

PLMJ

Partilhamos a Experiência. Inovamos nas Soluções.

Agosto 2011



O AGRAVAMENTO DA TRIBUTAÇÃO AUTÓNOMA E SUA APLICAÇÃO NO TEMPO

Foi recentemente conhecido um Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo ("STA" - www.dgsi.pt, acórdão de 6/7/2011, Proc. 281/11), que versa sobre a questão da inconstitucionalidade da norma que, por referência ao agravamento da taxa de IRC de 5% para 10%, sobre as despesas de representação e encargos com viaturas ligeiras de passageiros, determinou que a referida alteração produzisse efeitos, desde 1 de Janeiro de 2008, tendo sido publicada só em Dezembro. Com efeito, e por virtude da retroacção de efeitos, tal agravamento tornou-se aplicável aos encargos e despesas já realizados pelos contribuintes no decurso do ano de 2008 e até à data em que a lei iniciou a sua vigência, colocando-se, assim, o problema de saber se a referida norma viola, ou não, o princípio da proibição da retroactividade fiscal consagrado na Constituição.

fiscal consagrado na Constituição da República Portuguesa, a (então) nova taxa de 10% apenas podia ser aplicável aos actos de despesa posteriores à alteração legislativa que previu tal agravamento.

Sobre esta questão era já conhecida uma, também recente, decisão do Tribunal Constitucional ("TC"), o qual decidiu pela não inconstitucionalidade do preceito em causa. Em defesa da não retroactividade, o TC argumentou que, no imposto sobre o rendimento, mesmo nestas situações de tributação autónoma, o facto tributário gerador só ocorre a 31 de Dezembro, pelo que se tratava, apenas, de "retrospectividade" (retroactividade imprópria ou imperfeita), que a Constituição, no seu entender, não proíbe. E é de notar que o TC teve oportunidade de se pronunciar também sobre o

"Sociedade de Advogados Portuguesa do Ano"

Chambers Europe Excellence 2009, IFLR Awards 2006 & Who's Who legal Awards 2006, 2008, 2009, 2010

"Melhor Sociedade de Advocacia de negócios da Europa do Sul"
ACQ Finance Magazine, 2009

"Melhor Sociedade de Advogados no Serviço ao Cliente"
Clients Choice Award - International Law Office, 2008, 2010

"Melhor Departamento Fiscal do Ano"
International Tax Review - Tax Awards 2006, 2008

Prémio Mind Leaders Awards™
Human Resources Suppliers 2007

O STA veio considerar que tributação autónoma incide sobre a despesa, constituindo cada acto de despesa um facto tributário autónomo a que o contribuinte fica sujeito, venha ou não a ter rendimento tributável em IRC no fim do período respectivo. No entender do STA, independentemente de a tributação autónoma ser devida com referência a um determinado período que coincide com o ano civil, a cada acto de despesa deve ser aplicada a taxa em vigor na data da sua realização. Deste modo, conclui que, sob pena de se violar o princípio da não retroactividade da lei

O STA veio considerar que tributação autónoma incide sobre a despesa, constituindo cada acto de despesa um facto tributário autónomo, a que o contribuinte fica sujeito, venha ou não a ter rendimento tributável em IRC no fim do período respectivo.

Nota-se, pois, que os Acórdãos, designadamente os do STA, não conferem direitos gerais e abstractos a todos os contribuintes, produzindo efeitos, apenas, nos casos concretos em que são proferidos.

alcance do princípio da confiança em situações de retroactividade de normas fiscais, resultando de tal jurisprudência a necessidade de verificação dos seguintes pressupostos para se concluir pela tutela deste princípio: a afectação de expectativas, em sentido desfavorável, quando constitua uma mutação da ordem jurídica com que, razoavelmente, os destinatários das normas dela constantes não possam contar e, bem assim, quando não for ditada pela necessidade de salvaguardar direitos ou interesses constitucionalmente protegidos que devam considerar-se prevaletentes, e que aqui não se encontrariam verificados.

Parece-nos que o STA esteve melhor que o TC. Para considerar a tributação autónoma da despesa não inconstitucional, o TC deveria, antes, ter procurado “explorar” outras vias – porventura mais adequadas do que a dos anteriores Acórdãos que já proferira, mas também mais complexas, por forma a aproveitar a fundamentação da «rectrospectividade» anteriormente já invocada e que teria, que ver com a natureza «substitutiva» da tributação

autónoma sobre a despesa. Esta via teria, ainda, subjacente a capacidade contributiva baseada em rendimento ou lucro tributáveis e, assim, a tributação incidiria ainda, mesmo que indirectamente, sobre o rendimento, através de norma presuntiva, ou anti-abuso específica.

Cumprir referir que as decisões judiciais apenas produzem efeitos no caso concreto. O Acórdão do STA, se e quando transitar em julgado, implicará a anulação (e reembolso, se for o caso) do valor pago em excesso relativamente a essa concreta tributação autónoma. Faz-se notar, pois, que os Acórdãos não conferem direitos gerais e abstractos a todos os contribuintes, produzindo efeitos, apenas, nos casos concretos em que são proferidos. Assim, caso se verifique que o entendimento da inconstitucionalidade é o que prevalece, os contribuintes poderão ponderar a apresentação de reclamação graciosa, no prazo de dois anos da autoliquidação, ou pedido de revisão oficiosa, no prazo de quatro anos, com vista ao reembolso do montante de imposto que considerem pago indevidamente.

Rogério M. Fernandes Ferreira
Francisco Carvalho de Furtado
Mónica Respício Gonçalves
Marta Machado de Almeida
Luís Bordalo e Sá

A presente Informação Fiscal destina-se a ser distribuída entre Clientes e Colegas e a informação nela contida é prestada de forma geral e abstracta, não devendo servir de base para qualquer tomada de decisão sem assistência profissional qualificada e dirigida ao caso concreto. O conteúdo desta Informação Fiscal não pode ser reproduzido, no seu todo ou em parte, sem a expressa autorização do editor. Caso deseje obter esclarecimentos adicionais sobre este assunto contacte arfis@plmj.pt

Lisboa, 1 de Agosto de 2011
26/ 2011