



UNIVERSIDADE
CATÓLICA
PORTUGUESA

**AUXÍLIOS DE ESTADO – AS CONSEQUÊNCIAS (NÃO
PREVISTAS) DOS *TAX RULINGS***

Guilherme Teixeira Morais

Mestrado em Direito Fiscal

Faculdade de Direito | Escola de Lisboa

Lisboa 2024

**AUXÍLIOS DE ESTADO – AS CONSEQUÊNCIAS (NÃO
PREVISTAS) DOS *TAX RULINGS***

Guilherme Teixeira Morais

Dissertação orientada pelo Senhor Professor Sérgio Vasques

Mestrado em Direito Fiscal

Faculdade de Direito | Escola de Lisboa

Lisboa 2024

“Sometimes a scream is better than a thesis.”

Ralph Waldo Emerson

Agradecimentos

Ao Professor Doutor Sérgio Vasques pela revisão deste trabalho e por ter despertado em mim a paixão pelo Direito Fiscal.

A todos os meus professores pelo conhecimento valioso que transmitiram.

À minha família e amigos pelo amor, apoio e por nunca me terem deixado desistir.

Resumo

A presente dissertação versará sobre a temática dos Auxílios de Estado prestados sobre a forma de auxílios fiscais. Em concreto, abordaremos a questão da celebração de acordos prévios em matéria de preços de transferência e a sua correlação com os Auxílios de Estado.

Após realizar um breve enquadramento do regime geral dos Auxílios de Estado e de quais os requisitos que têm de se mostrar verificados para se concluir estarmos perante um auxílio estatal contrário ao Direito da União Europeia, serão analisados os esforços empregues pela União Europeia no combate à concorrência fiscal prejudicial, seguindo-se a esta análise um estudo crítico quanto ao fundamento do regime dos preços de transferência e consequentes métodos de determinação do *preço de mercado*.

Por fim, analisaremos criticamente a decisão da Comissão, do Tribunal Geral e do Tribunal de Justiça da União Europeia quanto a um *landmark case* relevante no âmbito da celebração de acordos prévios em matéria de preços de transferência e do seu escrutínio perante as regras de auxílios de Estado, descortinando tanto os aspetos positivos como negativos dos argumentos usados pelas instâncias europeias. Assim, para além de nos propormos a avaliar o impacto que esses argumentos podem ter no sistema fiscal-económico europeu, propomo-nos a verificar se, de facto, o regime dos auxílios de estado consiste num mecanismo eficiente para combater a concorrência fiscal prejudicial, de modo a perceber até que ponto a harmonização fiscal direta ao nível das empresas poderá ser levada a cabo pelo regime dos Auxílios de Estado.

Palavras-chave: Auxílios de Estado, preços de transferência, acordos prévios em matéria de preços de transferência, princípio de plena concorrência.

Abstract

This dissertation will focus on the theme of State Aid provided in the form of tax incentives. Specifically, we will address the issue of concluding advance pricing agreements and their correlation with State Aid.

After briefly outlining the general regime of State Aid and the requirements that must be met to conclude that we are dealing with illegal State aid, we will analyze the efforts employed by the European Union to combat harmful tax practices.

Following this analysis, there will be a critical and in-depth study regarding the foundation of the transfer pricing regime and the consequent methods of determining the *market price*.

Finally, we will critically examine the decisions of the European Commission, the General Court, and the Court of Justice of the European Union regarding one landmark case concerning the celebration of advance pricing agreements and their scrutiny under the State Aid regime, uncovering both the positive and negative aspects of the arguments used by the European bodies. Thus, besides aiming to evaluate the impact that these arguments may have on the European fiscal-economic system, we propose to verify whether the State Aid regime indeed constitutes an efficient mechanism to combat harmful tax competition.

Keywords: State aid, transfer pricing, advance pricing agreements, arm's length principle.

ÍNDICE

RESUMO	6
ABSTRACT	7
1. INTRODUÇÃO	10
2. AUXÍLIOS DE ESTADO – CONCEITO E REQUISITOS	12
2.1. A VANTAGEM.....	13
2.2. ATRAVÉS DE RECURSOS ESTATAIS.....	14
2.3.1. <i>SISTEMA DE REFERÊNCIA</i>	15
2.3.2. <i>EXISTÊNCIA DE UMA DERROGAÇÃO</i>	17
2.3.3. <i>JUSTIFICAÇÃO DA DERROGAÇÃO</i>	17
2.4. AFETAÇÃO DAS TROCAS COMERCIAIS ENTRE OS ESTADOS MEMBROS E A DISTRORÇÃO DA CONCORRÊNCIA.....	17
2. A EXCLUSÃO DE MINIMIS	18
3. ESFORÇOS EUROPEUS PARA COMBATER PRÁTICAS FISCAIS PREJUDICIAIS	18
3.1. O CÓDIGO DE CONDUTA.....	19
3.1.1. <i>PRINCIPAIS ELEMENTOS DO CÓDIGO DE CONDUTA</i>	20
3.1.2. <i>OUTROS ELEMENTOS DO CÓDIGO DE CONDUTA</i>	21
4. PREÇOS DE TRANSFERÊNCIA – BREVE ENQUADRAMENTO	22
4.1. PREÇOS DE TRANSFERÊNCIA NO ÂMBITO DA OCDE	23
4.2. PREÇOS DE TRANSFERÊNCIA NO ÂMBITO DA EU	24
5. MÉTODOS DE DETERMINAÇÃO DO PREÇO DE TRANSFERÊNCIA	26
5.1. MÉTODO DO PREÇO COMPARÁVEL DE MERCADO	26
5.2. MÉTODO DO PREÇO DE REVENDA MINORADO	27
5.3. MÉTODO DO CUSTO MAJORADO	27
5.4. MÉTODO DO FRACIONAMENTO DO LUCRO.....	28
5.5. MÉTODO DA MARGEM LÍQUIDA OPERACIONAL.....	28
6. PRINCÍPIO DE PLENA CONCORRÊNCIA	29
6.1. POSSÍVEIS INTERPRETAÇÕES DO PRINCÍPIO DE PLENA CONCORRÊNCIA	30
7. ACORDOS PRÉVIOS EM MATÉRIA DE PREÇOS DE TRANSFERÊNCIA	31
8. CASO FIAT	33
8.1. FACTUALIDADE RELEVANTE	33
8.2. DECISÃO DA COMISSÃO	34
8.3. DECISÃO DO TRIBUNAL GERAL	35
8.4. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA EU	37
9. COMENTÁRIOS AO CASO FIAT	39
10. CONCLUSÃO	40
11. BIBLIOGRAFIA	42

LISTA DE ABREVIATURAS

AdE	Auxílios de Estado
APPs	Acordos Prévios em Matéria de Preços de Transferência
CM	Custo Majorado
CMOCDE	Convenção Modelo da OCDE
EM	Estado(s) – Membro(s) da União Europeia
EU	União Europeia
FFT	Fiat Chrysler Finance Europe
FL	Fracionamento do Lucro
MLO	Margem Líquida Operacional
MNE's	Grandes empresas multinacionais (<i>Multinational Enterprises</i>)
Nº	Número
OCDE	Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Económico
P./ PP.	Página/Páginas
Par.	Parágrafo
PCM	Preço Comprável de Mercado
PRM	Preço de Revenda Minorado
PTs	Preços de Transferência
TFUE	Tratado de Funcionamento da União Europeia
TG	Tribunal Geral da União Europeia
TJUE	Tribunal de Justiça da União Europeia

1. INTRODUÇÃO

De acordo com os Tratados que instituíram a EU, a atuação dos governos dos diversos EM é ilegal quando privilegia financeiramente certas empresas em detrimento de outras, de tal forma que resulte na distorção da concorrência efetiva dentro do Mercado Único. Esses auxílios financeiros são tipicamente prestados na forma de subsídios diretos, isenções ou reduções de imposto ou até mesmo a diminuição dos encargos para a Segurança Social.

Nos últimos anos a Comissão Europeia tem direcionado, cada vez mais, as práticas de decisões fiscais antecipadas sob as regras de auxílios estatais da EU. Assim, iniciou investigações e alegou que vários EM, incluindo Bélgica, Luxemburgo, Irlanda e Holanda, forneceram auxílios estatais incompatíveis com as regras da EU com base na aplicação de *tax rulings*, de acordo com os quais a base tributária de certas empresas foi calculada de maneira favorável¹.

O tema da presente dissertação versará sobre a problemática dos AdE e PTs. Como se disse, as regras de AdE são um mecanismo ao dispor da Comissão para que esta consiga controlar a intervenção ilegal dos EM nas respetivas economias nacionais. Neste sentido, estabelece o artigo 107.º n.º 1 do TFUE que, verificados certos requisitos, os AdE são considerados incompatíveis com o Mercado Interno da União. Assim sendo, a proibição geral constante do regime dos AdE, tem, no âmbito da fiscalidade, o objetivo de atenuar ou mesmo eliminar a concorrência fiscal prejudicial e promover a boa governação no seio da União.

Em matéria de fiscalidade direta, os EM têm mantido a sua soberania fiscal no desenho e construção dos sistemas fiscais nacionais, com total autonomia na definição das taxas de imposto e das regras de incidência subjetiva e objetiva. Além das diferentes estruturas e taxas de imposto sobre o lucro das sociedades dentro da UE, "em todos os EM a base tributável é também reduzida por uma variedade de benefícios fiscais principalmente para promover o empreendedorismo e estimular a inovação"². Estes benefícios fiscais caracterizam-se por serem medidas de carácter excepcional instituídas para tutela de interesses públicos extrafiscais relevantes³. Não obstante o que se disse,

¹ MARINOVA, MIROSLAVA – *European State Aid and Tax Rulings*, Edward Elgar Publishing, 2019, p. 9.

² CANTLEY, BECKETT & DIETRICH, GEOFFREY – “Apple v. European Commission: Losing the War on Corporate International Transfer Pricing”, in *Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review*, Volume 45, Number 1, 2022, pp. 4-5.

³ V. artigo 2.º n.º 1 do Estatuto dos Benefícios Fiscais.

qualquer medida fiscal deverá estar em linha com o regime dos AdE. De facto, tem-se afirmado que a legislação em matéria de fiscalidade direta tem sido secretamente harmonizada através da aplicação do Direito da Concorrência, apesar de haver alguma relutância dos EM neste sentido⁴.

Por outro lado, a globalização permitiu que as empresas multinacionais se tornassem o principal ator do tecido empresarial mundial, sendo elas as responsáveis por grande parte das transações do mercado. Consequentemente, muitas destas transações são realizadas intragrupo e é neste âmbito que os PTs assumem especial relevância.

Nesta ótica, as regras de PTs determinam que os preços praticados entre entidades relacionadas sejam substancialmente idênticos àqueles que seriam praticados como se de duas entidades independentes se tratassem. Quer isto dizer que tanto as taxas de juro de financiamentos intragrupo como uma mera prestação de serviços entre entidades coligadas, terão de ser feitos a preços de mercado, com respeito pelo princípio de plena concorrência (*at arm's length*).

No âmbito dos AdE, tem especial relevância o poder ao alcance das administrações tributárias na celebração APPs. Estes acordos são instrumentos destinados a proporcionar certeza e segurança jurídica às empresas estabelecendo assim a sua base tributável antes mesmo do momento da constituição do facto tributário, resolvendo questões relacionadas com a aplicação da legislação nacional em matéria de PTs⁵. Ao emitirem estas decisões, as autoridades fiscais dos Estados aprovam, em regra, os acordos de PTs propostos pelo contribuinte para determinar os preços das suas operações controladas. Todavia, esta prática comum das autoridades tributárias pode potenciar práticas de concorrência fiscal prejudicial e de planeamento fiscal agressivo, assim como levantar questões de desconformidade com as regras de AdE, especialmente quando os Estados se aproveitam destes acordos de forma a atrair investimento estrangeiro.

⁴ GORMSEN, Liza – *European State Aid and Tax Rulings*, Edward Elgar Publishing, 2019 p. 30.

⁵ KRMEK, TOMISLAV – “Eu tax probe, state aid & the case of amazon”, in *Business, Entrepreneurship & Tax Law Review*, Volume 1, Number 1, 2017, pp. 40-103.

