

Processo nº 764/2011
Data do Acórdão: 15MAR2012

Assuntos:

Recurso contencioso
Prazo de caducidade
Notificação por carta registada
Presunção

SUMÁRIO

O Tribunal só deve pautar a sua decisão sobre a tempestividade do exercício do direito de recurso de acordo com o *terminus a quo* presumido no artº 2º/3 do Decreto-Lei nº 16/84/M, e ao particular interessado, se o recurso tiver sido interposto fora do prazo contado a partir daquele *terminus a quo*, cabe provar que recurso foi interposto ainda dentro do prazo contado a partir da data da efectiva recepção.

O relator

Lai Kin Hong

Processo nº 764/2011

Acordam em conferência na Secção Cível e Administrativa no Tribunal de Segunda Instância da RAEM:

I

Companhia de Construção e Engenharia A, Limitada, não se conformando com a deliberação da Comissão de Revisão do Imposto Complementar de Rendimentos “B” da Direcção dos Serviços de Finanças, datada de 14DEZ2010 que indeferiu a reclamação da fixação do rendimento colectável relativo aos exercícios de 2007 e 2008, veio interpor recurso contencioso de anulação da mesma deliberação para o Tribunal Administrativo.

Citada nos termos legais, a entidade recorrida veio contestar pugnando pela improcedência do recurso.

Na vista inicial, o Ministério Público promoveu a notificação da entidade recorrida para demonstrar documentalmente a data concreta em que foi levantado pela recorrente o ofício através do qual se fez a notificação do acto recorrido, promoção essa que foi acolhida e ordenada pelo despacho da Exm^a Juiz *a quo*.

Notificada do promovido pelo Ministério Público, a entidade juntou aos autos uma cópia autenticada do aviso de correio registado.

Notificado do teor desse documento, nomeadamente a data em que foi levantada a carta, o Ministério Público suscitou a questão da extemporaneidade do recurso.

Em face dessa questão suscitada pelo Ministério Público, a Exm^a

Juiz do Tribunal Administrativo acolheu a tese do Ministério Público proferindo o seguinte despacho:

COMPANHIA DE CONSTRUÇÃO E ENGENHARIA A, LIMITADA, ora Recorrente, melhor identificada nos autos, vem interpor o presente recurso contencioso da anulação da deliberação proferida pela Comissão de Revisão do Imposto Complementar de Rendimentos “B” da Direcção dos Serviços de Finanças, ora órgão recorrido, de 14 de Dezembro de 2010, que rejeitou a reclamação apresentada pela Recorrente, mantendo o valor da matéria colectável da Recorrente relativa aos exercícios de 2007 e 2008 no valor de MOP26,049,500.00, pedindo a anulação da deliberação, invocando para tal os vícios de erro nos pressupostos de facto e de legalidade.

*

Regularmente citado, o órgão recorrido veio contestar, defendendo a legalidade da deliberação em causa e propugnando pela improcedência do presente recurso.

*

O Digno Procurador Adjunto do Ministério Público junto deste Tribunal emitiu parecer inicial no sentido da rejeição dos presentes autos por caducidade do direito de recurso contencioso.

*

Notificados do parecer inicial do M.º P.º, apenas a Recorrente veio defender da tempestividade do presente recurso.

*

O Tribunal é competente em razão da matéria e hierarquia.

O Processo é próprio e não há nulidades.

A Recorrente e o órgão recorrido dispõem de personalidade e capacidade judiciárias e são partes legítimas.

I. Factos

Dos autos e do P.A. anexo resultam provados os seguintes factos:

Por deliberação do órgão recorrido, em sessão datada de 14/12/2010, foi decidido em não atender à reclamação apresentada pela Recorrente aos 26/10/2010, mantendo, deste modo, o valor de MOP26,049,500.00, referente à matéria colectável fixada para o exercício de 2007 e, o mesmo valor, para o de 2008 (cfr. fls. 37 a fls. 39 dos autos).

