

PROJETO DE LEI N.º 204/XIII/1.ª

DEFINE O CONCEITO DE BENEFICIÁRIO EFETIVO PARA EFEITOS DO CÓDIGO DO IRC

Exposição de motivos

O mundo offshore é um sistema paralelo constituído em diversos territórios com legislações mais permissivas, quer em termos fiscais quer regulatórios, e que tem, ao longo dos anos, funcionado com a complacência e cumplicidade do mundo não-offshore.

Sobretudo a partir da década de 80, a progressiva desregulamentação e liberalização dos mercados financeiros, no contexto de globalização das economias – aquilo a que muitas vezes se denomina de “processo de financeirização” - tornaram estes territórios em perigosos polos de atração dos mais variados tipos de capitais financeiros. O sigilo bancário, os benefícios fiscais e a benevolência regulatória favorecem os negócios e as transações mais variadas: do planeamento fiscal agressivo à evasão fiscal, das práticas concorrenciais agressivas aos crimes de manipulação de mercado, da contabilidade criativa à fraude contabilística - tudo é mais fácil, e tudo se confunde, neste tipo de jurisdições. No limite, o mesmo sigilo que protege o verdadeiro beneficiário de um negócio de compra e venda de ações, é o mesmo que permite o branqueamento de capitais do tráfico de droga, de armas, ou o financiamento ao terrorismo.

A opacidade não permite conhecer a real dimensão do fenómeno. Estima-se que, todos

os dias, saiam dos bancos portugueses com destino às offshore cerca de 2 milhões de euros. Segundo o Banco de Portugal, só em 2015, o país perdeu mais de 864 milhões de euros para paraísos fiscais. Em termos globais, o montante estacionado nestas jurisdições aproximar-se-á dos 30.000 biliões de dólares, o equivalente a toda a riqueza que Portugal poderá criar nos próximos 135 anos.

A possibilidade de elisão fiscal é, provavelmente, um dos maiores fatores de atração destes territórios, e também um dos que mais prejudica os restantes Estados. E, para isso, não é preciso sequer recorrer aos offshore do tipo mais ‘agressivo’. A Amazon UK, por exemplo, manteve a sua sede no Luxemburgo, por onde passavam todas as vendas de forma a minimizar a fatura de impostos. Em 2011 a empresa revelou que estava a ser intimada pelas autoridades americanas a devolver 1,5 biliões de dólares de impostos que nunca chegaram a ser pagos devido a este tipo de esquemas. No mesmo ano, a Google transferiu 4/5 do seu lucro para uma subsidiária nas Bermudas, reduzindo assim o imposto médio a pagar para metade. Em 2012, o presidente da empresa referiu-se a esta operação nos seguintes termos: “estamos muito orgulhosos na estrutura que montámos (...) chama-se capitalismo”. É também conhecido o caso da Apple, que transferiu 74 biliões de dólares para subsidiárias constituídas para o efeito na Irlanda, para pagar 2% de impostos.

A permissibilidade da fuga, além de facilitar o crime, impõem elevados custos aos restantes países, quer por via da perda de receita fiscal, quer por via da concorrência fiscal, através da pressão que exerce sobre as jurisdições. Esta chantagem sente-se em Portugal quando, sob o argumento da ‘atração de capitais’, se reduzem os impostos sobre os lucros e se multiplicam as isenções e benefícios fiscais. A receita fiscal que se perde por esta via prejudica todo o país, que perde recursos essenciais para o seu desenvolvimento, mas, além disso, agrava as desigualdades. Quem não foge porque não quer, ou não pode, tem não só de sustentar o Orçamento do Estado, como suportar os cortes e a austeridade que poderiam ser pagas por quem utiliza estes esquemas para fugir.

Por outro lado, não esquecemos que as offshore estão muito ligados às sucessivas crises bancárias e aos custos que estas tiveram para o país. Os paraísos fiscais estão entre os principais destinos do dinheiro dos bancos nacionais. Não houve um único escândalo bancário que não envolvesse paraísos fiscais: o BPN, o BPP, o BCP, o BES, o BESA, agora

o BANIF, em todos se registaram transações que usaram empresas e contas offshore. É também indiscutível o papel das offshore enquanto locais de concentração e transformação de produtos financeiros tóxicos, entre eles os títulos subprime, que conduziram ao eclodir da crise em 2007. A opacidade nos offshore é um grande fator de instabilidade para o sistema financeiro pois onde não há transparência não pode haver confiança.

A já referida liberalização da circulação de capitais levou a que os vários Estados celebrassem entre si convenções com vista a remediar a dupla tributação.

Muitas destas convenções são celebradas de acordo com a Convenção Modelo da OCDE, que prevê, em muitos casos, o tratamento fiscal mais favorável dos beneficiários efetivos residentes nos Estados partes, relativamente a alguns rendimentos gerados no Estado que não o da residência do beneficiário efetivo.