2. AUXÍLIOS DE ESTADO – CONCEITO E REQUISITOS

O instituto dos AdE constitui um mecanismo inserido na política de concorrência da EU e vem regulado nos artigos 107.º a 109.º do TFUE. Neste âmbito, estabelece o artigo 108.º n.º 3 do TFUE que os EM estão obrigados a notificar a Comissão de qualquer medida que seja considerada um AdE, devendo estes obter a aprovação prévia da Comissão, antes de pôr em prática tal medida. Enquanto não houver esta aprovação prévia da Comissão, o EM em causa não poderá pôr em prática o AdE em questão. Com efeito, caso não haja esta notificação por parte dos EM e se à Comissão lhe suscitarem dúvidas em relação à contrariedade do AdE ao Mercado Interno, poderá desencadear um processo de investigação de AdE⁶.

Findo o processo de investigação, na hipótese de a Comissão concluir, na sua decisão, que se está perante um AdE ilegal, tanto o contribuinte como o EM em causa poderão recorrer dessa decisão para o TJUE ao abrigo do artigo 263.º do TFUE⁷.

Neste contexto, apesar de não haver uma definição legal do conceito de AdE, o legislador europeu pretendeu identificar no artigo 107.º n.º 1 do TFUE um conjunto de requisitos para que um AdE seja considerado incompatível com o Mercado Interno.

Assim, para que esta incompatibilidade se concretize é necessário que estejam cumpridos quatro requisitos, a saber : **i)** A medida estatal deve conferir uma vantagem ao beneficiário, que o coloca numa posição mais favorável do que outras empresas (*undertakings*); **ii)** A vantagem é conferida pelo Estado ou através de recursos estatais; **iii)** A vantagem concedida é seletiva ao favorecer certas empresas em detrimento de outras; **iv)** A medida afeta as trocas comerciais entre os EM e falseia ou ameaça falsear a concorrência⁸.

⁶ TAEFERNER, ANJA e JURJAN WOUDE KUIPERS – “European Union - Tax Rulings: In Line with OECD Transfer Pricing Guidelines, but Contrary to EU State Aid Rules?”, in *European Taxation*, Volume 46, Number 4, 2016, pp. 134-143.

⁷ O TG será competente em primeira instância e, caso haja recurso dessa decisão, será competente o Tribunal de Justiça.

⁸ MILADINOVIC, ALEXANDRA – “The State Aid Provisions of the TFEU in Tax Matters” in *Introduction to European Tax Law on Direct Taxation*, 7.ª Edição, Linde, 2022, pp. 109-148.

2.1. A VANTAGEM

Uma vantagem na aceção do artigo 107.º do TFUE é definida como qualquer benefício económico que uma empresa não poderia ter obtido em condições normais de mercado, isto é, na ausência da intervenção do Estado⁹.

De acordo com a teoria dos efeitos, segundo a qual se deve definir as intervenções estatais em função dos respetivos efeitos e independentemente das respetivas causas ou objetivos, a causa e o objetivo da intervenção do Estado ao conceder o benefício é irrelevante. Se essa medida tiver como efeito a melhoria da situação financeira da empresa, em condições diferentes das condições normais de mercado, o pressuposto da existência da vantagem ficará preenchido¹⁰.

A medida estatal poderá assumir várias formas¹¹ desde subsídios diretos, benefícios fiscais, isenções, créditos fiscais, deduções aceleradas e diferimentos de pagamento de imposto¹².

Com efeito, a forma como os auxílios são concedidos às empresas também não releva para o regime de AdE. No entender da Comissão, tanto os benefícios positivos (subsídios diretos e benefícios fiscais) como os benefícios negativos (isenções), produzem o mesmo efeito de redução das receitas públicas. No primeiro caso, há efetivamente uma transferência de recursos do estado para os particulares ao passo que, no segundo, existe uma transferência “indireta” desses recursos por via de uma renúncia a receitas fiscais¹³.

De acordo com a jurisprudência do TJUE o conceito de “vantagem” inclui aqueles casos em que uma empresa é dispensada dos encargos que seriam “normalmente suportados” por empresas semelhantes¹⁴. Uma abordagem destas implica, necessariamente, que se estabeleça um *benchmark* de referência sobre o que se entende por encargos “normalmente suportados” por empresas semelhantes.

Como resultado, qualquer desvio deste *benchmark* conduziria a uma vantagem, que poderá ser encontrada quando haja uma exceção ao regime legal geral aplicável. Pelo

⁹ Comunicação da comissão n.º C/2016/2946 de 19/07/2016, sobre a noção de auxílio estatal nos termos do artigo 107.º n.º 1 do Tratado sobre funcionamento da União Europeia, disponível in <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A52016XC0719%2805%29>.

¹⁰ MEDEIROS ESTEVES, MARIANA – “Os auxílios de Estado sob a forma fiscal e o combate da concorrência fiscal prejudicial na União Europeia”, in *Revista da Concorrência e Regulação*, Volume 27-28 Número 4, pp. 239 -264.

¹¹ V. artigo 107.º n.º 1 do TFUE, parte final.

¹² JÚNIOR, RICARDO ANDRÉ GALENDI – “State Aid and Transfer Pricing: The Inherent Flaw Under a Supranational Reference System”, in *Intertax*, Volume 46, Issue 12, 2018, pp. 994-1010.

¹³ V. KRMEK, *supra* nota 5 e Comunicação da comissão n.º C/2016/2946, *supra* nota 9.

¹⁴ V. Comunicação da comissão n.º C/2016/2946, *supra* nota 9, pp. 15-17.

que, a existência ou não de uma vantagem só poderá ser estabelecida quando comprada com uma “tributação normal”.

2.2. ATRAVÉS DE RECURSOS ESTATAIS

Apenas as vantagens concedidas, direta ou indiretamente através de recursos estatais, são suscetíveis de constituir AdE na aceção do artigo 107.º n.º 1 do TFUE. São dois os requisitos que terão de estar preenchidos. Por um lado, a existência de uma transferência de recursos do Estado e por outro, a imputação dessa transferência ao Estado.

Quanto ao primeiro requisito, e como se disse, haverá uma transferência de recursos estatais sempre que uma medida implique um aumento das despesas orçamentais do Estado ou a não cobrança propositada de receitas que, de outro modo, seriam legalmente devidas¹⁵.

Quanto à imputabilidade da transferência dos recursos, a media será imputada ao Estado sempre que haja elementos de natureza orgânica que liguem a entidade ao Estado. Neste contexto, é irrelevante o facto de o auxílio ser concedido diretamente pelo Estado ou por entidades públicas ou privadas encarregadas pelo Estado de administrar o auxílio.

No que aos APPs diz respeito e tendo em conta que são celebrados pelas Administrações Fiscais de cada país, qualquer acordo celebrado por estas últimas com o contribuinte e que possa ser classificado como um AdE ilegal, será imputado ao Estado em questão¹⁶.

2.3. SELETIVIDADE

Para se inserir no âmbito de aplicação do artigo 107 n.º 1 do TFUE, uma medida estatal deve favorecer “certas, empresas ou certas produções”. Por conseguinte, nem todas as medidas que favorecem os operadores económicos são abrangidas pela noção de auxílio, mas apenas aquelas que concedem uma vantagem de forma seletiva a certas empresas¹⁷.

¹⁵ V. Comunicação da comissão n.º C/2016/2946, *supra* nota 9, pp. 11-13.

¹⁶ Para a qualificação da orgânica Autoridade Tributária e Aduaneira portuguesa como Administração direta do Estado V. ALMEIDA, MARIO AROSO DE – *Teoria Geral do Direito Administrativo*, 7ª ed., Almedina, Coimbra, 2021, pp. 59-60.

¹⁷ V. Comunicação da comissão n.º C/2016/2946, *supra* nota 9, pp. 27-29.

A Comissão considera que as medidas gerais que são aplicáveis *prima facie* a todas as empresas, mas são limitadas pelo poder discricionário da administração pública, se presumem seletivas¹⁸. Pelo que, serão seletivas as medidas estatais positivas *ad hoc* que beneficiem uma ou mais empresas, na medida em que reservam um tratamento preferencial específico. Quando estamos perante esta “presunção de seletividade”, o TJUE tende a analisar o conceito de “vantagem” e “seletividade” sob a designação de “vantagem seletiva”¹⁹.

Considerando a complexidade em determinar a existência de uma vantagem seletiva, o TJUE desenvolveu uma *Three-step Approach*. Num primeiro momento há que identificar qual o sistema de referência, de seguida deverá proceder-se a uma análise de modo a determinar se há uma derrogação a esse sistema e finalmente, se subsiste ou não uma justificação do EM para essa derrogação²⁰.

2.3.1. SISTEMA DE REFERÊNCIA

A análise do sistema fiscal de referência é crucial para se concluir que existe uma vantagem. No regime de AdE terá de haver uma comparação com o que se considera serem as “práticas fiscais normais” no seio do Estado em questão. Assim, não haverá comparações com um sistema fiscal ideal hipotético, nem com o sistema fiscal de outro EM²¹.

A Comissão considera que um sistema de referência é composto por um conjunto coerente de normas que são, em geral, aplicáveis – com base em critérios objetivos – a todas as empresas abrangidas pelo seu âmbito de aplicação. Normalmente essas regras definem não só o âmbito de aplicação do sistema de referência, mas também as condições em que se aplica, os direitos e obrigações das empresas a ele sujeitas e as especificidades técnicas do funcionamento do sistema²². Considerando o facto de que os EM têm autonomia fiscal para desenhar os seus sistemas fiscais – isto é, em matérias fiscais que não se encontram harmonizadas – o *benchmark* relevante não pode ser estabelecido

¹⁸ V. Comunicação da comissão n.º C/2016/2946, *supra* nota 9, pp. 27-29.

¹⁹ V. Comunicação da comissão n.º C/2016/2946, *supra* nota 9, p. 29.

²⁰ V. JÚNIOR, *supra* nota 12.

²¹ V. JÚNIOR, *supra* nota 12.

²² MILADINOVIC, ALEXANDRA & PETURZZI, RAFFAELE – “The Recent Decisions of the European Commission on Fiscal State Aid: An Analysis from a Transfer Pricing Perspective”, in *International Transfer Pricing Journal*, 2019, pp. 243 – 245.

autonomamente pelo Direito da União Europeia, nem com base em standards referência aplicados noutros EM.

Não havendo nenhuma regra geral que determine a obrigatoriedade de um Estado tributar todos os eventos económicos com fonte nessa jurisdição, a proteção da soberania fiscal dos Estados implica que o sistema de referência seja estabelecido apenas tendo em conta as normas de direito fiscal relevantes desse mesmo Estado²³.

2.3.1.1. SISTEMA DE REFERÊNCIA EM PREÇOS DE TRANSFERÊNCIA

No que concerne à celebração de APPs e na medida em que estes se relacionam com a aplicação das regras PTs, a Comissão, quando avalia a existência de um AdE, tende a aplicar o princípio da plena concorrência como base de referência para determinar se uma decisão se desvia das regras de tributação consideradas normais num EM. Nas suas decisões argumenta que o princípio de plena concorrência de que se socorre é inerente ao artigo 107.º n. 1º TFUE e que não deriva do artigo 9.º da CMOCDE²⁴. Porquanto, o princípio de plena concorrência consagrado no artigo 9.º da CMOCDE tem como objetivo principal a alocação do direito a tributar de factos tributários que ocorram nos territórios dos Estados contratantes, evitando ou eliminando a dupla tributação que poderá resultar de ajustes às bases tributáveis por via da aplicação de regras nacionais de PTs²⁵.

Já no que respeita ao regime dos AdE, o princípio de plena concorrência, tal como a Comissão o aplica, proíbe o tratamento desigual das empresas que se encontram numa situação legal e factualmente comparável²⁶. Este princípio geral de igualdade de tratamento na tributação “faz necessariamente parte da avaliação da Comissão Europeia aquando da avaliação das medidas fiscais concedidas às empresas, independentemente de um Estado-Membro ter incorporado esse princípio no ordenamento jurídico nacional”²⁷.

²³ V. JÚNIOR, *supra* nota 12.

²⁴ V. Decisão (EU) 2016/2326 da Comissão, de 21 de outubro de 2015, relativo ao auxílio estatal concedido pelo Luxemburgo à Fiat, disponível in <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A32016D2326> parágrafos 228, 230 e 231 e MILADINOVIC, *supra* nota 22.

²⁵ V. ROHATGI, ROY – *Roy Rohatgi on International Taxation*, IBFD, 2018, pp. 198-203.

²⁶ V. Comunicação da comissão n.º C/2016/2946 de 19/07/2016, *supra* nota 9, parágrafo 172.

²⁷ V. Decisão (EU) 2016/2326 da Comissão, *supra* nota 24 e MILADINOVIC, *supra* 22.

