

**M. H. DE FREITAS PEREIRA**

**CONSEQUÊNCIAS FISCAIS  
AO NÍVEL NACIONAL E INTERNACIONAL  
DAS CISÕES E OPERAÇÕES SIMILARES\***

**1. Introdução**

As cisões de sociedades e operações similares correspondem a objectivos bem definidos de reorganização empresarial - os da especialização produtiva ou funcional, que permitem obter sinergias, reduzir custos e aumentar a flexibilidade de actuação no mercado. Trata-se assim de um processo imposto pela necessidade de enfrentar uma concorrência acrescida num mercado cada vez mais alargado e em que, por isso, já se ultrapassou o quadro nacional - a tendência será cada vez mais no sentido de estas operações se situarem no plano internacional.

Das cisões e operações similares não resulta, no entanto, necessariamente, um maior número de unidades presentes no mercado. Em grande parte dos casos essas operações favorecem uma maior concentração empresarial, que é também um fenómeno cada vez mais actual, através da fusão das partes destacadas com sociedades já existentes ou com partes destacadas de outras sociedades.

Para além destes objectivos, outros podem estar subjacentes a uma operação de cisão que consista simplesmente na divisão do património de uma sociedade para com ele formar várias sociedades. No contexto português, previamente às operações de privatização de algumas empresas públicas houve lugar à sua cisão em várias sociedades o que, para além de permitir uma reorganização empresarial, facilitou a sua venda e foi condição indispensável para a devolução dessas empresas ao sector privado. Por outro lado, dada a natureza familiar de muitas das sociedades portuguesas, a sua cisão pode ser usada como forma de proceder, em caso de sucessão, à repartição do património familiar pelos vários membros da família.

Em matéria de cisões e operações similares, a legislação portuguesa, quer no domínio comercial quer no domínio fiscal, está influenciada pelas directivas comunitárias existentes - a Directiva 82 de 17 de Dezembro de 1982, relativa às cisões de sociedades anónimas e a Directiva 90 de 23 de Julho de 1990, relativa ao regime fiscal comum de fusões, cisões, entradas de activos e permutas de acções entre sociedades de Estados membros diferentes. Porém, a influência prática desta última directiva é prejudicada pelo facto de, no que respeita às cisões não existir ainda uma base harmonizada em termos de direito comunitário das sociedades.

---

\* Relatório nacional português ao Congresso da “*International Fiscal Association (IFA)*” realizado em Toronto, de 28/8/94 a 2/9/94.

A versão em língua portuguesa está publicada em *Ciência e Técnica Fiscal*, Lisboa, nº 375, Julho-Setembro de 1994, págs. 81-99.

A versão em língua francesa está publicada em *Cahiers de droit fiscal international*, vol. LXXIXb, Kluwer, Deventer, págs. 323-335.

## 2. As cisões de sociedades e operações similares na legislação comercial

2.1. Em Portugal, a cisão de sociedades é regulada no Código das Sociedades Comerciais (CSC), prevendo-se no seu artº 118º, nº 1, três modalidades de cisão:<sup>1</sup>

- a) A *cisão simples*: em que uma sociedade destaca parte do seu património para com ela constituir outra sociedade;
- b) A *cisão-dissolução*: em que uma sociedade se dissolve, dividindo o seu património, sendo cada uma das partes resultantes destinada a constituir uma nova sociedade
- c) A *cisão-fusão*: em que uma sociedade, sem se dissolver, destaca parte do seu património ou, dissolvendo-se, divide o seu património em duas ou mais partes, em qualquer dos casos para as fundir com sociedades já existentes ou com partes do património de outras sociedades separadas por idênticos processos e com igual finalidade.

Nos termos da lei (artº 118º, nº 2, do CSC), as sociedades resultantes da cisão podem ser de tipo diferente do da sociedade cindida.

Quanto aos activos e passivos que são objecto de transmissão, eles são, obviamente, a totalidade do património da sociedade cindida nos casos de cisão total: cisão-dissolução e cisão-fusão que envolva dissolução da sociedade cindida (também denominada de “cisão total-fusão”). Há aqui uma transmissão a título universal.<sup>2</sup> Já nos casos de cisão parcial - cisão simples ou cisão fusão que não envolva dissolução da sociedade cindida (também denominada de “cisão parcial-fusão”) só podem ser destacados desta sociedade (artºs 124º e 128º do CSC):

- participações noutras sociedades, quer constituam a totalidade quer parte das possuídas pela sociedade a cindir, sendo o exclusivo objecto social da sociedade beneficiária a gestão de participações sociais;
- bens que no património da sociedade a cindir estejam agrupados de modo a formarem uma unidade económica.

Neste último caso, podem ainda ser atribuídas à sociedade beneficiária dívidas que se relacionem com a constituição ou o funcionamento da unidade aí referida. Mas, aqui a transmissão é sempre a título singular.