Esta possibilidade, presente na esmagadora maioria das convenções de que Portugal é parte, se não for devidamente acautelada, pode constituir um mecanismo de elisão fiscal, designadamente através da possibilidade de utilização do treaty shopping, isto é, a obtenção de residência fiscal num Estado parte de uma convenção contra a dupla tributação “com o propósito exclusivo de aproveitar o regime mais favorável de um tratado que, de outro modo, não abrangeria a entidade em causa”, concluindo que se fala “em tal caso de treaty shopping, de uso impróprio ou de abuso das convenções”.

Sucedem que a Convenção Modelo da OCDE não define o conceito de beneficiário efetivo, cabendo a sua definição a cada tratado ou, na sua ausência, à legislação interna dos Estados partes. Importa assim esclarecer o conceito de beneficiário efetivo e criar a obrigação declarativa.

O conceito de beneficiário efetivo que aqui propomos assenta na titularidade e capacidade, em última instância, de disposição do direito. Por isso, e ainda que os direitos estejam custodiados numa sociedade ou num fundo, a existência de relações jurídicas que permitam a uma pessoa singular ou a um conjunto de pessoas singulares exercerem de facto o poder de disposição sobre esse direito e respetivos frutos, determina que estes são os beneficiários efetivos.

Por outro lado, sem a possibilidade de se conhecer a estrutura de detenção de capital de uma sociedade-mãe, quando a mesma esteja sediada em Estado diverso do Estado onde os rendimentos são gerados, a administração tributária pouco pode fazer em matéria de deteção e prova de eventuais fraudes e abusos fiscais.

Por isso, e para garantir à administração tributária nacional meios para se assegurar que a transposição da Diretiva 2015/121/UE, do Conselho, não resulta em práticas abusivas, importa que a aplicação do mesmo fique dependente da demonstração, pela “sociedade-mãe”, da sua estrutura de controlo societário, designadamente os titulares do capital social, do direito à repartição de lucros, do direito de voto ou do direito de designação da maioria dos membros do órgão de administração e fiscalização, pondo a nu os beneficiários efetivos da “sociedade-mãe”. Só assim se assegura a capacidade de reação da administração tributária nacional quando a “sociedade-mãe” seja um veículo de elisão, evasão ou fraude fiscal, servindo de “empresa-canal” para que nacionais ou entidades de terceiros Estados fujam ao regime fiscal aplicável que teriam com Portugal.

A obrigatoriedade de revelação destes elementos em nada obsta à liberdade de circulação de capitais e estabelecimento. Apenas exige condições de transparência para o seu exercício.

Desta forma, estamos certos de que, com esta proposta, dificultamos algumas manobras evasivas e, sobretudo, que contribuímos decisivamente para a transparência.

Assim, nos termos constitucionais e regimentais aplicáveis, as Deputadas e os Deputados do Bloco de Esquerda, apresentam o seguinte Projeto de Lei:

Artigo 1.º

Objeto

A presente Lei altera o Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Coletivas, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 442 -B/88, de 30 de novembro, visando evitar a fraude, evasão e elisão fiscal e transpondo a Diretiva 2015/121/UE, do Conselho, de 27 de janeiro de 2015, que altera a Diretiva 2011/96/UE, do Conselho, de 30 de novembro de

2011, relativa ao regime fiscal comum aplicável às sociedades-mãe e sociedades afiliadas de Estados membros diferentes.

Artigo 2.º

Alteração ao Código do IRC

O artigo 14.º Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Coletivas, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 442 -B/88, de 30 de novembro, passa a ter a seguinte redação:

«Artigo 14.º

(...)

1 - (...).

2 - (...).

3 - (...).

4 - Para efeitos da aplicação do regime previsto no número anterior, deve ser feita prova:

- a) Do cumprimento das respetivas condições, perante a entidade que se encontra obrigada a efetuar a retenção na fonte, em momento anterior à data da colocação à disposição dos lucros e reservas distribuídas, devendo a prova relativa aos requisitos estabelecidos nas alíneas a) e b) do número anterior ser efectuada através de declaração confirmada e autenticada pelas autoridades fiscais competentes do Estado de que é residente esta entidade, sendo ainda de observar o previsto no artigo 119.º do Código do IRS;
- b) Do teor dos estatutos e acordos entre beneficiários de direitos sociais relativamente ao respetivo exercício, composição e repartição do capital, respetivo direito à remuneração, da repartição e o modo do exercício dos direitos de voto, com identificação dos respetivos beneficiários, à data da colocação à disposição dos lucros e reservas distribuídos, devendo a prova relativa aos requisitos ser efectuada através de declaração confirmada e autenticada pelas autoridades fiscais competentes do Estado de que é residente esta entidade.

5 - (...).

6 - (...).

7 - (...).

8 - (...).

9 - A prova da verificação das condições e requisitos de que depende a aplicação do disposto no número anterior é efetuada nos termos previstos no n.º 4, com as necessárias adaptações.

10 - (...).

11 - (...).

