



CATÓLICA PORTO

# A Tributação dos Grupos de Sociedades na mais recente reforma do IRC

Nuno Filipe Rodrigues de Sá

N.º 340109223

Tese de Mestrado em Direito Fiscal

Sob a orientação da Prof. Doutora Ana Maria Rodrigues

e do Prof. Dr. Rui Morais

**Maio de 2014**





CATÓLICA PORTO

# A Tributação dos Grupos de Sociedades na mais recente reforma do IRC

Nuno Filipe Rodrigues de Sá

N.º 340109223

Tese de Mestrado em Direito Fiscal

Sob a orientação da Prof. Doutora Ana Maria Rodrigues

e do Prof. Dr. Rui Morais

**Maio de 2014**

*Aos meus pais, ao meu irmão e ao meu Tio Lino,  
por todo o apoio prestado e sacrifícios que suportaram  
para que este momento fosse possível.*

*Agradeço à Professora Doutora Ana Maria Rodrigues,  
toda a disponibilidade e dedicação demonstrada  
e a todos aqueles que de alguma forma contribuíram  
para a realização da presente dissertação.*

*"Em momentos de crise, só a imaginação  
é mais importante que o conhecimento." (Albert Einstein)*

## Lista de siglas e abreviaturas

Ac.	Acórdão
Art.	Artigo
ATA	Autoridade Tributária e Aduaneira
CIRC	Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Coletivas (na redação introduzida pela Lei n.º 2/2014, de 16 de Janeiro)
CRP	Constituição da República Portuguesa
CSC	Código das Sociedades Comerciais
DL	Decreto-Lei
EBITDA	Earnings Before Interest, Taxes, Depreciation and Amortization (Resultados Antes de Juros, Impostos, Depreciação e Amortizações)
EM	Estado Membro
EEE	Espaço Económico Europeu
EUA	Estados Unidos da América
IAS	International Accounting Standard
IFRS	International Financial Reporting Standard
IRC	Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Coletivas
IRC-EUA	Internal Revenue Code (Estados Unidos da América)
ITAA	Income Tax Assessment Act (Austrália)
IVA	Imposto sobre o Valor Acrescentado
LGT	Lei Geral Tributária
LIS	Ley del Impuesto sobre Sociedades (Espanha)

MCCCIS	Proposta de Diretiva da UE para a criação de uma Matéria Coletável Comum Consolidada do Imposto sobre as Sociedades
MF	Ministro das Finanças
NCRF	Norma Contabilística e de Relato Financeiro
N.º	Número
PER	Processo Especial de Revitalização
Proc.	Processo
RETGS	Regime Especial de Tributação dos Grupos de Sociedades
SNC	Sistema de Normalização Contabilística
Ss.	Seguintes
STA	Supremo Tribunal Administrativo
TCAN	Tribunal Central Administrativo do Norte
TFUE	Tratado de Funcionamento da União Europeia
TJUE	Tribunal de Justiça da União Europeia
Treas. Reg.	Treasury Regulations (Estados Unidos da América)
UE	União Europeia

## Índice

1. Nota introdutória .....	2
2. Os grupos.....	4
2.1 Perspetiva societária .....	5
2.2 Perspetiva contabilística .....	6
2.3 Perspetiva fiscal .....	7
3. O Regime Especial de Tributação dos Grupos de Sociedades.....	11
3.1 Princípios .....	11
3.2 Âmbito de aplicação .....	12
3.3 Início da sua vigência.....	18
3.4 Implicações das alterações na composição do grupo.....	21
3.5 Cessação do RETGS .....	22
3.6 Regime de dedução de prejuízos .....	24
3.6.1 Caso geral.....	25
3.6.2 A dedução de prejuízos no caso especial da nova sociedade dominante .....	29
3.7 O RETGS e os gastos de financiamento .....	32
4. MCCCIS – Matéria Coletável Comum Consolidada do Imposto sobre as Sociedades .....	36
4.1 Âmbito de aplicação .....	37
4.2 Outros considerandos sobre a MCCCIS .....	38
5. Alterações da mais recente reforma do IRC (Lei n.º 2/2014, de 16 de Janeiro) .....	39
5.1 No âmbito de aplicação.....	39
5.2 Cessação do RETGS .....	41
5.3 Os gastos de financiamento no atual regime .....	43
6. Conclusão .....	45
Bibliografia.....	47
Anexos.....	51

## **1. Nota introdutória**

A realidade económica dos dias de hoje, fruto da globalização, apresenta-nos um panorama muito diferente daquele que se registava há alguns anos atrás. Os operadores económicos veem-se agora confrontados com a necessidade de concorrerem num mercado global, tendo de adotar uma estrutura societária que se adapte facilmente às adversidades e que seja eficaz para responder às necessidades que se vão apresentando. É neste contexto que emergem os grupos de empresas, forma de organização empresarial que tende a ser o principal ator no atual mundo económico.

Com a emergência desta nova realidade, os grupos, variadas jurisdições sentiram a necessidade de regulamentar os grupos, nomeadamente ao nível fiscal, criando regimes específicos. No caso português, a regulação fiscal dos grupos iniciou-se através da Tributação pelo Lucro Consolidado, em 1987, sendo que depois, em 2000, optou-se pelo Regime Especial de Tributação dos Grupos de Sociedades (RETGS).

Ao nível da própria União Europeia, já se começa a pensar em tributar os grupos de empresas que estejam estabelecidas em vários países da União, encontrando-se em discussão desde 16 de Março de 2011 uma proposta para a criação de uma Matéria Coletável Comum Consolidada do Imposto sobre as Sociedades (MCCCIS).

Em Portugal, por força da Reforma do Imposto sobre as Pessoas Coletivas, introduzida pela Lei n.º 2/2014, de 16 de Janeiro (adiante designaremos apenas por a mais recente reforma do IRC), aproveitou-se o momento para ajustar o RETGS ao panorama atual. Aproveitando as modificações introduzidas pela mais recente reforma do IRC, iremos ao longo deste trabalho analisar todo o atual RETGS e as alterações que se verificaram.

Para o efeito, iniciaremos com uma breve exposição a essência dos grupos, passando depois a uma simples referência a dois ramos do direito próximos do fiscal, o societário e o contabilístico e abordaremos qual o regime de tributação dos grupos vigente em Portugal. A seguir iremos abordar o RETGS na sua redação atual após a mais recente reforma do IRC, em todas as suas principais vertentes, tentando sempre que possível fazer um estudo comparado em busca da melhor solução possível. Analisaremos ainda as novas regras quanto à dedutibilidade de gastos de financiamento

em relação aos grupos e ainda faremos uma breve exposição da MCCCIS. Por fim, terminaremos com uma análise das alterações implementadas pela mais recente reforma do IRC e com as consequências dessas mudanças.

## 2. Os grupos

O fenómeno dos grupos, nas palavras de Antunes<sup>1</sup>, é uma *“técnica revolucionária de organização da empresa moderna – alternativa aos tradicionais modelos da empresa individual e da empresa societária”*. Até chegarmos às atuais formas de organização das empresas, muitas foram as fases deste processo evolutivo. Inicialmente existiam as empresas individuais, exploradas pelo comerciante singular. A partir de finais do século XVIII, começou a surgir a empresa societária, especialmente no modelo das sociedades anónimas, onde tinha como grande atrativo a limitação da responsabilidade.

A partir da segunda metade do século XX, com o surgimento da globalização, os operadores económicos viram-se confrontados com a necessidade de concorrer num mercado mundial, visando a diversificação de mercados e a racionalização nos processos produtivos<sup>2</sup>. É neste contexto que surgem as fusões, instrumento que as empresas utilizaram para expandir-se internamente, através do qual as empresas aumentavam os seus ativos patrimoniais, sem perder a sua individualidade jurídica. Verificando-se que esta forma de expansão acarretava algumas limitações, iniciou-se uma estratégia de expansão externa através da aquisição e criação de outras empresas, surgindo a figura dos grupos de sociedades<sup>3</sup>.

Segundo Antunes, o grupo de sociedades define-se como *“o conjunto mais ou menos vasto de sociedades comerciais que, conservando embora as respetivas personalidades jurídicas próprias e distintas, se encontram subordinadas a uma direção económica unitária e comum”*<sup>4</sup>. Deslumbram-se aqui dois elementos caracterizadores distintos, por um lado a independência jurídica e por outro a dependência económica<sup>5</sup>. A independência jurídica reside na manutenção da sua autonomia patrimonial e organizativa, enquanto a dependência económica se perspetiva

---

<sup>1</sup> Antunes (2002: 31).

<sup>2</sup> Rodrigues (2006: 22).

<sup>3</sup> Antunes (2002: 40 e ss.).

<sup>4</sup> Antunes (2002: 52).

<sup>5</sup> Antunes (2002: 54).

na submissão à estratégia e ao interesse do conjunto, o qual é definido pela sociedade dominante<sup>6</sup> do grupo.

A constituição de um grupo, em parceria com a sua potencial necessidade, apresenta inúmeras vantagens. Sem querer escrutinar em demasia<sup>7</sup>, destacaremos as que nos parecem mais importantes. Permite uma descentralização das atividades, obtendo com isso uma especialização funcional e uma gestão mais racional, sem perder mão dos objetivos estratégicos e do controlo dos lucros, reparte a responsabilidade pelas diversas sociedades, diminuindo assim o risco e constitui um atrativo para os empresários, que através de um investimento inicial reduzido, conseguem obter o domínio de uma enorme massa de capitais e a direção económica de numerosas sociedades.

Sendo um fenómeno que tende a dominar no panorama das relações comerciais atuais, torna-se imprescindível a sua regulação. Apesar de não ser comum, Portugal é dos países que regula esta forma de organização empresarial em variados níveis. Antes de entrarmos no cerne da nossa questão, os grupos fiscais, daremos apenas uma pequena noção dos grupos em dois ramos próximos ao direito fiscal, o societário e o contabilístico.

## 2.1 Perspetiva societária

No ramo do direito societário, os grupos encontram expressão no Título VI do Código das Sociedades Comerciais (CSC), dedicado às *Sociedades Coligadas*<sup>8</sup>. Dentro deste, encontramos quatro tipos de relações de coligação, as relações de simples participação (arts. 483.º e 484.º do CSC), de participação recíprocas (art. 485.º do CSC), de domínio (arts. 486.º e ss. do CSC) e de grupo (488.º e ss. do CSC).

Encontra-se numa relação de simples participação, aquela sociedade que detém 10% ou mais do capital social da outra e não se enquadre em nenhum dos outros três tipos de relações (arts. 483.º e 484.º do CSC).

---

<sup>6</sup> Designaremos por *sociedade dominante* (ou apenas *dominante*), a sociedade-mãe, a primeira na cadeia de detenções sociais, enquanto as restantes, as afiliadas, designaremos por *sociedades dominadas* (ou apenas *dominadas*).

<sup>7</sup> Para maiores desenvolvimentos ver Antunes (2002: 63 e ss.).

<sup>8</sup> Para maiores desenvolvimentos ver Antunes (2002).

Quanto às sociedades de participações recíprocas, estas surgem a partir da detenção de 10% do capital social de cada uma sobre a outra (art. 485.º do CSC).

No capítulo dedicado às relações de grupo, encontramos a noção de “grupos de direito”. O legislador português optou por enumerar taxativamente os instrumentos jurídicos pelos quais se constitui um grupo, sendo eles o domínio total, o contrato de grupo paritário e o contrato de subordinação. A lei considera que existe domínio total se uma sociedade deter 100% do capital social de uma outra (arts. 488.º e ss. CSC). Além disto, podemos ter um grupo nos casos em que duas ou mais sociedades celebram um contrato, onde se submetam a uma direção unitária e comum (contrato de grupo paritário – art. 492.º do CSC) ou uma delas subordina a sua direção a uma outra sociedade (contrato de subordinação – arts. 493.º e ss. do CSC).

No entanto, o mesmo CSC contém uma definição de relação de domínio bastante mais lata da que se encontra no capítulo das relações de grupo. Segundo o art. 486.º do CSC, existe uma relação de domínio, quando uma sociedade pode exercer sobre outra sociedade, direta ou indiretamente, uma influência dominante. Presume-se a dependência, quando existe uma participação maioritária no capital social ou dispõe de mais de metade dos direitos de voto ou tem a possibilidade de designar mais de metade dos membros dos órgãos de administração ou fiscalização.

## **2.2 Perspetiva contabilística**

No plano do direito contabilístico, surge uma conceção de grupos muito mais ampla que a do direito societário ou até fiscal. Através do Sistema de Normalização Contabilístico<sup>9</sup> (SNC), mais concretamente pelas Normas Contabilísticas e de Relato Financeiro (NCRF) 14 e 15<sup>10</sup>, surge a obrigação dos grupos procederem à consolidação das suas contas, nos casos em que existe um controlo por parte da sociedade-mãe.

As NCRF 14 e 15 definem controlo como *“o poder de gerir as políticas financeiras e operacionais de uma entidade ou de uma atividade económica a fim de*

---

<sup>9</sup> Aprovado pelo DL n.º 158/2009, de 13 de Julho.

<sup>10</sup> Que têm por base, respetivamente, as normas *International Financial Reporting Standard* (IFRS) 3 e *International Accounting Standard* (IAS) 27.

*obter benefícios da mesma*”, sendo este presumido quando uma sociedade adquiere mais de metade dos direitos de voto de uma outra.

No entanto, com a adoção pela UE da IFRS 10<sup>11</sup>, alargou-se a noção de controlo, passando a ter de se reunir três pressupostos cumulativos, o “*poder sobre a investida*”, a “*exposição ou direitos a resultados variáveis por via do seu relacionamento com a investida*” e “*a capacidade de usar o seu poder sobre a investida para afetar o valor dos resultados para os investidores*”. Quanto ao “*poder*”, define-se este como sendo os “*Direitos existentes que conferem num determinado momento a capacidade de orientar as atividades relevantes*”, entendendo-se como direitos, os conferidos pelos direitos de voto derivados das participações ou resultado de acordos contratuais.

### **2.3 Perspetiva fiscal**

O legislador fiscal também não ficou alheio ao fenómeno dos grupos e após o reconhecimento dos grupos no direito societário, decidiu dar relevo tributário à unidade económica do grupo. Nasce então um regime especial dedicado à tributação dos grupos, tendo “*em vista a necessidade de satisfazer expectativas criadas aos grupos de sociedades e promover a sua participação no reforço do tecido empresarial*”<sup>12</sup>. O seu reconhecimento como uma realidade jurídico-tributária autónoma ocorreu através do DL n.º 414/87, de 31 de Dezembro. Para os grupos, esta possibilidade de tributação pelo conjunto, tem como grande atrativo a compensação dos resultados positivos de umas sociedades com os negativos de outras<sup>13</sup>.