Em matéria de garantias dos credores quanto às dívidas da sociedade cindida que deste modo são atribuídas à sociedade incorporante ou à nova sociedade, deve sublinhar-se,

---

<sup>1</sup> O Código das Sociedades Comerciais (CSC) data de 1986 (Decreto Lei nº 262/86, de 2 de Setembro). A figura da cisão foi introduzida com carácter sistemático no direito português pelo Decreto-Lei nº 598/73, de 8 de Novembro. A lei comercial nada dispõe especialmente sobre os casos de cisões transfronteiriças pelo que se podem colocar problemas à sua concretização. A este respeito, porém, tem sido defendido que se pode usar, nos termos legais, o mecanismo da mudança de sede para tentar resolver esses problemas. Assim, nos termos do art 3º do CSC “a sociedade que transfira a sua sede efectiva para Portugal mantém a personalidade jurídica, se a lei pela qual se regia nisto convier, mas deve conformar com a lei portuguesa o respectivo contrato social”, cumprindo para o efeito as formalidades necessárias. Em contrapartida, nos termos da mesma disposição legal, “a sociedade que tenha sede efectiva em Portugal pode transferi-la para outro país, mantendo a sua personalidade jurídica se a lei desse país nisso convier”.

<sup>2</sup> VENTURA, Raul, *Fusão, Cisão, Transformação de Sociedades*, Coimbra, Livraria Almedina, 1990, págs. 366 e segs.

em primeiro lugar, que tal atribuição não importa novação (artº 121º do CSC), pelo que se mantêm as garantias que asseguravam anteriormente o cumprimento da obrigação.<sup>3</sup> Por outro lado, a lei estabelece expressamente (artº 122º do CSC) que a sociedade cindida, subsistindo à cisão, responde solidariamente pelas dívidas que, por força da cisão, tenham sido atribuídas à sociedade incorporante ou à nova sociedade, responsabilidade que acresce à responsabilidade directa desta. Vê-se, assim, que os credores estão devidamente protegidos através da responsabilidade solidária de todas as sociedades intervenientes na cisão: a sociedade cindida e a sociedade beneficiária Mas, a protecção dos credores não acaba aqui - havendo várias sociedades beneficiárias das entradas resultantes da cisão, todas elas respondem solidariamente pelas dívidas da sociedade cindida anteriores à cisão mas com o limite do valor dos bens dessa sociedade que lhes foram atribuídos. Neste último caso pode, contudo, convencionar-se que a responsabilidade é meramente conjunta. Se, em consequência da referida solidariedade, uma sociedade paga dívidas que não lhe tenham sido atribuídas tem direito de regresso contra a devedora principal.

Embora na definição de cisão estabelecida na lei comercial e ao contrário do que sucede na directiva comunitária nada se refira expressamente a esse respeito, a doutrina tem defendido que em consequência da cisão são atribuídas directamente aos sócios da sociedade cindida participações sociais na sociedade beneficiária - é o que resulta do artº 119º, alínea f), do CSC e, por via da remissão estabelecida no artº 120º do CSC, do artº 112º, alínea b), do CSC.<sup>4</sup> Com efeito, no primeiro destes preceitos estabelece-se que do projecto de cisão, de elaboração obrigatória por parte da administração da sociedade a cindir, deverão constar as partes quotas ou acções da sociedade incorporante ou da nova sociedade que serão atribuídas aos sócios da sociedade a cindir e bem assim as quantias em dinheiro que lhes sejam eventualmente de atribuir. Embora a lei portuguesa ao contrário do que se estabelece na directiva comunitária, não seja explícita ao tratar da cisão quanto ao limite do montante em dinheiro que pode ser atribuído, entende-se que, por força da remissão estabelecida no artº 120º do CSC é válido o que se dispõe a propósito da fusão - a importância em dinheiro não pode ultrapassar 10% do valor nominal das participações que forem atribuídas aos sócios (artº 97º, nº 5, do CSC).

Face à lei, a atribuição das novas participações sociais é feita a todos os sócios da sociedade cindida na mesma proporção em que os mesmos participavam nesta sociedade à data da cisão. Mantém-se, deste modo, a igualdade entre todos os sócios. Admite, porém a lei, no caso de cisão-dissolução, que, por acordo unânime de todos os sócios, seja deliberada uma forma de atribuição diferente (artº 127º do CSC). Assim, podem, nesse caso, por efeito da própria cisão, uns sócios ficarem só como sócios de uma das sociedades beneficiárias e os outros da outra ou outras.

2.2. Operação similar à cisão é a da chamada *entrada de activos*. Juridicamente trata-se de uma simples transmissão de património, que não recebe qualquer tratamento particular na lei comercial - uma sociedade (sociedade transmitente ou contribuidora)

---

<sup>3</sup> A lei portuguesa não contém qualquer disposição específica a propósito das garantias do Estado relativamente às dívidas de imposto em casos de cisão pelo que se tem entendido que se lhes aplica o regime geral das garantias dos credores.

<sup>4</sup> Daqui resulta que, face à lei portuguesa, “as participações são atribuídas directamente aos sócios da sociedade cindida, isto é, por um lado, sem que tais participações passem primeiro pela sociedade cindida, que depois as atribuiria aos sócios, e, por outro lado, sem que os bens destacados sejam atribuídos primeiramente aos sócios e depois estes recebam as participações por efectuarem entradas com tais bens”. (cf. VENTURA, Raul, *op. cit.*, pág. 54).

transmite a totalidade ou parte do seu património para outra sociedade (sociedade adquirente ou beneficiária) e recebe em contrapartida partes de capital desta. Trata-se de uma entrada em espécie para realização de capital social, sujeita aos formalismos que na lei comercial estão estipulados para essas entradas (artº 28º do CSC). A sociedade transmitente subsiste sempre à operação e as partes de capital na sociedade adquirente ficam a ser detidas por ela e não pelos seus sócios, característica que distingue esta operação da cisão parcial.