2.3.2. EXISTÊNCIA DE UMA DERROGAÇÃO

Depois de definido qual o sistema de referência, a medida terá de ser comparada com outras de modo a se perceber se há uma derrogação face a esse mesmo sistema de referência. A medida Estatal será considerada uma derrogação quando diferencie entre operadores económicos que, à luz do sistema de referência, estão numa posição legal e factual comparável. Com efeito, uma medida será considerada seletiva sempre que da sua execução resulte, para certas empresas situadas num EM, uma exceção à aplicação do regime fiscal comum²⁸.

2.3.3. JUSTIFICAÇÃO DA DERROGAÇÃO

O passo final da *Three-step Approach* é determinar se a medida derrogatória resulta de um esquema geral do sistema da qual ela faz parte. Uma medida que derroga o sistema geral é considerada *prima facie* seletiva. No entanto, será considerada como não seletiva se for justificada por referência a certas características do sistema do qual deriva, de modo a evitar ser classificada como um AdE.

De acordo com a Comissão²⁹, a base para uma possível justificação poderá passar, pela **i)** necessidade de combater a fraude ou a evasão fiscal; **ii)** a necessidade de tomar em consideração exigências específicas em matéria de contabilidade; **iii)** a capacidade de gestão administrativa; **iv)** a natureza progressiva do imposto sobre o rendimento e a sua lógica redistributiva; **v)** a necessidade de evitar a dupla tributação; ou **vi)** o objetivo de otimização da cobrança das dívidas fiscais.

2.4. AFETAÇÃO DAS TROCAS COMERCIAIS ENTRE OS ESTADOS MEMBROS E A DISTRORÇÃO DA CONCORRÊNCIA

O requisito da distorção da concorrência é interpretado de forma ampla de modo a incluir casos em que a vantagem é suscetível de melhorar a posição concorrencial do beneficiário em relação a outras empresas com as quais concorre. Este requisito fica geralmente cumprido quando o Estado concede uma vantagem financeira a uma empresa num setor liberalizado em que existe, ou poderia existir, concorrência³⁰.

²⁸ V. JÚNIOR, *supra* nota 12.

²⁹ V. Comunicação da comissão n.º C/2016/2946 de 19/07/2016, *supra* nota 9, parágrafo 139.

³⁰ V. Comunicação da comissão n.º C/2016/2946 de 19/07/2016, *supra* nota 9, parágrafos 187-189.

Apesar da distorção da concorrência e a afetação das trocas comerciais entre os EM serem dois critérios distintos, eles são frequentemente analisados em conjunto uma vez que, regra geral, estão intrinsecamente ligados.

Assim, ambos os critérios raramente são considerados porque há uma presunção de que, a partir do momento em que a vantagem é concedida pelas autoridades nacionais a certa empresa, essa medida será automaticamente prejudicial para a concorrência e para as trocas intracomunitárias³¹. Além disso, o AdE pode ser considerado suscetível de ter um efeito negativo nas trocas comerciais dos EM ainda que o beneficiário não participe diretamente no comércio transfronteiriço. Será esse o caso quando um benefício fiscal sobre a forma de AdE dificulte a entrada de operadores de outros EM no mercado através da manutenção ou do aumento do fornecimento local³².

2. A EXCLUSÃO DE MINIMIS

O Regulamento da Comissão n.º 1407/2013 relativo à aplicação dos artigos 107.º e 108.º do TFUE aos auxílios de *minimis* prevê um limiar abaixo do qual o artigo 107.º do TFUE deixa de ser considerado aplicável. De acordo com este Regulamento, o montante total de auxílio de *minimis* concedido pelo EM a uma única empresa, não poderá exceder os EUR 200.000, durante um período de três anos. Este regime garante que qualquer medida dentro do escopo deste Regulamento pode ser considerada como não tendo qualquer efeito adverso no comércio entre os EM, bem como não tendo como efeito a distorção ou a ameaça de distorção da concorrência. Se o auxílio concedido pelo Estado se enquadrar nesta regra, tal medida estatal está isenta do requisito da notificação à Comissão contido no artigo 108.º n.º 3 do TFUE³³.

3. ESFORÇOS EUROPEUS PARA COMBATER PRÁTICAS FISCAIS PREJUDICIAIS

As sugestões dentro da EU para combater práticas fiscais prejudiciais remontam a tão cedo quanto o ano de 1990. O Relatório do Comité de Peritos independentes na tributação das empresas (“Ruding Report”) apresentado à Comissão Europeia em 1992 incidiu sobre o estudo de como reformar a tributação das empresas da então Comunidade

³¹ V. JÚNIOR, *supra* nota 12.

³² V. Comunicação da comissão n.º C/2016/2946 de 19/07/2016, *supra* nota 9, parágrafo 191.

³³ Regulamento da Comissão n.º 1407/2013, disponível in <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32013R1407>.

Europeia tendo em conta o crescimento do Mercado Único e que foi precedido de uma série de recomendações através das quais a própria Comissão elaborou as suas *guidelines* para a política da tributação das empresas³⁴. O comité de Peritos independentes chegou à conclusão de que as distorções que afetavam o funcionamento do Mercado Interno eram improváveis de ser resolvidas pelos EM a atuar de forma independente e que a ação deveria ser tomada ao nível da então Comunidade³⁵.

3.1. O CÓDIGO DE CONDUTA

Em dezembro de 1997, o Conselho ECOFIN adotou, então, uma resolução sobre um Código de Conduta para tributação de empresas e, posteriormente, estabeleceu um Grupo de peritos³⁶ para avaliar se as medidas fiscais poderiam ou não ser consideradas práticas fiscais prejudiciais³⁷. Quando o grupo de peritos começou os seus trabalhos em 1998, o seu principal objetivo era eliminar a concorrência fiscal prejudicial na EU, monitorizando e avaliando medidas fiscais potencialmente prejudiciais e controlando a sua remoção pelos vários EM³⁸. Desde então, o grupo do Código de Conduta tem-se mostrado bem-sucedido e eficaz na avaliação e eliminação das práticas fiscais prejudiciais dos EM, desempenhando um papel relevante na política tributária da UE e no desenvolvimento de orientações gerais para prevenir a elisão fiscal, as erosões das bases tributáveis e a transferência de lucros.

Por outro lado, a 15 de novembro de 2022, o Conselho e os Representantes dos Governos dos Estados-Membros sentiram a necessidade de rever e atualizar o então Código de Conduta de 1997³⁹. Foi assim acordado que o Código de Conduta deveria ser revisto a fim de responder aos novos desafios do mercado, de forma mais eficiente,

³⁴ V. KRMEK *supra* nota 5.

³⁵ V. KRMEK *supra* nota 5, salientando que uma das razões apresentadas para as distorções do Mercado Interno são justamente as diferenças nas taxas de imposto sobre as sociedades praticadas nos diversos EM.

³⁶ O Grupo é composto por representantes de alto nível dos EM e da Comissão Europeia, sendo presidido por um representante de um EM que exerce um mandato de dois anos, e é assistido pelo Secretariado-Geral do Conselho. V., neste sentido, Conselho Europeu e Conselho da União Europeia, 2024, disponível in <https://www.consilium.europa.eu/pt/council-eu/preparatory-bodies/code-conduct-group/>.

³⁷ KALLOE VINOD – “EU Code of Conduct – From Reviewing Individual Tax Regimes to Developing Horizontal Policy: Cracking the Code in the BEPS Era”, in *European Taxation*, Maio 2016, pp.183-190.

³⁸ V. KALLOE *supra* nota 37, indicando que as descobertas iniciais do Grupo de 1999 incluíram a identificação de 66 medidas fiscais prejudiciais. Além disso, mais de 500 medidas fiscais em toda a EU foram revistas, levando ao desmantelamento de mais de 100 práticas fiscais prejudiciais nos EM da EU.

³⁹ V. Código de conduta no domínio da fiscalidade das empresas disponível, 1997 in <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:41998X0106&from=PT>.

nomeadamente tendo em conta o contexto económico cada vez mais globalizado e digitalizado⁴⁰.

O Código de Conduta é, nos dias de hoje, uma resolução voluntária não vinculativa, que respeita um compromisso político de cooperação dos EM, sendo classificado como um instrumento de *soft law* de matriz europeia⁴¹.

3.1.1. PRINCIPAIS ELEMENTOS DO CÓDIGO DE CONDUTA

Os principais parágrafos do Código de Conduta incluem uma variedade de critérios que são usados para determinar se uma medida fiscal pode ou não ser considerada prejudicial. O primeiro critério elencado, tendente à qualificação de uma medida fiscal como prejudicial, é o critério da residência e surge logo no parágrafo A. do Código de Conduta onde se pode ler que “[...] o presente código de conduta [...] abrange [...] as medidas fiscais [...] que tenham ou sejam suscetíveis de ter uma incidência sensível na localização das atividades económicas [...]” Ou seja, o Código de Conduta dá a entender que uma medida fiscal capaz de influenciar a escolha da sede de uma sociedade, estará abrangida pelo presente código e poderá ser qualificada como prejudicial. No entanto, só será assim se essa medida prever um nível efetivo de tributação significativamente menor do que os níveis que geralmente se aplicam no Estado em questão⁴².

Se uma medida for então capaz de influenciar a escolha da residência de uma sociedade e se essa medida prever um nível de tributação inferior ao normal, ela é “potencialmente prejudicial” e coberta pelo Código de Conduta. O próximo passo no processo de avaliação da medida pelo Grupo de peritos do Código de Conduta é testar a medida fiscal em relação ao parágrafo B do mesmo Código, que estabelece outros critérios, não exaustivos, para determinar se uma medida é ou não realmente prejudicial.

Entre os principais critérios destacamos, pela sua relevância para a presente dissertação, a possibilidade de ser considerada prejudicial uma medida capaz de influenciar a escolha de residência de uma sociedade e que, ao mesmo tempo, estabeleça

⁴⁰ V. Resolução do Conselho e dos Representantes dos Governos dos Estados-Membros, reunidos no Conselho, sobre um código de conduta revisto no domínio da fiscalidade das empresas 2022/C 433/0, disponível in <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/pt/TXT/?uri=CELEX%3A42022Y1115%2801%29>.

⁴¹ V. KALLOE *supra* nota 37, contrapondo os instrumentos de *soft law* como de *hard law* e referindo que estes últimos são os mais apropriados para garantir a unicidade no funcionamento do Mercado Interno da EU e que, portanto, as Diretivas e os regulamentos deveriam, quando apropriado, ter prioridade na implementação de qualquer medida.

⁴² V. Resolução do Conselho *supra* nota 40, parágrafo B.1.

“[...] um método de determinação dos lucros resultantes das atividades internas [que] se afasta dos princípios geralmente aceites a nível internacional, nomeadamente das regras aprovadas pela Organização de Cooperação e Desenvolvimento Económicos (OCDE)”. Daqui se depreende que o próprio Código de Conduta utilizou as *guidelines* da OCDE como critério relevante para aferir da prejudicialidade de uma medida.

3.1.2. OUTROS ELEMENTOS DO CÓDIGO DE CONDUTA

Os parágrafos C (*standstill*) e D (*rollback*) do Código de Conduta são frequentemente destacados como elementos essenciais, na medida em que preveem o compromisso dos EM (1) de não introduzirem novas medidas fiscais que sejam prejudiciais na aceção do presente código, (2) respeitarem os princípios subjacentes ao Código ao elaborarem futuras políticas estaduais e reavaliarem as disposições existentes e as práticas em vigor e, por fim, (3) a alterar, quando necessário, essas disposições e práticas, com o objetivo de eliminar o mais rapidamente possível quaisquer medidas fiscais prejudiciais⁴³.

O Código de Conduta da EU também prevê, no entanto, parágrafos gerais que evidenciam os trabalhos do Código de Conduta realizados no âmbito de áreas relacionadas, das quais se destaca a área dos AdE dada a sua relevância.

Assim, estabelece o parágrafo J. que “[n]os casos em que a Comissão dá início a um processo em matéria de auxílios estatais, o Grupo deve suspender a análise das medidas em causa até ao termo do referido processo.”

Por outro lado, o Conselho convidou a Comissão a “[...] apresentar um relatório anual sobre [...] a aplicação dos auxílios estatais de carácter fiscal [...] de forma a garantir uma aplicação equilibrada e eficaz do presente código”⁴⁴.

O grupo do Código de Conduta tem sido bem-sucedido, desenvolvendo trabalhos relevantes relacionados com AdE, políticas anti abuso e troca de informações na área de PTs, estando todos estes tópicos na agenda atual que contribuirá para definir as políticas para os próximos anos.

Por último, saliente-se que o Código de Conduta revisto desenvolveu diretrizes relevantes no parágrafo E. que cobrem a troca de informações entre EM e os membros do código de Conduta Grupo no sentido de garantir que os EM sejam claros sobre quando

⁴³ V. Resolução do Conselho *supra* nota 40, parágrafos C e D.

