



Impostos

Fiscalistas contestam notificação aos TOC; Finanças falam em lapso já resolvido

07.10.2009 - 07h29 Vítor Costa

Para os fiscalistas contactados pelo PÚBLICO, a actuação da Direcção-geral dos Impostos não tem base legal. O Ministério das Finanças diz que se tratou de um lapso já resolvido.

A opinião dos fiscalistas Pedro Amorim *Advogado, especialista em direito fiscal*

Face ao teor das notificações enviadas pelos Serviços de Finanças aos Técnicos Oficiais de Contas (TOC) é difícil apurar a base legal da actuação da DGCI, desde logo porque tais notificações são absolutamente omissas quer quanto aos preceitos legais aplicáveis, quer quanto à existência de processos de reversão por dívidas tributárias das empresas a quem os TOC prestem serviços. Parece evidente o carácter intimidatório destas notificações, que demonstram bem o quanto as regras mais elementares do Estado de Direito (a começar pelo princípio da legalidade) se encontram arredados de certas práticas recentes da Administração Tributária, sobretudo no âmbito das execuções fiscais.

Trata-se de actuações que, a meu ver, podem eventualmente ser geradoras de responsabilidade civil extra-contratual do Estado, nos termos da Lei nº 67/2007, de 31 de Dezembro. Actualmente encontram-se previstas no nosso ordenamento jurídico-tributário duas situações de responsabilidade tributária dos TOC. A primeira é a responsabilidade subsidiária prevista no nº 3 do artigo 24º da Lei Geral Tributária (LGT). Embora a redacção actual (dada pela Lei que aprovou o Orçamento do Estado [OE] para 2006) não seja muito feliz na clareza da sua redacção, a responsabilidade tributária dos TOC exige sempre que a Administração Tributária apure e demonstre inequivocamente uma conduta culposa por parte do TOC, em violação dos seus deveres no âmbito da responsabilidade pela regularização técnica nas áreas contabilística e fiscal ou de assinatura de declarações fiscais e demonstrações financeiras. Ou seja, Administração Tributária terá que provar a existência de um nexo causal entre a actuação ilícita do TOC e o incumprimento das obrigações fiscais por parte da empresa. Em segundo lugar, também desde a entrada em vigor da Lei que aprovou o OE para 2006, os TOC podem ser ainda subsidiariamente responsáveis, pelas coimas devidas pela falta ou atraso de quaisquer declarações que devam ser apresentadas no período de exercício de funções, quando não comuniquem, até 30 dias após o termo do prazo de entrega da declaração, à DGCI as razões que impediram o cumprimento atempado da obrigação e o atraso ou a falta de entrega não lhes seja imputável a qualquer título.

Pedro Vital Matos

Advogado no escritório Cuatrecasas, Gonçalves Pereira & Associados

Não há efectivamente qualquer base legal para a notificação de contribuintes através dos seus TOC's, devendo essas notificações ser dirigidas directamente àqueles ou, no caso de pessoas colectivas, aos seus administradores ou gerentes. Dando por assente a ineficácia deste procedimento para a produção de quaisquer efeitos legais, o que é certo é que o mesmo não deixa de revelar uma inusitada ânsia da Administração Tributária na cobrança de dívidas.

Isso é tanto mais assim quando nas notificações são feitas referências, invariavelmente vagas e de cariz meramente hipotético, à instauração de processos crime, omitindo-se por outro lado quaisquer informações que permitam identificar concretamente as dívidas alegadamente existentes, tudo contribuindo para um clima de pressão aterrorizante no sentido do pagamento de quaisquer dívidas porventura existentes.

A respeito da eventual responsabilidade dos TOC's por dívidas dos seus clientes, importa referir que a mesma está legalmente prevista apenas a título subsidiário (i.e. quando o património dos clientes não seja suficiente para a satisfação daquelas) e somente quando os TOC's violem os deveres de assunção de responsabilidade pela regularização técnica nas áreas contabilística e fiscal ou de assinatura de declarações fiscais, demonstrações financeiras e seus anexos e a Administração Tributária demonstre existir um nexo de causalidade entre essa violação e a dívida tributária. Como se vê, a responsabilização dos TOC's é possível apenas em casos muito específicos, implicando uma aturada fundamentação pela Administração Tributária quando ao preenchimento dos pressupostos legais para o efeito.