A autonomia desta operação é feita pela lei fiscal que lhe dá tratamento idêntico ao das fusões e cisões (art 62º-B do Código do IRC). No entanto, para que uma dada transmissão de património possa ser qualificada como entrada de activos, torna-se necessário que o património transmitido seja o conjunto ou um ou mais ramos da sua actividade, considerando-se apenas como ramo de actividade o acervo de elementos que “constituam, do ponto de vista organizacional, uma unidade económica autónoma, ou seja, um conjunto capaz de funcionar pelos seus próprios meios, o qual pode compreender as dívidas contraídas para a sua organização e funcionamento”.

No regime de transmissão das dívidas está precisamente um dos aspectos fundamentais que permite distinguir a cisão da entrada de activos. Enquanto na primeira, a título universal (cisão total) ou a título singular (cisão parcial), se verifica uma transmissão de dívidas por efeito da própria operação de cisão sem necessidade de consentimento dos credores, que vêm os seus direitos protegidos pelo acima mencionado regime de responsabilidade solidária das sociedades intervenientes, na operação de entrada de activos esse consentimento é necessário nos termos gerais aplicáveis (ou seja nos termos do artº 595º do Código Civil).

### **3. Tratamento em termos de impostos sobre o rendimento das cisões e operações similares**

#### ***3.1. Cisões e operações similares efectuadas no plano nacional***

##### *3.1.1. Regime fiscal da sociedade cindida e da nova sociedade ou sociedade incorporante*

As cisões de sociedades ao envolverem transmissões de activos determinam o apuramento de resultados com base no valor dos mesmos à data da cisão. Por outro lado, nas cisões que envolvam dissolução da sociedade cindida, há lugar a cessação da actividade, o que envolve apuramento dos correspondentes resultados — artº 7º, n 5 e artº 96º, nº 3, do Código do IRC.

Não obstante, existe um regime especial aplicável às cisões (artºs 62º e segs. do Código do IRC) que permite que esta operação se verifique num contexto de absoluta neutralidade fiscal. Trata-se de um regime que, excepto no tocante à transmissibilidade do reporte de prejuízos não necessita de qualquer autorização prévia, bastando a simples opção dos contribuintes, manifestada através do preenchimento dos requisitos para que o mesmo seja aplicável. Para que tal regime se verifique, além da condição de as sociedades intervenientes terem a sua sede e direcção efectiva em território português (para o caso de cisões transfronteiriças veja-se adiante 3.2.), toma-se necessário que (nº 1 do artº 62º do Código do IRC):

- os elementos activos e passivos objecto de transmissão sejam inscritos na contabilidade da sociedade para a qual se transmitem com os mesmos valores que tinham na contabilidade da sociedade cindida;

- esses valores sejam os que resultam da aplicação das disposições do Código do IRC (custo de aquisição ou custo de produção) ou de reavaliações feitas ao abrigo de legislação de carácter fiscal.

Verifica-se assim que não basta a identidade de valorização fiscal dos elementos transmitidos - é exigida identidade contabilística. Por outro lado, a sociedade incorporante ou a nova sociedade têm de comprometer-se através de declaração a apresentar pela sociedade cindida conjuntamente com a sua declaração periódica de rendimentos relativa ao período em que se verifica a cisão, a praticar o mesmo regime que era seguido pela sociedade cindida relativamente às reintegrações e amortizações dos elementos do activo imobilizado transmitidos e às provisões transferidas em virtude da cisão (n<sup>os</sup> 3 e 8 do art<sup>o</sup> 62<sup>o</sup> do Código do IRC).

Verificadas essas condições o regime de neutralidade fiscal consiste fundamentalmente num diferimento da tributação, caracterizado pelo seguinte:

- na determinação do lucro tributável da sociedade cindida não é considerado qualquer resultado por virtude de transmissão dos elementos patrimoniais em consequência da cisão nem se consideram proveitos ou ganhos as anulações de provisões constituídas e aceites para feitos fiscais que respeitem aos créditos, existências e obrigações objecto de transmissão (n<sup>o</sup> 2 do art<sup>o</sup> 62<sup>o</sup> do Código do IRC);
- na determinação do lucro tributável da sociedade para a qual são transmitidos os referidos elementos patrimoniais (sociedade incorporante ou nova sociedade), além da acima mencionada obrigação de continuidade de regime no tocante a reintegrações e amortizações e provisões, o apuramento de resultados respeitantes aos elementos transmitidos é feito como se não tivesse havido cisão, ou seja considerando os valores que os bens tinham na sociedade cindida (n<sup>o</sup> 3 do art<sup>o</sup> 62<sup>o</sup> do Código do IRC).

