

Ricardo Palma Borges

Advogado e assistente da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa

# Decálogo negro da competitividade fiscal portuguesa I

1. O início do ano é altura particularmente propícia a balanços sobre os erros cometidos, importante fonte de ensinamento no contínuo esforço de perfectibilidade humana. Com a competitividade portuguesa a viver dias difíceis importa perceber, na área fiscal, quais os grandes desacertos que nos últimos anos mais contribuíram para o status quo.

2. A Lei n.º 30-G/2000, de 29 de Dezembro, comumente designada por Lei da Reforma Fiscal - nome que prometia muito mais do que o conteúdo verdadeiramente oferecia - apresentava três grandes bandeiras: (i) a tributação das mais-valias mobiliárias em IRS; (ii) a tributação das mais-valias mobiliárias em IRC, mesmo para as Sociedades Gestoras de Participações Sociais (SGPS); (iii) os regimes simplificados de tributação em IRS e IRC.

Quando à primeira, foi logo suspensa, e revogada depois, em termos tais que ainda hoje as mais-valias de acções detidas por mais de doze meses não são tributadas na esfera dos respectivos alienantes. Ora, todo o património ou rendimento se pode converter em sociedades cujas acções sejam detidas por mais de doze meses. Por exemplo, a tributação de mais-valias na transmissão de uma Lda. pode ser evitada através da sua transformação numa S.A., da mesma forma que a aquisição não tributada de acções próprias pode ser utilizada para remuneração dos accionistas, em substituição de dividendos, mecanismo agora muito em voga nos share buy-backs das sociedades cotadas. Persiste, pois, um regime de injustiça, inconstitucionalidade, por violação do imperativo de unidade e progressividade do IRS, e ineficiência, uma vez que são despoletados processos economicamente complexos e desprovidos de motivação empresarial por intuítos estritamente fiscais. Em vez de fazer o seu trabalho de casa, tapando buracos legais deste calibre, de todos conhecidos, o legislador quer agora que os assessores fiscais revelem o seu planeamento. Como se quem está dentro do convento não soubesse já o que lá vai dentro...

No que respeita à segunda, foi um erro de largo alcance, o qual, embora corrigido ulteriormente, deixou sequelas. Quando a Europa dotava as suas sociedades holding de mais e melhores características para o beauty contest da concorrência fiscal internacional, e se desenhava uma tendência de eliminação mais perfeita da dupla tributação económica dos dividendos e mais-valias, eis que Portugal, com sentido de oportunidade, ruma em sentido inverso, orgulhosamente só. Assiste-se então à fuga das SGPS, nomeadamente para a Holanda, quando os capitais portugueses tomam consciência que têm de usar instrumentos societários estrangeiros para investir no seu próprio país de origem. Em 2007, algumas ainda lá permanecem, por exemplo a lançar OPAs à Telecom nacional.

No que concerne à terceira, certos sectores do Fisco pretendem há muito revogar o regime simplificado em IRC, ele próprio um outro ralo - carecido de tampa - por onde se escoram, às claras, muitas poupanças fiscais. A medida já foi anunciada anteriormente, e até teve direito a autorização legislativa na Lei do Orçamento do Estado (LOE) para 2005, ignorando-se o que sobra dessa pretensão. O entusiasmo com este regime simplificado é tal que volvidos oito anos, e quatro Governos Constitucionais, nunca houve ensejo para completar um dos seus aspectos cruciais: a aprovação de uma Portaria com os indicadores de base técnico-científica para o apuramento do lucro tributável dos diferentes sectores de actividade económica. Caso para dizer que sem a Portaria o regime ficou mais... simplificado.

Em suma, o esforço mais sistemático e emblemático na última década de remodelação dos impostos sobre o rendimento portugueses redundou em duas medidas revogadas e numa terceira nunca cabalmente aplicada, de acordo com a filosofia que a inspirava. Como são diferentes as reformas fiscais em Portugal...

3. O fim de ano convoca em qualquer espírito cosmopolita desejos de Madeira. Há dez anos, a Zona Franca desta ilha era digna desse nome. Mas, em 2005, o Fisco português passou a cobrar aí o Pagamento Especial por Conta (PEC), o qual poderia atingir a significativa cifra de 40.000. A LOE para 2006 sancionou depois a ideia de que as entidades isentas devem especialmente pagar por conta... do IRC que não hão-de pagar (!), instituindo definitivamente uma colecta mínima de 1250, e aplicando retroactivamente uma subtil chantagem, segundo a qual, caso saldasse esse mínimo, a responsabilidade pretérita (i.e., a responsabilidade agora “descobera”) daquelas se extinguiria.

Este é um verdadeiro case study nacional. Ao fim de muitos anos de prática fiscal reiterada segundo a qual as entidades isentas não estavam abrangidas pelo PEC, um dia, administrativamente, mudam-se as regras do jogo. Qualquer investidor aprecia este tipo de surpresas; afinal, não há emoção nenhuma em alterações anunciadas e feitas por via legislativa. Acresce que se trata de um paradigma de fácil assimilação: quem é que não percebe que entidades isentas têm que pagar colectas mínimas de IRC? À concessionária e aos profissionais que trabalham com a zona franca exigia-se a pedagogia dessa rotunda evidência, e se a medida não foi mais bem recebida é certamente por deficiência destes. Acresce que não há miserabilismo nenhum em combater o défice das contas públicas com os 1250 dos incautos que já se instalaram na zona franca e os podem pagar. Finalmente, é sempre bom mostrar quem manda, e nada melhor que instituir uma responsabilidade fiscal e, logo a seguir, oferecer a bula da respectiva absolvição, ainda que a troca de uma magra indulgência, para avivar a memória dos administrados. Muitas empresas, contudo, como gostam de uma boa refrega fiscal, de alimentar os profissionais do foro, e têm uma paciência de Job, teimam em não se render à meridiana clareza desta medida, e questionam-na nos tribunais de primeira instância, os quais, logo por azar, lhes têm dado razão. Na próxima década saberemos certamente o que o Supremo Tribunal Administrativo e o Tribunal Constitucional pensam sobre a questão.