Sem querer aprofundar, já que o faremos mais à frente, diremos apenas que fiscalmente, mais concretamente no caso português, temos um grupo fiscal se existir uma sociedade (dominante) que detenha mais de 75% das participações sociais e mais de 50% dos direitos de voto de uma ou mais sociedades (dominadas).

---

<sup>11</sup> Através do Regulamento (UE) n.º 1254/2014 da Comissão de 11 de Dezembro de 2012.

<sup>12</sup> Lousa (1989: 59).

<sup>13</sup> Lousa (1989: 60).

Apesar da tributação dos grupos ser uma prática em vários ordenamentos jurídicos, verificamos que existem quatro modelos<sup>14</sup> distintos, *consolidation model*, *organschaft*, *group contribution* e *group relief*. A escolha de entre os vários modelos cabe nas opções legislativas de cada Estado, de acordo com as suas políticas fiscais.

O *consolidation model* (ou também designado *fiscal unit system*) é o modelo mais utilizado para a tributação dos grupos<sup>15</sup>. Em termos genéricos, permite-se que os resultados, positivos e negativos, das várias sociedades do grupo sejam compensados, originando apenas um lucro coletável.

Quanto ao método para a obtenção do lucro tributável do grupo, existem diferenças que até poderiam justificar a sua consideração como modelos distintos. Uns sistemas tratam o grupo como uma única entidade para todas as finalidades de tributação, optando pela atribuição de cada item dos rendimentos ou perdas das dominadas para a dominante, abstendo-se aquelas do cálculo do lucro tributável individual, o que origina a eliminação das transações internas<sup>16</sup> (consolidação pura<sup>17</sup>). Outros sistemas, preferindo manter uma certa autonomia de cada sociedade, optam pelo cálculo individual do lucro tributável de cada sociedade do grupo, que depois de somados, obtém-se o lucro tributável do grupo<sup>18</sup> (consolidação parcial<sup>19</sup>), sendo que relativamente às transações internas, uns neutralizam enquanto outros não.

Outro dos modelos existentes é o chamado *Organschaft*, que sendo semelhante ao anterior no facto de compensar resultados, apresenta algumas especificidades que justificam a sua autonomia enquanto modelo. Aqui, as dominadas contratualizam que os lucros e os prejuízos se transfiram para a esfera da dominante<sup>20</sup>, funcionando esta como um único sujeito passivo, com apenas um número de contribuinte, relevando também para efeitos de IVA<sup>21</sup>. Devido à transferência dos resultados para a dominante, procede-se assim à neutralização das operações internas.

---

<sup>14</sup> Yoshihiro (2004: 29). Diferentemente ver Nunes (2001: 61 e ss.) e Pires e Pires (2012: 575) Para os casos de grupos multinacionais, Rui Morais propõe o “método do fracionamento do lucro”. Ver Morais (2005: 547 e ss.).

<sup>15</sup> É adotado em países como os EUA, França, Itália, Austrália, Dinamarca, Japão, Luxemburgo, México, Holanda e Espanha. Também é este o modelo recomendado para a MCCCIS.

<sup>16</sup> Modelo utilizado na Austrália e na Holanda.

<sup>17</sup> Harris (2013: 119) e Donnelly e Young (2002: 438).

<sup>18</sup> Modelo utilizado nos EUA.

<sup>19</sup> Harris (2013: 119).

<sup>20</sup> European Commission (2006: 7).

<sup>21</sup> Existente apenas na Alemanha e na Áustria.

Um outro modelo é o chamado *Group contribution* (ou também designado *Group Subvention*) no qual se tributa cada sociedade individualmente, sendo que depois pode-se efetuar a transferência de lucros de umas sociedades para outras, através de pagamentos<sup>22</sup>, de forma a compensar as perdas<sup>23</sup>.

Por fim, temos o modelo *Group relief*<sup>24</sup>, semelhante ao anterior, mas que enquanto naquele se permite a transferência de lucros para atenuar as perdas, neste apenas se pode transferir perdas, de forma a atenuar os lucros<sup>25</sup>.

De todos os modelos apresentados, o que se aproxima mais do escopo finalístico da tributação dos grupos é o *consolidation model*. Sendo o objetivo dos grupos fiscais a tributação da unidade económica, este modelo se conjuga o cálculo do lucro tributável com a neutralização das operações internas, retrata de forma mais fiel a realidade dos grupos. Apesar dos modelos em que se transferem resultados, *Group contribution* e *Group relief*, serem de aplicação mais simplificada no que tange à compensação de resultados, fogem mais à realidade económica do grupo.

No caso Português, o grupo fiscal começou por estar circunscrito ao conceito de domínio total definido nos arts. 488.º e ss. do CSC, procedendo-se à sua tributação pelo lucro consolidado.

Posteriormente, através da Lei n.º 30-G/2000, de 29 de Dezembro, abandona-se o anterior modelo devido à sua complexidade e às dificuldades de controlo fiscal que acarretava. Desde então, passou a vigorar o Regime Especial de Tributação dos Grupos de Sociedades, calculando-se o lucro tributável do grupo através da soma algébrica dos lucros tributáveis e dos prejuízos fiscais de cada sociedade individualmente (consolidação parcial<sup>26</sup>).

Apesar do nosso sistema fiscal ter adotado o *consolidation model*, não significa uma verdadeira consolidação. Desde logo, deveria respeitar-se o princípio da neutralidade fiscal, aproximando-se o mais possível da tributação que seria efetuada se

---

<sup>22</sup> Sobre a compatibilidade com o Direito da UE, ver o Ac. do TJUE de 18/07/07, *Oy AA*, proc. C-418/07.

<sup>23</sup> Predominante nos países escandinavos, como por exemplo, Noruega, Suécia e Finlândia.

<sup>24</sup> Pointon e Spratley (1988: 235 e ss.) e Arthur Anderson & Co., S.C. (1990: 57 e ss.).

<sup>25</sup> Predominante nos países anglo-saxónicos, como por exemplo, Reino Unido, Nova Zelândia e Singapura.

<sup>26</sup> Nunes (2001: 187) entende que o RETGS é uma aproximação ao *Group Relief*.

o grupo fosse uma única sociedade<sup>27</sup>, pela neutralização das operações internas. É esta a opção que se verifica na MCCCIS<sup>28</sup> e a que se encontra mais próxima da consolidação de contas. Esta medida, além de mais justa, conduziria ainda a uma diminuição do planeamento fiscal.

Colhidas três perspetivas diferentes do que se considera um grupo, em termos societários, contabilísticos e fiscais, podemos desde já diferenciá-los. Salta logo à vista o âmbito alargado com que a contabilidade trata os grupos. Sem definir muito rigidamente, define que existe um grupo quando se comprova um controlo, conceito este que depois é amplamente presumido em variados caos. Do lado oposto, temos a consagração societária de que se constituem grupos quando uma sociedade é detida a 100% por outra ou através da constituição de um contrato de grupo paritário ou de subordinação. Numa posição intermédia, temos os grupos fiscais, que exigem essencialmente uma detenção por parte da sociedade dominante em mais 75% do capital social da dominada e que isso lhe corresponde mais de 50% dos direitos de voto.

Além das diferentes noções de grupos, podemos já verificar que existem variados modelos de tributação dos grupos. Portugal passou de um modelo de tributação do lucro consolidado para um sistema em que agrega as contas das sociedades, obtendo um lucro tributável do grupo. É com base neste modelo que se fará a seguir a análise ao RETGS na sua versão atual, após a Lei n.º 2/2014, de 16 de Janeiro.

---

<sup>27</sup> Nunes (2001: 188).

<sup>28</sup> Art. 59.º da Proposta da Comissão Europeia COM (2011) 121, de Diretiva do Conselho relativa a uma Matéria Coletável Comum Consolidada do Imposto sobre as Sociedades.

### 3. O Regime Especial de Tributação dos Grupos de Sociedades

Constituindo o RETGS um regime especial de tributação face à tributação de cada sociedade individualmente, cumpre agora debruçarmo-nos sobre as suas diversas características na sua atual redação. Iniciaremos por um referência aos princípios que lhe são inerentes e depois sim, falaremos sobre o seu âmbito de aplicação, o início e o fim da sua aplicação, as alterações que se poderão registar ao longo da sua vigência, depois destacaremos a importância do reporte de prejuízos e terminaremos com um menção aos gastos de financiamento.

#### 3.1 Princípios

Como todo o sistema jurídico, também o RETGS tem alguns princípios subjacentes. Da análise da doutrina podemos retirar quatro princípios essenciais, o da capacidade contributiva, da neutralidade, da liberdade de organização empresarial e da territorialidade.

O princípio da capacidade contributiva é um corolário do princípio da igualdade no domínio jurídico-fiscal<sup>29</sup>. Decorrente dos arts. 104.º e 13.º da CRP e 5.º da LGT, a tributação das empresas incidirá sobre o seu rendimento real. No caso dos grupos, como eles constituem uma unidade económica, a sua capacidade efetiva assenta no grupo e não em cada uma das sociedades individualmente.

Outro princípio é o da neutralidade na tributação dos rendimentos da atividade empresarial<sup>30</sup>. Parafraseando a jurisprudência, *“O principal fundamento que justifica e recomenda a opção pela tributação conjunta do grupo de sociedades em sede de imposto sobre o rendimento resulta do princípio da neutralidade na tributação dos rendimentos da atividade empresarial. Segundo esse princípio, o sistema fiscal deve tributar o rendimento da mesma forma, independentemente da estrutura organizativa e da forma escolhida pelo seu autor para estruturar a sua empresa e exercer determinada*

---

<sup>29</sup> Para maiores desenvolvimentos ver Nabais (2010: 149 e ss.); Gomes (2000: 204 e ss.); Pereira (2005: 137 e ss.); Campos e Campos (2001: 123 e ss.); Sanches (2007: 227 e ss.); Ferreira (1972); Jucá (2013: 298 e ss.) e Rezzoagli (2013: 308 e ss.).

<sup>30</sup> Para maiores desenvolvimentos ver Teixeira (2008: 51 e ss.) e Yoshihiro (2004: 34).

*atividade.*”<sup>31</sup> Nabais<sup>32</sup> entende que este princípio é o correspondente ao da liberdade de organização empresarial, mas enquanto este é visto na ótica do Estado, aquele é visto da perspectiva dos grupos.

Relativamente ao princípio da liberdade de organização empresarial<sup>33</sup>, postulado nos arts. 80.º, al. c) da CRP e 49.º e 54.º do TFUE, defende Nunes<sup>34</sup> que o legislador não deve restringir o livre exercício da liberdade de empresa, mas adotar medidas de promoção ao seu exercício. Nomeadamente, não deve criar obstáculos ao direito de organizar a atividade empresarial através de um grupo de sociedades.

Um último princípio é o da territorialidade<sup>35</sup>. Os Estados exercem a sua jurisdição fiscal sobre os bens, pessoas e transações conectados com o seu território, sendo que, no caso das pessoas coletivas o elemento de conexão é a residência da sociedade. Significa isto que, apenas as sociedades residentes estarão sujeitas à tributação do seu rendimento, pelo que só estas poderão integrar o grupo fiscal.

Em suma, os princípios da capacidade contributiva, da neutralidade na tributação dos rendimentos da atividade empresarial, da liberdade de organização empresarial e da territorialidade, servirão como balizas para conformar todo o regime que se apresentará de seguida.

### **3.2 Âmbito de aplicação**

A partir do momento em que o legislador decide tributar as sociedades de acordo com a sua realidade económica, torna-se necessário estabelecer um critério próprio de grupo para efeitos fiscais. Como já acima referimos, este consiste em duas ou mais sociedades, onde uma delas detém determinadas participações sociais das restantes, ao ponto de se afirmar que domina ou controla as demais. Iremos agora ver a forma que o sistema fiscal encontrou para definir esse controlo ou domínio.

---

<sup>31</sup> Ac. do TCAN de 25/05/2008, proc. 00138/04.

<sup>32</sup> Nabais (2013: 431 e ss.).

<sup>33</sup> Para maiores desenvolvimentos ver Campos e Campos (2001: 153 e ss.).

<sup>34</sup> Nunes (2001: 56).

<sup>35</sup> Para maiores desenvolvimentos ver Pereira (2005: 203 e ss.); Gomes (2000: 447 e ss.); Teixeira (2008: 56 e ss.); Teixeira (1990: 162 e ss.); Campos e Campos (2001: 281 e ss.); Martha (1989: 43 e ss.) e Hinnekens (2005, 282 e ss.).

À palavra grupo, associa-se uma ideia de controlo<sup>36</sup> de uma entidade sobre uma outra. Ora, aquela que controla uma outra, exerce sobre esta um poder<sup>37</sup>. Mas desde quando se pode afirmar que uma sociedade controla ou detém poder sobre uma outra?

Existem várias formas para se manifestar o poder de uma sociedade sobre outra<sup>38</sup>. Segundo Correia<sup>39</sup>, a solução ideal é a utilização do critério do capital social, que indica poder e uma vez presumido este poder, ele é efetivamente utilizado para governar a sociedade dominada de acordo com os interesses da dominante<sup>40</sup>. Por seu turno, o critério do capital social é aferido pela percentagem de participações sociais detidas pela dominante, ao que se associa em muitos casos um outro fator<sup>41</sup>, nomeadamente o poder de voto<sup>42</sup>.

O legislador português, na senda do sugerido por Correia, adotou uma definição de grupo fiscal que parte do princípio da capacidade contributiva e baseia-se na ideia de controlo<sup>43</sup>, o qual por sua vez, é determinado por dois critérios cumulativos<sup>44</sup>, o poder de voto e a participação social<sup>45</sup>. A ideia subjacente foi estabelecer certos indícios da existência de uma integração económica intensa<sup>46</sup>, de forma a poder afirmar-se que uma sociedade tem influência na gestão e na atividade de uma outra sociedade.

Começando pela participação social, na globalidade dos sistemas fiscais que tributam os grupos, verificamos uma certa disparidade no nível percentual mínimo exigido. A maioria utiliza o limiar entre 75 a 95%<sup>47</sup>, sendo que o legislador português decidiu exigir que a dominante detenha pelo menos 75% das ações sociais da dominada<sup>48</sup>.