Pode também acontecer que, quando a sociedade para a qual são transmitidos os elementos patrimoniais da sociedade cindida detém uma participação no capital desta, essa participação tenha, em consequência da cisão, que ser anulada. É o que acontece no caso de dissolução da sociedade cindida. Nesse caso, não concorre para a formação do lucro tributável a mais-valia ou menos-valia eventualmente resultante dessa anulação (n<sup>o</sup> 4 do art<sup>o</sup> 62<sup>o</sup> do Código do IRC).

O regime especial aplicável às cisões prevê igualmente, mas neste caso mediante autorização prévia do Ministro das Finanças, que, havendo extinção da sociedade cindida em consequência da cisão, os prejuízos fiscais ainda não eduzidos para efeitos fiscais possam ser transferidos, para efeitos dessa dedução para as sociedades para as quais se transmitem os elementos patrimoniais e numa medida proporcional à parte do património transmitido para cada uma delas (n<sup>os</sup> 5 e 6 do art<sup>o</sup> 62<sup>o</sup> do Código do IRC). Essa autorização é dada caso a caso mediante apreciação do interesse da cisão para o adequado redimensionamento das unidades económicas, podendo, por razões de evasão fiscal, ser estabelecido um plano específico de dedução desses prejuízos de modo a que essa dedução só possa fazer-se em cada ano até determinada percentagem do lucro tributável da sociedade incorporante ou da nova sociedade. Além disso, a menos que no

despacho de autorização outra coisa seja estabelecida, essa dedução não pode ultrapassar o quinto exercício seguinte àquele em que os prejuízos tenham sido obtidos.<sup>5</sup>

Nos casos em que haja lugar a *consolidação fiscal*<sup>6</sup>, a alteração na composição do grupo pode motivar a caducidade de autorização e, conseqüentemente, o apuramento de resultados relativos às transmissões efectuadas entre as sociedades do grupo e a reintegração, agravada em 50%, dos prejuízos comunicados à base tributável consolidada pela sociedade que deixa de fazer parte do grupo (n<sup>os</sup> 7 e segs. do art<sup>o</sup> 59<sup>o</sup> do Código do IRC) e, mesmo sem caducidade de autorização, a simples reintegração dos referidos prejuízos (n<sup>o</sup> 11 do art<sup>o</sup> 59<sup>o</sup> do Código do IRC). Ora, se essa alteração resulta de uma cisão envolvendo apenas sociedades abrangidas pela tributação pelo lucro consolidado (v.g., uma sociedade sai do grupo porque se dissolve no âmbito de uma cisão-dissolução), tais conseqüências não se verificam se houver continuidade de aplicação da tributação pelo lucro consolidado e, a pedido da sociedade dominante apresentado no prazo de 90 dias após a cisão, tal for autorizado pelo Ministro das Finanças (n<sup>o</sup> 13 do art<sup>o</sup> 59<sup>o</sup> do Código do IRC).

A lei portuguesa contém um regime que regula a transmissibilidade de *benefícios fiscais* que não contém qualquer disposição específica para o caso das cisões. Assim, em princípio os benefícios fiscais não são transmissíveis *inter vivos* a não ser que sejam indissociáveis do regime jurídico aplicável aos bens transmitidos ou, mediante autorização do Ministro das Finanças, os que tiverem sido concedidos por acto ou contrato fiscal, desde que no transmissário se verifiquem os pressupostos do benefício e fique assegurada a tutela dos interesses públicos com ele prosseguidos (art<sup>o</sup> 13<sup>o</sup> do Estatuto dos Benefícios Fiscais).<sup>7</sup>

### 3.1.2. Regime fiscal dos sócios da sociedade cindida

A entrega aos sócios da sociedade cindida de partes de capital da sociedade incorporante ou da nova sociedade e eventualmente de uma importância em dinheiro, dá lugar, em regra, a tributação dos sócios, quer sejam pessoas singulares quer sejam pessoas colectivas.<sup>8</sup>

Porém, relativamente aos sócios da sociedade cindida, quer sejam pessoas singulares quer sejam pessoas colectivas, e quando haja lugar à aplicação do regime especial acima

---

<sup>5</sup> Esta limitação resulta do regime geral de reporte de prejuízos vigente em Portugal — reporte apenas para a frente e limitado aos 5 exercícios seguintes àquele em que o prejuízo se verificou (art<sup>o</sup> 46<sup>o</sup> do Código do IRC).

<sup>6</sup> Em Portugal pode haver tributação pelo lucro consolidado, mediante autorização prévia do Ministro das Finanças, desde que se verifiquem cumulativamente as seguintes condições (n<sup>o</sup> 2 do art<sup>o</sup> 59<sup>o</sup> do Código do IRC):

- a) As sociedades pertencentes ao grupo tenham todas a sua sede e direcção efectiva em território português;
- b) A sociedade dominante detenha o domínio total das demais sociedades do grupo (ou seja, directa ou indirectamente, detenha pelo menos 90% do capital das sociedades dependentes);
- c) A totalidade dos rendimentos das sociedades do grupo esteja sujeita ao regime geral de tributação em IRC.

<sup>7</sup> SÁ GOMES, Nuno, *Teoria Geral dos Benefícios Fiscais*, Lisboa, Centro de Estudos Fiscais, 1991, págs. 234 e segs.