A referida deliberação foi notificada à Recorrente através do ofício n.º 134/DAIJ/CRB/10, datado de 30/12/2010, cujo recebimento foi registado aos 04/01/2011 (cfr. fls. 37 e fls. 99 dos autos).

Aos 22/02/2011, a Recorrente apresentou neste Tribunal o petitório dos presentes autos, através de envio de telecópia (fax), cujo respectivo original deu entrada aos 23/02/2011. (cfr. fls. 2 dos autos).

Determina o art.º7 da Lei n.º 15/96/M de 12 de Agosto o seguinte:

“É de quarenta e cinco dias o prazo para a interposição de recurso contencioso, nos termos previstos nas leis e regulamentos fiscais; tratando-se de actos praticados pelo Governador ou pelos Secretários-Adjuntos, o prazo é de dois meses.”

Determina o art.º26 do C.P.A.C. o seguinte:

“1. A contagem do prazo para interposição do recurso não se inicia enquanto o acto não comece a produzir efeitos e sempre que a publicação ou a notificação, quando obrigatórias, não dêem a conhecer o sentido, o autor e a data da decisão.

2. A contagem do prazo para interposição do recurso de acto expresso inicia-se:

a) Quando apenas a publicação ou apenas a notificação seja obrigatória, a partir da sua efectivação;

(...)”

Uma vez que a Recorrente tomou conhecimento da deliberação *sub Judice* no dia 04 de Janeiro de 2011 (cfr. fls. 99 dos autos), o prazo para interposição de recurso contencioso terminaria no prazo de 45 dias, isto é, no dia 18 de Fevereiro de 2011 (sexta-feira), inclusivé.

O petitório dos presentes autos apenas deu entrada neste Tribunal no dia 22 de Fevereiro de 2011, através de envio por telecópia (fax), deste modo, já se encontrava . caducado o prazo para a interposição do recurso contencioso fiscal.

II. Decisão

Por tudo o que fica expandido e justificado, o Tribunal decide rejeitar o presente recurso contencioso, por caducidade do direito de recurso, ao abrigo do art.º 46.º, n.º 2, alínea h) do C.P.A.C

Custas pela Recorrente com taxa de justiça de 2 U.C.

Registe e notifique.

Não se conformando com essa decisão de rejeição do recurso contencioso com fundamento na caducidade do direito de recurso, veio a Companhia de Construção e Engenharia A, Limitada recorrer para este Tribunal de Segunda Instância.

Notificada do despacho que o admitiu e que lhe fixou a subida imediata nos próprios autos e efeito suspensivo, veio a recorrente A apresentar as alegações do seu recurso concluindo e pedindo:

1. A ora Recorrente foi notificada da deliberação em causa nos autos nos termos do disposto nos art. º 1.º e 2.º, n.º 1 do DL 16/84/M, de 24 de Março, ou seja, mediante carta enviada sob registo postal e sem aviso de recepção;
2. A data do registo postal da referida notificação, verificada através do carimbo apostado no envelope com a mesma, é de **03.01.2011**;
3. O R.I. de recurso contencioso fiscal apresentada pela Recorrente deu entrada no Tribunal *a quo*, através de telefax, no dia 22 de Fevereiro de 2011;
4. Resulta dos n.ºs 1 e 3 do artigo 2.º do DL 16/84/M, de 24 de Março, que as notificações e avisos de natureza fiscal são efectuados por carta registada sem aviso de recepção e que se presumem feitos no quinto dia posterior ao do registo postal ou no primeiro dia útil seguinte a esse, quando não o seja;
5. Já nos termos do disposto no art.º 7.º da Lei 15/96M é de quarenta e cinco dias o prazo para interposição de recurso contencioso;
6. Ora, aplicando as referidas normas legais aos factos, e admitindo até, à cautela que, para o efeito, Sábado é dia útil, a notificação presume-se recebida em 8 de Janeiro de 2011 (um Sábado), pelo que o prazo de recurso terminaria no dia 22 de Fevereiro de 2011, que foi precisamente o dia em que o R.I. do presente recurso deu entrada no tribunal via fax;
7. Acresce que, como resulta claramente do estatuído no n.º 4 do mesmo art.º 3.º do DL 16/84/M, de 24 de Março, a presunção nele estatuída funciona **“a favor do contribuinte”**, ou seja, apenas pode ser ilidida pelo contribuinte e não pelo órgão fiscal, M.P. ou Tribunal.
8. Salvo no que respeita ao contribuinte, o prazo estabelecido no n.º 3 do artº 3º do DL 16/84/M deve ser considerado como “dilatatório”, ou seja, difere para certo momento a possibilidade de realização de um **acto ou o início de contagem de um outro acto, como resulta do** art.º 95.º, n.º 2 do C.P.C..
9. De resto, esta dilação postal tem exactamente a mesma função daquela estipulada