⁴⁴ V. Resolução do Conselho *supra* nota 40, parágrafo J.

devem informar o Grupo sobre as medidas Estatais que se podem enquadrar abrangidas pelo Código.

4. PREÇOS DE TRANSFERÊNCIA – BREVE ENQUADRAMENTO

As regras de PTs determinam que nas operações efetuadas entre empresas associadas devam ser contratados termos e condições substancialmente idênticos aos que normalmente seriam contratados entre empresas independentes em operações comparáveis⁴⁵. Como é sabido, a associação entre empresas pode levar a que os preços negociados nas operações comerciais entre elas levadas a cabo, não reflitam os preços negociados em mercado livre e que normalmente seriam praticados entre entidades independentes. Pelo que, a hermenêutica das regras de PTs dita que os preços praticados entre entidades coligadas devem respeitar o princípio da plena concorrência (*at arm's length*).

No domínio da tributação empresarial, o princípio da plena concorrência determina que se realize um ajustamento aos lucros resultantes de transações realizadas com entidades associadas (transações controladas) de modo a refletir, para efeitos fiscais, o resultado mais idêntico possível ao que teria sido acordado por partes independentes (transações não controladas). O ajustamento deve ter em conta as condições da transação em causa, como o preço, as margens de lucros e eventuais descontos e deve ser efetuado considerando, entre outros aspetos, a natureza da operação, a disponibilidade de informações viáveis e o grau de comparabilidade entre as operações efetuadas e outras substancialmente idênticas, efetuadas entre entidades independentes⁴⁶.

NAVARRO salienta que os Estados se têm mostrado cada vez mais preocupados com a perda de receita⁴⁷ e que as disparidades nas taxas de imposto sobre o lucro das sociedades dos diversos Estados, combinado com a possibilidade de criar e controlar entidades com personalidade jurídica autónoma e a sua capacidade de celebrar acordos inseridas no âmbito de direito privado, têm representado um claro incentivo para as MNEs desviarem e transferirem artificialmente os lucros do grupo empresarial para as

⁴⁵V. artigo 63.º n.º 1 do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Coletivas.

⁴⁶ NAVARRO, AITOR– “The Arm’s Length Standard and Tax Justice: Reflections on the Present and the Future of Transfer Pricing”, in *World Tax Journal*, IBFD, Agosto 2018, pp. 351-379 e artigo 63.º n.º 3 do Código do Imposto sobre Rendimento das Pessoas Coletivas.

⁴⁷ V. NAVARRO, *supra*, nota 46.

jurisdições que se mostrassem mais vantajosas em termos fiscais (*i.e.* onde o imposto sobre o lucro da sociedades é menor)⁴⁸.

4.1. PREÇOS DE TRANSFERÊNCIA NO ÂMBITO DA OCDE

Por forma a acautelar a perda de receita que, caso não houvesse um incentivo à transferência artificial dos lucros, seria devida, os Estados têm-se socorrido da CMOCDE em matéria de impostos sobre o rendimento e sobre o património, mais concretamente do artigo 9.º n.º 1, que consagra o princípio da plena concorrência ao estabelecer que quando “[...] duas empresas, nas suas relações comerciais ou financeiras, est[ão] ligadas por condições aceites ou impostas, que difiram das que seriam estabelecidas entre empresas independentes, os lucros que, caso não existissem essas condições, teriam sido obtidos por uma das empresas, mas não o foram por causa dessas condições, podem ser incluídos nos lucros dessa empresa e tributados em conformidade”⁴⁹. Por outro lado, o artigo 9.º n.º 2 estabelece que quando um Estado ajusta e tributa em conformidade os lucros de uma empresa que foram tributados no outro Estado, esse outro Estado deverá fazer um ajustamento correlativo⁵⁰ mas só na medida em que concorde com as Autoridades Fiscais que realizaram o ajuste primário. Caso contrário, as administrações fiscais deverão consultar-se e quando necessário fazer uso do Procedimento Amigável⁵¹.

Caso as Autoridades Fiscais dos Estados envolvidos não tenham chegado a um acordo através do Procedimento Amigável, no prazo de 2 anos, o contribuinte poderá submeter o processo à arbitragem internacional, tal como estabelecido no artigo 25.º n.º 5 da CMOCDE.

⁴⁸ No sentido de que o princípio da plena concorrência é essencial para preservar a coerência do sistema jurídico fiscal V. NAVARRO, *supra* nota 46, “the principles of freedom of contracts and freedom of choice that are essential in every private law system that embraces market freedom cannot be plainly transposed into tax law, where the principle of distributive justice, as reflected in the calculation of the taxable base within controlled corporations, has to prevail over the outcome of parties’ choices, *i.e.* coherence must be maintained when ascertaining the tax burden that each group of taxpayers must bear.”

⁴⁹ V. ROHATGI, *supra* nota 25.

⁵⁰ V. ROHATGI, *supra* nota 25; “the Commentary on Article 9 of the OECD Model suggests that a corresponding adjustment may be made either by reopening the relevant tax assessment in the other state and adjusting the taxable profits accordingly, or by granting additional relief under article 23 of the OECD Model for income actually taxed in the first state.”

⁵¹ V. ROHATGI, *supra* nota 25.

Ao nível da EU, por outro lado, foi celebrada a convenção de arbitragem⁵² e criada a diretiva resolução de litígios⁵³, destinada a resolver situações emergentes de diferenças na interpretação e aplicação das convenções fiscais bilaterais, em particular no que respeita àquelas diferenças na interpretação e aplicação que dão origem a uma dupla tributação.

Considerando as particularidades e dificuldades na aplicação do princípio de plena concorrência contido no artigo 9.º da CMOCDE, esta organização desenvolveu as *guidelines* em matéria de PTs⁵⁴, estas *guidelines* representam os princípios internacionalmente aceites em matéria de PTs e fornecem diretrizes para a aplicação do princípio de plena concorrência a que o artigo 9.º CMOCDE faz referência.

4.2. PREÇOS DE TRANSFERÊNCIA NO ÂMBITO DA EU~

As Instituições Europeias têm também desenvolvido as suas próprias iniciativas no âmbito dos PTs, designadamente na densificação do uso dos APPs⁵⁵, nos requisitos relativos a obrigações acessórias, bem como na aplicação dos métodos de determinação do PT⁵⁶.

A 12 de setembro de 2023, a Comissão Europeia divulgou uma Proposta de Diretiva do Conselho sobre PTs. Esta proposta de Diretiva veio na sequência do pacote *Business in Europe: Framework for Income Taxation* (“BEFIT”) destinada a simplificar as regras fiscais no seio da União e a reduzir os custos de *compliance* das MNEs⁵⁷. A Proposta visa introduzir um conjunto uniforme e vinculativo de regras de PTs em todos os EM da EU. Em detalhe, a Comissão fundamentou na Proposta o seu objetivo de

⁵² V. Convenção de Arbitragem 90/436/CEE, em especial o artigo 4.º, disponível in <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:01990A0436-20141214>.

⁵³ V. Diretiva (UE) 2017/1852 do Conselho de 10 de outubro de 2017 relativa aos mecanismos de resolução de litígios em matéria fiscal na União europeia, considerando 6 e 7, disponível in <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32017L1852>.

⁵⁴V. ROHATGI, *supra* nota 25; “significant difficulties may arise in applying the arm’s length principle in situations involving highly integrated groups, especially with respect to transactions involving specialized goods and services or unique intangibles. For these reasons the OECD Transfer Pricing Guidelines provide detailed guidance on its application.”.

⁵⁵ V. em particular o artigo 8.º-A da versão consolidada da Diretiva 2011/16/UE do Conselho, de 15 de Fevereiro de 2011, relativa à cooperação administrativa no domínio da fiscalidade, disponível in <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A02011L0016-20240101>, que estabeleceu a troca de informações automática, entre as autoridades nacionais competentes no que respeita à celebração de APPs.

⁵⁶ CARRERO, JOSÉ MANUEL CALDERÓN – “European Transfer Pricing Trends at the Crossroads: Caught between Globalization, Tax Competition, and EC Law”, in *Intertax*, Volume 33, Issue 3, pp. 103-116, 2005.

⁵⁷ PETRUZZI, RAFFAELE & ARGYRO MYZITHRA – “The EC’s Proposal for a Directive on Transfer Pricing: Paving the Road for a Common Application of the Arm’s Length Principle”, in *International Transfer Pricing Journal*, IBFD, janeiro/fevereiro 2024, pp. 21-31.

harmonizar o princípio de plena concorrência na legislação da EU e, conseqüentemente, aumentar segurança jurídica, reduzir o risco de litígios resultantes de dupla tributação, melhorando a competitividade e a eficiência do Mercado Único.

A Comissão reconheceu que o artigo 9.º da CMOCDE “[...] não estabelece regras pormenorizadas em matéria de PTs” e que “[...] se o princípio de plena concorrência não tiver sido incorporado no direito nacional, não se considera que o artigo 9.º do Modelo de Convenção da OCDE estabeleça um regime nacional de PTs. Com efeito, entende-se, de um modo geral, que o artigo 9.º não é «diretamente aplicável» no que diz respeito à aplicação nacional”⁵⁸.

Quanto à aplicação do princípio de plena concorrência a Proposta de diretiva refere, no seu artigo 14.º que “[o]s Estados-Membros devem incluir nas regras nacionais [...] disposições que garantam que [...] as regras em matéria de preços de transferência são aplicadas de forma compatível com os Princípios da OCDE.” A Comissão fundamentou a sua posição pelo “[...] facto de quase todos os Estados-Membros também serem membros da OCDE e, por conseguinte, estarem empenhados em respeitar os princípios e as recomendações da OCDE”⁵⁹.

Daqui se depreende a intenção da Comissão de proceder a uma harmonização fiscal das regras de determinação dos PTs e, bem assim, do princípio de plena concorrência, sempre tendo em linha os princípios estabelecidos da OCDE sobre esta matéria. Por outro lado, e tal como referido anteriormente, já o Código de Conduta no domínio da tributação das Empresas estabelecia, as *guidelines* da OCDE em matéria de PTs, no seu ponto B.4, como um parâmetro importante de avaliação, para determinar a existência de uma concorrência fiscal prejudicial.

⁵⁸ V. Proposta de diretiva do Conselho sobre PTs, disponível in <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:52023PC0529>

⁵⁹ V. Proposta de diretiva do Conselho sobre PTs, *supra* nota 58, reconhecendo-se, por outro lado que “[...] apesar do compromisso político assumido pela maioria dos Estados-Membros, o estatuto e o papel dos Princípios da OCDE aplicáveis em matéria de preços de transferência diferem atualmente de Estado-Membro para Estado-Membro. Além disso, a nível da União, as regras em matéria de preços de transferência não estão atualmente harmonizadas por meio de atos legislativos, embora todos os Estados-Membros disponham de legislação nacional que prevê uma abordagem comum dos princípios básicos. No entanto, esta situação não está totalmente alinhada. O facto de cada Estado-Membro dispor de um amplo poder discricionário na interpretação e aplicação dos Princípios da OCDE aplicáveis em matéria de preços de transferência gera complexidade e condições de concorrência desiguais para as empresas.”

5. MÉTODOS DE DETERMINAÇÃO DO PREÇO DE TRANSFERÊNCIA

As *guidelines* da OCDE contém uma seleção variada de métodos para determinação do preço de transferência. Na seleção do método devem ser tidos em conta as qualidades e defeitos de cada método tendo em conta: **i)** a natureza da operação, **ii)** disponibilização de informação fiável, especialmente na busca por comparáveis, **iii)** o grau de comparabilidade entre as operações controladas e não controladas, incluindo a fiabilidade dos ajustamentos de comparabilidade que podem ser necessários para eliminar diferenças materiais entre elas⁶⁰.

Nestes termos, é necessário realizar uma análise funcional detalhada sobre quais as funções desempenhadas por cada empresa na transação, quais os ativos usados, que riscos foram suportados e por quem foram assumidos.

Na busca por operações comparáveis fora do grupo há certos fatores de comparabilidade que deverão ser tidos em conta como: **i)** os termos contratuais da transação; **ii)** as características da propriedade transferida ou dos serviços prestados; **iii)** as circunstâncias económicas; e **iv)** as estratégias de negócios

As *guidelines* da OCDE⁶¹ preveem dois grandes tipos de métodos: **i)** os métodos tradicionais e **ii)** os métodos do lucro. No entanto, *guidelines* da OCDE sugerem que os métodos tradicionais devem ter preferência sobre os métodos de lucro. Estes últimos deverão apenas ser utilizados quando as atividades realizadas entre as empresas do grupo sejam de tal forma únicas e interligadas entre si, levando a que não existam operações comparáveis nem dentro, nem fora do grupo.