---

<sup>36</sup> Sem a existência de controlo as sociedades não constituiriam um grupo. Ver Blumberg (1993: 14).

<sup>37</sup> *"The gist of control is power"*. Ver Correia (2013: 141).

<sup>38</sup> Correia (2013: 141 e 142).

<sup>39</sup> Correia (2013: 142).

<sup>40</sup> Spengel e Wendt (2007: 19).

<sup>41</sup> Correia (2013: 142 e 143).

<sup>42</sup> A percentagem de direitos de voto parece ser mais apropriada para definir o controlo. Ver European Commission (2007: 4) e Donnelly e Young (2011a: 248).

<sup>43</sup> Spengel e Wendt (2007: 22).

<sup>44</sup> Spengel e Wendt (2007: 20).

<sup>45</sup> Os EUA (IRC-EUA, Secção 1504 (a) (2)) e a MCCCIS (art. 54.º1 da MCCCIS) também cumulam estes dois critérios. Já a Espanha apenas adotou apenas o critério da participação social (art. 67.º2, b) da LIS) enquanto a Alemanha e Austrália adotaram apenas o critério dos direitos de voto.

<sup>46</sup> Spengel e Wendt (2007: 21) e Weiner 1999: 29 e ss.).

<sup>47</sup> Correia (2013: 146) e Spengel e Wendt (2007: 20).

<sup>48</sup> Percentagem igual verifica-se no art. 54.º1, b) da MCCCIS e no art. 67.º2, b) da LIS.

Passando agora ao poder de voto da dominante sobre a dominada, Correia<sup>49</sup> afirma que uma maioria simples (mais de 50%) é suficiente, tendo sido também esta a decisão tomada no caso português<sup>50</sup>.

O que muitas vezes sucede com as participações sociais são detenções em escada, isto é, a dominante detém uma sociedade, que por seu turno detém uma outra e assim sucessivamente. Significa isto que a dominante detém indiretamente outras sociedades, acabando por ter controlo também sobre elas. Levanta-se a questão de saber se estas sociedades detidas indiretamente podem ser incluídas na esfera do grupo para efeitos fiscais.

O RETGS aceita que uma dominada seja detida indiretamente, desde que essa detenção esteja conforme o duplo critério (detenção de pelo menos 75% das participações sociais e pelo menos 50% dos direitos de voto). Para o cálculo da detenção da dominante sobre as dominadas detidas indiretamente, as percentagens são multiplicadas<sup>51</sup>.

Uma última nota, não menos importante, para salientar que apesar das participações poderem não ser de 100%, para efeitos de integração no grupo fiscal, consideram-se a totalidade dos resultados das sociedades do grupo<sup>52</sup>. Segundo Spengel<sup>53</sup>, se o controlo pode ser exercido e as dominadas estão economicamente integradas, os lucros devem ser integralmente alocados ao grupo.

Estabelecido o que é um grupo para efeitos fiscais, a detenção de pelo menos 75% das participações sociais de uma sociedade e corresponder-lhes pelo menos 50% dos direitos de voto, cabe agora definir o seu âmbito pessoal, isto é, identificar as condições de acesso ao RETGS. Encontraremos dois pressupostos aplicáveis a qualquer das sociedades do grupo e três relativos apenas à sociedade dominante (art. 69.º3).

Decorrente do princípio da territorialidade, todas as sociedades do grupo têm de ter a sua sede e direção efetiva em território português, significando que, apenas as

---

<sup>49</sup> Correia (2013: 144).

<sup>50</sup> Percentagem igual vem no art. 54.º1, a) da MCCCIS.

<sup>51</sup> Para maiores desenvolvimentos ver Silva, Pereira e Rodrigues (2006).

<sup>52</sup> A maioria das jurisdições adotam este regime. Ver Correia (2013: 159) e European Commission (2007a: 22).

<sup>53</sup> Spengel e Wendt (2007. 39).

sociedades que estão sujeitas à tributação pelo Estado Português podem ser incluídas no grupo fiscal (al. a), 1ª parte).

Quanto à residência da dominante podem suceder-se três situações<sup>54</sup>. Desde logo, podemos ter o caso de uma sociedade não residente controlar uma residente, que por seu turno controla outras residentes. Poder-se-ia questionar qual é a sociedade que se considera dominante para efeitos do RETGS. A solução não deixa dúvidas. Se a lei determina que só as sociedades residentes podem integrar o grupo, neste caso a dominante seria a residente que controla as outras residentes, mas que é controlada pela não residente.

Uma outra das situações possível seria uma sociedade não residente controlar várias sociedades residentes. Será que podemos afirmar ser um grupo fiscal, composto pelas sociedades residentes, apesar de não haver um controlo de nenhuma delas sobre as outras? Certas jurisdições permitem que se escolha uma das sociedades residentes para ser nomeada como dominante e assim considerar um grupo fiscal composto por todas as residentes. No entanto, o nosso sistema fiscal rejeita esta possibilidade, não considerando um grupo fiscal composto por sociedades residentes sem nenhuma delas ser a dominante.

Por fim, suponhamos que uma residente controla uma não residente e esta, por seu turno, controla uma outra residente, ou seja, existe um controlo indireto da primeira sobre a última, ambas residentes, mas em que a intermediária é não residente. A nossa lei fiscal permite que uma sociedade cujas participações sociais sejam detidas indiretamente através de uma sociedade não residentes, se inclua no grupo fiscal. No entanto, esta possibilidade apenas existe para sociedades que forem residentes na UE ou no Espaço Económico Europeu (EEE). Em relação às residentes na UE, estas têm de ser detidas em pelo menos 75% por uma sociedade residente incluída na esfera do grupo. Quanto às residentes no EEE, no seu país é necessário existir uma obrigação de cooperação administrativa no domínio da fiscalidade equivalente à estabelecida no âmbito da UE, as sociedades têm de ser detidas em 75% por uma sociedade residente incluída no grupo fiscal ou por uma sociedade da UE, também esta detida em 75% por uma residente incluída no grupo.

---

<sup>54</sup> European Commission (2007a: 22 e ss.).

Exige-se ainda que a totalidade dos rendimentos de todas as sociedades do grupo estejam sujeitas ao regime geral de tributação em IRC, à taxa normal mais elevada (al. a), 2ª parte).

Passando agora às exigências referentes apenas à dominante, exige-se a esta que detenha as participações há mais de um ano, com referência à data de início de aplicação do regime (al. b)). De certa forma semelhante, nos trabalhos preparatórios da MCCCIS chegou-se a equacionar a exigência de os pressupostos terem de se encontrar reunidos há pelo menos 6 meses, para se poder integrar qualquer sociedade no grupo, com vista a evitar abusos<sup>55</sup>. Este limite temporal fica entretanto dispensado nos casos em que a sociedade foi constituída pela dominante ou outra dominada que integre o grupo há menos de um ano, desde que o mínimo percentual exigido seja detido desde a data da sua constituição (art. 69.º13).

Exige-se ainda à dominante a sua independência, isto é, torna-se necessário que não seja considerada como dominada por outra sociedade que se pudesse aplicar o regime (al. c))<sup>56</sup>. Significa isto que a dominante pode ser dominada de uma sociedade com transparência fiscal, isenta, não residente ou com uma tributação sujeita a outra taxa, que não à taxa normal mais elevada. Não obstante, se a dominante for dominada por uma que reúna os requisitos para aplicação do regime, esta pode optar pela continuidade do RETGS, passando a figurar como nova dominante, desde que comunique esse facto à ATA nos 30 dias seguintes (art. 69.º10).

Acresce que se exige à dominada que não tenha renunciado ao regime nos três anos anteriores, com referência à data de início de aplicação do regime (al. d)).

Além destes requisitos iniciais, como veremos de seguida, o art. 69.º4 consagra uma lista de situações que servem para excluir uma sociedade do RETGS a partir do momento em que se verificarem ou para não permitir a sua integração inicial.

Não obstante a tributação dos grupos ser um regime especial, também restringe o tipo societário que se pode incluir. Desde logo, ficam excluídas do grupo fiscal as sociedades que não sejam constituídas sob a forma de sociedades por Quotas, Anónimas ou Comandita por Ações (al. g)) e como Sociedade Pública Empresarial, esta última

---

<sup>55</sup> European Commission (2007a: 26).

<sup>56</sup> No mesmo sentido do sistema Australiano (ITAA 1997 - Secção 703.15).

apenas para a posição da dominante (art. 69.º11). Ficam deste modo excluídos os Estabelecimentos Estáveis e outras formas de organização empresarial como por exemplo as Sociedades Civas Sob Forma Comercial, as Sociedades em Comandita Simples, as Cooperativas e as Sociedades em Nome Coletivo, que se incluem na MCCCIS<sup>57</sup>.

Um requisito de ordem prática e preventiva, é a exigência das dominadas adotarem o mesmo período de tributação que o da dominante (al. e))<sup>58</sup>. Se assim não fosse, as sociedades poderiam utilizar o período diferente para diferirem o momento de pagamento do imposto<sup>59</sup>.

Uma outra exigência é que as sociedades que estejam sujeitas a uma taxa de IRC inferior à taxa normal mais elevada renunciem à sua aplicação para poderem integrar o grupo fiscal (al. d)).

Não se integram no grupo aquelas sociedades que estejam inativas há mais de um ano ou que estejam dissolvidas (al. a)).

Ainda se excluem as sociedades que estejam envolvidas num Plano Especial de Revitalização (PER) ou Insolvência e, respetivamente tenha sido proferido despacho a nomear administrador judicial provisório ou proferida sentença de declaração de insolvência (al. b))<sup>60</sup>.

A última situação de exclusão prende-se com as sociedades que registem prejuízos nos três exercícios anteriores ao início de aplicação do regime, salvo se for uma dominada detida há mais de dois anos. Resulta da jurisprudência que esta detenção há mais de dois anos tem de ser acompanhada, desde então, de uma detenção que cumpra o duplo critério<sup>61</sup> (detenção de pelo menos 75% das participações sociais e pelo menos 50% dos direitos de voto). Considera-se que esta é uma norma anti-abuso, no sentido de evitar a aquisição de sociedades com prejuízos transitados para incluí-las no grupo e

---

<sup>57</sup> Art. 4.º6 e Anexo I, alínea w) da MCCCIS.

<sup>58</sup> No mesmo sentido, os EUA (IRC-EUA, Treas. Reg. Secção 1.1502-76 (a)) e a MCCCIS (art. 108.º1 da MCCCIS). Contrariamente, na Alemanha não é obrigatório que o período seja o mesmo para as sociedades do grupo.

<sup>59</sup> Spengel e Wendt (2007: 31).

<sup>60</sup> No mesmo sentido, a MCCCIS (art. 56.º da MCCCIS). Sobre a terminologia atualizada ver a Informação Vinculativa n.º 4209/2012, de 15 de Abril de 2013.

<sup>61</sup> Ver o Ac. do STA de 12/03/2014, proc. 0256/12.

beneficiar assim da compensação de resultados, o que faria com que o lucro tributável diminuísse<sup>62</sup>.

Como verificamos, a definição grupo fiscal não se fica apenas pela exigência da dominante deter pelo menos 75% das participações sociais da dominada e pelo menos 50% dos direitos de voto. A lei apresenta ainda um vasto leque de requisitos que as sociedades a integrar no grupo fiscal necessitam de ter. Definido quando estamos perante um grupo fiscal e os requisitos de admissão de uma sociedade ao RETGS, é importante estudarmos agora a partir de quando se aplica o RETGS.

### **3.3 Início da sua vigência**

Previamente à definição da data a partir da qual se inicia a aplicação do RETGS, é premente saber em que momento se aferem os pressupostos da sua aplicação. Existem três soluções possíveis, a sua verificação ao longo de todo o exercício fiscal, no primeiro dia do exercício ou no último.

O legislador português optou pela solução mais preventiva, exigindo que os pressupostos se verifiquem ao longo de todo o período de aplicação do regime<sup>63</sup>. Contrariamente defende Nunes<sup>64</sup>, para quem os pressupostos devem reunir-se até ao primeiro dia de tributação pelo RETGS.

Na nossa opinião o legislador tomou a posição mais indicada. Se o regime vai permitir a conjugação dos resultados das sociedades que formam um grupo, obtidos ao longo de um exercício, deve ser também exigido que os pressupostos para aplicação do regime se verifiquem ao longo desse mesmo exercício. Se assim não fosse, poderíamos ter casos em que se estariam a conjugar resultados que foram registados numa data em que o grupo fiscal ainda não existia.

---

<sup>62</sup> Correia (2013: 169) Para evitar situações análogas, o legislador português já preveniu no art. 52.º8. No Japão esta restrição foi considerada como um desincentivo à tributação dos grupos, pelo que foi modificada, permitindo-se que se incluam sociedades com prejuízos desde que essa sociedade já seja detida há mais de 5 anos.

<sup>63</sup> No mesmo sentido dos EUA (IRC-EUA, Secção 1501) e da MCCCIS (art. 58.º1 da MCCCIS). Ver European Commission (2007a: 24 e 25).

<sup>64</sup> Nunes (2001: 160).

A partir do momento em que se encontrem reunidos os pressupostos para se poder aplicar o RETGS, torna-se necessário estabelecer a partir de quando o grupo passa a ser tributado conjuntamente. Aqui sucede-se uma de duas situações, ou a aplicação do regime é obrigatória ou é voluntária. Se a adesão ao regime for voluntário, temos ainda duas opções, ou existe uma margem de seleção das sociedades a incluir (*all-in all-out*) ou todas elas são forçadas a aderir (*cherrypicking*).

O tipo de opção escolhida pelos legisladores<sup>65</sup> influenciará os comportamentos dos grupos. Desde logo, limitando a opção apenas à pretensão de adesão ou não e no caso de aderir, fiquem obrigados a incluir todas as sociedades do grupo, é a opção mais sensata de forma a evitar manipulações do regime e espelha mais fielmente a realidade económica do grupo<sup>66</sup>.

A maioria dos sistemas fiscais deixa a opção de adesão na decisão dos grupos<sup>67</sup>, mas já quanto à possibilidade de escolha ou não das sociedades a integrar, nem todos seguem o mesmo caminho<sup>68</sup>.

