacional omitiu saídas de mercadorias tributáveis, resultando na falta de recolhimento do ICMS. Irregularidade esta detectada através do levantamento Conta Mercadorias.

NOTA EXPLICATIVA – CONTRARIANDO DISPOSITIVOS LEGAIS, O CONTRIBUINTE OPTANTE DO SIMPLES NACIONAL OMITIU SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS, RESULTANDO NA FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. IRREGULARIDADE ESTA DETECTADA ATRAVÉS DE LEVANTAMENTO DA CONTA MERCADORIAS, NOS EXERCÍCIOS DE 2010 A 2015, ONDE FOI CONSTATADO OMISSÃO DE SAÍDAS CONFORME PLANILHAS EM ANEXO AOS EVENTOS."

Pelo fato, foi enquadrada a infração no art. 158, inciso I, e no art. 160, inciso I, ambos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/96, com fulcro nos artigos 9º e 10 da Res. CGSN Nº 30, de 07.02.2008 e ou artigos 82 e 84 da Res. CGSN Nº 094/2011, sendo proposta aplicação de multa por infração, com base no art. 82, inciso V, alínea "a", da Lei nº 6.379/96, perfazendo um crédito tributário no valor de R$ 148.103,68, sendo R$ 74.051,84, de ICMS, e R$ 74.051,84, de multa por infração.

A empresa autuada foi cientificada da acusação por Aviso de Recebimento em 15 de maio de 2015 à fl. 86, dos autos.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

A impugnação ao libelo basilar foi oferecida pela empresa em 17 de junho de 2015, conforme Protocolo nº 016.047.2015-8 à fl. 87 dos autos, alegando questões meritórias, questionando a exigência fiscal, por entender não cabível e requerendo o cancelamento do auto de infração, fls. 88 a 99, dos autos.

Em 29.6.2015, a Recebedoria de Rendas de Campina Grande notificou o sujeito passivo, comunicando-lhe a decisão que declarou a regularidade do arquivamento, por intempestividade, da peça reclamatória apresentada à instância singular, fl.102, ao tempo em que lhe fora concedida faculdade de interpor Recurso de Agravo para reparação de erro na contagem de prazo, perante o Conselho de Recursos Fiscais, nos termos do § 1º do art. 717 do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, no prazo de 10 dias.

No prazo regulamentar, 2.7.2015, ocorreu petitório recursal por parte do contribuinte, adentrando-se nos aspectos da intempestividade, alegando que a ciência do auto de infração deu-se no dia 21.5.2015, e que apresentou reclamação em 17.6.2015, dessa forma, dentro do prazo de 30 (trinta) dias previsto na legislação para apresentação, fls. 104 a 106, dos autos.

Remetidos os autos a esta Corte Julgadora, foram os mesmos distribuídos a mim, para apreciação e julgamento.

Eis o relatório.

V O T O

O Recurso de Agravo está previsto no art. 13, da Lei nº 10.094/2013, e tem por finalidade corrigir eventuais injustiças praticadas pela repartição preparadora na contagem de prazos processuais, devendo ser interposto no prazo de 10 (dez) dias, contados da ciência do despacho que determinou o arquivamento da reclamação ou recurso. Transcrição abaixo:

“Art. 13. A impugnação ou recurso apresentado intempestivamenteserá arquivado pela repartição preparadora, mediante despacho, não se tomando conhecimento dos seus termos, ressalvados a cientificação e o direito de o sujeito passivo impugnar o arquivamento perante o Conselho de Recursos Fiscais, via interposição de Recurso de Agravo, no prazo de 10 (dez) dias, contado da ciência da denegação daquela.(g.n.)

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

§ **1º** Na hipótese de interposição de Recurso de Agravo, se oAcórdão for favorável ao impugnante, à repartição preparadora deverá declarar cancelado o Termo de Revelia, juntar a impugnação ao processo e remetê-lo para julgamento em primeira instância.

§ **2º** O Recurso de Agravo é facultado à parte e tem por finalidade areparação de erro na contagem do prazo de impugnação ou recurso." .(g.n.)

É de conhecimento amplo no direito administrativo que a apresentação de qualquer peça recursal no prazo regulamentar constitui condição essencial para o seu reconhecimento junto aos órgãos julgadores, pois, tratando-se de prazo peremptório, não pode sofrer qualquer prorrogação.

Para elucidarmos a presente lide, é de suma importância transcrever o art. 19 da Lei nº 10.094/2013, que prescreve como os prazos processuais devem ser contados, *in verbis:*

"Art. 19. Os prazos processuais serão contínuos, excluindo-se nacontagem o dia do início e incluindo-se o do vencimento.