5.1. MÉTODO DO PREÇO COMPARÁVEL DE MERCADO

O método do preço comparável de mercado (“PCM”) envolve comparar o preço cobrado pela venda de um bem ou uma prestação de serviço numa transação controlada com aquele preço que seria cobrado numa transação não controlada, em circunstâncias comparáveis. A busca por uma transação não controlada implica que as partes envolvidas não sejam afiliadas nem pertençam a um grupo de sociedades⁶².

⁶⁰ OECD Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations, Janeiro de 2022, disponível in: https://taxes.gov.az/uploads/2022/beynelxalq/OECD_TP_2022.pdf

⁶¹ V. OECD Transfer Pricing Guidelines, *supra* nota 60

⁶² ZINN, THERESA ET. AL. – “The Increasing Importance of Transfer Pricing Regulations: A Worldwide Overview”, in *Intertax*, Kluwer Law, 2014, Volume 42, Issue 6&7 pp. 352-404.

O requisito principal deste método é a comparabilidade das transações. As *guidelines* da OCDE indicam várias características que têm de ser compráveis entre as quais o tipo de produto transacionado, a qualidade, disponibilidade do produto, ativos e riscos assumidos pelas partes, termos contratuais acordados bem como as circunstâncias económicas. Se estas operações comparáveis conseguirem ser encontradas ou caso haja diferenças nas transações, mas essas diferenças são incapazes de afetar materialmente o preço, o PCM tende a ser o método mais usado⁶³.

Por outro lado, se se tratar de um mercado não concorrencial ou se os ativos utilizados são de tal forma únicos que não se consiga encontrar transações comparáveis, este método tende a ceder para dar prevalência a outros⁶⁴.

5.2. MÉTODO DO PREÇO DE REVENDA MINORADO

No método do preço de revenda minorado (“PRM”) englobam-se as situações em que uma empresa compra um produto a uma outra empresa do grupo e posteriormente o revende a uma empresa externa ou independente. Através do método do preço de revenda, o preço é, então, reduzido por uma margem bruta apropriada. Este método é mais útil para as transações específicas da atividade de um distribuidor⁶⁵. A precisão da margem de preço de revenda depende do lapso temporal compreendido entre a compra original e a revenda. Assim, quanto maior o lapso temporal entre a compra inicial e a revenda, maior é a probabilidade de que vários fatores (por exemplo, mudanças no mercado, estrutura dos custos, etc.) tenham de ser levados em conta na comparação⁶⁶.

5.3. MÉTODO DO CUSTO MAJORADO

O método do custo majorado (“CM”) é muito idêntico ao PRM mas numa outra ótica. Aqui olha-se tipicamente para o caso de um fabricante/fornecedor e não de um revendedor, que comercializa produtos semelhantes a empresas do grupo e fora do grupo⁶⁷.

⁶³ V. ZINN, *supra* nota 62.

⁶⁴ V. ZINN, *supra* nota 62; “This holds especially true for transactions involving intangible assets as they usually base on substantial negotiations and contract terms and bargaining power can in most cases not be observed.”

⁶⁵ LABAS, DIANA RENATA – “Transfer Pricing. The Nightmare of Tax Authorities and Relevant E.U. Case-Law”, in *Cluj Tax Forum Journal*, number 3, May-June 2021, pp. 208-219.

⁶⁶ V. OECD Transfer Pricing Guidelines, *supra* nota 60.

⁶⁷ V. ZINN, *supra* nota 62.

Este método envolve adicionar uma margem de lucro adequada (*mark-up*) ao custo incorrido pelo fornecedor dos bens (ou serviços) numa transação controlada. O valor do *mark-up* tem em conta as funções desempenhadas pelas empresas na transação controlada bem como as condições de mercado. O que se obtém após a soma do custo com o *mark-up* pode ser considerado um preço de plena concorrência. Este método é o mais útil quando bens semiacabados são vendidos entre partes associadas, ou quando partes relacionadas concluíram acordos de instalações conjuntas ou celebraram contratos de compra e fornecimento a longo prazo⁶⁸.

5.4. MÉTODO DO FRACIONAMENTO DO LUCRO

O método do fracionamento do lucro (“FL”) consiste em determinar o lucro global relevante obtido pelas partes intervenientes nas operações vinculadas e, de seguida, proceder ao seu fracionamento entre aquelas entidades, tendo como critério o do valor relativo da contribuição de cada uma para a realização das operações⁶⁹. Este método permite uma análise de PTs para estruturas de negócios mais complexas, com processos altamente integrados⁷⁰. Devido a esta abordagem multilateral, são tidos em conta os casos em que ambas as partes de uma transação contribuem com ativos únicos e valiosos. No entanto, a quantificação do lucro global pode tornar-se numa tarefa particularmente difícil, especialmente no que respeita a quantificar lucros de afiliadas estrangeiras⁷¹.

Acredita-se, por outro lado, que esta técnica de repartição dos lucros ganhará relevância num futuro próximo devido à sua capacidade de refletir a alocação de lucro de acordo com a criação de valor⁷².

5.5. MÉTODO DA MARGEM LÍQUIDA OPERACIONAL

O método da margem líquida operacional (“MLO”) baseia-se no cálculo da margem de lucro líquido obtida por um sujeito passivo numa operação vinculada, tomando como referência a margem de lucro líquido obtida numa operação não vinculada comparável⁷³.

⁶⁸ V. LABAS, *supra* nota 65.

⁶⁹ V. artigo 11.º n.º 2 da Portaria n.º 268/2021, de 26 de novembro.

⁷⁰ V. ZINN, *supra* nota 62.

⁷¹ V. ZINN, *supra* nota 62.

⁷² NAVARRO, AITOR – *Transactional Adjustments in Transfer Pricing*, volume 40, in IBFD Doctoral Series, 2017.

⁷³ V. artigo 12.º n.º 1 da Portaria n.º 268/2021, *supra* nota 69.

Este método é baseado numa comparação do sujeito passivo com uma amostra de empresas independentes. As empresas da amostra têm de operar no mesmo ramo de negócio, desempenhar funções idênticas e distribuir produtos comparáveis. Para cada empresa é calculado um indicador do lucro líquido, que depois é aplicado aos resultados contabilísticos do sujeito passivo sob análise. As *guidelines* em matéria de PTs da OCDE apresentaram uma abordagem ligeiramente negativa relativamente ao método da MLO dando preferência ao método do PCM e ao método do FL, embora o primeiro seja o método aplicado mais popular a nível internacional⁷⁴.

6. PRINCÍPIO DE PLENA CONCORRÊNCIA

As *guidelines* da OCDE, assim como alguns autores, adotam uma abordagem de neutralidade entre as transações controladas e não controladas. Isto é, as transações controladas e as transações não controladas deverão ser objeto do mesmo tratamento⁷⁵.

No entanto, esta posição ignora o facto de, nas mesmas exatas condições (*cetris paribus*), as empresas relacionadas tenderem a superar ineficiências de mercado causadas pela existência de mercados imperfeitos. As empresas independentes, por outro lado, sofrerão, inevitavelmente essas consequências⁷⁶.

NAVARRO entende que o racional das MNE's e de empresas independentes não pode ser considerado comparável e que o tratamento idêntico de situações não comparáveis pode levar em última instância a um caso discriminação e à violação do princípio da igualdade na vertente da capacidade contributiva. Assim, o ponto de partida passará por assumir que empresas relacionadas e independentes não são necessariamente compráveis⁷⁷. Isto é, o princípio de plena concorrência deve sim ser utilizado como um parâmetro adequado a aproximar o tratamento fiscal de entidades relacionadas a entidades independentes, no entanto, este tratamento não pode resultar numa igualdade absoluta.

Assim, o princípio de plena concorrência para além de aproximar o tratamento fiscal das transações controladas e das não controladas deve, ao mesmo tempo, refletir e ajustar as diferenças derivadas dos ganhos de eficiência das MNE's⁷⁸.

⁷⁴ TORVIK, ODDLEIF – *Transfer Pricing and Intangibles – US and OECD arm's length distribution of operating profits from IP value chains*, volume 45, in IBFD Doctoral Series, 2018, pp. 350-351.

⁷⁵ V. OECD Transfer Pricing Guidelines, *supra* nota 60, parágrafo 1.8.

⁷⁶ V. NAVARRO, *supra* nota 46.

⁷⁷ V. NAVARRO, *supra* nota 46.

⁷⁸ V. NAVARRO, *supra* nota 46.

6.1. POSSÍVEIS INTERPRETAÇÕES DO PRINCÍPIO DE PLENA CONCORRÊNCIA

As *guidelines* da OCDE sugerem duas abordagens possíveis à interpretação do princípio de plena concorrência.

Uma primeira pode ser chamada *full arm's length principle*, pois considera o princípio de plena concorrência como um padrão que exige que os lucros derivados de entidades controladas sejam ajustados para corresponder àqueles que as partes independentes teriam acordado em circunstâncias semelhantes. Assim, seria necessário ajustar, na medida do possível, as características da transação comparável para refletir as características da transação controlada. No entanto, quando esses ajustes atingissem o limite em que partes independentes nunca teriam concordado com os moldes da transação, esses ajustes devem cessar ou seja, a transação não controlada comparável não pode ir além dos limites das circunstâncias e do desempenho de partes independentes⁷⁹.

Uma segunda abordagem, chamada *limited arm's length principle* considera o princípio de plena concorrência como obrigando apenas a ajustar as *condições* da transação de acordo com o que as entidades independentes teriam acordado. As *condições* são características da transação que estão sujeitas a negociação entre as partes e que incluem elementos como o preço de uma transação e a repartição dos riscos entre as partes; as *circunstâncias*, por outro lado são fatores determinados que, segundo a presente abordagem, não devem ser alterados. Por exemplo, o facto de as empresas controladas terem um melhor conhecimento dos respetivos contextos financeiros e comerciais quando uma transação é realizada não está sujeito à vontade das partes, ou seja, não é um fator que as partes podem negociar, tal como não podem negociar as especificidades do sector de mercado em que operam; tais elementos são *circunstâncias* que devem ser consideradas como factos⁸⁰.

⁷⁹ V. NAVARRO, *supra* nota 46; Na verdade, certos parágrafos das *guidelines* da OCDE de 2022 parecem adotar o *full arm's length principle* quando, por exemplo, quando se afirma que “the arm's length principle follows the approach of treating the members of an MNE group as operating as separate entities rather than as inseparable parts of a single unified business.” V. OECD Transfer Pricing Guidelines, *supra* nota 60, parágrafo 1.6.

⁸⁰ V. NAVARRO, *supra* nota 46. Por outro lado, outros parágrafos das *guidelines* da OCDE de 2022 parecem também adotar o *limited arm's length principle*, quando é afirmado que uma empresa associada que obtém “incidental benefits attributable solely to its being part of a larger concern does not give rise to the existence of a rendering of services”. V. OECD Transfer Pricing Guidelines, *supra* nota 60, parágrafos 7.1.3.

Dado que o único elemento a eliminar é a manipulação pelas partes das *condições* da transação, os ajustamentos a efetuar serão em menor quantidade do que os que resultariam do *full arm's length principle*.

7. ACORDOS PRÉVIOS EM MATÉRIA DE PREÇOS DE TRANSFERÊNCIA

Um APP permite, de acordo com as *guidelines* da OCDE, “[...] definir, previamente à realização de operações vinculadas, um conjunto de critérios adequados (designadamente, o método a utilizar, os elementos de comparação e os ajustamentos a introduzir, os pressupostos principais quanto à evolução futura) com vista à determinação do preço de transferência aplicável a essas operações durante um determinado período de tempo”⁸¹.

Estas decisões fiscais antecipadas surgiram como forma de combater a incerteza gerada pela aplicação do princípio de plena concorrência nos diversos Estados, mostrando-se uma ferramenta relevante no comércio internacional ao concederem certeza e segurança jurídica aos contribuintes em matéria de PTs⁸². Além disso, tendem a melhorar significativamente a cobrança de impostos nos Estados envolvidos.⁸³ No contexto das APPs, a questão, portanto, envolve traçar a linha entre a determinação lícita de PTs e um tratamento vantajoso, que poderá ser sindicável através das regras de AdE.