Em Portugal, como se pode verificar pela leitura do art. 69.º1, a sociedade dominante “(...)pode optar(...)”, significando isto que a adesão ao RETGS é voluntária, respeitando o princípio da liberdade de organização empresarial. No entanto a opção de aderir é efetuada “(...)em relação a todas as sociedades do grupo”, ou seja, a liberdade reside apenas na opção de aderir ou não, já que não poderá escolher quais as sociedades a integrar (*cherrypicking*)<sup>69</sup>.

Contrariamente, Nunes<sup>70</sup> propõe uma solução de *iure constituindo*, em que a liberdade de opção também se aplique à escolha das sociedades a integrar o grupo. Segundo o mesmo autor, a obrigação de integração obrigatória faria com que a

---

<sup>65</sup> Que varia conforme a *ratio* que está subjacente à tributação dos grupos. Se for por razões de anti-abuso, a opção inclina-se para a obrigatoriedade. Se for para benefício das empresas, seria mais a regra da liberdade de opção. Ver Correia (2013: 154 e 155).

<sup>66</sup> European Commission (2006: 6) e Spengel e Wendt (2007: 150).

<sup>67</sup> Canada Department of Finance (2010: 15). No mesmo sentido, propõe Spengel e Wendt (2007: 49).

<sup>68</sup> Enquanto os EUA, a Espanha (arts. 64.º1 e 70.º1 da LIS), a Austrália e a MCCCIS (arts. 6.º e 104.º1 e 2 da MCCCIS) seguem o método *all-in all-out*, a França, a Itália e a Holanda seguem o modelo *cherrypicking*.

<sup>69</sup> Lousa (1989: 64).

<sup>70</sup> Nunes (2001: 150 e ss.).

dominante, nos casos em que não quisesse incluir alguma sociedade, diminuiria a sua participação de forma a afastá-la da integração<sup>71</sup>.

Na nossa opinião, a solução que vigora na lei é a melhor opção. Apesar de não nos podermos abster dos argumentos defendidos por Nunes, a verdade é que se fosse permitido aos grupos escolherem quais as sociedades a incluir, desvirtuaria toda a *rácio* do regime. O RETGS foi criado para tributar a realidade económica dos grupos, sendo que ao permitir-se que se escolham as sociedades a integrar o regime não se estaria a tributar a realidade económica, mas sim um mero conjunto de sociedades à escolha.

Não tendo o grupo órgãos próprios nem personalidade jurídica própria, a tomada de decisão pela adesão ao regime assume algum relevo. Neste aspeto, podemos perspetivar dois cenários, a decisão pode ser tomada apenas pela sociedade dominante<sup>72</sup> ou pode ser necessário o consentimento de todas as sociedades integrantes do grupo<sup>73</sup>. O legislador português decidiu-se pelo primeiro critério, cabendo única e exclusivamente à dominante a escolha pela tributação dos grupos.

Neste ponto a opção escolhida pela lei portuguesa é a mais sensata. Se a dominante controla as dominadas e detém sobre estas mais de 50% dos seus direitos de voto, era de esperar que as dominadas dessem o seu aval à adesão ao RETGS, já que seria essa a indicação da dominante.

Tomada a opção, torna-se necessário proceder à comunicação da sua escolha às autoridades fiscais competentes. Este procedimento serve, desde logo, como que uma aferição para confirmar que estão reunidos os pressupostos de aplicação do regime, evitando-se assim futuros problemas e até detetar casos de abusos<sup>74</sup>. Além disto, em certas jurisdições serve para informar do consentimento de todas as sociedades do grupo ao sujeitarem-se à tributação como grupo<sup>75</sup>.

No caso português, cabe à sociedade dominante proceder comunicar a sua opção à Autoridade Tributária e Aduaneira (ATA) até ao fim do 3º mês do período em que se

---

<sup>71</sup> Por isso mesmo, o grupo de trabalho para a MCCCIS, equacionou restringir a venda de ações das sociedades dos grupos por um certo período. Ver European Commission (2007: 4).

<sup>72</sup> É o caso da MCCCIS (art. 104.º1 da MCCCIS).

<sup>73</sup> É o caso Espanhol (art. 70.º1 da LIS).

<sup>74</sup> Correia (2013: 155).

<sup>75</sup> São os casos da Alemanha e da Espanha (art. 70.º1 da LIS).

pretende aderir ao regime, assim como a comprovação do preenchimento dos pressupostos para a aplicação do regime (art. 69.º 1, 7 e 12).

Resumindo, os pressupostos de aplicação do RETGS são aferidos durante todo o exercício, a adesão ao regime é voluntária, mas abarca todas as sociedades do grupo, cabendo à sociedade dominante a decisão de aderir ou não.

Vislumbradas as situações que se poderão colocar ao RETGS no seu início, passaremos agora à análise do que se poderá passar durante a aplicação do regime aquando do surgimento de alterações na composição dos grupos fiscais.

### **3.4 Implicações das alterações na composição do grupo**

A estrutura dos grupos não é uma realidade estável, sucedendo-se constantes entradas e saídas de sociedades. Estas mutações na esfera dos grupos devem ser comunicadas pela sociedade dominante à ATA, nos prazos regulados no art. 69.º7.

Em Portugal, no que diz respeito a inclusões de novas sociedades no âmbito do grupo fiscal, a comunicação deverá ser efetuada até 3 meses após se iniciar o período em que se deva incluir (al. b)-1). Como os pressupostos têm de se verificar ao longo de todo o período, significa que a nova sociedade integra o RETGS apenas no período seguinte.

Já para os casos de exclusão de sociedades, temos dois prazos de comunicação que variam conforme a causa. Se uma sociedade deixa de fazer parte do grupo por ter sido alienada a sua participação para que já não esteja no limiar mínimo exigido, se incumprir qualquer das demais condições ou se ocorrer uma fusão ou cisão, o prazo é de 3 meses após o termo do período em que se deva excluir a sociedade. Já no caso de cessação da atividade de uma sociedade, essa comunicação poderá ser feita até ao termo do prazo previsto para a entrega da declaração de cessação (al. b)-2)<sup>76</sup>.

---

<sup>76</sup> Art. 118.º1.

Seguindo uma ordem temporal, visto primeiro o que se passava no início de aplicação do RETGS, passando agora pelo período em que aplica o regime, mas surgem alterações na sua composição, resta-nos abordar o momento após o regime.

### 3.5 Cessaçãõ do RETGS

Sendo o regime voluntário, torna-se importante saber se esta opção pela tributação através do RETGS é revogável ou não, as condições em que poderá ocorrer e as suas consequências.

Certas legislações estipulam uma obrigação de permanência no regime de tributação dos grupos por um determinado período de tempo<sup>77</sup>, em ordem a evitar que os grupos, todos os períodos, pudessem optar pela tributação que mais lhes conviesse, se tributar cada sociedade individualmente ou serem tributadas todas as sociedades conjuntamente pelo RETGS<sup>78</sup>.

Em Portugal, não existe nenhum período mínimo de permanência obrigatório, sendo livre a opção de sair da aplicação do RETGS a qualquer momento.

Em algumas jurisdições verifica-se ainda uma consequência para a saída de sociedades do regime, não permitindo que essas sociedades reentrem para um grupo fiscal sem que seja cumprido um certo lapso temporal<sup>79</sup>. Também aqui o legislador português não criou qualquer consequência para a saída de sociedades.

Em termos procedimentais, cabe à dominante comunicar até ao fim do 3º mês do período em que pretende renunciar (art. 69.º7, c)), produzindo-se efeitos a partir do final do período anterior ao que se comunicou a renúncia (art. 69.º9, a)).

Posto isto, podemos dizer que o legislador português foi muito flexível, ao permitir a renúncia a qualquer momento, sem necessidade de consentimento, nem prevendo nenhuma consequência para o momento seguinte à não tributação pelo RETGS.

---

<sup>77</sup> A MCCCIS (art. 105.º1 da MCCCIS) e a França exigem a obrigação de permanência no regime por um período de 5 anos. Na Itália esse período é de apenas 3 anos. Ver European Commission (2007: 3).

<sup>78</sup> Spengel e Wendt (2007: 50); Correia (2013: 156) e Canada Department of Finance (2010: 15).

<sup>79</sup> É o caso dos EUA (IRC-EUA, Secção 1504 (a) (2)) que limita a 61 meses.

Além da renúncia, o RETGS pode deixar de se aplicar quando ocorram certos factos que o legislador sancione com a cessação. São variados os motivos, podendo dividir-se em dois, os relativos a qualquer sociedade do grupo e os aplicáveis apenas à sociedade dominante.

Começando pelos factos que abrangem qualquer sociedade do grupo, cessa o regime quando o lucro tributável de qualquer sociedade seja obtido através da aplicação de métodos indirectos (art. 69.º8, c)). Esta sanção é de aplicação automática<sup>80</sup> e retroativa, deixando de se aplicar desde o início do período em que ocorreu a irregularidade que determinou a aplicação de métodos indirectos<sup>81</sup>.

Passando agora aos restantes motivos de cessação do regime, relacionados apenas com a dominante, como são requisitos que já se abordaram anteriormente, iremos apenas deixar aqui a referência de quais são. Sendo assim, cessa o RETGS se a dominante deixar de ter a sua sede e direção efetiva em Portugal, for considerada como dominada de outra sociedade que possa ser qualificada como dominante nos termos deste regime<sup>82</sup>, estar sujeita a uma taxa de IRC inferior à taxa normal mais elevada e não renuncie à sua aplicação, encontrar-se inativa há mais de um ano ou estar dissolvida, ter sido proferido despacho a nomear administrador judicial provisório em PER ou proferida sentença de declaração de Insolvência e ainda se deixar de existir sob a forma de sociedade por quotas, anónima ou comandita por ações.

Ocorrendo um dos factos anteriores relacionados com a dominante, esta tem de comunicar à ATA até ao fim do 3º mês do período seguinte à ocorrência do facto (art. 69.º7, d)). Os seus efeitos repercutem-se ao final do período anterior à ocorrência dos fatos (art. 69.º9, c)), fazendo com que o regime deixe de se aplicar no período em que aqueles ocorram.

Chegado a este ponto em que se analisou os variados momentos por que passa o RETGS, daremos um salto para umas das temáticas mais valorizadas neste especial regime de tributação, a dedução de prejuízos fiscais.

---

<sup>80</sup> Segundo Nunes (2001: 168) este tipo de cessação designa-se por “*cessação imperativa da tributação do grupo*”.

<sup>81</sup> Para Nunes (2001: 168) a cessação deveria ter efeitos apenas para o futuro.

<sup>82</sup> A não ser que a nova sociedade dominante comunique à ATA que pretende incluir-se naquele grupo (art. 69.º10).

### 3.6 Regime de dedução de prejuízos

Se podemos dizer que a comunicabilidade dos resultados é um dos maiores atrativos dos regimes de tributação dos grupos, ao permitir utilizar prejuízos de umas sociedades para compensar os lucros de outras e reduzir assim o montante de imposto a pagar, também é nesta área que o legislador estipula regras mais preventivas, de forma a evitar potenciais abusos<sup>83</sup>. Sem passar à análise imediata desta característica dos sistemas fiscais no que diz respeito aos grupos, faremos uma breve exposição do que consiste a dedução dos prejuízos.

Em termos genéricos, o lucro tributável de uma sociedade consiste na diferença entre os seus rendimentos e gastos. Quando esta operação apresenta um resultado negativo, considera-se que estamos perante uma situação de prejuízo fiscal. Sendo a atividade das empresas exercida de forma continuada<sup>84</sup>, a maioria das legislações fiscais não ignora este facto e permitem a dedução dos prejuízos fiscais de um exercício aos lucros tributáveis de outros exercícios, o chamado reporte de prejuízos.

No que respeita à forma de dedução desses prejuízos, os países apresentam algumas diferenças<sup>85</sup>, que alteram por variados fatores. Sendo o reporte de prejuízos a utilização de resultados negativos de um exercício para compensar resultados positivos de um outro, a sua principal característica é o transporte de resultados numa dimensão temporal. Temos assim duas opções, que podem ser cumuladas, a dedução dos prejuízos de um exercício pode ser efetuada para os exercícios transatos (*carry back*)<sup>86</sup>, reduzindo-se assim o lucro tributável de um exercício passado, ou para exercícios posteriores (*carry forward*), reduzindo-se os lucros tributáveis dos exercícios seguintes.

Os legisladores estabeleceram ainda limites à forma de reporte de prejuízos, que se acumulam inúmeras vezes<sup>87</sup>. A principal diferença consiste nos países que só permitem

---

<sup>83</sup> Para Auerbach (1986: 35) quanto mais restrições se impõe ao reporte de prejuízos, mais se desencoraja o investimento.

<sup>84</sup> Moraes (2009: 165).

<sup>85</sup> Correia (2013: 168).

<sup>86</sup> Spengel e Wendt (2007: 33).

<sup>87</sup> Existem ainda casos em que os prejuízos apenas podem ser utilizados no próprio exercício, pelo que não se inclui nas opções para os regimes que possibilitam o reporte de prejuízos. Ver Canada Department of Finance (2010: 17) e Donnelly e Young (2011a: 439).

dedução dos prejuízos para o futuro e não para o passado<sup>88</sup>. A esta forma de reporte, podem acrescentar ainda limites temporais, estabelecendo um número de exercícios em relação aos quais se pode deduzir os prejuízos gerados num determinado exercício. Ainda podem ser impostos limites percentuais, estabelecendo que só se pode deduzir uma determinada percentagem do lucro tributável, garantindo os Estados sempre um mínimo de imposto. Encontramos também um outro limite, ligado à forma de determinação do lucro tributável, estabelecendo-se que os prejuízos de certa categoria, só podem ser deduzidos aos lucros dessa mesma categoria<sup>89</sup>.

Em termos nacionais, a regra geral consagrada no extenso art. 52.º permite a possibilidade de reporte de prejuízos apenas para os exercícios futuros. Além de não permitir a utilização retroativa, o nosso sistema acrescenta mais dois limites, até ao máximo de 12 anos<sup>90</sup> e até 70% dos lucros tributáveis. Não comentando esta regra geral, que não faz parte do nosso tema, diremos apenas que estes limites gerais, serão sempre aplicáveis às deduções de prejuízos que se venham a permitir no RETGS.

### 3.6.1 Caso geral

Antes de passar à análise das particularidades da dedução dos prejuízos no que respeita ao RETGS, convém frisar um ponto. Tratando-se os grupos como uma única entidade para efeitos fiscais<sup>91</sup>, distinguem-se os prejuízos que são gerados enquanto as sociedades estão sujeitas ao RETGS, daqueles que as sociedades geram enquanto são tributadas individualmente. A estas duas categorias de prejuízos, os do grupo e os individuais, irão corresponder tratamentos diferentes, como veremos de seguida.