no art.º 201.º, n.º 2 do C.P.C, na medida em que também aí apenas o notificado pode ilidir a presunção de notificação postal constante da referida norma, conforme estipula o n.º 3 do mesmo artigo.

10. E nem se diga que os diplomas citados foram afastados pelo Código de Procedimento Administrativo (CPA) e pelo Código de Processo Administrativo Contencioso (CPAC) pois os mesmos sempre foram entendidos, como não podia deixar de ser, como leis especiais, coexistindo com as leis gerais de procedimento e de processo administrativo revogados pelos referidos Códigos, designadamente o anterior CPA;
11. Resulta de todo o exposto que nenhuma relevância tem o facto de, alegadamente, a Recorrente ter levantado a carta de notificação no dia 4 de Janeiro de 2011, conforme informação prestada pelos correios à solicitação do MP.
12. O entendimento acima expresso é pacífico na doutrina e jurisprudência dos nossos tribunais como resulta dos acórdãos referidos nas alegações supra.
13. 6. Assim, e em conclusão, não restam dúvidas quanto à tempestividade do recurso e ao erro da decisão ora recorrida, a qual viola as normas do Decreto-Lei 16/84/M de 24 de Março, mormente os n.ºs 3 e 4 do seu art.º 2.º, devendo, por isso, ser revogada, prosseguindo o presente recurso os seus termos até final.

Atendendo à simplicidade da questão levantada pela recorrente, foi, o presente recurso, por iniciativa do Relator e com a concordância dos Juizes Adjuntos, submetido à apreciação em conferência, com dispensa dos vistos, nos termos permitidos pelo disposto no artº 626º/2 do CPC, *ex vi* do artº 1º do CPAC.

Vejamos.

É de manter a matéria de facto assente na primeira instância que é a seguinte:

- Por deliberação do órgão recorrido, em sessão datada de 14/12/2010, foi decidido em não atender à reclamação apresentada pela Recorrente aos 26/10/2010, mantendo, deste modo, o valor de MOP26,049,500.00, referente à matéria colectável fixada para o exercício de 2007 e, o mesmo valor, para o de 2008 (cfr. fls. 37 a fls. 39 dos autos).

- A referida deliberação foi notificada à Recorrente através do ofício nº 134/DAIJ/CRB/10, datado de 30/12/2010, cujo recebimento foi registado aos 04/01/2011 (cfr. fls. 37 e fls. 99 dos autos).
- Aos 22/02/2011, a Recorrente apresentou neste Tribunal o petítório dos presentes autos, através de envio de telecópia (fax), cujo respectivo original deu entrada aos 23/02/2011. (cfr, fls. 2 dos autos).

Ora, a única questão suscitada pela recorrente é saber se o recurso contencioso foi tempestivo.

A Lei nº 15/96/M de 12AGO estabelece no seu artº 7º que “ *é de quarente e cinco dias o prazo para a interposição de recurso contencioso, nos termos previstos nas leis e regulamentos fiscais; tratando-se de actos praticados pelo Governador ou pelos Secretários-Adjuntos, o prazo é de dois meses.*”.