§ **1º** Os prazos só se iniciam ou vencem em dia de expedientenormal, na repartição fiscal em que corra o processo ou deva ser praticado o ato.

§ **2º** Considera-se expediente normal aquele determinado peloPoder Executivo para o funcionamento ordinário das repartições estaduais, desde que flua todo o tempo, sem interrupção ou suspensão."

Com o intuito de corrigir eventuais injustiças praticadas pela Repartição Preparadora na contagem dos prazos processuais, o Recurso de Agravo é previsto na Lei 6.379/96 e tem previsão inserta na norma processual regente da espécie no art. 61 do Regulamento do Conselho de Recursos Fiscais, aprovado pelo Decreto nº

31.502, de 10 de agosto de 2010, conforme se vê do texto legal, *in verbis*:

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

“Art. 61. Caberá recurso de agravo, dirigido ao CRF, dentro dos 10dias que se seguirem à ciência do despacho que determinou o arquivamento da reclamação ou recurso para reparação de erro na contagem de prazo pela repartição preparadora.”

Depreende-se dos textos transcritos que a este Órgão Colegiado cabe, apenas, apreciar se a repartição preparadora cometeu algum equivoco, quando efetuou a contagem do prazo legal para que o contribuinte interponha sua defesa ou recurso.

Dos fatos encimados, tem-se a comprovação plena que a ciência do Auto de Infração ocorreu em estrita observância aos ditames preconizados no artigo 698, inciso I do RICMS/PB, onde a empresa autuada teria 30 dias para protocolar a peça reclamatória na Repartição Preparadora de competência, como preconiza o art. 67 da Lei nº 10.094/2013 Regulamento do ICMS**, “*in verbis”***:

Art. 67. O prazo para apresentação de impugnação pelo autuado é de 30 (trinta) dias, a contar da data da ciência do Auto de Infração.

O cerne do Recurso de Agravo *sub judice* está na data da ciência do auto de infração efetivada em 15.5.2015, conforme atesta o Aviso de Recebimento acostado, fl.86, dos autos e a data da ciência alegada pela empresa, em Recurso, como 21.5.2015, fls. 104 a 106, acostando como prova, relatório dos correios, rastreamento de nº RM773863726BR.

Em verdade, as disposições normativas que preveem as hipóteses admitidas para citação dos atos administrativos com a Fazenda Pública, estabelecidas como válidas, são as seguintes, na dicção do artigo 11 da Lei n° 10.094/2013, a saber:

Art. 11. Far-se-á a intimação:

I. pessoalmente, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de

recusa, com declaração escrita de quem o intimar;

II. **por via postal, com prova de recebimento**;(g.n.)

III. por meio eletrônico, com prova de recebimento, mediante:

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

a) envio ao endereço eletrônico disponibilizado ao contribuinte pela

Administração Tributária Estadual, observado o contido no inciso V do art. 4º desta Lei;

b) registro em meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo;

IV. por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento.

(...)

§ 3º Considerar-se-á feita a intimação:

I - na data da ciência do intimado ou da declaração de quem fizer a intimação, se pessoal;

II - no caso do inciso II do “caput” deste artigo, na data do recebimento, ou, se omitida, 5 (cinco) dias após a entrega do Aviso de Recebimento – AR, ou ainda, da data da declaração de recusa firmada por funcionário da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos;(g.n.)”

É de curial sabença que a citação é ato de comunicação processual imprescindível ao estabelecimento e desenvolvimento válido da relação processual, sob pena de nulidade de todos os atos a ela subsequentes. Como é cediço, é pela citação que se estabelece o contraditório, cientificando-se o acusado da imputação que sobre ele pesa e propiciando-lhe fazer sua defesa, da maneira mais ampla possível (art. 5º, LV, CF).

Com efeito, há nos autos o documento, o qual comprova que a citação atingiu a sua finalidade, pois há elementos de certeza de que a correspondência, contendo a peça basilar, ter chegado ao destinatário.

De fato, as regras para a citação foram criadas pelo legislador com vistas a que aqueles princípios

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

sejam atendidos em sua plenitude. Todavia, para garantir que não fossem usadas como meio para procrastinar o processo, a jurisprudência, consoante ementas abaixo colacionadas, atenuou a rigidez das referidas normas, através do "princípio da aparência", que tem suporte em outro princípio, o da instrumentalidade das formas, prescrito no art. 154 do CPC *(os atos e termos processuais não dependem de forma determinada senão quando a lei expressamente a exigir, reputando-se válidos os que, realizados de outro modo, lhe preencham a finalidade essencial).*

Como narrado no relatório deste voto, a empresa foi cientificada da decisão da primeira instância, via Aviso de Recebimento, em 15.5.2015, fl.86, código de rastreamento nº RM773863482BR, conforme consulta ao sistema de correios abaixo:

RM773863482BR

Objeto entregue ao destinatário

15/05/2015 16:44 Campina Grande / PB

Imprimir

15/05/2015

16:44

Campina Grande / PB

15/05/2015

11:56

Campina Grande / PB

11/05/2015

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

16:04

Campina Grande / PB

Objeto entregue ao destinatário

Objeto saiu para entrega ao destinatário

Objeto postado após o horário limite da agência

Objeto sujeito a encaminhamento no próximo dia útil

Em Recurso, a empresa argumenta, fls. 104 a 108, que a cientificação deu-se no dia 21.5.2015, acostando relatório do sistema dos Correios, código de rastreamento nº RM773863726BR.

Analisando-se as provas acostadas, observa-se um equívoco da empresa, pois o Aviso de Recebimento, com ciência do libelo basilar apresenta código de Rastreamento nº RM773863482BR, cuja postagem deu-se dia 11.5.2015, consulta acima, e o objeto postado código de rastreamento nº RM773863726BR, prova acostada no Recurso, fl.108, possui código de rastreamento diferente, postagem realizada em 19.5.2015, data posterior à cientificação do auto de infração, consulta acostada à fl.108 dos autos.

Dessa forma, como a ciência do auto de infração se deu em **15.5.2015**, como atesta a assinatura do receptor, quer seja o sujeito passivo, seu mandatárioou preposto do Aviso de Recebimento, e por ser este dia uma sexta-feira, a partir do dia **18.5.2015 (segunda-feira)** iniciar-se-ia a contagem do prazo de trinta dias paraapresentação da impugnação, em conformidade com as disposições do art. 19 e parágrafos da Lei n° 10.094/13, acima transcrita.

Sendo o referido prazo de 30 (trinta) dias, o protocolo seria tempestivo se realizado até ***16.6.2015***, terça-feira, logo a Impugnação não atende ao pressuposto da tempestividade, haja vista ter sido interposta fora do prazo previsto no art. 67, da Lei nº 10.094/2013, acima transcrito, ficando, destarte, evidente a consumação da preclusão do direito do contribuinte de se valer do direito de

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

análise de suas razões pela instância administrativa de julgamento de primeiro grau, por força da expiração do prazo estabelecido, onde pela cronologia dos fatos materializou-se a real intempestividade da reclamação fiscal, nos termos da legislação tributária.

Ressalve-se que, por tempestivo entende-se o “que vem a tempo, a propósito, oportuno, no sentido jurídico assinala as coisas, ou os fatos que vêm a seu tempo, ou no momento azado. Tempestivo, assim revela o que é oportuno, o que é feito

dentro do prazo, o que está na hora, o que vem na ocasião dada, e o que está conforme a regra.” *(in Vocabulário Jurídico, De Plácido e Silva; 18ª ed, p. 799; Forense 2001).* No presente caso, constata-se que efetivamente houve intempestividade alardeada, portanto, a peça de impugnação apresentada é inapta aos efeitos que lhe são próprios.

Desta forma, entendo que se justifica a eficácia do despacho de intempestividade emanado pela autoridade preparadora, por existirem razões suficientes que caracterizem a interposição da reclamação fora do prazo legal.

Não é outro o entendimento já pacificado por esta Casa que assim

se pontifica, *in verbis*:

RECURSO DE AGRAVO DESPROVIDO. INTEMPESTIVIDADE NA APRESENTAÇÃO DE RECLAMAÇÃO.

O agravo interposto não teve o condão de ilidir injustiças causadas, quanto à errônea recontagem de prazos, por parte da repartição preparadora. A apresentação da peça, de forma intempestiva, vai de encontro ao que preceitua “***ex vi***” o RICMS/PB. Argumentos recursais infundados não se constituíram de fundamentos necessários ao embate de prazo processual.

Recurso: AGV/CRF N.º 41/2013
Acórdão CRF nº 72/2013
Cons. Relatora: FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Em face desta constatação processual,

VOTO– pelo recebimento do Recurso de Agravo, por regular etempestivo, e, quanto ao mérito, pelo seu **DESPROVIMENTO**, em face da intempestividade da peça defensual, mantendo-se o despacho emitido pela Recebedoria de Rendas de Campina Grande, que considerou **INTEMPESTIVA** a defesa apresentada pela empresa **DARIO PEREIRA LIMA.**, inscrita no Cadastro de Contribuinte do ICMS sob n° 16.120.054-0, devolvendo-se o processo à repartição preparadora para os devidos trâmites legais contidos na Lei nº 10.094/2013.

Sala das Sessões do Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 21 de agosto de 2015.

CONS. FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO
Conselheiro Relator

Phoca PDF