Analisaremos de seguida o art. 71.º, que partindo da regra geral para a dedução dos prejuízos, consagra as especificidades inerentes à dedução dos prejuízos no RETGS. Além da análise dos dois tipos de prejuízos, os do grupo e os individuais, analisaremos os diferentes momentos por que o RETGS atravessa, antes, durante e após a sua

---

<sup>88</sup> Em termos da UE, a maioria permite a dedução *carry forward*, mas não a dedução *carry back*. Ver Ernst & Young (2013: 221).

<sup>89</sup> É o caso dos EUA.

<sup>90</sup> Certos autores, sugerem uma possibilidade de reporte ilimitada para o futuro, de forma a evitar a perda dos prejuízos e assim corresponder à realidade económica. Ver Spengel e Wendt 2007: 33).

<sup>91</sup> European Commission (2007: 6) e European Commission (2007a: 26).

aplicação, tanto a nível do grupo em geral como em relação às sociedades que se vão integrando ou saindo. Faremos ainda uma referência ao caso especial da dedução de prejuízos numa mudança de sociedade dominante.

A maioria das vezes as sociedades que formam um grupo fiscal já têm atividade anterior à sua entrada para o RETGS, sendo muito frequente trazerem consigo prejuízos fiscais ainda não deduzidos. A doutrina especifica quatro soluções<sup>92</sup> diferentes a dar aos prejuízos transitados aquando da entrada de uma sociedade para um grupo ou aquando da iniciação da tributação de um grupo pelo RETGS. Nos sistemas que permitem a dedução desses prejuízos, uns permitem na sua totalidade, sem quaisquer restrições, enquanto outros estabelecem limites à sua forma de utilização<sup>93</sup>, como por exemplo a limitação da utilização de prejuízos de uma sociedade em relação aos rendimentos que essa mesma sociedade venha a contribuir para o resultado do grupo. Nos sistemas que não permitem a dedução desses prejuízos individuais<sup>94</sup>, uns excluem dessa forma a sociedade que os possua de integrar a sociedade, enquanto outros não excluindo a sociedade, fazem com que os seus prejuízos fiquem como que em suspenso até ao momento em que a sociedade deixe o grupo e passe a ser tributada novamente de forma individual<sup>95</sup>.

No caso da dedução dos prejuízos individuais aos lucros do grupo, o legislador português enfrentou um dilema. Se não permitisse a sua dedução, seria um fator dissuasor da adesão ao regime. Mas se o permitisse discricionariamente, poderiam surgir abusos, como a aquisição de sociedades com prejuízos para os poder compensar com os ganhos das outras sociedades (lavagem de prejuízos)<sup>96</sup>. Criou-se assim uma regra de certa forma equitativa, em que se permite a dedução dos prejuízos individuais aos lucros do grupo, mas estabeleceu-se um limite específico<sup>97</sup>, a dedução até à concorrência do lucro tributável da sociedade a que respeitam<sup>98</sup>.

---

<sup>92</sup> Spengel e Wendt (2007: 47) e Correia (2013: 169 e ss.).

<sup>93</sup> É o modelo mais seguido. Ver Correia (2013: 170).

<sup>94</sup> No Japão apenas a dominante pode deduzir aos lucros do grupo os prejuízos anteriores, gerados individualmente. Ver Yoshihiro 2004: 46).

<sup>95</sup> Canada Department of Finance (2010: 16). É o caso da Alemanha. Ver Spengel e Wendt (2007: 47) e Correia (2013: 169).

<sup>96</sup> Yoshihiro (2004: 46).

<sup>97</sup> Sobre os diferentes tipos de limites, ver Correia (2013: 171 e ss.).

<sup>98</sup> No mesmo sentido se verifica na Áustria, Dinamarca, Alemanha, Itália, Luxemburgo, México, Holanda, Espanha (art. 74.º da LIS) e na MCCCIS (arts. 48.º e 64.º da MCCCIS).

De sublinhar que o RETGS apresenta-nos ainda uma limitação que já foi anteriormente referida, prevista no art. 69.º4, c), que não permite a inclusão de uma sociedade no grupo que tenha registado prejuízos nos 3 exercícios anteriores, salvo se for uma dominada detida há mais de 2 anos.

Estando já o grupo a ser tributado conjuntamente, os prejuízos que são gerados a partir deste momento são pertencentes ao grupo e não a cada sociedade individualmente. A questão que se coloca prende-se com a forma de utilização desses prejuízos. Não nos repetindo, os caminhos possíveis são os mesmos que foram *supra* descritos para a regra geral. Sendo as mesmas soluções, o legislador procedeu bem em não criar nenhuma exceção, utilizando para os grupos a mesma regra, que além de evitar abusos, espelha a maneira mais próxima de tratar os grupos como uma unidade<sup>99</sup> e está em sintonia com o princípio da neutralidade na tributação dos rendimentos da atividade empresarial. Assim sendo, os prejuízos do grupo poderão ser deduzidos nos 12 exercícios seguintes, até ao limite de 70% dos lucros tributáveis<sup>100</sup>.

Nesta sequência cronológica, surge-nos o momento seguinte ao da aplicação da tributação conjunta. Como verificamos anteriormente, no que respeita aos prejuízos de cada sociedade antes de integrar o grupo, podem ser deduzidos aos lucros do grupo, mas com limitações. Sucedendo que esses prejuízos ainda não tenham sido todos reportados, a partir do momento em que a sociedade volta a ser tributada individualmente, continua a poder dispor desses prejuízos.

Em relação aos prejuízos gerados pelo grupo, a situação não é tão linear. Temos aqui várias perspetivas para analisar, o que acontece aos prejuízos no caso da cessão do RETGS e no caso da saída de uma sociedade do grupo fiscal, relativamente á sua utilização pelo grupo ou pela sociedade que contribuiu para esse resultado negativo. Neste ponto encontramos três posições, a permissão do grupo para continuar a utilizar esses prejuízos, a possibilidade da sociedade que os gerou levar consigo esses

---

<sup>99</sup> Canada Department of Finance (2010: 17).

<sup>100</sup> A MCCCIS e a lei Espanhola, também só permitem a dedução *carry forward*, mas enquanto aquela não estabelece nenhum limite temporal (art. 43.º1 da MCCCIS), esta limita a 18 anos (arts. 74.º1 e 25.º1 da LIS).

prejuízos<sup>101</sup> ou a extinção total desses prejuízos, não permitindo a dedução nem pelo grupo nem pela sociedade que sai.

Tem quem defenda<sup>102</sup> que cada sociedade após sair do RETGS, deveria ter a possibilidade de utilizar os prejuízos na proporção da contribuição dos seus resultados<sup>103</sup>. Ao mesmo tempo, outros criticam esta possibilidade das sociedades trazerem consigo os seus prejuízos, por estar a abrir-se a porta a abusos<sup>104</sup>.

A nossa lei, persistindo na ideia de considerar os grupos como uma única entidade, determina a extinção dos prejuízos do grupo quando cesse a sua aplicação. De igual forma ocorre no caso da saída de alguma sociedade da esfera do grupo, não se permitindo à sociedade que saiu a utilização dos prejuízos que contribuiu, ao mesmo tempo que bloqueia a sua utilização pelo grupo<sup>105</sup>.

Em nosso entender, a solução consagrada não corresponde à melhor das opções. Se o sistema fiscal tem como objetivo a tributação da realidade económica, não nos parece que a exclusão dos prejuízos de uma sociedade aquando da saída do grupo esteja de acordo com tal propósito. Não descurando que a possibilidade de utilização dos prejuízos após a saída do grupo fiscal ou cessação do RETGS possa gerar abusos, pensamos que o legislador poderia encontrar outra solução. Para os casos de cessação do RETGS, não faz sentido qualquer sociedade ficar desprovida da utilização de prejuízos que gerou, pelo que estes deviam seguir com cada sociedade. Igualmente, no caso da saída de uma sociedade do grupo fiscal, esta deveria poder levar consigo os prejuízos do grupo para os quais contribuiu, mas ficar limitada a entrar num RETGS por um determinado número de anos<sup>106</sup>.

Não poderíamos terminar a análise da dedução de prejuízos no RETGS, sem antes analisar o caso específico de alteração da sociedade dominante num grupo fiscal, introduzido pela Lei n.º 2/2014, de 16 de Janeiro.

---

<sup>101</sup> Na MCCCIS, os prejuízos não utilizados podem ser reportados pela sociedade que os gerou, para os exercícios seguintes e de acordo com as leis nacionais (arts. 53.º, 66.º c) e 65.º da MCCCIS).

<sup>102</sup> Nunes (2001: 169 e ss.); European Commission (2007: 6); Donnelly e Young (2011a: 259) e Correia (2013: 197).

<sup>103</sup> É esta a opção seguida pelos EUA (IRC-EUA, Treas. Reg., Secção 1.1502-21 (b) (2) (ii) (A)) e pela Espanha (art. 81.º1, b) da LIS).

<sup>104</sup> Correia (2013: 198).

<sup>105</sup> No mesmo sentido da Austrália, França, Itália, Holanda, Nova Zelândia. Já na MCCCIS, os prejuízos continuam a poder ser utilizados pelo grupo (art. 69.º da MCCCIS).

<sup>106</sup> É o que acontece nos EUA (IRC-EUA, Secção 1504 (a) (3)).

### 3.6.2 A dedução de prejuízos no caso especial da nova sociedade dominante

Como *supra* referimos, o legislador permite que no caso de uma sociedade passar a dominar a dominante de um grupo fiscal, opte pela manutenção do regime (art. 69.º10), passando a figurar como nova dominante. Uma outra situação possível acontece quando, em face de dois grupos fiscais, a dominante de um adquire o domínio da dominante do outro. A questão que aqui se abordará é a possibilidade de reporte de prejuízos nessas duas situações.

Antes de se iniciar a decomposição deste ponto, convém fazer uma chamada de atenção para o facto de que basta uma pequena alteração na cadeia das detenções indiretas, por força do método de cálculo previsto art. 69.º6, para ter como efeito a alteração das percentagens de participação e de direito de voto e com isso alterar a composição do grupo.

Iniciando a análise pela simples aquisição da dominante, por parte de uma outra sociedade, e tendo esta optado por manter a aplicação do RETGS, duas soluções seriam possíveis. Um caminho seria a manutenção da possibilidade de dedução dos prejuízos do grupo, tratando os prejuízos da nova dominante de igual forma à inclusão de uma sociedade, isto é, permitir a dedução dos seus prejuízos de acordo com os seus resultados. Uma outra opção passaria por permitir a dedução dos prejuízos do grupo, mas apenas se fosse concedida uma autorização.

O nosso legislador seguiu a última opção apresentada, permitindo que se deduzam os prejuízos do grupo após ser reconhecido “interesse económico” a esta operação. Esta expressão de “interesse económico”<sup>107</sup> é um conceito indeterminado que é aferido pelo Ministro das Finanças (MF), o qual autoriza ou não tal dedução dos prejuízos. No entanto, esta autorização tem um procedimento próprio, tendo de ser solicitada pela nova dominante, através de um requerimento dirigido à ATA, ao qual se tem de juntar a comunicação de que se pretende continuar a aplicar o regime na mudança de dominante (art. 69.º10).

Ora, julgamos que o legislador encontrou uma solução adequada e coerente, quanto à forma de permissão para deduzir os prejuízos. Pretendendo o legislador evitar abusos,

---

<sup>107</sup> Ver Ac. do STA de 12/07/2006, proc. 01003/05.

como o aproveitamento de prejuízos de umas sociedades para reduzir lucros de outras<sup>108</sup>, é compreensível que se exija o reconhecimento de “interesse económico” e assim se possa aferir, concretamente, das razões subjacentes àquela aquisição.

Aliás, a exigência do “interesse económico”, é um procedimento que já se encontrava previsto para os casos em que se pretendia deduzir prejuízos, mas se verificasse uma modificação do objeto social ou se alterasse, de forma substancial, a natureza da atividade económica anteriormente exercida ou se alterasse a titularidade de, pelo menos, 50% do capital social ou da maioria dos direitos de voto (art. 52.º8).

O outro tipo de casos relacionado com a dominante, mais complexo, surge quando a sociedade dominante de um grupo (nova dominante) adquire a dominante de um outro grupo (anterior dominante). Estamos aqui perante dois grupos fiscais, cada um com os seus próprios prejuízos. Partindo deste ponto, a nova dominante teria de decidir qual dos dois grupos se iria manter. Se quer manter o seu grupo, a opção passa pela inclusão das sociedades do grupo da anterior dominante ou se pretende manter o grupo da anterior dominante, mas passando agora a figurar como dominante. Estas duas opções, apesar de na prática levarem a que a composição do grupo fique exatamente igual, têm diferentes soluções quanto à possibilidade de dedução dos prejuízos, como a seguir verificaremos.

De forma de simplificar a compreensão, iremos utilizar um exemplo. A sociedade “A”, dominante do grupo “1”, adquire determinada percentagem de participações sociais na sociedade “B”, dominante do grupo “2”, de tal forma que “A” passa a ser considerada como dominante de “B”. A sociedade “A” teria agora de escolher entre incluir todas as sociedades do grupo “2” no seu grupo “1” ou manter o grupo “2”, passando agora a figurar como dominante.

Começando pela última opção acima referida, prevista no art. 71.º4, o grupo “1” cessa a sua tributação como grupo, o “2” mantém-se e as sociedades do “1” passam agora a incluir-se na composição do grupo “2”. A partir daqui temos dois blocos de prejuízos, cada um pertencente ao respetivo grupo.

Quanto aos prejuízos do grupo “2”, estes mantêm a sua dedutibilidade na íntegra, salvo se alguma sociedade ficar excluída do grupo, caso em que se aplica o art. 71.º1, d), excluindo-se a quota-parte dos prejuízos da sociedade que sai.

---

<sup>108</sup> Morais (2009: 167).

Relativamente aos prejuízos do grupo “1”, o art. 71.º4 diz que apesar de cessar a aplicação do regime a este grupo, abre-se a exceção de poderem continuar a ser reportados apenas em relação às sociedades que se vão incluir no “2”. À partida todas as sociedades vão ser integradas no grupo “2”, pois a cadeia de detenções neste grupo não se altera. O legislador decidiu solucionar da mesma maneira que uma simples inclusão de sociedades. Assim, apesar de se incluírem todas as sociedades e de se reportarem todos os prejuízos, estes estarão limitados ao respeito pelos seus lucros tributáveis.