Estando em causa uma deliberação da Comissão de Revisão do Imposto Complementar de Rendimentos “B” da Direcção dos Serviços de Finanças, aplica-se o prazo de 45 dias.

De acordo com o disposto no artº 26º/2-a) do CPAC, o prazo para a interposição do recurso contencioso inicia-se com a efectivação da notificação.

Na matéria fiscal, temos o Decreto-Lei nº 16/84/M de 24MAR que rege as formas da efectivação das notificações e avisos.

Assim, nos termos do artº 1º desse diploma legal, a notificação em matéria fiscal deve ser efectuada sob registo postal nos termos previstos no artº 2º, que reza:

1. *As notificações ou avisos, referidos no artigo anterior, serão efectuados sem aviso de recepção.*

2. *Na emissão de qualquer aviso ou notificação mencionar-se-á no canto superior esquerdo do seu rosto ou do correspondente sobrescrito, o serviço competente, bem como o nome do respectivo funcionário, que assinará estas menções.*

3. *As notificações e avisos efectuados nos termos dos números anteriores, presumem-se feitos no quinto dia posterior ao do registo postal, ou no primeiro dia útil seguinte a esse, quando o não seja.*

4. *A presunção do número anterior só pode ser ilidida pelo avisado ou notificado quando o facto da recepção do aviso ou notificação ocorra em data posterior à presumida, por razões imputáveis aos serviços postais, para o que aqueles requererão que, à sua custa, seja requisitada aos mesmos serviços informação sobre a data em que foi promovida a entrega.*

In casu, a divergência entre o decidido pelo Tribunal *a quo* e o defendido pela Recorrente reside na diferente interpretação do disposto nos nºs 3 e 4 desse artigo.

Para a Exm^a Juiz *a quo*, a presunção estabelecida no nº 3 é sempre ilidida mediante prova em contrário. Assim, tendo sido demonstrado nos autos que a data em que foi levantada a carta registada em 04JAN2011, é essa data tida como o *terminus a quo* do prazo para a interposição do recurso.

Por sua vez, a recorrente defende que o disposto no artº 2º do Decreto-Lei nº 16/84/M foi estabelecido a favor do notificando.

Assim, só o notificando tem a legitimidade para ilidir a presunção estabelecida no nº 3 e apenas quando a sua efectivação tiver lugar após o quinto dia da remessa.

Coloca-se então a questão de saber se a presunção estabelecida no artº 2º/3 do D.L.nº 16/84/M é sempre ilidível mediante prova em contrário e por quem quer que seja, ou apenas em termos limitativos como defende a recorrente.

Ora, o Código Civil define no seu artº 342º as presunções como *as ilações que a lei ou o julgador tira de um facto conhecido para firmar um facto desconhecido.*”.

Desenvolvendo-se essa definição legal, a presunção é uma operação lógica, feita pela lei ou pelo julgador que, de acordo com o vínculo de causalidade que liga uns com os outros acontecimentos, naturais ou humanos, deduz de um facto já conhecido a existência de um outro facto que não é conhecido.

Quando essa operação lógica é feita pela própria lei, estamos perante uma presunção legal.

Quando feita pelo tribunal, estamos perante uma presunção judicial, que é mais vulgarmente, embora não muito correctamente, conhecido em alguns sistemas por “prova indirecta”, pois para nós não se trata de um meio de prova propriamente dito, mas sim um processo lógico que proporciona indirectamente o que se pretende provar.

No que diz respeito às presunções legais, temos as chamadas presunções *juris et de jure*, ou absoluta, quando a lei diz expressamente não admitir prova em contrário (cf. artº 343º/2, *in fine*, do Código Civil), e as denominadas presunções *juris tantum*,

ou relativas, quando podem ser afastadas pela prova em contrário (cf. artº 343º/2, primeira parte, do Código Civil).

A propósito das presunções legais, o artº 343º/2 do Código Civil prescreve que “*as presunções legais podem, todavia, ser ilididas mediante prova em contrário, excepto nos casos em que a lei proibir*”.