12 - (...).

13 - (...).

14 - (...).

15 - (...).

16 - (...).

17 - (...).

18 - (...).

19

Presume-se construção abusiva, para efeitos do n.º 17:

- a) Que
os beneficiários efetivos, determinados de acordo com o estabelecido no artigo 14.º-A, sejam residentes em território português;
- b) Que os beneficiários efetivos, determinados de acordo com o estabelecido no artigo 14.º-A, sejam entidades não residentes na União Europeia e que sejam domiciliadas em país, território ou região sujeitas a um regime fiscal claramente mais favorável, constante de lista aprovada por portaria do Ministro das Finanças.»

Artigo 3.º

Aditamento ao Código do IRC

É aditado o artigo 14.º-A ao Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Coletivas, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 442 -B/88, de 30 de novembro, com a seguinte redação:

«Artigo 14.º-A

Isenções e taxas especiais aplicáveis em função de Convenção Internacional

1 - Para efeito de isenção ou taxas especiais em função da aplicação de convenção internacional, considera-se beneficiário efetivo a pessoa singular ou coletiva, ou ainda o conjunto de pessoas singulares especialmente relacionadas que:

- a) Em última instância, detêm a propriedade ou o controlo de um bem ou direito;
- b) Por conta de quem, em última instância, é realizada uma operação ou atividade.

2 - Quando do número anterior resulte que beneficiário efetivo seja entidade societária em que se verifique alguma das seguintes circunstâncias, passa a haver-se como beneficiário efetivo:

- a) A pessoa singular ou o conjunto de pessoas singulares especialmente relacionadas que detenham a propriedade ou controlo, direto ou indireto, de uma participação no capital da entidade societária que lhe permita exercer a maioria dos direitos de voto;
- b) A pessoa singular ou o conjunto de pessoas singulares especialmente relacionadas que detenham a propriedade ou controlo, direto ou indireto, de uma participação no capital da entidade societária que lhe confira o direito à distribuição da maioria dos rendimentos do capital;
- c) A pessoa singular ou o conjunto de pessoas singulares especialmente relacionadas que, de forma direta ou indireta, possa nomear a maioria dos elementos da administração ou fiscalização da sociedade.

3 - São beneficiários efetivos no caso dos fundos fiduciários (trusts):

- a) O fundador (settlor);
- b) O administrador ou administradores fiduciários (trustees) de fundos fiduciários;
- c) O curador, se aplicável;
- d) Os beneficiários ou, se as pessoas que beneficiam do centro de interesses coletivos sem personalidade jurídica ou da pessoa coletiva não tiverem ainda sido determinadas, a categoria de pessoas em cujo interesse principal o centro de interesses coletivos sem personalidade jurídica ou a pessoa coletiva foi constituído ou exerce a sua atividade;
- e) Qualquer outra pessoa singular ou conjunto de pessoas singulares que detenham o controlo final do trust através de participação direta ou indireta ou através de outros meios.

4 - Para efeitos dos números anteriores, considera-se conjunto de pessoas singulares:

- a) O grupo constituído por pessoas unidas por vínculo conjugal ou de adoção e bem assim de parentesco ou afinidade na linha reta ou colateral até ao 4.º grau, inclusive;
- b) O grupo constituído por pessoas que tenham entre si acordos destinados ao exercício dos direitos previstos nos números anteriores.

5 - No caso das pessoas coletivas como as fundações e centros de interesses coletivos sem personalidade jurídica similares a fundos fiduciários (trusts), a pessoa ou pessoas singulares com posições equivalentes ou similares às mencionadas nos números anteriores.

6 - O reconhecimento da qualidade de beneficiário efetivo compete à Autoridade Tributária e depende de requerimento e prova pelo interessado dessa condição.

7 - A prova será feita, quanto à residência, através de declaração confirmada e autenticada pelas autoridades fiscais competentes do Estado de que é residente essa entidade.

8 - A prova para determinação da qualidade de beneficiário efetivo relativamente a entidade societária não residente é feita através de declaração confirmada e autenticada pelas autoridades fiscais competentes do Estado de que é residente esta entidade que atestem à data dos pagamentos objeto de imposto:

- a) A composição e repartição do capital e do respetivo direito à remuneração, com identificação dos respetivos beneficiários;
- b) A repartição e o modo do exercício dos direitos de voto, com identificação dos respetivos beneficiários;
- c) Estatutos e acordos entre beneficiários de direitos sociais relativamente ao respetivo exercício, com identificação dos respetivos beneficiários.

9 - A prova para determinação da qualidade de beneficiário efetivo relativamente a entidades abrangida pelos números 3 e 5 será feita apresentação de documentos certificados pela autoridade do Estado de residência que permitam a sua identificação.»

Artigo 4.º

Entrada em vigor

O presente diploma entra em vigor 30 dias após a sua publicação.

Assembleia da República, 29 de abril de 2016.

As Deputadas e os Deputados do Bloco de Esquerda,