<sup>8</sup> No caso em que a cisão determina troca de participações sociais, pode entender-se, face à lei, que estamos perante um caso em que se aplica o regime das mais-valias relativas a partes sociais. No caso em que a cisão não determina troca de participações sociais, as novas partes acrescem às antigas e aí deve entender-se que estamos perante uma distribuição de dividendos.

descrito quanto à cisão, não haverá lugar a tributação em consequência da cisão, desde que, havendo troca de participações sociais, seja mantido para as novas o mesmo valor das antigas — é o que resulta da aplicação, com as necessárias adaptações, aos sócios da sociedade cindida do regime de diferimento aplicável aos sócios das sociedades fundidas (artº 63º do Código do IRC e nºs 8 e 10 do artº 10º do Código do IRS e ainda do artº 32 do Decreto Lei nº 123/92, de 2 de Julho). Há, portanto, um diferimento de tributação, garantido, no caso de troca de participações sociais, pela identidade fiscal da valorização das partes de capital recebidas, que no caso de pessoas colectivas tem de ter tradução numa identidade contabilística.<sup>9</sup> Em qualquer caso, relativamente às importâncias em dinheiro que sejam eventualmente atribuídas em consequência da cisão, há lugar a tributação imediata (nºs 2 e 3 do artº. 63º do Código do IRC e nºs 8 e 10 do artº 10º do Código do IRS).

A lei não distingue, em princípio, para efeitos do regime aplicável aos sócios, entre residentes e não residentes. É de notar, no entanto, quando esteja em causa a tributação como mais-valia, que o problema só se põe relativamente aos residentes de países com os quais Portugal não tenha ainda celebrado convenção para evitar a dupla tributação, pois tem sido acolhida nas Convenções a regra do modelo de convenção da OCDE de acordo com a qual o direito de tributar pertence nestes casos em exclusivo ao Estado de residência (artº 13º desse modelo).<sup>10</sup> Por outro lado, de acordo com a lei interna (artº 33º do Estatuto dos Benefícios Fiscais), estão isentas de IRC as mais-valias realizadas com a transmissão onerosa de partes sociais e outros valores mobiliários por entidades que não tenham sede nem direcção efectiva em território português e aí não possuam estabelecimento estável ao qual as mesmas sejam imputáveis. Portanto, nesses casos, acabam por ser apenas beneficiários directos do regime aplicável aos sócios da sociedade cindida, os residentes, pessoas singulares ou pessoas colectivas, e os não residentes que sejam pessoas singulares e não sejam residentes de países com os quais Portugal celebrou acordos para evitar a dupla tributação.<sup>11</sup>

Assinale-se que o regime especial aplicável aos sócios é apenas um regime de *diferimento de tributação*. Por isso mesmo, se o sócio, sendo residente em território português à data da cisão, vier a perder essa qualidade o diferimento cessa e há lugar à tributação do valor que tinha deixado de ser tributado [cf. alínea b) do nº 9 e nº 10 do artº 10º do Código do IRS e alínea b) do nº 4 e alínea a) do nº 5, ambos do artº 72º do Código do IRC].

### 3.1.3. Regime fiscal aplicável às entradas de activos

Desde que verificados os requisitos mencionados atrás a propósito do regime fiscal especial aplicável às cisões de sociedades, esse regime especial que consiste, como se viu, num diferimento de tributação, é igualmente aplicável às entradas de activos,

---

<sup>9</sup> A lei fiscal só trata explicitamente dos casos em que haja troca de participações sociais, que é o que acontece quando haja dissolução da sociedade cindida, única hipótese a que se restringe a directiva comunitária sobre o assunto. Pensa-se que a aplicação do regime de diferimento de tributação aos casos em que não haja lugar a essa troca implica a consideração das partes sociais recebidas pelo valor zero para efeitos de determinação ulterior dos resultados com referência a essas participações.

<sup>10</sup> Portugal celebrou convenções de dupla tributação com os seguintes países: Alemanha, Áustria, Bélgica, Brasil, Dinamarca, Espanha, Finlândia, França, Itália, Moçambique, Noruega, Reino Unido e Suíça. Está apenas pendente de ratificação a convenção com a Irlanda e encontra-se praticamente concluída ao nível técnico a convenção com a Coreia do Sul.

<sup>11</sup> Deverá ter-se em conta quanto a pessoas singulares, residentes ou não residentes, que os ganhos relativos à alienação de acções, incluindo a sua permuta, só estão sujeitos a IRS se as acções foram detidas pelo seu titular até doze meses (nº 2 do artº 10º do Código do IRS).

entendidas estas (veja-se 2.2.) como a “operação pela qual uma sociedade transfere, sem que seja dissolvida, o conjunto ou um ou mais ramos da sua actividade para outra sociedade, tendo como contrapartida partes do capital da sociedade adquirente” (artº 62º do Código do IRC). Tal regime encontra-se, no entanto, subordinado à condição de, na determinação ulterior das mais-valias ou menos-valias realizadas respeitantes às partes de capital recebidas em contrapartida da entrada de activos, estas partes de capital serem consideradas pelo valor líquido contabilístico que os elementos do activo e do passivo transferidos tinham na contabilidade da sociedade que efectua a entrada de activos. O que também representa, afinal, uma concretização do aludido regime de diferimento de tributação. Assim, a contrapartida da não tributação imediata é não só um regime de continuidade, como se não houvesse esta transmissão, na sociedade para a qual os elementos patrimoniais se transmitem como também na sociedade transmitente ou contribuidora a valorização das partes de capital social recebidas pelo valor líquido contabilístico que o património transmitido tinha no momento da transmissão e isso para efeitos da determinação ulterior dos ganhos relativos a essas partes de capital.