No entanto, neste último bloco de prejuízos, torna-se também aqui necessário o reconhecimento do seu “interesse económico”, requerido ao MF, através do procedimento *supra* mencionado. A necessidade deste reconhecimento justifica-se, já que se verifica uma profunda alteração na composição do grupo e está de certa forma em sintonia com a mesma exigência feita para os casos de alteração da titularidade de mais de 50 % do capital social ou da maioria dos direitos de voto (art. 52.º8 e 12).

Analisando agora a segunda opção e retomando o exemplo, a sociedade “A” não opta pela continuação do grupo “2”, pelo que este se exclui, e as sociedades deste grupo passam agora a integrar-se no grupo “1”.

Também aqui a solução passou pela equiparação a uma situação de simples inclusão de sociedades, sem acarretar nada de novo. Deste modo, nos termos do art. 71.º5 e 1, a), permite-se a dedução dos prejuízos do grupo “2”, relativamente às quotas-partes das sociedades que passem a integrar o “1”, tendo como limite o lucro da sociedade a que respeitam. Em relação aos prejuízos do grupo “1”, este como se conservou, mantiveram-se os seus prejuízos e a sua possibilidade de reporte na íntegra, salvo se alguma sociedade sair.

Esta última opção, em comparação com a anterior, tem como grande vantagem o facto de não ser necessário o reconhecimento do “interesse económico” e todo aquele procedimento a ele subjacente.

Não obstante ser a opção mais vantajosa, cumpre-nos fazer a sua análise. Aqui, as sociedades que passam a integrar o outro grupo ficam sujeitas à mesma regra das inclusões. Parece-nos que esta não é a solução ideal, senão vejamos. Comparativamente ao anterior caso, em que se opta pela manutenção do grupo, verifica-se que em ambos os casos a composição do grupo ficará na mesma. Deste modo, não se justifica uma

diferença de tratamento, pelo simples facto de se manter um grupo ou outro, em termos formais. Se assim se mantiver, a opção tenderá sempre para escolher a manutenção do grupo que apresentar mais prejuízos transitados, de forma a reduzir o imposto a pagar.

Assim sendo, propomos que em ambas as situações a possibilidade de utilização dos grupos passe pela mesma solução, o reconhecimento do “interesse económico”.

Em suma, no que respeita à dedução de prejuízos no RETGS, compreende-se a solução de limitar a dedução dos prejuízos nas entradas de sociedades para os grupos, assim como a equiparação da regra geral aplicada à tributação individual para a tributação conjunta durante a aplicação do regime. Mas já não se apoia a solução proposta para a cessação do regime ou para a saída de uma sociedade, que deveria respeitar a tributação pela realidade económica de cada sociedade, permitindo que cada sociedade leve consigo os prejuízos para os quais contribuiu. Já nos casos da nova dominante, julgamos que em todos os casos possíveis, a solução deveria ser a mesma, passando pelo reconhecimento do seu “interesse económico”.

De certa forma conectado com os prejuízos fiscais, temos os gastos. Ora, relativamente aos gastos de financiamento, as suas regras específicas dedicadas aos grupos fiscais, introduzidas pela Lei 2/2014, de 16 de Janeiro, merecem destaque da nossa parte, pelo que a seguir procederemos à sua análise.

### **3.7 O RETGS e os gastos de financiamento**

O artigo 67.º, dedicado à dedutibilidade dos gastos de financiamento, foi introduzido pelo Orçamento do Estado para 2013, em substituição das regras da subcapitalização, com o objetivo de “*promover a redução do endividamento excessivo da economia e a mitigar a histórica propensão do sistema fiscal para privilegiar o financiamento da atividade económica através de dívida*”<sup>109</sup>. Analisaremos primeiro a regra geral e depois as especificidades no que aos grupos diz respeito.

Antes de desvendar os limites que se estabeleceu à dedutibilidade de gastos de financiamento, importa definir o que se entende por gastos de financiamento. Da leitura

---

<sup>109</sup> Ministério das Finanças (2012: 61).

do art. 67.º12, gastos de financiamento líquidos são “(...) *as importâncias devidas ou associadas à remuneração de capitais alheios, designadamente juros de descobertos bancários e de empréstimos obtidos a curto e longo prazos, juros de obrigações e outros títulos assimilados, amortizações de descontos ou de prémios relacionados com empréstimos obtidos, amortizações de custos acessórios incorridos em ligação com a obtenção de empréstimos, encargos financeiros relativos a locações financeiras, bem como as diferenças de câmbio provenientes de empréstimos em moeda estrangeira, deduzidos dos rendimentos de idêntica natureza.*”

Definido o que são os gastos de financiamento líquidos, cumpre agora estabelecer quais os limites que o legislador estabeleceu atualmente quanto à possibilidade de dedução dos mesmos. Introduziu-se dois limites, sendo que apenas se aplica aquele que for superior. O primeiro é o montante de € 1 milhão e o segundo é o de 30%<sup>110</sup> do resultado antes de depreciações, amortizações gastos de financiamento líquidos e impostos (EBITDA).

Caso os limites impostos sejam ultrapassados, os gastos de financiamento líquidos que não puderam ser deduzidos, poderão sê-lo ainda num dos cinco períodos de tributação seguintes, desde que somados aos gastos de financiamento líquidos desse mesmo período, não ultrapassem o maior dos limites impostos (art. 67.º2). É o chamado “excesso” a reportar.

Por outro lado, temos a apelidada “folga”. Temos “folga” quando se deduzam gastos de financiamento líquidos num montante inferior a 30% do EBITDA. Essa parte dos 30% do EBITDA não utilizada, poderá ser adicionada ao limite máximo dedutível (aos 30% do EBITDA) em cada um dos cinco períodos seguintes, até à sua integral utilização (art. 67.º3).

Passando agora às regras especificamente determinadas para os grupos, começa-se por deixar claro que estas regras especiais, a terem como referência o lucro tributável do grupo, não são obrigatórias. Pretendendo que estas regras sejam aplicáveis ao grupo, a sociedade dominante terá de comunicar à ATA (art. 67.º7) até ao fim do 3º mês do exercício em que pretende que as regras se lhe apliquem. Efetivada esta opção, o grupo fica sujeito ao seu regime pelo menos durante 3 anos (art. 67.º6). Caso não seja tomada

---

<sup>110</sup> Segundo a disposição transitória, este valor é de 60% em 2014, 50% em 2015, 40% em 2016 e só a partir de 2017 será de 30%. (art. 12.º da Lei 2/2014, de 16 de Janeiro).

esta opção, cada sociedade do grupo ficará sujeita às regras gerais, tendo como referência o seu lucro tributável individual.

Relativamente aos limites que o legislador traz para o caso dos grupos, eles estão fixados da seguinte forma (art. 67.º5). *Primus*, o limite de € 1 milhão permanece no mesmo montante, independentemente do número de sociedades que componham o grupo. Relativamente ao limite de 30% do EBITDA, passa a ser calculado com base no resultado consolidado do grupo (al. a)).

Com a redação que foi impressa pela Lei n.º 2/2014, de 16 de Janeiro, surgiu a questão de saber o que se entende por “resultado consolidado”. Estará o legislador a referir-se ao consolidado contabilístico ou ao fiscal? Em nosso entender, a melhor interpretação vai no sentido de o resultado consolidado se referir ao fiscal. Vejamos, a partir da introdução do RETGS, abandonou-se a tributação com base na contabilidade. Assim sendo, em termos de coerência com o sistema, estando em causa grupos fiscais, a regra deve ser a mesma, isto é, não se aplicar a consolidação contabilística. Acresce ainda que, se tornaria mais oneroso considerarmos a consolidação fiscal e criaria mais dificuldades de controlo fiscal.

Depois, no que respeita aos “excessos” e “folgas” a reportar, originados anteriormente à aplicação do regime, poderão ser considerados e acrescidos à sociedade a que respeitam, nos termos gerais, sendo calculados individualmente (al. b) e c)).

Já em relação aos gastos gerados aquando da aplicação desta opção, a possibilidade de reporte da “folga” gerada num período de tributação em que seja aplicável o regime, só pode ser utilizado pelo grupo (al. d)). Significa isto que, no caso da saída de alguma sociedade, o grupo reporta a “folga” que essa sociedade tenha gerado. Por outro lado, caso cesse o grupo, extingue-se a possibilidade de reporte da “folga” gerada no grupo.

Estas regras aplicadas aos diversos momentos, gastos de financiamento líquidos relacionados com o período anterior ao regime, durante a aplicação do regime e após, têm tratamento semelhante às regras para dedução de prejuízos nos grupos fiscais.

Sendo um regime voluntário, poder-se-ia colocar a questão de qual opção será mais vantajosa, se utilizar a regra geral e os limites serem aferidos em relação a cada sociedade do grupo individualmente ou se é mais vantajoso optar pelas regras especiais dedicadas aos grupos fiscais e ter em conta o resultado consolidado fiscal do grupo. A

resposta a esta interrogação não é linear, visto que deve ser aferida para cada caso concreto.

Depois de se ter analisado todo o RETGS, na sua atual redação, e antes de se avançar para a verificação das alterações que a Lei n.º 2/2014, de 16 de Janeiro veio trazer, é de todo inevitável fazermos uma chamada de atenção para o que se passa na UE relativamente à tributação dos grupos de sociedades.

#### 4. MCCCIS – Matéria Coletável Comum Consolidada do Imposto sobre as Sociedades<sup>111</sup>

Fazendo Portugal parte da União Europeia, como um dos seus Estados Membros, as empresas lusas privilegiam do acesso a um mercado único que acarreta inúmeras vantagens. No entanto, a par das vantagens deste mercado, levantam-se ainda inúmeras desvantagens, nomeadamente a nível fiscal. Desde logo, cada EM tributa as sociedades residentes nos seus países, assistindo-se a que sociedades que sejam residentes em vários EM, formando um grupo, vejam a sua tributação ser fragmentada.

Ora, com vista à realização de um verdadeiro funcionamento do mercado interno<sup>112</sup>, a 16 de Março de 2011, a Comissão Europeia, através da COM (2011) 121 apresentou uma proposta para a criação de uma Diretiva relativa a uma Matéria Coletável Comum Consolidada do Imposto sobre as Sociedades. Sem querer aprofundar muito o tema, iremos apenas realçar os aspetos mais importantes desta iniciativa.

A MCCCIS consiste num conjunto unitário de regras, dirigido aos grupos de sociedades que desenvolvem atividades no interior da União, imprimindo um novo alcance à compensação de resultados. O modelo de consolidação apresentado corresponde a uma consolidação pura<sup>113</sup>, tal como *supra* explicitado, aliando-se a soma dos resultados fiscais de todas as sociedades do grupo espalhadas pelos diferentes EM da UE (art. 57.º da MCCCIS) à eliminação das transações internas (art. 59.º da MCCCIS)<sup>114</sup>.

A Comissão deixou bem explícito que tal Diretiva, a ser implementada, não vincula os seus potenciais destinatários. A adesão é deixada à livre disponibilidade das sociedades (art. 6.º da MCCCIS), mas que, tal como em Portugal, uma vez aderindo, todas as sociedades do grupo ficam abrangidas (“*all-in all-out*”) (art. 104.º da MCCCIS). Em caso de adesão, são obrigadas a permanecer no regime no mínimo cinco anos (art. 105.º da MCCCIS). As sociedades, passam a ter duas opções válidas para

---

<sup>111</sup> No termo inglês, pelo qual é mais conhecida, designa-se por Common Consolidated Corporate Tax Base (CCCTB).

<sup>112</sup> Ver art. 26.º e ss. do TFUE.

<sup>113</sup> Harris (2013: 107).

<sup>114</sup> Já relativamente às transações com sociedades relacionadas, mas que não estejam incluídas no grupo para efeitos da Proposta, aplica-se as regras dos preços de transferência, de acordo com o art. 79.º da MCCCIS.

calcular a sua matéria coletável: ou através do MCCCIS, com a consequente consolidação de resultados do grupo à escala europeia, ou, alternativamente, por via da determinação individual do lucro das sociedades que compõem o grupo, no respeito pelas regras de tributação do respetivo EM de localização.

Compete à dominante proceder à comunicação da adesão e à apresentação de uma só declaração fiscal (*one-stop-shop*)<sup>115</sup>, representativa da matéria coletável unitária do grupo residentes na UE, em detrimento da obrigação tradicional de apresentação de declarações fiscais individuais nos EM do exercício da atividade, sujeitas, naturalmente, a regras tributárias diferentes. Esta mudança de fundo simplifica, sobremaneira, o cumprimento das obrigações acessórias, reduz os custos de contexto e, nesta medida, contribui decisivamente para o incremento da eficiência da atividade empresarial exercida no seio da UE.

No que respeita às utilizações de prejuízos, em relação aos gerados anteriormente à entrada para o grupo, tal como em Portugal, poderão ser deduzidos em função do lucro que contribuírem para o grupo. Os gerados durante a sua aplicação, poderão ser deduzidos ilimitadamente para o futuro (arts. 43.º e 57.º2 da MCCCIS). Quanto ao momento posterior, os prejuízos gerados pelo grupo podem ser aproveitados pela sociedade que contribui para eles, no caso de cessão da tributação conjunta do grupo. Mas se ocorrer apenas a saída de uma sociedade da tributação pela MCCCIS, os prejuízos permanecem no grupo, deixando de poder ser utilizados pela sociedade que contribui para a sua produção.

#### **4.1 Âmbito de aplicação**

Esta proposta de Diretiva abrange todas as sociedades que exerçam a sua atividade em mais do que um EM da UE, incluindo-se as sucursais ou filiais de não residentes na UE.

Para serem admitidas como um grupo, a Comissão adotou dois critérios cumulativos, um pouco à semelhança do sistema atual português. Primeiramente a

---

<sup>115</sup> A ser entregue junto das autoridades tributárias do EM de residência da sociedade dominante (art. 109.º da MCCCIS).

dominante necessita de possuir mais de 75% do capital ou mais de 75% dos direitos à distribuição dos lucros sobre qualquer dominada e a esta participação corresponder a mais de 50% dos direitos de voto sobre as mesmas (art. 54.º da MCCCIS).

