

ANTÓNIO ROCHA MENDES

**IRC**

**E AS REORGANIZAÇÕES  
EMPRESARIAIS**

UNIVERSIDADE CATÓLICA EDITORA  
LISBOA 2016

# Índice

<i>Nota prévia</i>	9
<i>Prefácio</i>	11
<i>Introdução</i>	15

## *Capítulo I – Estrutura do IRC*

<i>1. A estrutura fundamental do IRC</i>	19
<i>1.1. Os pilares estruturais e os mecanismos subsidiários do IRC</i>	19
<i>1.2. A tributação dos rendimentos empresariais no sistema de tributação do rendimento português</i>	21
<i>2. Pilar I: A sujeição a tributação de entidades empresariais</i>	24
<i>2.1. A autonomia patrimonial e funcional das entidades empresariais</i>	24
<i>2.2. Justificações clássicas para a tributação separada das entidades empresariais</i>	28
<i>2.3. Critérios de sujeição aos impostos sobre o rendimento das entidades empresariais</i>	30
<i>2.4. Justificações recentes para a existência dos impostos sobre as entidades empresariais: as vantagens políticas e regulatórias da tributação separada</i>	37
<i>3. Pilar II: Sistema de tributação baseado no modelo da realização</i>	42
<i>3.1. O rendimento tributável no IRC</i>	42
<i>3.2. As componentes do lucro tributável</i>	53

<i>4. Pilar III: Periodização anual do imposto</i>	71
<i>5. Mecanismos subsidiários aos pilares fundamentais</i>	73
5.1. O mecanismo da base fiscal	74
5.2. A mecânica da capitalização, amortização e depreciação de ativos	80
5.3. A autonomização dos rendimentos classificados como mais-valias	83
5.4. O mecanismo do duplo nível de base fiscal	89
5.5. Mecanismo de integração dos impostos sobre o rendimento	91
5.6. O princípio da continuidade do investimento e o mecanismo do diferimento da tributação através do transporte de base fiscal	110
5.7. A mecânica do reporte de prejuízos fiscais	118

## *Capítulo II – As operações de reestruturação empresarial*

<i>6. As operações de reestruturação empresarial</i>	124
6.1. Enquadramento	124
6.2. Conceito de “reestruturação empresarial”	125
6.3. Tipos de reestruturação empresarial – estrutura de ativos e estrutura de financiamento	126
6.4. Reestruturação empresarial no direito português	127
6.5. A tributação das reorganizações empresariais	128
<i>7. Transmissão de ativos ou participações</i>	129
7.1. Nota introdutória	129
7.2. Tributação da transmissão direta de ativos (asset deal)	132
7.3. Tributação da transmissão de participações sociais (share deal)	138
7.4. Sistema de equiparação dos resultados fiscais (sistema americano)	143
<i>8. Fusão</i>	144
8.1. Conceito de “fusão”	144
8.2. Tributação das operações de fusão	145

9. <i>Cisão, contribuição de ativos e permuta de partes sociais</i>	152
9.1. <i>Cisão</i>	152
9.2. <i>Contribuição de ativos para o capital social</i>	163
9.3. <i>Permuta de partes sociais</i>	166
10. <i>Transformação, redomiciliação e liquidação</i>	171
10.1. <i>Transformação da forma societária</i>	171
10.2. <i>Redomiciliação fiscal</i>	174
10.3. <i>Dissolução e liquidação de sociedades</i>	179
 <i>Capítulo III – As reorganizações ao abrigo da neutralidade fiscal</i>	
11. <i>Origem e finalidade do regime de neutralidade fiscal</i>	191
11.1. <i>O regime de neutralidade fiscal nos EUA</i>	192
11.2. <i>Diretiva das Reorganizações</i>	204
11.3. <i>O regime de neutralidade fiscal português</i>	209
11.4. <i>Conclusão</i>	211
12. <i>Aplicação prática do regime de neutralidade fiscal</i>	215
12.1. <i>Diferimento com transporte da base fiscal nas operações elegíveis</i>	216
12.2. <i>Rendimentos elegíveis para o regime de neutralidade ou a aplicação territorial do regime de neutralidade fiscal</i>	361
12.3. <i>Outros aspetos relacionados com a aplicação do regime de neutralidade fiscal</i>	410

## *Capítulo IV – Aplicação abusiva do regime de neutralidade fiscal*

<i>13. Os comportamentos de substituição e o regime da neutralidade fiscal</i>	428
13.1. Enquadramento geral do regime de neutralidade fiscal	428
13.2. Os comportamentos de substituição	429
13.3. Os problemas da substituição	432
13.4. A reação à substituição no âmbito do regime de neutralidade fiscal	434
 <i>14. Análise detalhada do n.º 10 do artigo 73.º do CIRC</i>	 440
14.1. Elementos essenciais da norma antiabuso do n.º 10 do artigo 73.º do CIRC	440
14.2. Indícios de abuso previstos no n.º 10 do artigo 73.º do CIRC	460
14.3. Procedimentos para aplicação da norma antiabuso prevista no n.º 10 do artigo 73.º do CIRC	467
 <i>Bibliografia</i>	 471

## *Nota prévia*

O IRC e, em particular, a vasta área que respeita à sua aplicação no contexto das reorganizações empresariais têm sido um domínio escassamente afluído de modo sistemático pela doutrina nacional, deixando os intérpretes à deriva de uma exegese nem sempre fácil e amiúde apriorística em relação à razão de ser das normas.

Esta obra arrojada preenche esse vazio sistemático e rompe com uma nomenclatura por vezes excessivamente dogmática, e por isso nem sempre transversalmente inteligível para uma audiência multidisciplinar, só possível pela especialização jurídica e pela experiência extensa e multidisciplinar do Autor.