Não existe uma condição expressa na lei para aplicação do regime quanto à não revenda rápida da participações recebidas. Poder-se-á, no entanto, inferir que ao aludir apenas à realização de mais-valias ou menos-valias quanto às partes de capital recebidas, o legislador teve em conta que essas participações devem ser inscritas no imobilizado, o que pressupõe uma certa permanência das mesmas no activo da sociedade transmitente ou contri buidora.

### ***3.2. Cisões e operações similares efectuadas no plano internacional***

Quanto às operações realizadas no plano internacional, a lei fiscal só prevê, na esteira da directiva comunitária aplicável (Directiva n 90/4341CEE, de 23 de Julho de 1990), um regime especial para as cisões e entradas de activos em que apenas participem sociedades de diferentes Estados membros das Comunidades Europeias (artºs 62º-A e 62º-B do Código do IRC). Desde que uma das sociedades seja residente de um país terceiro, aplica-se o regime geral de tributação, ou seja não há lugar a qualquer diferimento nem para as sociedades nem para os respectivos sócios.<sup>12</sup>

Para que tal regime especial seja aplicável é necessário, em primeiro lugar, que se esteja perante uma cisão ou uma entrada de activos tal como estas operações são definidas no artº 2º da mencionada directiva comunitária, que, relativamente à cisão, ao cingir-se à cisão total, adopta um conceito mais restrito do que o da legislação comercial portuguesa. Por outro lado, todas as sociedades intervenientes têm de preencher as condições estabelecidas no artº 3º dessa directiva ou seja, têm de verificar-se três características: determinada forma jurídica (definida no anexo à directiva de acordo com a lei nacional segundo a qual as sociedades foram constituídas); residência, quer face à lei interna quer às convenções, num Estado membro; sujeição, sem possibilidade de opção e sem dele se encontrar isenta, a um dos impostos sobre o rendimento indicados na directiva ou a qualquer imposto que venha a substituí-los.

O conteúdo do regime previsto na legislação fiscal portuguesa move-se dentro dos dois grandes parâmetros ou preocupações que nortearam a directiva comunitária.<sup>13</sup> Assim, por um lado, pretende assegurar-se a neutralidade fiscal daquelas operações ao permitir

---

<sup>12</sup> De acordo com a lei interna, uma pessoa colectiva não é residente em território português se não tem a sede nem a direcção efectiva nesse território (nº 3 do artº 2º do Código do IRC).

<sup>13</sup> FREITAS PEREIRA, M. H. “A directiva comunitária relativa ao regime fiscal comum aplicável a fusões, cisões, entradas de activos e permutas de acções”, *Fisco*, nº 47, Outubro de 1992, págs. 3-14.



que, observadas certas condições, as cisões e entradas de activos não impliquem, de per si, qualquer tributação. Por outro lado, salvaguardam-se os direitos de tributação do Estado da sociedade cindida ou da sociedade transmitente ou contribuidora, pelo que apenas se difere para momento ulterior a tributação a que haveria lugar quanto a essas sociedades no momento da cisão ou da entrada de activos. Isso exige, quando a sociedade para a qual os elementos de uma sociedade residente em território português se transmitem não for residente nesse território, que os activos transferidos em consequência da cisão ou da entrada de activos sejam efectivamente afectos a um estabelecimento estável da sociedade para a qual se transmitem situado no Estado membro da sociedade cindida ou da sociedade transmitente ou contribuidora e concorram para a determinação do lucro imputável a esse estabelecimento estável (nº 3 do artº. 62º-A e artº 62º-B do Código do IRC), única forma de vir a recuperar mais tarde os impostos a que haveria lugar no momento da cisão ou da entrada de activos. Esta necessidade de acautelar os direitos de tributação do Estado membro da sociedade cindida ou da sociedade transmitente ou contribuidora explica que o regime não seja aplicável à transmissão de navios ou aeronaves, ou de bens móveis afectos sua exploração, para uma entidade de navegação marítima ou aérea internacional não residente em território português (nº 2 do artº 62º-A e artº 63º do Código do IRC), pois, nesse caso, de acordo com as regras convencionais normais (cf. artº 8º e artº 13º, nº 3, do modelo de convenção da OCDE), a tributação é apenas feita no Estado em que estiver situada a direcção efectiva da empresa.<sup>14</sup>