## 4.2 Outros considerandos sobre a MCCCIS

Uma vez calculada a matéria coletável das atividades do grupo na UE, o EM onde o grupo opera, reclama para si uma percentagem de tributação dessa matéria coletável. Ora, a Comissão decidiu criar um método de repartição baseado em 3 fatores<sup>116</sup>, todos com igual preponderância, as vendas, o trabalho e os ativos (arts. 86.º e ss. da MCCCIS).

Relativamente à taxa, a Comissão entendeu não retirar, na totalidade, a soberania fiscal reconhecida aos EM em matéria de tributação direta e permitir que a concreta taxa a aplicar seja determinada por cada EM<sup>117</sup>, variando de acordo com as necessidades orçamentais e a sua política fiscal.

Como vantagens, a MCCCIS apresenta um vasto leque, de entre as quais destacamos a diminuição de custos de contexto, o potencial alívio da carga fiscal, a eliminação de certas situações de dupla tributação ou problemas relacionados com os preços de transferência, entre tantas outras.

A MCCCIS deveria ter sido aprovada em 2013, mas neste momento a sua discussão encontra-se estagnada, não se sabendo se efetivamente será aprovada. No entanto, continua a ser uma proposta que seria um passo importante para a vida das empresas no seu contexto europeu. Enquanto se espera, Portugal decidiu proceder a uma reforma do seu IRC. Através da Lei n.º 2/2014, de 16 de Janeiro alterou-se, entre outras coisas, o RETGS. Acima já foi analisado o sistema que vigora atualmente, após a mais recente reforma do IRC. No entanto, cumpre-nos falar sobre essas mesmas alterações introduzidas.

---

<sup>116</sup> A chamada repartição proporcional, a exemplo do que se pratica nos EUA. Preferiu-se esta baseada em fatores microeconómicos, do que uma baseada em fatores macroeconómicos, com base no IVA.

<sup>117</sup> Ver Considerando n.º 5 da MCCCIS.

## **5. Alterações da mais recente reforma do IRC (Lei n.º 2/2014, de 16 de Janeiro)**

Depois de exposto o atual sistema de tributação dos grupos a nível nacional e de uma pequena passagem a nível europeu pela MCCCIS, cumpre-nos analisar o que mudou com a mais recente reforma do IRC introduzida pela Lei n.º 2/2014, de 16 de Janeiro.

O RETGS anterior à mais recente reforma do IRC tinha muito a perder em relação às suas congéneres europeias, mais concretamente face à sua vizinha mais próxima, a Espanha, principalmente no que ao âmbito de aplicação diz respeito. Tornou-se essencial que se reformulasse o sistema de tributação dos grupos de forma a torná-lo mais atrativo e concorrente a nível europeu, ao mesmo tempo que teve de se adaptar às decisões jurisprudenciais proferidas pelo TJUE e de certa forma aproximar-se do nível de percentagem de detenções sociais exigidas na MCCCIS.

### **5.1 No âmbito de aplicação**

Apesar de Portugal ser um dos 16 países dos 27 da UE que permitem a tributação conjunta dos grupos, os requisitos exigidos tornavam o nosso sistema pouco atrativo, nomeadamente pelo elevado nível de participação exigido, sendo neste campo que a Comissão da Reforma do IRC apresentou a sua principal sugestão de mudança para o RETGS.

O regime de tributação dos grupos na sua versão anterior à Lei n.º 2/2014, de 16 de Janeiro exigia uma detenção do capital social de pelo menos 90%, percentagem superior à média europeia<sup>118</sup>, o que reduzia o seu campo de aplicação. Partindo do modelo espanhol<sup>119</sup> e colocando-se em consonância com a proposta da MCCCIS<sup>120</sup>, a Comissão de Reforma do IRC apresentou como limite de participação os 75%. Segundo o

---

<sup>118</sup> Sobre as percentagens exigidas nos restantes países, ver Anexo I.

<sup>119</sup> Ver art. 67.º da LIS, no qual a percentagem é de 75%. No entanto se a sociedade estiver em mercado regulamentado, a percentagem desce para os 70%.

<sup>120</sup> Ver art 54.º1, b) da MCCCIS.

Anteprojecto<sup>121</sup>, esta alteração pretende que se trate de igual forma as sociedades que de um ponto de vista económico e até societário, são iguais, mas que apenas têm uma maior fragmentação do capital social.

O legislador decidiu adotar a proposta apresentada e fixou o limite de participação social nos 75%, medida que merece o nosso aplauso. Este limite estabelecido faz com o RETGS português se situe agora abaixo da média da UE para a detenção de participações sociais. Apesar de estar longe do amplo critério estabelecido na contabilidade, para as sociedades obrigadas à elaboração de contas consolidadas, entendemos que o atual critério se ajusta à realidade do sistema fiscal e ao panorama europeu, no qual a concorrência fiscal é mais significativa.

Outra das principais alterações registadas para o RETGS verificou-se na forma de determinação do nível de participação exigido. De acordo com a redação anterior, se o nível de participação exigido fosse obtido indiretamente através de uma sociedade que não cumprisse os requisitos, ficaria impossibilitada de se integrar no grupo fiscal.

Por força da jurisprudência do TJUE, mais precisamente o Ac. Papillon<sup>122</sup>, o legislador viu-se obrigado a alterar a forma de determinação do nível de participação exigido no que respeita às sociedades que sejam detidas indiretamente por outras sociedades residentes na UE<sup>123</sup>. Passou-se a permitir que nos casos em que uma sociedade do grupo seja detida indiretamente através de uma sociedade residente noutra EM da UE, se inclui no grupo fiscal português. Além das sociedades residentes na UE, permitiu-se ainda que sociedades residentes no EEE sirvam para detenção indireta, desde que nesse país exista uma obrigação de cooperação administrativa no domínio da fiscalidade equivalente à estabelecida no âmbito da UE e as sociedades sejam detidas em 75% por uma sociedade residente incluída no grupo ou por uma sociedade da UE, também esta detida em 75% por uma residente incluída no grupo.

Esta era uma alteração inevitável para as sociedades residentes na UE, visto estar em causa o princípio da liberdade de estabelecimento. Além da sua exigência, esta alteração vem alargar o âmbito dos grupos fiscais, permitindo que sociedades que antes

---

<sup>121</sup> Pode ser visualizado através do endereço: <http://www.portugal.gov.pt/media/1157091/20130726%20seaf%20rel%20final%20anteprojecto%20refor%20ma%20irc.pdf>

<sup>122</sup> Proc. C-418/07, de 27 de Novembro de 2008.

<sup>123</sup> Igualmente procedeu a França, ao permitir a detenção indireta através de qualquer país da UE, da Noruega e da Islândia.

ficavam afastadas do regime se possam integrar. Esta é também uma das principais introduções da reforma, constituindo um ponto atrativo do RETGS.

Em suma, as alterações implementadas pela mais recente reforma do IRC focaram-se essencialmente no âmbito de aplicação do RETGS. As mudanças são significativas, já que colocaram Portugal num nível abaixo da UE no que ao nível de percentagens de detenções sociais diz respeito e permite-se que as sociedades residentes na UE, colocadas no meio da cadeia das detenções societárias, não impeçam outras sociedades residentes de integrarem o grupo fiscal.

## **5.2 Cessação do RETGS**

Na versão do RETGS anterior à Lei n.º 2/2014, de 16 de Janeiro os motivos que determinavam a cessação do regime eram aferidos em relação a qualquer sociedade que compunha o grupo. Com a nova redação, o legislador alterou esta situação ao reduzir os motivos que determinavam a cessação do RETGS, ao mesmo tempo que passam a aferir-se apenas em relação à sociedade dominante.

Um dos fatores que originava a cessação do RETGS seria o facto de qualquer das sociedades do grupo deixar de ser residente em Portugal ou deixar de estar sujeita ao regime geral de tributação em IRC, à taxa normal mais elevada, não tendo a dominante sequer hipótese de excluir a sociedade que se encontrasse nessa situação.

Nos dias de hoje, se estes casos ocorrerem em relação a qualquer dominada não originam a cessação do RETGS. O legislador retirou dos motivos de cessação o facto de qualquer sociedade dominada deixar de ser residente em Portugal ou de estar sujeita ao regime geral de tributação em IRC, à taxa normal mais elevada. No entanto, estes motivos de cessação mantêm-se para a sociedade dominante.

Em nosso entender a redação anterior determinava uma sanção exagerada. De certa forma poderia até ir contra os princípios do Direito da UE, como os do livre estabelecimento, nos casos em que se sancionasse a cessação do regime pelo simples facto de uma sociedade qualquer do grupo pretender mudar a sua residência para outro EM da UE.

Um motivo que se mantém é a dominante de um grupo fiscal passar a ser dominada de uma outra sociedade. Continuando a ser uma justificação para fazer cessar o RETGS, o legislador veio agora permitir que a nova dominante possa optar por continuar a aplicar o regime ao grupo, passando ela a figurar no grupo como sendo a nova dominante, permitindo que o RETGS não cesse.

Esta iniciativa do legislador é inovadora e merece a nossa consideração. A circunstância de se alterar apenas a dominante, sem que com isso ocorram grandes mudanças na composição do grupo, não constitui uma alteração substancial do grupo fiscal, já que se mantiveram a maioria das sociedades que compunham o grupo anteriormente. Esta medida vai ao encontro do princípio da liberdade de gestão empresarial, ao não sancionar uma pequena alteração na estrutura do grupo com a cessação da sua tributação pelo Regime Especial de Tributação dos Grupos.

No entanto, podem acontecer situações em que a simples introdução de um elemento na cadeia das detenções de forma indireta, altera as percentagens de participação e com isso, a composição do próprio grupo. Também podem suceder casos em que a sociedade que adquire a dominante seja ela também dominante de um grupo fiscal, gerando-se aqui uma alteração na composição do grupo. Neste tipo de situações, a essência do grupo anterior vê-se afetada, sendo muito difícil encontrar uma justificação para a manutenção do grupo.

Outro caso que na redação anterior era motivo de cessação seria a ocorrência de uma alteração na composição do grupo, e esta não fosse comunicada pela dominante à ATA dentro dos prazos fixados. As alterações que obrigam a uma comunicação são a inclusão de novas sociedades, a exclusão de sociedades por alienação da participação ou por deixar de cumprir os requisitos e alguma motivada por fusão ou cisão.

Esta sanção considerada pela Comissão de Reforma do IRC como sendo uma cominação muito “excessiva e injustificada” foi abolida, o que no nosso entender foi uma medida positiva.

Um último conjunto de casos que antes eram sancionados com a cessação do RETGS, seria a ocorrência de determinados factos em relação a qualquer sociedade do grupo e esta não fosse excluída do seu âmbito. Os factos em causa seriam a inatividade há mais de uma ano, a dissolução, se for proferido despacho de prosseguimento da ação

em processo insolvência ou PER, ficar sujeita a uma taxa de IRC inferior à taxa normal mais elevada e não renunciarem à sua aplicação, a adoção de um período de tributação diferente da dominante, a obtenção do nível de participação exigido através de uma sociedade que não reúna os requisitos para fazer parte do grupo ou a adoção de um tipo societário não permitido.

Hoje em dia, a redação dispõe de maneira diferente, passando a determinar-se a cessação apenas na ocorrência de certos factos relativamente à dominante. Além de não se verificarem em relação a qualquer dominada, a lei veio ainda reduzir as causas que fazem cessar o RETGS se ocorrer em relação à dominante. Os motivos atuais são a sociedade dominante encontrar-se inativa há mais de uma ano, a sua dissolução, se for proferido despacho de prosseguimento da ação em processo insolvência ou PER, se ficar sujeita a uma taxa de IRC inferior à taxa normal mais elevada e não renuncie à sua aplicação ou se adotar outro tipo societário que não um dos permitidos.

De todas estas alterações introduzidas nas causas de cessação do RETGS, verificamos que o legislador pretendeu diminuir os casos em que ocorram cessações da tributação dos grupos, beneficiando assim a permanência do RETGS.

### **5.3 Os gastos de financiamento no atual regime**

No campo dos limites à dedutibilidade de gastos de financiamento o legislador atual apresentou-nos uma alteração significativa, ao permitir que os grupos fiscais tenham regras próprias. Sem querer estar a repetir o que acima já foi dito quanto a este tema, faremos apenas a chamada de atenção para a opção introduzida e os motivos a ela subjacentes.

Na versão anterior à mais recente reforma do IRC, os limites à dedutibilidade dos gastos de financiamento eram aferidos individualmente, por cada sociedade do grupo fiscal.

Hoje em dia, é deixada na liberdade dos grupos duas opções. Ou continuarem a aplicar os limites relativamente a cada sociedade do grupo ou apurarem os limites em

relação ao grupo fiscal. Caso optem pelas regras dos grupos fiscais, têm a obrigatoriedade de permanência pelo período de três anos.

No nosso entendimento a criação de uma regra especial para os grupos fiscais é de louvar. Estando os grupos a ser tributados conjuntamente e tendo regras específicas para a dedução dos seus prejuízos, justificava-se a implementação de regras próprias para os grupos fiscais, no que à limitação da dedutibilidade de gastos de financiamento diz respeito.

Concluindo, podemos afirmar que as alterações introduzidas pela Lei n.º 2/2014, de 16 de Janeiro foram necessárias e bem calculadas. A descida do nível de participação exigido e a permissão de sociedades intermediárias não interferirem no cálculo das detenções, veio alargar o âmbito do RETGS, favorecendo a entrada de mais sociedades para os grupos fiscais e co isso se espera que mais grupos optem pela tributação conjunta. Depois, a diminuição dos motivos que determinavam a cessação automática do RETGS, favorecem a manutenção da tributação dos grupos em casos que anteriormente determinavam a cessação. E por último, o surgimento de uma regra especial para a dedutibilidade dos gastos de financiamento, torna mais atrativo a adesão à tributação conjunta dos grupos.

Com todas estas medidas, apesar do impacto negativo estimado pela Comissão de Reforma do IRC, ser estimado em € 65 milhões, entendemos que o RETGS atual está mais atrativo para os grupos de sociedades, conseguindo concorrer com os homólogos europeus, pelo que é de esperar que num futuro próximo se verifique o aumento de grupos fiscais.

## 6. Conclusão

O RETGS anterior à reforma do IRC introduzida pela Lei n.º 2/2014, de 16 de Janeiro era um regime que apresentava uma estrutura desadequada face ao contexto atual. Aproveitando a mais recente reforma do IRC, o legislador veio introduzir certos aspetos ao regime que abrem uma nova era no que à tributação dos grupos diz respeito. Apesar das mudanças não serem em quantidade, exaltam-se por terem sido tomadas em campos relevantes, tornando agora o nosso RETGS mais atrativo.

