



**ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA**

Processo nº 018.903.2013-7

Recurso AGR/CRF-299/2016

Agravante: KAWAY INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

Agravada: RECEBEDORIA DE RENDAS DE CAMPINA GRANDE.

Preparadora: RECEBEDORIA DE RENDAS DE CAMPINA GRANDE.

Autuante: CLOVIS CHAVES FILHO.

Relator: Cons. FRANCISCO LIMA CAVALCANTE

INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO VOLUNTÁRIO. RECURSO DE AGRAVO DESPROVIDO.

O Recurso de Agravo serve como instrumento administrativo processual destinado à correção de equívocos cometidos na contagem de prazo ou na rejeição da defesa administrativa. Nos autos, constatada a regularidade do despacho administrativo efetuado pela repartição preparadora, com a confirmação da intempestividade do recurso voluntário.

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

A C O R D A M os membros deste Conselho de Recursos Fiscais, 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 recursal, mantendo-se a decisão exarada pela Recebedoria de Rendas de Campina Grande, que considerou, como fora do prazo, o **RECURSO VOLUNTÁRIO** apresentado pelo contribuinte **KAWAY INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.**, CCICMS nº **16.161.055-2**, devolvendo-se àquela repartição preparadora, para os devidos trâmites legais à luz da Lei nº 10.094/2013, o Processo Administrativo Tributário nº 0189032013-7, referente ao Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00000233/2013-72**.

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

P.R.I.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 14 de outubro de 2016.

Francisco Lima Cavalcante
Cons. Relator

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA, DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA, NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO e JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES.

Assessora Jurídica

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de agravo, interposto com escopo no art. 13 da Lei nº 10.094/2013, pelo contribuinte, KAWAY INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., que tem por objetivo pleitear a recontagem do prazo do recurso voluntário, apresentado em 12/8/2016, contra a decisão da julgadora singular, Rosely Tavares de Arruda, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração nº 933000008.09.00000233/2013-72, lavrado em 5/3/2013, com fundamento nas seguintes razões, conforme sintetizado em ementa abaixo transcrita:

“PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE VENDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. CONTA MERCADORIAS. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. INFRAÇÕES CARACTERIZADAS EM PARTE. AJUSTES NECESSÁRIOS. CORREÇÃO DA PENALIDADE APLICADA.

Caracterizada a omissão de saídas tributáveis, sem o recolhimento do imposto, conforme presunção legal, cabendo ao contribuinte o ônus da prova. In casu, o contribuinte não apresentou provas capazes de desconstituir o crédito.

Foram necessários ajustes do crédito tributário relativo à falta de recolhimento do ICMS, fazendo quedar parte da exigência fiscal, a fim de alcançar a verdade material e a liquidez do crédito tributário devido.

Correções efetuadas de ofício. Redução da multa por infração em cumprimento ao disposto na Lei nº 10.008/2013.”

Cientificado da decisão monocrática, por via postal, em 11/7/2016 (fl.120), o contribuinte apresentou recurso voluntário contra a decisão singular em 12/8/2016, momento em que a repartição preparadora, tendo em vista haver expirado o prazo de trinta dias para apresentação do recurso, comunicou ao contribuinte, por via postal, em 22/8/2016, que a sua peça recursal foi intempestiva, e que será arquivada, bem como informou-lhe do seu direito de apresentar recurso de agravo perante este Conselho de Recursos Fiscais, o que o fez em 30/8/2016, fls. 132-143.

Na referida peça recursal, em apertada síntese, o contribuinte se insurge contra a contagem do prazo recursal, alegando que tomou ciência do auto em 12/7/2016, data em que deveria ter iniciado a contagem do prazo para apresentação de reclamação, excluindo este para fins de contagem. E acrescenta que só foi possível dá entrada no recurso no dia 12/8/2016, em virtude de ter sido impedido de fazê-lo no dia 11/8/2016, por falta de operacionalização do sistema da SER, e amparado pelo prazo legal do RICMS/PB.

Adentrado o mérito das acusações, o agravante alega, inicialmente, que é optante do regime de recolhimento do Simples Nacional. Quanto à acusação de “falta de recolhimento de ICMS do exercício de 2012” – discorda das penalidades aplicadas, sob o azo de que é do Simples Nacional, e que todo o seu faturamento foi declarado na DASN, e que a auditoria não levou em consideração o que determina a LC nº 123/2006, condenando-a a pagar o imposto duas vezes. Quanto à acusação de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, decorrente de Levantamento Financeiro, argui que o auditor equivocou-se em não considerar os valores das “duplicatas a pagar” e procedeu ao arbitramento das despesas. E, por fim, quanto ao levantamento da Conta Mercadorias, alega ter sido inadequado o procedimento utilizado, tendo em vista tratar-se de empresa industrial.