Portanto, verificados os requisitos enunciados, existe um regime de diferimento de tributação idêntico ao das operações em que apenas intervenham entidades residentes, regime esse que é aplicável quer às sociedades quer aos respectivos sócios, não havendo quanto a estes qualquer diferenciação na lei, para esse efeito, conforme sejam residentes em território português, residentes num Estado membro das Comunidades Europeias ou residentes num país terceiro.<sup>15</sup> O regime de diferimento é apenas sujeito a algumas adaptações inerentes à sua aplicação num plano transfronteiriço e que são as seguintes no caso de a sociedade destinatária dos bens ser não residente (nº 4 do artº 62º-A e artº 63º-B do Código do IRC):

- a não consideração como proveitos ou ganhos da anulação de provisões constituídas e aceites para efeitos fiscais não se aplica a provisões que respeitem a estabelecimentos estáveis situados fora do território português;
- a continuidade de aplicação do regime na sociedade para a qual são transmitidos os elementos patrimoniais aplica-se relativamente à determinação do lucro

---

<sup>14</sup> O mesmo acontece, face à lei interna nos casos em que seja reconhecida em Portugal a isenção do IRC de entidades de navegação marítima ou aérea não residentes relativamente aos lucros da exploração de navios ou aeronaves, o que acontece quando isenção recíproca e equivalente seja reconhecida no país em causa a entidades residentes em território português (artº 13º do Código do IRC).

<sup>15</sup> A lei ao não distinguir as várias situações põe, do mesmo modo que a directiva comunitária, alguns problemas que, por certo, levarão à formulação de doutrina administrativa sobre o assunto (hoje inexistente) e quiçá a desenvolvimentos legislativos futuros. Com efeito, no estágio actual duas interpretações são viáveis: ou se entende que o regime de não tributação dos sócios é apenas possível quando essa tributação possa vir a ser recuperada no futuro, o que põe restrições em muitos casos à aplicação do regime; ou se entende que o regime tem de ser sempre aplicado, significando então renúncia à tributação quando a tributação, sendo possível no momento da cisão, não se pode efectuar no futuro, o que coloca problemas delicados pelo menos nos casos em que a atribuição das novas participações sociais possa ser qualificada como distribuição de dividendos.

tributável do estabelecimento estável ao qual são afectos os elementos patrimoniais transmitidos;

- a transmissibilidade do reporte de prejuízos é feita relativamente ao estabelecimento estável situado em território português para o qual os bens são transmitidos e respeita apenas aos prejuízos que lhe sejam imputáveis.

No caso particular de transmissão de um *estabelecimento estável* são aplicáveis algumas regras especiais em consonância com o disposto no artº 10º da directiva comunitária. Podem configurar-se duas hipóteses: estabelecimento estável situado no território português ou estabelecimento estável situado fora do território português. No primeiro caso, desde que tal transmissão resulte de uma cisão ou entrada de activos em que intervenham sociedades dos Estados membros da Comunidade Europeia, o regime especial de diferimento é aplicável relativamente à determinação do lucro imputável ao estabelecimento estável (nº 5 do artº 62º-A e artº 62º-B, do Código do IRC). No segundo caso, se o estabelecimento estável situado no estrangeiro é transmitido para uma sociedade residente em território português, o regime de diferimento é aplicável; se o estabelecimento estável é transmitido para uma sociedade não residente em território português o regime não é aplicável (nº 6 do artº 62º A e artº 62º-B, do Código do IRC). No entanto, nesta última hipótese, a sociedade residente em território português, que, dado que Portugal tributa segundo o regime do lucro mundial, vai ser imediatamente tributada pela transmissão do estabelecimento estável, pode deduzir o imposto estrangeiro que, na falta das disposições da directiva nº 90/434/CEE seria aplicável no Estado em que se situa o estabelecimento estável, sendo essa dedução feita do mesmo modo e pelo mesmo montante a que haveria lugar se aquele imposto tivesse sido efectivamente liquidado e pago.<sup>16</sup>

### **3.3. Outros aspectos fiscais relativos aos impostos sobre o rendimento**

Em Portugal não existem medidas anti-abuso no domínio do regime especial aplicável a cisões e entradas de activos em que participem apenas entidades residentes. A lei refere, no entanto, quanto às cisões e entradas de activos transfronteiriças (cf. artº 62º-A, nº 9 e artºs 62º-B e 63º, do Código do IRC e artº 10º, nº 9, alínea c) e nº 10, do Código do IRS) que o regime especial pode deixar de aplicar-se total ou parcialmente quando se conclua ter-se verificado o disposto no artº 11º da directiva comunitária nº 90/434/CEE “procedendo-se então, se for caso disso, às correspondentes liquidações adicionais de imposto”.<sup>17</sup>

No *domínio convencional*, a matéria das cisões e operações similares não tem sido objecto de disposições especiais, o que poderá atribuir-se designadamente ao facto de estas figuras terem conhecido um maior desenvolvimento nos anos mais recentes.

---

<sup>16</sup> Por força das disposições internas - artº 73º do Código do IRC — essa dedução consiste numa dedução à colecta de acordo com o método da dedução normal, que também é o método seguido como regra nas convenções para evitar a dupla tributação celebradas por Portugal.