É pois manifestamente censurável esta actuação da DGCI, esperando-se que a mesma seja adequadamente corrigida por forma a não representar mais que um caso isolado de funcionamento anómalo da máquina fiscal. Com efeito, não minimizando a importância da eficiente cobrança dos créditos tributários, importa ter sempre presente que a actuação da Administração Tributária se deve pautar pelo princípio da legalidade, que desde logo determina não poderem ser adoptados procedimentos não legalmente previstos, e pelo princípio da boa fé, devendo as comunicações com os contribuintes (ou seus TOC's) ser claras tanto no seu conteúdo quanto no seu propósito, e não passíveis de os induzir em erro sobre os seus direitos e obrigações.

António Carlos Santos

Professor universitário e antigo secretário de Estado dos Assuntos Fiscais

Não há crimes por meras dívidas fiscais, mas pode haver crimes por violação grave de obrigações acessórias. Para haver um crime fiscal é necessário que estejamos perante comportamentos culposos tipificados no Regime Geral das Infracções Tributárias (RGIT) tais como, por exemplo, fraude, fraude qualificada, abuso de confiança, burla tributária, frustração de créditos. O RGIT apenas se refere expressamente aos TOC no artigo 8.º a propósito da responsabilidade civil por multas e coimas.

Desconhecendo os factos que motivaram o envio da carta pelos serviços de finanças de Carcavelos, parece muito pouco plausível, de mau tom e exorbitante a ameaça de instauração de processo-crime e consequente constituição de arguido com base no facto de o nome de um determinado TOC constar de um "ficheiro de contribuintes devedores com notícias de crimes tributários", sem, aliás, ter havido expressa menção de qualquer base legal, nem indicação de qualquer facto que permita ligar o TOC em causa à prática de uma infracção.

Quanto à eventual responsabilidade pessoal e patrimonial dos TOC ela apenas se poderá dar nos termos do n.º 3 do artigo 24.º da Lei Geral Tributária (LGT), os quais exigem condições para a sua aplicação que poderão não existir no caso concreto. Mesmo que se entenda o envio da carta ao TOC como uma forma de pressão sobre os administradores e gerentes da empresa em causa, há que duvidar não só da eficácia do método (tipo empresa de cobranças sem regras) como da sua conformidade com os deveres da Administração previstos na LGT.

Esperemos que sejam casos esporádicos, desconhecidos dos responsáveis administrativos a nível central e que o bom senso rapidamente prevaleça.

Ministério das Finanças

Face a duas questões colocadas pelo PÚBLICO, publica-se na íntegra os esclarecimentos enviados por fonte oficial do Ministério das Finanças.

I – NOTIFICAÇÕES EM PROCESSOS-CRIME

As questões que colocas referem-se a situações em que já existem “devedores com notícias de crime tributário no SINQUER”.

Nestes casos a DGCI é obrigada a instaurar processos-crime (artigo 40.º, n.º 1 do RGIT).

A notícia de um crime dá sempre lugar à abertura de inquérito (artigo 262.º, n.º 2 do CPP). Deste modo, impende sobre o processo penal fiscal o princípio da legalidade, não de mera oportunidade, existindo então igualdade entre todos os infractores.

No âmbito das investigações criminais em curso reveste carácter essencial a colaboração do TOC da empresa indiciada pela prática do crime. Essa colaboração consiste nomeadamente, no envio de dados contabilísticos da empresa infractora, que reflectam os movimentos financeiros e económicos subjacentes à prática criminosa (prova documental), bem como a inquirição na qualidade de testemunha (prova pessoal). Nessa inquirição é sempre interrogado o TOC sobre se teve ou não conhecimento da prática do crime, uma vez que em condições normais terá acesso à informação contabilística reveladora desses factos. A investigação desta circunstância é muito importante dado o dever de participar crimes públicos que impende sobre estes profissionais (artigo 58.º do Estatuto da Câmara dos Técnicos Oficiais de Contas).

A solicitação de elementos contabilísticos a TOC, bem como da respectiva comparência para efeitos de inquirição na qualidade de testemunha em processo de inquérito, enquanto dever de colaborar com a justiça e a verdade, constitui desde há muito prática habitual nos Serviços de Investigação Criminal Fiscal da DGCI, devidamente sancionada pelo Ministério Público, autoridade judiciária competente para a direcção funcional do processo de inquérito, sendo igualmente ouvidos em julgamento, não raras vezes, por indicação do próprio Ministério Público.