Consistindo o nosso sistema de tributação dos grupos num modelo de consolidação parcial, o lucro tributável do grupo é obtido pela soma algébrica dos lucros tributáveis e dos prejuízos fiscais de cada sociedade pertencente ao grupo fiscal. Significa isto que, não se neutralizam as operações internas, o que faz com que não se possa considerar o RETGS como uma verdadeira consolidação fiscal.

Relativamente ao seu âmbito de aplicação, motivado pela descida do nível de participação social exigido de 90 para 75%, passamos a exigir um limiar que se situa abaixo da média europeia e ao permitir que uma sociedade detida indiretamente por outra sociedade que seja residente em outro EM da UE passe a integrar o grupo fiscal, estamos a beneficiar a adesão ao RETGS e com isso aumenta a probabilidade de mais grupos pretenderem ser tributados pelo RETGS.

Ao nível da dedutibilidade de prejuízos fiscais no seio um grupo fiscal, o nosso sistema apresenta-se em sintonia com a maioria das jurisdições europeias, mas entendemos que poderia ser menos penoso no momento da saída de alguma sociedade ou da cessação do regime, permitindo a continuação da dedução de prejuízos.

No que diz respeito à conjugação do RETGS com a dedutibilidade dos gastos de financiamento, abriu-se a possibilidade dos grupos fiscais passarem a ter regras próprias, onde os limites à dedução dos gastos de financiamento passam a aferir-se em relação ao grupo fiscal, em vez de ser individualmente. Com esta novidade, espera-se que seja um novo incentivo à adesão de grupos ao RETGS, já que em muitos casos poderão deduzir mais gastos de financiamento e com isso reduzir o seu lucro tributável.

Antes de Portugal proceder à recente reforma do seu IRC, já a UE tinha apresentado uma proposta para a criação de uma Matéria Coletável Comum

Consolidada do Imposto sobre as Sociedades. Ainda em discussão, não se sabendo se efetivamente será aprovada pelos EM, a MCCCIS corresponde a um modelo de consolidação que permite a consolidação dos resultados das várias sociedades de um grupo estabelecidas em diversos países da UE. Além desta conjugação de resultados, a MCCCIS apresenta inúmeras vantagens para os grupos societários, nomeadamente ao nível fiscal e com reduções de custos de contexto.

Finalizando, o trabalho que desenvolvemos permitiu-nos verificar que o RETGS na sua versão atual encontra-se mais atrativo do que anteriormente à mais recente reforma do IRC, estando em posição de melhor concorrer com os outros países europeus e com isso é de esperar que mais grupos adiram a este regime especial de tributação. Verificou-se que o RETGS encontra-se mais abrangente no seu âmbito de aplicação, mas ainda assim entendemos que se poderia ter tornado este regime ainda mais atrativo, nomeadamente ao nível da dedução de prejuízos.

## Bibliografia

- Antunes, José Engrácia (2002), *Os Grupos de Sociedades - Estrutura e organização jurídica da empresa plurissocietária*, Coimbra, 2.<sup>a</sup> Ed., Almedina.
- Arthur Anderson & Co. (1990), *S.C. Guide to UK Corporation Tax*, 5.<sup>a</sup> Ed.
- Auerbach, Alan J (1986), “The Dynamic Effects of Tax Law Asymmetries”, *Review of Economic Studies*, n.º 53, p. 205-225.
- Blumberg, Phillip (1993), *The Multinacional Challenge to Corporation Law: The Search for a New Corporate Personality*, Oxford, Oxford University Press.
- Campos, Diogo Leite de e Campos, Mónica Horta Neves Leite de (2001), *Direito Tributário*, Belo Horizonte, 2.<sup>a</sup> Ed., Del Rey.
- Canada Department of Finance (2010), *The Taxation of Corporate Groups Consultation Paper*, Canada.
- Catarino, João Ricardo e Guimarães, Vasco Branco (2012), *Lições de Fiscalidade*, Coimbra, Almedina.
- Commission of the European Communities (2001), “Communication from the Commission to the Council, the European Parliament and the Economic and Social Committee - Towards an Internal Market without tax obstacles A strategy for providing companies with a consolidated corporate tax base for their EU-wide ac” Bruxelas.
- Correia, Miguel (2013), *Taxation os Corporate Groups*, Holanda, Kluwer Law International.
- Donnelly, Maureen e Young, Allister W. (2011), “Policy Forum: Group Relief for Canadian Corporate Taxpayers—At Last?” *Canadian Tax Journal*, n.º 59, p. 239-265.
- (2002), “Policy Options for Tax Loss Treatment: How Does Canada Compare?” *Canadian Tax Journal*, n.º50, p. 429-488.
- Ernst & Young (2013), *O Novo IRC*, Coimbra, Almedina.
- European Comission (2006), “Common Consolidated Corporate Tax Base Working Group (CCCTB WG) - Issues related to group taxation” Bruxelas.
- (2007), “Common Consolidated Corporate Tax Base Working Group (CCCTB WG) - An overview of the main issues that emerged at the third meeting of the subgroup on group taxation” Bruxelas.

- (2007a), “Common Consolidated Corporate Tax Base Working Group (CCCTB WG) - CCCTB: possible elements of a technical outline” Bruxelas.
- Ferreira, Rogério Fernandes (1972), *A tributação do lucro real*, Lisboa, 2.<sup>a</sup> Ed.
- Gomes, Nuno De Sá (200), *Manual de Direito Fiscal*, Lisboa, Vol. II, 9.<sup>a</sup> Ed., Rei dos Livros.
- Harris, Peter (2013), *Corporate Tax Law Structure, Policy and Practice*, Cambridge, Cambridge University Press.
- Hinneken, Luc (2005), “When Business grown global, taxes cannot remain local. Quo vadis fiscal principle of territoriality?”, *A Tax Globalist Essays in Honour of Maarten J. Ellis*, Amesterdão, IBFD, p. 282-303.
- Jucá, Francisco Pedro (2013), “Capacidade contributiva e Direitos Fundamentais”, *Direito financeiro e tributário comparado - Estudos em homenagem a Eusébio Gonzáles García*, São Paulo, Saraiva, p. 298-307.
- Lousa, Maria dos Prazeres (1989), “O Regime de Tributação pelo Lucro Consolidado”, *Ciência e Técnica Fiscal*.
- Martha, Rutsel Silvestre J. (1989), *The Jurisdiction to Tax in Internation Law Theory and Practice of Legislative Fiscal Jurisdiction*. Deventer, Kluwer Law and Taxation Publishers.
- Ministério das Finanças (2012), *Relatório Orçamento do Estado para 2013*, Lisboa.
- Morais, Rui Duarte (2005), *Imputação de Lucros de Sociedades Não Residentes Sujeitas a Um Regime Fiscal Privilegiado*, Porto, Publicações Universidade Católica.
- (2009), *Apontamentos ao IRC*, Coimbra, Almedina.
- Nabais, José Casalta (2010), *Direito Fiscal*, Coimbra, 6.<sup>a</sup> Ed., Almedina.
- (2013), “A Liberdade de Gestão Fiscal das Empresas”, *Direito financeiro e tributário comparado - Estudos em homenagem a Eusébio Gonzáles García*, São Paulo, Saraiva, p. 431-467.
- Nicodème, Gaëtan (2006), *Corporate tax competition and coordination in the European Union: What do we know? Where do we stand?*, Bruxelas, European Commission Directorate-General for Economic and Financial Affairs.
- Nogueira, João Félix Pinto (2010), *Direito Fiscal Europeu - O Paradigma da Proporcionalidade*, Coimbra, Coimbra Editora.

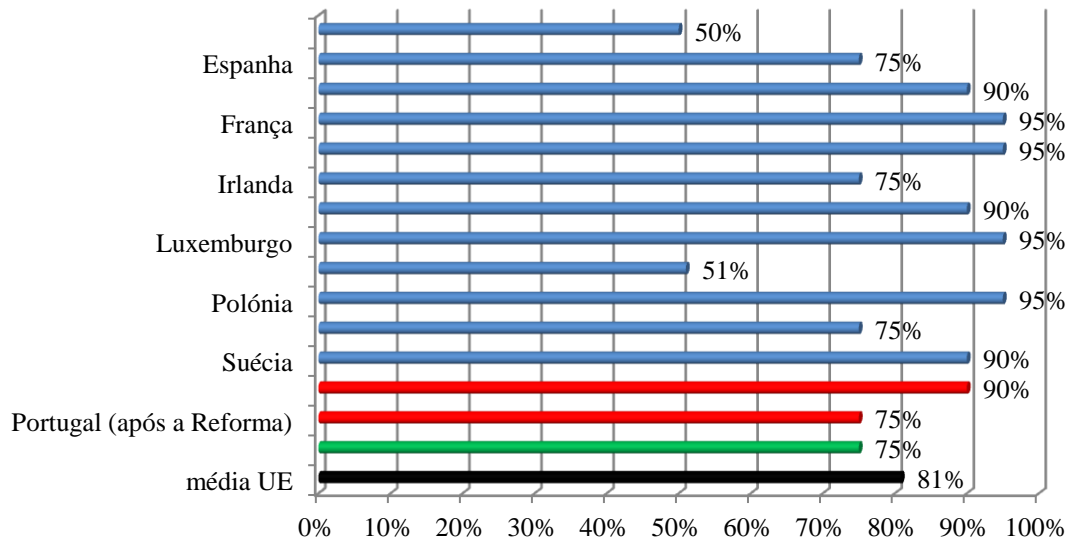
- Nunes, Gonçalo Avelãs (2001), *Tributação dos Grupos de Sociedades pelo Lucro Consolidado em sede de IRC - Contributo para um novo enquadramento dogmático e legal do seu regime*, Coimbra, Almedina.
- Pereira, Manuel Henrique De Freitas (2005), *Fiscalidade*, Coimbra, Almedina.
- Pires, Manuel e Pires, Rita Calçada (2012), *Direito Fiscal*, 5.<sup>a</sup> Ed. corrigida e aumentada, Coimbra, Almedina.
- Pointon, John, e Spratley, Derek (1988), *Principles of Business Taxation*, Nova Iorque, Oxford University Press.
- Raad, Kees van (2012), “The EU proposed CCCTB—Some Tax Treaty Issues”, *The Proper Tax Base: Structural Fairness from an International and comparative perspective - Essays in honour of Paul McDaniel*, África do Sul, Kluwer Law International.
- Rezzoagli, Luciano Carlos (2013), “La capacidad contributiva y la manifestación en el sistema tributario”, *Direito financeiro e tributário comparado - Estudos em homenagem a Eusébio Gonzáles García*, São Paulo, Saraiva, p. 308-335.
- Rodrigues, Ana Maria (2006), *O Goodwill nas contas consolidadas*, Coimbra, Coimbra Editora.
- Sanches, J. L. Saldanha (2007), *Manual de Direito Fiscal*, Coimbra, 3.<sup>a</sup> Ed., Coimbra Editora.
- Silva, F. V. Gonçalves da; Pereira, J. M. Esteves e Rodrigues, Lúcia Lima (2006), *Contabilidade das Sociedades*, Lisboa, Plátano.
- Spengel, Christoph, e Wendt, Carsten (2007), *A Common Consolidated Corporate Tax Base for Multinational Companies in the European Union: some issues and options*, Mannheim, Oxford University Centre for Business Taxation.
- Teixeira, António Braz (1990), *Princípios de Direito Fiscal*, Coimbra, Vol. I, 3.<sup>a</sup> Ed., Almedina.
- Teixeira, Glória (2008), *Manual de Direito Fiscal*, Coimbra, Almedina.
- Terra, Ben J. M. e Wattel, Peter J. (2012), *European Tax Law*, Holanda, 6.<sup>a</sup> Ed., Abridged Student Edition, Wolters Kluwer.
- Weiner, Joann Martens (1999) *Using the Experience in the U.S. States to Evaluate Issues in Implementing Formula Apportionment at the International Level*, Washington D.C., U.S. Department of the Treasury.
- Yoshihiro, Masui (2004), “General Report”, *Cahier de droit fiscal international*, 89b, p. 21-67.



# **Anexos**

## Anexo I

### Percentagens de participações exigidas nos países da UE e na Proposta da UE (MCCIS)



## Anexo II

<b>Tabela comparativa</b>			
	<b>Regime anterior à Lei n.º 2/2014, de 16 de Janeiro</b>	<b>Regime Após a Lei n.º 2/2014, de 16 de Janeiro</b>	<b>Proposta da UE (MCCCIS)</b>
<b>Tipo de Tributação</b>	Conjugação de resultados (consolidação parcial)	Conjugação de resultados (consolidação parcial)	Conjugação de resultados + Eliminação das transações internas (consolidação pura)
<b>Critério de aplicação</b>	> a 90% das participações sociais + > a 50% dos direitos de voto	> a 75% das participações sociais + > a 50% dos direitos de voto	> a 75% das participações sociais + > a 50% dos direitos de voto
<b>Âmbito</b>	Residentes	Residentes	Residentes na UE ou sucursais/ filiais de não residentes na UE
<b>Permissão de sociedades intermediárias não residentes</b>	Não	Sim (apenas da UE ou do EEE com tratado de troca de informações)	Sim
<b>Tipo de adesão</b>	Voluntária, mas obriga à integração de todas as sociedades (“ <i>all-in all-out</i> ”)	Voluntária, mas obriga à integração de todas as sociedades (“ <i>all-in all-out</i> ”)	Voluntária, mas obriga à integração de todas as sociedades (“ <i>all-in all-out</i> ”)
<b>Quem toma a opção</b>	Dominante	Dominante	Dominante
<b>Desvinculação</b>	Livre	Livre	Mínimo 5 anos de permanência no regime

<b>Dedução dos prejuízos anteriores</b>	Anteriores: até à concorrência do lucro tributável da sociedade a que respeitam	Anteriores: até à concorrência do lucro tributável da sociedade a que respeitam	Anteriores: até à concorrência do lucro tributável da sociedade a que respeitam
	Durante: Para os 5 exercícios posteriores.	Durante: Para os 12 exercícios posteriores.	Durante: Para os restantes exercícios posteriores.
	Após: Extinguem-se os prejuízos	Após: Extinguem-se os prejuízos	Após: Podem ser utilizados pela sociedade que os gerou