Por conseguinte, estes acordos podem assumir várias tipologias, podendo ser unilaterais, bilaterais ou multilaterais⁸⁴, consoante o número de Administrações Fiscais envolvidas no acordo. Um APP unilateral vincula apenas a Administração Fiscal desse Estado e o contribuinte⁸⁵, já um APP bilateral é mútuo acordo entre duas Autoridades Fiscais de diferentes Estados ao abrigo do respetivo tratado celebrado entre os dois

⁸¹ V. OECD, “Síntese dos princípios aplicáveis em matéria de preços de transferência destinados às empresas multinacionais” disponível in <https://www.oecd-ilibrary.org/docserver/9789264192218-sum-pt.pdf?expires=1687972590&id=id&accname=guest&checksum=F97A1D810A28ECE8B16C4708973A199D>

⁸² V. JÚNIOR, *supra* nota 12.

⁸³ V. JÚNIOR, *supra* nota 12.

⁸⁴ V. no ordenamento jurídico português a Portaria 267/2021, de 26 de novembro.

⁸⁵ Uma das principais preocupações com os APPs unilaterais era que estes pudessem incentivar uma tributação não conforme o princípio de plena concorrência sem a troca efetiva de informações entre o EM. Assim, para colmatar esse problema a Diretiva 2011/16/UE do Conselho, de 15 de Fevereiro de 2011, relativa à cooperação administrativa no domínio da fiscalidade veio instituir a troca automática de informações no âmbito de APPs transfronteiriços. V. em particular o artigo 8.º-A da versão consolidada da Diretiva 2011/16/UE do Conselho, *supra* nota 55.

países⁸⁶. Quando revestem caráter bilateral ou multilateral têm ainda a vantagem de evitar situação de dupla ou múltipla tributação⁸⁷.

Com efeito, o artigo 25.º n.º 3 da CMOCDE contém a base legal internacional para a celebração dos APPs bilaterais e multilaterais, uma vez que prevê a possibilidade de as disputas resultantes da sua interpretação serem resolvidas através do *Mutual Agreement Procedure*.

KERSCHNER ET AL. olhavam para os APPs como um “um instrumento administrativo vocacionado para prevenir disputas sobre PTs”. Afirmavam que muito embora o seu elevado custo monetário, sempre seriam menos dispendiosos do que resolver a disputa de PTs através do *Mutual Agreement Procedure*. Por outro lado, seria também benéfico para as Administrações Fiscais de cada Estado, quando comparado com os custos envolvidos nas tradicionais inspeções tributárias às empresas⁸⁸.

Noutro sentido, VALENTE⁸⁹ referia como uma desvantagem o facto de não haver publicidade quanto aos APPs celebrados pelas Administrações fiscais e os contribuintes, permanecendo anónimos no sentido de que apenas as partes envolvidas têm conhecimento do seu conteúdo.

Com efeito, este anonimato potenciou a exploração de vantagens fiscais ilegais, despoletando o “interesse” da Comissão. Daí que, ao nível da EU, se seguiram uma série de investigações às informações vinculativas emitidas pelas Administrações Fiscais dos Estados, tendo terminado, em algumas delas, na constatação de que foram concedidos AdE ilegais.

Em muitos dos casos os APPs foram anulados pela Comissão com efeitos retroativos, o que implicou na esfera dos contribuintes o pagamento do montante do auxílio concedido indevidamente⁹⁰.

⁸⁶ V. artigo 2.º n.º 2 da Portaria 267/2021.

⁸⁷ V. JÚNIOR, *supra* nota 12.

⁸⁸ V. KERSCHNER, INA & MARION STIASTNY – “The Experience with Advance Pricing Agreements”, in *Intertax*, 2013.

⁸⁹ V. VALENTE, PIERGORGIO – “Advance Pricing Agreements: Optimal Tool – Optimal Framework?”, in *Intertax*, 2020.

⁹⁰ GORJÃO-HENRIQUES, MIGUEL – *Direito da União*, 7ª ed., Almedina, Coimbra, 2014.

8. CASO FIAT

8.1. FACTUALIDADE RELEVANTE

A Fiat Chrysler Finance Europe (“FFT”) integrava o “grupo Fiat/Chrysler” e o seu objeto social passava por prestava serviços de tesouraria e de financiamento às sociedades do referido grupo sediadas na Europa. Operava a partir do Luxemburgo, onde estava estabelecida a sua sede social⁹¹.

A FFT geria a estrutura central de tesouraria de diversas empresas do grupo situadas na Europa. No âmbito da sua atividade e diariamente, os saldos de tesouraria em cada país eram centralizados numa conta centralizadora da FFT, a fim de gerir a posição financeira global do grupo⁹². As funções da FFT incluíam, também, a gestão do risco de câmbio e do risco da variação da taxa de juro, exercendo, também funções de gestão centralizada de tesouraria (*cash pooling*)⁹³. Os riscos aos quais a FFT foi exposta consistiam no risco de mercado, risco de crédito, riscos relacionados com a contraparte via detenção de ativos derivados mantidos com entidades terceiras e risco operacional⁹⁴.

Em setembro de 2012 foi celebrado um APP, por um período de 5 anos, entre as Autoridades Fiscais do Luxemburgo e a FFT, referindo-se que, “[...] relativamente às atividades de financiamento intragrupo da FFT, confirma[-se] que a análise dos preços de transferência [...] respeita o princípio da plena concorrência»⁹⁵.

O APP validou a aplicação do método da margem líquida operacional⁹⁶, para a determinação do lucro imputável à FFT no Luxemburgo, “determinando uma remuneração adequada dos fundos próprios expostos ao risco e dos fundos próprios

⁹¹ V. Acórdão de 8 de novembro de 2022, *Fiat Chrysler Finance Europe e Grão-Ducado do Luxemburgo contra Irlanda e Comissão Europeia*, C-885/19 P e C-898/19 P, parágrafo 8 e Decisão (EU) 2016/2326 da Comissão, de 21 de outubro de 2015, parágrafos 34 a 36, *supra* nota 24, ambos disponíveis in <https://eur-lex.europa.eu/homepage.html>

⁹² V. Decisão (EU) 2016/2326 da Comissão, de 21 de outubro de 2015, *supra* nota 24 e 91, parágrafo 47.

⁹³ V. Decisão (EU) 2016/2326 da Comissão, de 21 de outubro de 2015, *supra* nota 24 e 91, parágrafo 47.

⁹⁴ V. MILADINOVIC, *supra* nota 22 e Decisão (EU) 2016/2326 da Comissão, de 21 de outubro de 2015 parágrafos 43, 44 e 50.

⁹⁵ V. Acórdão de 8 de novembro de 2022, *Fiat Chrysler Finance Europe e Grão-Ducado do Luxemburgo contra Irlanda e Comissão Europeia*, C-885/19 P e C-898/19 P, *supra* nota 24 e 91, parágrafos 3 e 52.

⁹⁶ V. Decisão (EU) 2016/2326 da Comissão, de 21 de outubro de 2015 *supra* nota 24 e 91, parágrafos 52; Segundo o consultor fiscal da FFT, este seria o método o mais apropriado para determinar preços de plena concorrência em linha com os princípios da OCDE. Na sua opinião, na medida em que a FFT apenas presta serviços a entidades do grupo Fiat e não adquire serviços similares de entidades terceiras, não seria possível identificar qualquer comparação interna. Por conseguinte, uma comparação externa torna-se mais apropriada, determinando as margens líquidas que teriam sido recebidas aquando de transações comparáveis efetuadas por sociedades independentes.

destinados a remunerar as funções executadas pela sociedade”.⁹⁷ Assim, o capital próprio foi usado como um indicador do lucro. No entanto, em vez de ter sido utilizado o valor total de capital próprio para servir como indicador, a FFT estimou um montante de capital nocional que considerou necessário para desempenhar as suas funções e suportar os seus riscos.

8.2. DECISÃO DA COMISSÃO

Depois de desencadeada o procedimento formal de investigação, em 2015 a Comissão concluiu que o referido acordo era qualificado como um AdE. Isto porque, na sua ótica, “[...] apesar de considerar adequada a utilização do Método da Margem Líquida Operacional [...] as várias opções metodológicas, escolhas de parâmetros e ajustamentos [...] efetuados pelo consultor fiscal aquando da aplicação do método, não foram apropriadas para o cálculo da matéria coletável da FFT no Luxemburgo”.⁹⁸

Na sua decisão, a Comissão Europeia manifestou sérias dúvidas sobre as escolhas dos ajustes e os parâmetros utilizados pela FFT, pois que, no seu entender, essas escolhas resultaram numa base de capital muito menor em comparação com o capital real/próprio da FFT. Em especial “verificou-se que o cálculo dos fundos próprios expostos ao risco se traduzia pelo estabelecimento de uma matéria coletável demasiado baixa”⁹⁹. Além disso, houve também sérias dúvidas, aquando do início do procedimento, da compatibilidade do APP com o princípio de plena concorrência, na medida em que o mesmo parecia aceitar uma “matéria coletável fixa de 2 542 milhões de EUR (+/- 10 %) para as atividades da FFT no Luxemburgo, que apenas poderia variar ligeiramente, e manter-se estável mesmo se, por exemplo, as atividades da FFT nas quais se baseia a determinação da matéria coletável crescessem consideravelmente”¹⁰⁰. No entanto, estas dúvidas foram esclarecidas ainda durante a fase pré-contenciosa, tendo a Comissão aceite os argumentos apresentados pelo Luxemburgo¹⁰¹.

Por outro lado, no que respeita ao sistema de referência, o Luxemburgo considerava que o sistema de referência a ter em conta deveria apenas incluir as

⁹⁷ V. Decisão (EU) 2016/2326 da Comissão, de 21 de outubro de 2015 *supra* nota 24 e 91, parágrafo 54.

⁹⁸ V. Acórdão de 8 de novembro de 2022, *Fiat Chrysler Finance Europe e Grão-Ducado do Luxemburgo contra Irlanda e Comissão Europeia*, C-885/19 P e C-898/19 P, *supra* nota 91, parágrafo 248.

⁹⁹ V. Decisão (EU) 2016/2326 da Comissão, de 21 de outubro de 2015, *supra* nota 24 e 91, parágrafo 134.

¹⁰⁰ V. Decisão (EU) 2016/2326 da Comissão, de 21 de outubro de 2015, *supra* nota 24 e 91, parágrafo 131.

¹⁰¹ V. Decisão (EU) 2016/2326 da Comissão, de 21 de outubro de 2015, *supra* nota 24 e 91, parágrafos 232 e 233.

sociedades pertencentes a grupos de sociedades e a que se apliquem regras de PTs, ao passo que a FFT parecia ir mais longe ao considerar que o sistema de referência deveria apenas incluir as sociedades de grupo que exercessem atividades de financiamento¹⁰². Já a Comissão considerava que o sistema de referência era o sistema geral do imposto sobre as sociedades do Luxemburgo, cujo objetivo é a tributação dos lucros de todas as sociedades sujeitas ao imposto no Luxemburgo, independentemente de essas sociedades pertencerem ou não a grupo¹⁰³. Assim, tanto as sociedades independentes como as pertencentes a um grupo, na sua ótica, encontrar-se-iam numa situação factual e jurídica comparável à luz do objetivo intrínseco desse sistema.

Portanto, a Comissão Europeia considerou que a metodologia validada pela decisão fiscal constituía uma vantagem seletiva resultante de uma derrogação ao sistema de referência e que não estava de acordo com o princípio da plena concorrência. Como tal, no entender da Comissão, este afastamento ao princípio da plena concorrência levou a uma diminuição dos lucros da FFT quando comparada com o nível de lucro das entidades independentes sujeitas ao imposto geral sobre o lucro das sociedades do Luxemburgo, concluindo, assim, que esta decisão configurava em AdE

8.3. DECISÃO DO TRIBUNAL GERAL

No processo Fiat, os argumentos da Comissão foram confirmados pelo TG, impossibilitando a manutenção do acordo na ordem jurídica e a consequente recuperação à Fiat do auxílio prestado.

O Tribunal referiu ainda que a validade de uma decisão da Comissão que considere verificados os requisitos da concessão de um AdE, não era posta em causa pelo facto de em processos anteriores, as decisões da Comissão terem sido anuladas devido a uma errada aplicação do princípio da plena concorrência¹⁰⁴.

No entanto, foram abordados temas de especial interesse e que cumpre fazer uma breve referência. Desde logo, **i)** a ingerência da Comissão em matérias que situam na soberania tributária dos EM e, **ii)** a consagração de um princípio europeu de plena concorrência.

¹⁰² V. Decisão (EU) 2016/2326 da Comissão, de 21 de outubro de 2015, *supra* nota 24 e 91, parágrafo 210.