Desse preceituado decorre que as presunções *juris tantum* constituem a regra, ao passo que as presunções *juris et de jure* a excepção.

Dito de outro modo, na falta da referência expressa da lei que se pretende proibir a produção de provas em contrário, estamos perante uma presunção *juris tantum*, ilidível mediante prova em contrário.

Aqui chegámos, munidos já dessas considerações doutrinárias, genéricas e abstractas, já estamos em condições para proceder à correcta interpretação do artº 2º/3 e 4 do D.L. nº 16/84/M para o esclarecimento da concreta questão que nos é colocada pela recorrente.

Ao estabelecer o quinto dia como a data presumida da recepção da notificação por via de carta registada, o nosso legislador deve ter querido dizer que cinco dias é um intervalo de tempo razoavelmente suficiente e necessário em circunstâncias normais para que se faça chegar ao seu destinatário uma notificação por via postal.

Se o nosso legislador parasse aí sem dizer mais nada, estaríamos em condições para afirmar seguramente que a presunção estabelecida no nº 3 seria uma presunção *juris tantum*, que de

acordo com a doutrina que vimos *supra* constitui a regra na falta da indicação expressa em contrário na lei.

Todavia, acontece que a lei diz mais qualquer coisa.

É justamente o preceituado no nº 4 que diz que “a presunção do número anterior só pode ser ilidida pelo avisado ou notificado quando o facto da recepção do aviso ou notificação ocorrer em data posterior à presumida.”.

Indubitavelmente, a presunção do nº 3 é apenas limitativamente ilidível, isto é, só numa determinada circunstância, isto é, quando o facto da recepção do aviso ou notificação ocorrer em data posterior à presumida.

Interpretando *a contrario* essa norma, é de concluir que o legislador quis estabelecer uma presunção *juris et de jure* quando a data da efectiva recepção não tiver sido demonstrada ou quando demonstrada a efectiva recepção ocorrer antes do quinto dia após a remessa da notificação ou aviso.

Compreende-se perfeitamente a *ratio* desse pensamento que defendemos agora, uma vez que a *mens legislatoris* subjacente ao preceituado nos referidos nºs 3 e 4 deve ser a de procurar assegurar ao notificando a disponibilidade efectiva da totalidade de um prazo legalmente fixado de que necessita para pensar e decidir se socorre ou não de meios de impugnação perante uma decisão emanada pela Administração fiscal, não tendo em vista impedir o notificando de beneficiar eventualmente de uma **“mais-valia”** resultante da presunção do nº 3, concretamente falando, isto é, quando a notificação tiver chegado ao notificando antes do quinto dia após a sua remessa.

Em conclusão, o Tribunal só deve pautar a sua decisão sobre a tempestividade do exercício do direito de recurso de acordo com o *terminus a quo* presumido no artº 2º/3 do Decreto-Lei nº 16/84/M, e ao particular interessado, se o recurso tiver sido interposto fora do prazo contado a partir daquele *terminus a quo*, cabe provar que recurso foi interposto ainda dentro do prazo contado a partir da data da efectiva recepção.

Voltemos ao caso *sub judice*, como a deliberação ora recorrida foi notificada à recorrente por via da carta registada expedida em 03JAN2011, a recepção presume-se efectivada em 08JAN2011, isto é, o quinto dia após 03JAN2011.

Assim, o prazo de 45 dias inicia-se em 09JAN2011 e termina em 22FEV2011.

Pelo que é tempestivo o recurso interposto mediante o requerimento que deu entrada no Tribunal Administrativo por via de fax em 22FEV2011 e deve prosseguir nos seus termos normais.

Tudo visto resta decidir.

III

Nos termos e fundamentos acima expostos, acordam em conceder provimento ao recurso, determinando a prossecução do recurso, se não existirem outros motivos que a impeçam.

Sem custas.

RAEM, 15MAR2012

Lai Kin Hong

Choi Mou Pan

João A. G. Gil de Oliveira

Presente

Vítor Coelho