4. Em 1995, quando me iniciei profissionalmente, os formulários exigidos para beneficiar das Convenções para Evitar a Dupla Tributação (CDT) não estavam ainda disponíveis on-line, não eram vendidos nas tesourarias de finanças, e eram distribuídos num único ponto do país, o Edifício Satélite, às Amoreiras, em Lisboa, e por um funcionário ultra-zeloso que, na tentativa de preservar o erário público, ou o seu posto de trabalho, os racionava, normalmente acompanhado a entrega dos mesmos com demoradas tergiversações, causando incómodos infundáveis. A defunta Andersen, onde trabalhava à data, tinha a vantagem de ser do outro lado da rua, facilitando a investida diária aos RFIs, nome de baptismo

**Com grandes doses de paciência, esforço e lobby, o contribuinte luso logrou, em 31 de Dezembro de 2007, uma das suas mais eloquentes vitórias. Estas têm tanto mais sabor quanto mais longa a contenda**

dos ditos papéis e acrónimo de relações fiscais internacionais.

A situação evoluiu mas, em certo sentido, agudizou-se: os formulários actuais estão na net mas não são conformes às CDT. Eles exigem, por exemplo, a certificação da qualidade de beneficiário efectivo, quando nem todas as CDT se referem a esta (especialmente as mais antigas), nem todas os rendimentos previstos nas CDT mais recentes a ela se reportam, e na maior parte dos casos as autoridades fiscais estrangeiras não se encontram em posição de comprovar. Este facto, entre outros, levou à rejeição dos nossos formulários por certas autoridades fiscais estrangeiras, multiplicando-se os casos de contribuintes que não usufruem das CDT devido a este problema processual, com as inerentes consequências económicas. Sendo as CDT um pacto entre Estados, também a sua aplicação deveria ser resolvida por comum acordo entre estes, não podendo Portugal negar os benefícios da aplicação dos tratados por mecanismos formais não aceites pelas suas contrapartes. Na prática, têm-se verificado duas situações: ou os Estados estrangeiros riscam o campo correspondente ao beneficiário efectivo, situação muito dignificante, pela consideração que revela face à documentação oficial solicitada por Portugal, ou não os aceitam de todo.

Outro problema consiste na certificação dos ditos RFIs, feita por vezes com atraso pelos contribuintes. Desde 2001 houve tentativas várias de fazer com que o Fisco sancione esse atraso com uma mera coima. Mas até à LOE para 2008 o procedimento era diverso, e muito mais amigável aos negócios. Caso a entidade portuguesa pagadora dos rendimentos ao não residente não estivesse na posse do famigerado RFI, devidamente certificado, à data em que saldava a sua dívida para com aquele, assacava-se-lhe uma responsabilidade como se este último não tivesse direito aos benefícios das CDT. Em suma, exigia-se ao substituto tributário a coima, mas também a retenção na fonte do imposto que seria pretensamente devido por esse não residente, na ausência da CDT, e os juros pela não entrega do mesmo em devido tempo. Se, em substância, o imposto não era exigível, e o formulário apenas “tinha uns dias de atraso” - para usar uma expressão que fez há uns anos furor publicitário -, ou seja, ainda que o dito cujo entretanto chegasse à esfera do contribuinte, antes mesmo da data em que o pagamento do imposto nos cofres do Estado era devido, isso eram contas doutro rosário.

O não residente que viesse depois pedir o reembolso do imposto, pois que o Estado português gosta de cultivar as relações com o estrangeiro, e não ia perder uma oportunidade destas para as intensificar. O atraso de um dia num RFI chegou, num caso verídico, a representar milhões de euros de liquidação adicional. A estatística da receita tributária (provisória...) agradecia. E a matéria, de tão digna e complexa que era, foi alimentar os tão desocupados tribunais tributários. O tema tornou-se recorrente nos debates públicos que os governantes travavam com empresários. Vender o “destino Portugal” só era interessante para aqueles se fosse um desafio, e houvesse que superar dificuldades, quanto mais não seja as criadas pelos próprios.

Só com a LOE para 2008 se consagrou que, se o papel chega antes de ser devida a entrega do imposto nos cofres da Fazenda, e mesmo que o pagamento do rendimento ao não residente já tenha sido feito, não há responsabilidade do contribuinte português. E se o impresso apenas chega depois, este pode também comprovar, a posteriori, o benefício, ainda que pagando uma coima. Com grandes doses de paciência, esforço e lobby, o contribuinte luso logrou, em 31 de Dezembro de 2007, uma das suas mais eloquentes vitórias. Estas têm tanto mais sabor quanto mais longa a contenda. Oito anos de peleja produziram um vintage digno de brindar a 2008.

5. É à luz de exemplos como estes que entendo que os contribuintes portugueses devem pagar os seus impostos com um sorriso. Eu tentei. Mas o Fisco quis sempre dinheiro. Um bom ano para ambos. ■