¹⁰³ V. Decisão (EU) 2016/2326 da Comissão, de 21 de outubro de 2015, *supra* nota 24 e 91, parágrafos 194 e 198.

¹⁰⁴ V. Acórdão de 24 de setembro de 2019, *Grão-Ducado do Luxemburgo e Fiat Chrysler Finance Europe contra Comissão Europeia*, T-755/15 e T-759/15, disponível in <https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=T-755/15>

Quanto à ingerência da Comissão em matérias que apenas aos EM competem, designadamente, no domínio da fiscalidade direta, o Grão-Ducado do Luxemburgo argumentou no sentido de que a Comissão extravasou as suas competências para, dessa forma “[...] proceder a uma harmonização fiscal disfarçada, quando a fiscalidade direta é da exclusiva competência dos Estados-Membros [...]”¹⁰⁵.

Por sua vez, o Tribunal rejeitou este argumento referindo que “[...] embora, na atual fase de desenvolvimento do direito da União, a fiscalidade direta seja da competência dos Estados-Membros, estes devem, todavia, exercer essa competência no respeito do direito da União [...]. Assim, as intervenções dos Estados-Membros nos domínios que não foram objeto de harmonização na União Europeia, tais como a fiscalidade direta, não estão excluídas do âmbito de aplicação da regulamentação relativa à fiscalização dos auxílios de Estado”¹⁰⁶. Com efeito, não pode a Comissão ser acusada de extravasar as suas competências, quando está apenas a exercer os poderes que lhe competem ao abrigo do artigo 107.º do TFUE¹⁰⁷.

Quanto à questão da consagração de um princípio de plena concorrência ao nível da EU, o Luxemburgo e a FFT consideraram que a interpretação efetuada pela Comissão sobre o princípio da plena concorrência não estava conforme o direito luxemburguês¹⁰⁸. Por outro lado, a Comissão considerou que o exame à luz do princípio da plena concorrência se inscrevia no âmbito das suas competências previstas no artigo 107.º do TFUE, independentemente da questão de saber se o Estado-Membro tinha incorporado esse princípio no seu sistema jurídico nacional¹⁰⁹. Neste contexto, o Luxemburgo referiu ainda que o princípio de plena concorrência era um “critério alheio ao direito fiscal Luxemburguês” e que, no seu entender, a consagração de um princípio da plena concorrência ao nível da EU teria “[...] por consequência uma harmonização disfarçada em matéria de fiscalidade direta que viola a autonomia fiscal dos Estados-Membros.”

¹⁰⁵ V. Acórdão de 24 de setembro de 2019, *Grão-Ducado do Luxemburgo e Fiat Chrysler Finance Europe contra Comissão Europeia*, T-755/15 e T-759/15, *supra* nota 104, parágrafo 90.

¹⁰⁶ V. Acórdão de 24 de setembro de 2019, *Grão-Ducado do Luxemburgo e Fiat Chrysler Finance Europe contra Comissão Europeia*, T-755/15 e T-759/15, *supra* nota 104, parágrafo 104.

¹⁰⁷ V. Acórdão de 24 de setembro de 2019, *Grão-Ducado do Luxemburgo e Fiat Chrysler Finance Europe contra Comissão Europeia*, T-755/15 e T-759/15, *supra* nota 104, parágrafo 107.

¹⁰⁸ V. Acórdão de 24 de setembro de 2019, *Grão-Ducado do Luxemburgo e Fiat Chrysler Finance Europe contra Comissão Europeia*, T-755/15 e T-759/15, *supra* nota 104, parágrafo 111.

¹⁰⁹ V. Acórdão de 24 de setembro de 2019, *Grão-Ducado do Luxemburgo e Fiat Chrysler Finance Europe contra Comissão Europeia*, T-755/15 e T-759/15, *supra* nota 104, parágrafo 26 e 120.

permitindo, assim, à Comissão que prescrevesse normas metodológicas para efeitos de determinação do preço de transferência que não constam da legislação nacional¹¹⁰.

O TG não teve em consideração os argumentos apresentados pelo Luxemburgo, limitando-se a inferir que quando uma sociedade faz parte de um grupo, os preços praticados dentro do grupo terão de ser determinados em condições de mercado¹¹¹. Nestas circunstâncias, o artigo 107.º do TFUE confere poderes à Comissão para examinar a medida fiscal em causa comparando “a carga fiscal dessa empresa integrada com a carga fiscal que resulta da aplicação das regras normais de tributação do direito nacional, colocada numa situação factual comparável e que exerce as suas atividades em condições de mercado”¹¹².

Ora, com esta decisão, o TG conferiu amplíssimos poderes à Comissão de sindicar as opções dos EM em matéria de fiscalidade direta ao abrigo do regime de AdE.

8.4. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA EU

A 8 de novembro de 2022, a grande secção do TJUE anulou a decisão do TG bem como a decisão da Comissão que considerava o APP celebrado entre a Fiat e as Autoridades Fiscais Luxemburguesas um AdE.

Nas considerações preliminares da decisão, o TJUE faz uma breve síntese de quais os requisitos para que uma medida possa ser classificada como um AdE, requisitos esses já densificados no Capítulo 2. da presente dissertação. Contudo, e no que toca às medidas fiscais, há que recordar que “[...] a determinação do quadro de referência reveste uma importância acrescida, [...] porque a existência de uma vantagem económica, só pode ser afirmada em relação a uma tributação dita «normal»”¹¹³.

Com efeito, a determinação do sistema fiscal de referência deverá resultar de um debate contraditório com o Estado-Membro em questão, devendo este quadro estar perfeitamente delineado e identificado na decisão da Comissão para que possa ser avaliado pelo juiz. Dado que a determinação do “sistema fiscal de referência” é o ponto

¹¹⁰ V. Acórdão de 24 de setembro de 2019, *Grão-Ducado do Luxemburgo e Fiat Chrysler Finance Europe contra Comissão Europeia*, T-755/15 e T-759/15, *supra* nota 104, parágrafo 156.

¹¹¹ V. Acórdão de 24 de setembro de 2019, *Grão-Ducado do Luxemburgo e Fiat Chrysler Finance Europe contra Comissão Europeia*, T-755/15 e T-759/15, *supra* nota 104, parágrafo 140.

¹¹² V. Acórdão de 24 de setembro de 2019, *Grão-Ducado do Luxemburgo e Fiat Chrysler Finance Europe contra Comissão Europeia*, T-755/15 e T-759/15, *supra* nota 104, parágrafo 141.

¹¹³ V. Acórdão de 8 de novembro de 2022, *Fiat Chrysler Finance Europe e Grão-Ducado do Luxemburgo contra Irlanda e Comissão Europeia*, *supra* nota 91, parágrafo 69.

de partida do exame comparativo no contexto da apreciação da seletividade, um erro cometido nesta determinação vicia necessariamente toda a análise relativa à seletividade¹¹⁴.

Adicionalmente, estando em causa matérias não harmonizadas a nível europeu, “[...] é o Estado-Membro em causa que determina, através do exercício das suas competências próprias em matéria de fiscalidade direta e no respeito da sua autonomia fiscal, as características constitutivas do imposto, as quais definem, em princípio, o sistema de referência. Daqui resulta que só o direito nacional aplicável no Estado-Membro em causa deve ser tomado em consideração para identificar o sistema de referência em matéria de fiscalidade direta”¹¹⁵.

Neste contexto, concluiu o TJUE que, embora o direito Luxemburguês visasse, em matéria de tributação das sociedades coligadas, conduzir a uma aproximação fiável do preço de mercado, que corresponde, regra geral, ao do princípio da plena concorrência, a verdade é que, não havendo harmonização no direito da União, as modalidades concretas da aplicação deste princípio são definidas pelo direito nacional e devem ser tomadas em consideração para identificar o quadro de referência para efeitos da determinação da existência de uma vantagem seletiva. Assim, não pode a Comissão estabelecer parâmetros e regras externas ao sistema fiscal nacional em causa, exceto se este último a eles se referir expressamente¹¹⁶. Mais referiu que esta constatação constitui uma expressão do princípio da legalidade do imposto que exige que todas as obrigações de pagamento de um imposto e todos os elementos essenciais que definem as suas características fundamentais estejam previstos na lei¹¹⁷.

Sucede que, em nenhum momento a legislação fiscal luxemburguesa, concretamente o artigo 164.º número 3 do Código luxemburguês dos Impostos sobre o Rendimento, mencionou sequer o princípio de plena concorrência, limitando-se a estabelecer este normativo que “as distribuições dissimuladas de lucros devem ser incluídas no rendimento tributável. Existem distribuições dissimuladas de lucros, nomeadamente, se um associado, sócio ou interessado, receber direta ou indiretamente vantagens de uma

¹¹⁴ V. Acórdão de 8 de novembro de 2022, *Fiat Chrysler Finance Europe e Grão-Ducado do Luxemburgo contra Irlanda e Comissão Europeia*, *supra* nota 91, parágrafo 70, 71 e 72.

¹¹⁵ V. Acórdão de 8 de novembro de 2022, *Fiat Chrysler Finance Europe e Grão-Ducado do Luxemburgo contra Irlanda e Comissão Europeia*, *supra* nota 91, parágrafo 73 e 74.

¹¹⁶ V. Acórdão de 8 de novembro de 2022, *Fiat Chrysler Finance Europe e Grão-Ducado do Luxemburgo contra Irlanda e Comissão Europeia*, *supra* nota 91, parágrafo 96.

¹¹⁷ V. Acórdão de 8 de novembro de 2022, *Fiat Chrysler Finance Europe e Grão-Ducado do Luxemburgo contra Irlanda e Comissão Europeia*, *supra* nota 91, parágrafo 97.

sociedade ou de uma associação das quais não teria normalmente beneficiado se não tivesse essa qualidade”¹¹⁸.

Pelo que o TJUE concluiu que o Tribunal Geral cometeu um erro de direito ao validar o entendimento da Comissão, entendimento esse que não teve em consideração as especificidades da escolha legislativa do Luxemburgo, limitando-se assim a identificar, no objetivo prosseguido pelo sistema geral do imposto sobre as sociedades do Luxemburgo, a expressão abstrata deste princípio e a examinar a decisão antecipada em causa sem tomar em consideração o modo como o referido princípio está concretamente incorporado neste direito no que se refere especialmente às sociedades integradas.

9. COMENTÁRIOS AO CASO FIAT

A abordagem que a Comissão utiliza no caso Fiat de que o princípio de plena concorrência estaria implícito no artigo 107 n.º 1 do TFUE tentando, desta forma estabelecer um princípio autónomo de Direito da EU acaba por ter um efeito duplo.

Primeiro, transfere a determinação dos contornos deste princípio dos EM para a Comissão e para o TJUE. Pelo que, se este princípio for adotado ao nível europeu, não caberá mais aos Estados determinar o conteúdo da suas leis e matéria de PTs, cujos princípios fundamentais serão derivados do direito da EU¹¹⁹.

Em segundo lugar, um princípio de plena concorrência autónomo de Direito da EU seria capaz de, no âmbito dos AdE, tornar de fácil aplicação o critério de imputabilidade da medida ao Estado em questão. Como nesta situação a derrogação resulta de uma derrogação a um sistema de referência supranacional e não de um sistema de referência interno, qualquer vantagem daí decorrente poderia ser considerada imputável ao Estado que não implementou o princípio de plena concorrência no seu ordenamento jurídico interno. Embora o princípio de direito da EU seja, de facto, uma solução para as disparidades fiscais, deve-se questionar se a solução é compatível com a soberania dos EM em relação às suas políticas fiscais¹²⁰.

RUTH MASON, defende que a criação de um princípio de plena concorrência inerente ao artigo 107.º n.º 1 do TFUE, seria uma fonte de incerteza e ambiguidade. Assim, a própria segurança jurídica dos contribuintes poderá vir a ser posta em causa quando

¹¹⁸ Decisão (EU) 2016/2326 da Comissão, de 21 de outubro de 2015, *supra* nota 24 e 91, parágrafo 75

¹¹⁹ V. JÚNIOR, *supra* nota 12.

¹²⁰ V. JÚNIOR, *supra* nota 12.

confrontados com uma interpretação ao nível da EU, ligeiramente diferente da que consta nas *guidelines* da OCDE¹²¹.