<sup>17</sup> De acordo com o artº 11º da directiva comunitária pode não aplicar-se o regime de diferimento estabelecido na directiva sempre que a operação em causa “tenha como principal objectivo ou como um dos seus principais objectivos a fraude ou a evasão fiscais”, podendo o facto de a operação não ser realizada por razões económicas válidas, tais como a reestruturação a racionalização das actividades das sociedades que participam na operação, constituir presunção de que a operação teve como principal objectivo ou como um dos principais objectivos a fraude ou a evasão fiscais.

Em termos de *obrigações declarativas*, a lei estabelece adequados mecanismos de controlo para efeitos de aplicação do regime. Já se aludiu atrás (veja-se 3.1.1.) ao facto de a sociedade cindida (e também, por remissão, a sociedade transmitente ou contribuidora) dever juntar à sua declaração de rendimentos, relativa ao período em que a operação se verifica, declaração da sociedade para a qual os elementos são transmitidos em como esta se obriga a praticar relativamente a esses elementos um regime de continuidade fiscal (artº 62º, nº 8, do Código do IRC). Por outro lado, no tocante, em especial, às operações transfronteiriças, exige-se que a sociedade cindida ou a sociedade transmitente ou contribuidora junte igualmente a essa declaração periódica declarações comprovativas, confirmadas e autenticadas pelas autoridades fiscais do outro Estado membro das Comunidades Europeias de que são residentes as outras sociedades, de que estas se encontram nas condições estabelecidas no artº 3º da directiva comunitária nº 90/434/CEE (artº 62º -A, nº 7, do Código do IRC). No caso de estar em causa a transferência de um estabelecimento estável situado no estrangeiro, a dedução atrás referida do imposto estrangeiro, que na ausência das disposições da mencionada directiva seria aplicável no Estado em que se situa o estabelecimento estável, só é possível mediante a junção de declaração nesse sentido das autoridades fiscais do Estado comunitário em que se situa o estabelecimento estável (artº 62º-A, nº 8, do Código do IRC).

#### **4. Tratamento em termos de impostos sobre transmissões e outros encargos das cisões e operações similares**

Sobre as transmissões de bens imóveis verificadas em virtude da cisão de sociedades e entradas de activos há lugar a imposto municipal de sisa, a cargo do adquirente, à taxa de 8% ou de 10 % sobre o valor dos imóveis (artº 8º, nºs 13º e 15º, do respectivo Código).

Há também lugar a emolumentos notariais e de registo relativamente a essas operações e, eventualmente, a imposto do selo relativo aos contratos e escrituras respectivas.

É, no entanto, possível beneficiar de isenção destes impostos e encargos quando as operações se enquadrem em actos de concentração empresarial (cf. Decreto Lei nº 404/90, de 21 de Dezembro e Lei do Orçamento do Estado para 1994) e desde que o Ministro das Finanças, a requerimento dos interessados, reconheça que deles resulta uma reestruturação das empresas envolvidas com efeitos positivos na estrutura produtiva e sem prejudicar a existência de um grau desejável de concorrência no mercado.

Em termos de imposto sobre o valor acrescentado, as operações em causa não dão lugar à incidência deste imposto quando se transmita a totalidade de um património ou uma parte dele que seja susceptível de constituir um ramo de actividade independente e, em qualquer dos casos, o adquirente seja, ou venha a ser, pelo facto da aquisição, um sujeito passivo de imposto (cf. nº 4º do artº 3º do Código do IVA).

#### **5. Considerações finais**

Em Portugal, o regime fiscal das cisões e operações similares (entradas de activos) está fortemente influenciado pelas disposições comunitárias sobre a matéria, mas ressentese, quanto a cisões transfronteiriças, quer da ausência de harmonização comunitária do direito das sociedades, quer da falta de regulamentação de alguns aspectos específicos. Pode dizer-se, assim, que se trata de um regime que não está ainda acabado e onde se podem prever num futuro próximos desenvolvimentos que preencham as lacunas existentes e enfrentem os abusos que estas não deixarão de provocar.

Em termos de impostos sobre lucros, o regime assenta fundamentalmente num diferimento de tributação que permite o não apuramento de resultados em consequência da cisão ou entrada de activos ao nível da sociedade cindida ou da sociedade transmitente ou contribuidora se estiver garantida, ao nível da sociedade ou sociedades para as quais os elementos patrimoniais se transmitem, continuidade de aplicação do regime fiscal que vinha sendo seguido quanto aos mesmos na outra sociedade e, portanto, a recuperação dos impostos que deixaram de ser liquidados no momento da cisão ou entrada de activos.

As consequências ao nível da tributação dos sócios da sociedade cindida estão menos claramente definidas, apesar de se enunciar como princípio geral que, em caso de ser adoptada a referida neutralidade fiscal no tocante às sociedades, também não há tributação ao nível dos sócios em consequência da atribuição de novas participações sociais. Com efeito, dever-se-á distinguir conforme se trate de atribuição de partes sociais que envolvam distribuição de dividendos ou mais valias/menos-valias e conforme o sócio seja residente ou não residente. E, naturalmente, para que o regime não signifique renúncia à tributação mas simples diferimento de tributação terá de se adaptar o referido princípio de não tributação às várias situações em presença. Como actual mente a lei não faz estas distinções é de prever que uma clarificação venha a ser feita num futuro próximo