Ao final, requer a total procedência de seu pedido, e cancelamento, por indevido, o crédito tributário.

Remetidos os autos a esta Corte Julgadora, estes foram distribuídos a esta relatoria, para apreciação e julgamento, o que passo a fazê-lo nos termos do voto adiante apresentado.

É o relatório.

VOTO

O Recurso de Agravo, previsto no art. 13 da Lei nº 10.094/2013, tem por escopo corrigir eventuais injustiças praticadas pela repartição preparadora na contagem dos prazos processuais, devendo ser interposto no prazo de 10 (dez) dias, contados da ciência do despacho que determinou o arquivamento da peça processual.

Da análise quanto à tempestividade do presente recurso, observa-se que, tendo ocorrido na data de **22/8/2016**, por via postal, uma segunda-feira, a ciência do despacho que notificou o contribuinte da intempestividade da impugnação, fls.130, a contagem do prazo de dez dias iniciou-se na terça-feira, **23/8/2016**, dia de expediente normal na repartição, com seu término considerado em **1º/9/2016**, uma quinta-feira, tendo a protocolização ocorrida em **30/8/2016**, portanto, tempestiva a sua apresentação do presente recurso de agravo.

Reconhecida a tempestividade do recurso, parto para análise da regularidade do ato administrativo agravado, onde observo acerto por parte da repartição preparadora quando da comunicação (fl.36), ao contribuinte, da intempestividade de apresentação de sua peça de impugnação contra o lançamento efetuado.

A Lei nº 10.094/2013 assim dispõe:

“Art. 19. Os prazos processuais serão contínuos, excluído, na contagem, o dia do início e incluído o do vencimento.

§ 1º Os prazos só se iniciam ou vencem em dia de expediente normal na repartição em que corra o processo ou deva ser praticado o ato.

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

(...)

Art. 77. Da decisão contrária ao contribuinte caberá recurso voluntário, com efeito suspensivo, para o Conselho de Recursos Fiscais, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data da ciência da sentença.”

Nesse contexto, observo à fl. 120 dos autos, que a ciência da sentença foi efetuada, por via postal, em **11/7/2016** (mês com 31 dias), e que o contribuinte somente ofereceu recurso voluntário em **12/8/2016**, configurando assim, fora do prazo regulamentar, a apresentação de sua peça reclamatória e, conseqüentemente, intempestiva a referida impugnação.

Em sendo a ciência efetivada por via postal, a contagem do prazo para interposição de recurso voluntário ocorreu em estrita observância aos ditames preconizados no art. 11, da Lei nº 10.094/13, adiante transcrito:

“Art. 11. Far-se-á a intimação:

(...)

II - por via postal, com prova de recebimento;

(...)

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

(...);

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;”

De fato, com a ciência da sentença efetuada por via postal em **11/7/2016**, numa segunda-feira, a contagem do prazo de trinta dias iniciou-se na terça-feira, **12/7/2016**, dia útil na repartição preparadora, esgotando-se o prazo no dia **10/8/2016**, uma quarta-feira, também dia útil na repartição preparadora, tendo a autuada protocolizado sua peça recursal 2 (dois) dias após a expiração do

prazo, em **10/8/2016**.

Ainda que houvesse comprovação de que o recurso não fora apresentado no dia 11/8/2016, por falha da Administração, o prazo recursal já havia expirado, posto que, 10/8/2016 foi o último dia para apresentação do recurso.

Pelo acima exposto, não assiste à agravante razão para o provimento do recurso impetrado, visto não ter ocorrido falha na contagem do prazo de defesa, porquanto a contagem do aludido prazo começa a fluir a partir do dia seguinte àquele em que o contribuinte tomou conhecimento da notificação da autuação, pelo que, dou como correto o despacho denegatório emitido pela autoridade da Recebedoria de Rendas de João Pessoa.

Ex positis,

V O T O pelo recebimento do recurso de agravo, por regular e tempestivo, e, quanto ao mérito, pelo seu desprovimento, em face da intempestividade da peça recursal, mantendo-se a decisão exarada pela Recebedoria de Rendas de Campina Grande, que considerou, como fora do prazo, o recurso voluntário apresentado pelo contribuinte KAWAY INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., CCICMS nº 16.161.055-2, devolvendo-se àquela repartição preparadora, para os devidos trâmites legais à luz da Lei nº 10.094/2013, o Processo Administrativo Tributário nº 0189032013-7, referente ao Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000233/2013-72.

Intimações à recorrente na forma regulamentar prevista.

Sala das Sessões Presidente, Gildemar Pereira de Macedo, em 14 de outubro de 2016

CAVALCANTE

Relator

FRANCISCO LIMA

Conselheiro