Por outro lado, WATTEL afirma que a Comissão tem em vista uma outra função ao princípio de plena concorrência, a função de criar um *level playing field* para todos os operadores económicos europeus e, portanto, proteger a livre concorrência. Este objetivo, na sua opinião, teria de ser visto em separado da proteção das bases tributárias dos diversos Estados e da prevenção da dupla tributação. O que este Autor defende é que o princípio de plena concorrência quando aplicado em casos de AdE, faz "parte do direito da concorrência, mais do que faz parte do direito tributário", sendo baseado no princípio da igualdade e da não discriminação, em vez de se basear na proteção da base tributária e na prevenção da dupla tributação¹²². WATTEL sugere ainda que a maior parte das críticas às decisões da Comissão poderiam ter sido evitadas se o critério tivesse sido chamado de "princípio de condições de concorrência equitativas" em vez de "princípio de plena concorrência", ou simplesmente "o princípio da igualdade".

10. CONCLUSÃO

Como se disse, a análise do sistema de referência aquando da aplicação das regras de AdE aos APPs celebrados em matérias de PTs é de especial relevância. Isto porque, não havendo nenhuma regra geral que determine a obrigatoriedade de um Estado tributar todos os eventos económicos com fonte nessa jurisdição, a proteção da soberania fiscal dos Estados implica que o sistema de referência seja estabelecido apenas tendo em conta as normas de direito fiscal relevantes desse mesmo Estado.¹²³ Assim, cada EM da EU é livre de estabelecer as suas próprias regras de PTs, não obstante haver um consenso internacional no âmbito da OCDE quanto à utilização de métodos de PTs e a consequente determinação do *preço de mercado*. A escolha do método para determinação do *preço de mercado* é uma decisão árdua a cargo dos contribuintes. Se por um lado, no processo Fiat

¹²¹ V. VERLINDEN ISABEL et al. – “European Union - Fiat State Aid Case Putting the EU Arm’s Length Principle to Bed?”, in *International Transfer Pricing Journal*, Volume 30, Issue 3, 2023; “She further explains that it could ultimately even lead in itself to State aid. This could happen, for example, when the EU arm’s length standard deviates from the domestic law standard which in turn is based on the OECD Arm’s Length Principle.”

¹²² WATTEL, PETER JACOB – “Stateless Income, State Aid and the (Which?) Arm’s Length Principle”, in *Intertax*, Volume 44, 2018.

¹²³ V. JÚNIOR, *supra* nota 12.

a Comissão aceitou o método da MLO¹²⁴ como o mais idóneo para estimar as condições de mercado pelas funções desempenhadas e pelo risco suportado pela FFT.¹²⁵ Por outro, em outros processos de AdE a questão da seleção do método mais apropriado foi umas das questões mais discutidas¹²⁶.

Assim, na seleção do método de determinação do PT é necessário ter em conta as qualidades e defeitos de cada método e avaliar quais as funções desempenhadas por cada empresa na transação.

Além disso, valorizamos o esforço da EU com a iniciativa BEFIT, em concreto com a Proposta de Diretiva do Conselho sobre PTs, visando introduzir um conjunto uniforme e vinculativo de regras de PTs em todos os EM da EU. Com esta proposta de diretiva e caso venha a ser aprovada, antecipamos que cada vez menos os APPs venham a ser sindicados através das regras de AdE, desde logo pelo reconhecimento da Comissão na exposição de motivos da presente proposta de que “[...] se o princípio de plena concorrência não tiver sido incorporado no direito nacional, não se considera que o artigo 9.º do Modelo de Convenção da OCDE estabeleça um regime nacional de preços de transferência.”, a aprovação desta diretiva dotará os tribunais nacionais dos vários EM da possibilidade de reenvio prejudicial para o TJUE de questões relativas à interpretação da diretiva ao abrigo do artigo 267.º alínea b) do TFUE. Abrir-se-á portas à criação de um conceito autónomo do princípio de plena concorrência ao nível da EU que colmatará as distorções que hoje afetam o funcionamento do mercado interno em matéria de PTs.

Por outro lado, alertamos as instâncias europeias para uma interpretação do *limited arm's length principle* no sentido de para além de aproximar o tratamento fiscal das transações controladas e das não controladas, este princípio deve, ao mesmo tempo, refletir e ajustar as diferenças derivadas dos ganhos de eficiência das MNE's¹²⁷.

Por último, julgamos também interessante a menção que o TJUE faz no processo Fiat ao princípio da legalidade do imposto pois, apesar de os APPs contribuírem para a certeza e segurança jurídica dos contribuintes, na sua vertente material, raras serão as vezes em que, na sua vertente formal, estes acordos são, de facto, aprovados pelo respetivo parlamento nacional.

¹²⁴ Apesar de as *guidelines* em matéria de PT's da OCDE apresentaram uma abordagem ligeiramente negativa relativamente ao método da MLO. V., neste sentido, TORVIK, *supra* nota 74.

¹²⁵ V. Decisão (UE) 2016/2326 da Comissão, *supra* nota 24 e 91, parágrafo 246.

¹²⁶ V. VOS, BRAM – “State Aid, Taxation & Transfer Pricing: Illegal Fiscal State Aid Granted to Starbucks?”, *in EC Tax Review*, Volume 27, Issue 2, pp. 113 – 120, 2018. No caso Starbucks, a Comissão considerou como incorreta a aplicação do método da MLO ao preço pago por grão de café entre as sociedades do grupo.

¹²⁷ V. NAVARRO, *supra* nota 46.

11. BIBLIOGRAGIA

ALMEIDA, MARIO AROSO DE – *Teoria Geral do Direito Administrativo*, 7ª ed., Almedina, Coimbra, 2021, pp. 59-60.

CANTLEY, BECKETT & DIETRICH, GEOFFREY – “Apple v. European Commission: Losing the War on Corporate International Transfer Pricing”, in *Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review*, Volume 45, Number 1, 2022, pp. 4-5

CARRERO, JOSÉ MANUEL CALDERÓN – “European Transfer Pricing Trends at the Crossroads: Caught between Globalization, Tax Competition, and EC Law”, in *Intertax*, Volume 33, Issue 3, pp. 103-116, 2005.

GORJÃO-HENRIQUES, MIGUEL – *Direito da União*, 7ª ed., Almedina, Coimbra, 2014.

GORMSEN, Liza – *European State Aid and Tax Rulings*, Edward Elgar Publishing, 2019 p. 30

JÚNIOR, RICARDO ANDRÉ GALENDI – “State Aid and Transfer Pricing: The Inherent Flaw Under a Supranational Reference System”, in *Intertax*, Volume 46, Issue 12, 2018, pp. 994-1010.

KALLOE VINOD – “EU Code of Conduct – From Reviewing Individual Tax Regimes to Developing Horizontal Policy: Cracking the Code in the BEPS Era”, in *European Taxation*, Maio 2016, pp.183-19.

KERSCHNER, INA & MARION STIASTNY – “The Experience with Advance Pricing Agreements”, in *Intertax*, 2013.

KRMEK, TOMISLAV – “Eu tax probe, state aid & the case of amazon”, in *Business, Entrepreneurship & Tax Law Review*, Volume 1, Number 1, 2017, pp. 40-103.

LABAS, DIANA RENATA – “Transfer Pricing. The Nightmare of Tax Authorities and Relevant E.U. Case-Law”, in *Cluj Tax Forum Journal*, number 3, May-June 2021, pp. 208-219.

MARINOVA, MIROSLAVA – *European State Aid and Tax Rulings*, Edward Elgar Publishing, 2019, p. 9.

MEDEIROS ESTEVES, MARIANA – “Os auxílios de Estado sob a forma fiscal e o combate da concorrência fiscal prejudicial na União Europeia”, in *Revista da Concorrência e Regulação*, Volume 27-28 Número 4, pp. 239 -264.

MILADINOVIC, ALEXANDRA – “The State Aid Provisions of the TFEU in Tax Matters” in *Introduction to European Tax Law on Direct Taxation*, 7.^a Edição, Linde, 2022, pp. 109-148.

MILADINOVIC, ALEXANDRA & PETURZZI, RAFFAELE – “The Recent Decisions of the European Commission on Fiscal State Aid: An Analysis from a Transfer Pricing Perspective”, in *International Transfer Pricing Journal*, 2019, pp 243 – 245.

NAVARRO, AITOR – *Transactional Adjustments in Transfer Pricing*, volume 40, in IBFD Doctoral Series, 2017.

NAVARRO, AITOR – “The Arm’s Length Standard and Tax Justice: Reflections on the Present and the Future of Transfer Pricing “, in *World Tax Journal*, IBFD.

PETRUZZI, RAFFAELE & ARGYRO MYZITHRA – “The EC’s Proposal for a Directive on Transfer Pricing: Paving the Road for a Common Application of the Arm’s Length Principle”, in *International Transfer Pricing Journal*, IBFD, janeiro/fevereiro 2024, pp. 21-31.

ROHATGI, ROY – *Roy Rohatgi on International Taxation*, IBFD, 2018, pp. 198-203.

TAEFERNER, ANJA e JURJAN WOUDE KUIPERS – “European Union - Tax Rulings: In Line with OECD Transfer Pricing Guidelines, but Contrary to EU State Aid Rules?”, in *European Taxation*, Volume 46, Number 4, pp. 134-143.

TORVIK, ODDLEIF – *Transfer Pricing and Intangibles – US and OECD arm’s length distribution of operating profits from IP value chains*, volume 45, in IBFD Doctoral Series, 2018, p. 350-351.

VALENTE, PIERGIORGIO – “Advance Pricing Agreements: Optimal Tool – Optimal Framework?”, in *Intertax*, 2020.

VERLINDEN ISABEL et al. – “European Union - Fiat State Aid Case Putting the EU Arm’s Length Principle to Bed?”, in *International Transfer Pricing Journal*, Volume 30, Issue 3, 2023.

VOS, BRAM – “State Aid, Taxation & Transfer Pricing: Illegal Fiscal State Aid Granted to Starbucks?”, in *EC Tax Review*, Volume 27, Issue 2, pp. 113 – 120, 2018.

WATTEL, PETER JACOB – “Stateless Income, State Aid and the (Which?) Arm’s Length Principle”, in *Intertax*, Volume 44, 2018.

ZINN, THERESA ET. AL. – “The Increasing Importance of Transfer Pricing Regulations: A Worldwide Overview”, in *Intertax*, Kluwer Law, 2014, Volume 42, Issue 6&7 pp. 352-404.

OUTROS DOCUMENTOS

Acórdão de 24 de setembro de 2019, *Grão-Ducado do Luxemburgo e Fiat Chrysler Finance Europe contra Comissão Europeia*, T-755/15 e T-759/15, disponível in <https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=T-755/15>

Acórdão de 8 de novembro de 2022, *Fiat Chrysler Finance Europe e Grão-Ducado do Luxemburgo contra Irlanda e Comissão Europeia*, C-885/19 P e C-898/19 P, disponível in <https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-885/19>

Comunicação da comissão n.º C/2016/2946 de 19/07/2016, sobre a noção de auxílio estatal nos termos do artigo 107.º n.º 1 do Tratado sobre funcionamento da União Europeia, disponível in <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A52016XC0719%2805%29>

Conselho Europeu e Conselho da União Europeia, 2024, disponível in <https://www.consilium.europa.eu/pt/council-eu/preparatory-bodies/code-conduct-group/>
(Consultado em 20.07.2024)

Convenção de Arbitragem 90/436/CEE, disponível in <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:01990A0436-20141214>

Decisão (EU) 2016/2326 da Comissão, de 21 de outubro de 2015, relativo ao auxílio estatal concedido pelo Luxemburgo à Fiat, disponível in <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A32016D2326>

Diretiva (UE) 2017/1852 do Conselho de 10 de outubro de 2017 relativa aos mecanismos de resolução de litígios em matéria fiscal na União europeia, considerando 6 e 7, disponível in <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32017L1852>

Diretiva 2011/16/UE do Conselho, de 15 de Fevereiro de 2011, relativa à cooperação administrativa no domínio da fiscalidade, disponível in <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A02011L0016-20240101>

OECD Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations, Janeiro de 2022, disponível in: https://taxes.gov.az/uploads/2022/beynelxalq/OECD_TP_2022.pdf

OECD, “Síntese dos princípios aplicáveis em matéria de preços de transferência destinados às empresas multinacionais” disponível in <https://www.oecd-ilibrary.org/docserver/9789264192218-sum-pt.pdf?expires=1687972590&id=id&accname=guest&checksum=F97A1D810A28ECE8B16C4708973A199D>

Proposta de diretiva do Conselho sobre preços de transferência, disponível in <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:52023PC0529>

Regulamento da Comissão n.º 1407/2013, disponível in <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32013R1407>

Resolução do Conselho e dos Representantes dos Governos dos Estados-Membros, reunidos no Conselho, sobre um código de conduta revisto no domínio da fiscalidade das empresas 2022/C 433/0, disponível in <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/pt/TXT/?uri=CELEX%3A42022Y1115%2801%29>