Pela abordagem prática que com simplicidade de discurso consegue transmitir mas, simultaneamente, pela extensão das situações analisadas e pelo vasto referencial doutrinário e jurisprudencial que coloca à disposição do leitor, esta obra tem presença obrigatória nas estantes de todos os profissionais que privem com as metamorfoses empresariais que polvilham o seu quotidiano, seja como advogados, auditores, contabilistas, gestores e consultores.

É, por tudo isto e o muito que mais que o leitor perceberá ao explorá-la, que esta obra constitui um evento editorial marcante no domínio do direito fiscal e a merecer destaque em todos os escaparates da especialidade.

*Fernando Castro Silva*



# *Prefácio*

Uma década volvida desde as primeiras páginas que tive o prazer de ler com as ideias iniciais do António, é com o maior dos gostos, e imensa honra, que escrevo hoje estas breves linhas para apresentar o seu livro. Julgo que porventura o mais interessante será recuarmos um pouco no tempo, ao início deste projeto. Uma obra com este alcance recusa-se a não ter história. Começemos por falar, como se impõe, do seu obreiro. Do autor.

Conheci o António há quinze anos atrás, trabalhávamos então no departamento de tributação internacional da PricewaterhouseCoopers, em Nova Iorque. Já na altura um apaixonado pela complexa mecânica das reestruturações empresariais. Como *tax geek* que se preze, o António cedo se destacou no nosso departamento na área das reestruturações, especialmente nos mercados da América do Sul, os seus prediletos. Partiu alguns anos mais tarde para a Cuatrecasas, em Espanha, para dar azo alargado ao seu interesse por estes mercados. Após vários anos com a Cuatrecasas como líder na estruturação fiscal de investimentos na América Latina, as nossas vidas reencontrar-se-iam novamente, por acasos do destino, há cerca de dez anos atrás, em Londres. O António liderava então a representação portuguesa da Cuatrecasas no seu escritório de Londres. Foi aí, numa noite em sua casa, que me apresentou as primeiras linhas deste projeto. Alguns meses depois, surgiram as primeiras páginas, as primeiras trocas de bibliografia, o início da materialização da visão inicial. O acesso às bases de dados da London School of Economics, onde me dedicava ao meu projeto de doutoramento, foram-me permitindo saciar a curiosidade voraz do António, especialmente pela literatura norte-americana.

Com o tempo, começou a mergulhar cada vez de forma mais afincada nas suas ideias. Na primeira fase do projeto, que terá durado uns bons



três anos, concentrou-se em verter todas as ideias que foram viajando e crescendo consigo num só documento. Nasceu aqui a génese dos Capítulos II e III do seu livro, ou seja, o tratamento fiscal, de um ponto de vista mecânico, das operações de reestruturação empresarial. Na altura, focou-se na construção de duas narrativas principais. Uma dedicada às reestruturações tributáveis e outra às reestruturações fiscalmente neutras. Os anos que se seguiriam seriam, sobretudo, anos de leituras, de reflexão, em que o seu apetite pela literatura internacional atingiu um apogeu. Nesta altura, a densidade teórica da obra começava a avolumar-se e os seus escritos tornavam-se a cada dia mais estimulantes. Estávamos já ambos em Portugal. O António tinha decidido abraçar um projeto que acabara de nascer e que, como se veio a demonstrar, prometia impor uma abordagem nova, de grande qualidade e base internacional, na advocacia portuguesa, a Campos Ferreira, Sá Carneiro & Associados. Eu acabara de chegar à Faculdade de Direito da Universidade Católica para o meu pós-doutoramento. Estávamos em 2010.

É nesta fase que a nossa colaboração atinge um pico. Deste período resultaria um artigo conjunto na revista *Fiscalidade* e um curso de tributação empresarial comparada na Escola de Lisboa da Faculdade de Direito da Católica, que ainda hoje mantemos. Durante estes anos nasceria a base do Capítulo I do livro, dedicada ao enquadramento conceptual das regras do IRC. Trata-se de uma secção de enquadramento teórico do livro alicerçada num esquema conceptual desenvolvido durante o meu doutoramento em que o António viu especial valia e que, para grande alegria minha, entendeu transpor para o ordenamento jurídico português. A última secção a ser fechada seria o Capítulo IV, dedicada às considerações relativas à adoção de comportamentos de substituição no contexto específico das reorganizações empresariais.

Graças à admirável resiliência, determinação e talento do António, temos hoje na mão, transcorridos estes dez anos, um livro único na ponte que efetua entre os conceitos, a prática e a doutrina da fiscalidade norte-americana e a portuguesa. O alicerçar da análise mecânica das reestruturações no conceito de “Base Fiscal” (“*Tax Basis*”), em linha com a melhor análise da especialidade norte-americana; a análise profunda do princípio da continuidade do investimento, pedra angular do tratamento preferencial que em Portugal e nos outros países se concede a certas reestruturações empresariais; a linguagem direta e despretensiosa, à boa maneira americana, onde a simplicidade do discurso serve de trampolim à clareza na transmissão de ideias complexas; o uso judicioso do *design* gráfico para agilizar a compreensão do leitor; muitas das influências da

americanização do António que, fundidas com o melhor da boa doutrina nacional, deram origem a um livro que estou seguro será de grande utilidade e interesse para a nossa comunidade fiscal.

Pela valia e contribuição que este livro representa para o fortalecer da análise fiscal no nosso país, pela sua originalidade e seriedade, estou certo que será recebido de braços abertos no nosso país.

Bruxelas, novembro de 2015.

*Miguel Correia*