II – PEDIDO DE COLABORAÇÃO DOS TOC NO ÂMBITO DO ARTIGO 59.º da LEI GERAL TRIBUTÁRIA

Os serviços tributários têm o dever de informar os contribuintes e os terceiros dos seus direitos e das suas obrigações fiscais e penais fiscais. O direito à informação é um património de todos os que se relacionam com a Administração Tributária, sem prejuízo das regras do sigilo fiscal.

Por outro lado, a Administração Fiscal incentiva e privilegia o cumprimento voluntário das obrigações tributárias dos devedores.

E é nesse âmbito que os serviços actuam designadamente junto dos TOC, os quais prestam serviço de apoio fiscal e contabilístico junto dos contribuintes.

A DGCI incentiva a regularização voluntária da situação tributária dos devedores e de outros contribuintes em incumprimento, tendo a informação prestada um alcance pedagógico e preventivo junto dos contribuintes devedores e dos TOC. Estes profissionais têm um papel nessa matéria muito importante, contribuindo muitas vezes para a solução pacificadora de situações particularmente gravosas.

Neste âmbito naturalmente o que se espera do TOC não é que efectue o pagamento da dívida mas que colabore com a DGCI a dois níveis:

- junto da DGCI, esclarecendo a Administração Tributária em ordem ao apuramento da verdade material dos factos
- junto do devedor/infractor, mobilizando-o para o cumprimento voluntário das obrigações fiscais

O(s) organismo(s) representativo(s) dos TOC e respectivas empresas de contabilidade remeteram à DGCI exemplos de situações pontuais de cartas enviadas por um escasso número de Serviços Locais de Finanças no âmbito desta estratégia de pedagogia que podem induzir em erro os TOC em causa, levando-os a assumir que lhes estava a ser exigido o pagamento de dívidas de outrem (empresas a quem prestam serviços de contabilidade). Tais situações foram entretanto já corrigidas. O lapso foi assumido pelos serviços em questão, tendo sido dadas orientações às respectivas chefias para que essas situações pontuais sejam corrigidas e não se voltem a repetir.

Os casos detectados de erro foram corrigidos e são muito pontuais e localizados, como se

referiu. Tratou-se de lapsos de um escasso número de serviços de Finanças, todos ocorridos fora de qualquer processo ou procedimento, dado que tratava de cartas com fim pedagógico, dirigidas às empresas e que, por erro foram também enviadas aos respectivos TOC. Esse erro resultou da troca do texto da carta dirigida às empresas e da que se destinava ao TOC, porquanto o que se pretendia com estas últimas era solicitar apenas a colaboração dos TOC nos termos do artigo 59.º da LGT.

III – REVERSÃO CONTRA TOC NO ÂMBITO DO ARTIGO 24.º da LEI GERAL TRIBUTÁRIA

A lei prevê também a responsabilidade tributária subsidiária dos próprios TOC´s desde que se demonstre a violação dos deveres de assunção de responsabilidade pela regularização técnica nas áreas contabilística e fiscal ou de assinatura de declarações fiscais, demonstrações financeiras e seus anexos (artigo 24.º, n.º 3 da Lei Geral Tributária). Existem também situações de TOC que são administradores ou gerentes de empresas com dívidas e sem património suficiente para as garantir. Nesses casos os serviços de Finanças revertem a execução fiscal contra os TOC, nessa qualidade ou na de gerentes, respectivamente.

Actualmente a Direcção-Geral dos Impostos (DGCI) está incumbida de efectuar investigações criminais fiscais no âmbito de mais de 20.421 processos de inquérito. Mas atenção! Isto não significa que foram enviadas 20.421 cartas. O número de cartas enviado é inferior, mas não é possível hoje apurar o número. As Autoridades de Polícia Criminal (APC) competentes para a sua instauração são os Directores de Finanças e os Directores de Serviços (artigo 41.º, n.º 1, alínea b) do Regime Geral das Infracções Tributárias) com poderes delegados por lei. Os investigadores criminais da DGCI têm poderes e funções de Órgãos de Polícia Criminal (artigo 40.º, n.º 2 do RGIT e 55.º do CPP) A direcção funcional do processo pertence ao Ministério Público (artigo 263.º do Código de Processo Penal). A estratégia de cada processo é delineada caso a caso pelos responsáveis da investigação criminal em curso, nos termos da lei, em função da complexidade e gravidade da situação, dos recursos humanos e meios de prova existentes, etc, mas sempre mediante a orientação do Ministério Público.