

A dedutibilidade dos gastos de financiamento

Por **Susana Aldeia**

As empresas multinacionais estão mais bem posicionadas para tirar partido das disparidades entre as diferentes jurisdições, o que lhes permite contornar as regras gerais ou adotar mecanismos de transferência de lucros em jurisdições com baixa tributação. Este facto foi reconhecido (i) pela ATAD, (ii) pela diretiva que aplica o segundo pilar da OCDE[1] na UE e, por último, (iii) pela proposta de diretiva relativa a uma dedução fiscal para redução de distorções da dívida e do capital próprio (DEBRA).

A Diretiva DEBRA reconhece a necessidade de apoiar as empresas na recuperação da pandemia de COVID-19 e de assegurar receitas fiscais suficientes para o futuro. Além disso, a União Europeia identifica a necessidade de recapitalização do sector empresarial, pelo que previu o Plano de Ação para a criação de uma União dos Mercados de Capitais. Os sistemas fiscais da União Europeia permitem a dedução dos juros pagos sobre a dívida, mas o custo relacionado com o capital próprio não tem vindo a ser dedutível à matéria coletável do IRC. Esta diferença de tratamento faz com que as empresas recorram à capitalização por dívida em vez do financiamento por capital próprio. A diretiva destina-se a incentivar a introdução de tais medidas a nível europeu, uma vez que as medidas existentes diferem significativamente.

Neste sentido, a proposta passa por aumentar os incentivos fiscais relacionados com o aumento do capital próprio e, conseqüentemente, limitar a dedutibilidade das despesas de financiamento obtidas por dívida. Com estas medidas, a UE procura eliminar a distorção entre dívida e capital próprio introduzida pelos impostos. Esta medida visa reforçar a competitividade da economia, aumentar a capacidade de resistência da comunidade empresarial a mudanças imprevistas e reduzir o risco de insolvência. Em particular, a proposta de diretiva prevê que os Estados-Membros autorizem uma dedução fiscal calculada como juros nocionais sobre o aumento dos capitais próprios de um contribuinte de um período fiscal para o seguinte durante dez períodos fiscais consecutivos. A dedução dos juros fictícios nunca pode exceder 30% dos lucros da empresa antes de juros, impostos, depreciação e amortização (EBITDA)[2]. Quando a diretiva foi adotada, apenas seis países da UE tinham introduzido medidas fiscais internas para promover o financiamento com base em capitais próprios: Bélgica, Itália, Chipre, Malta, Polónia e Portugal.

A dedução dos gastos de financiamento

Os gastos contabilísticos podem ser aceites como gastos fiscais desde que observem os critérios impostos no âmbito da tributação sobre o rendimento. Assim, os encargos com juros são gastos contabilísticos, os quais podem ou não serem classificados como gastos dedutíveis fiscalmente. O gasto dedutível representa uma componente que influencia negativamente a matéria coletável. A dedutibilidade das despesas de financiamento está prevista no artigo 23º do CIRC. Esta regra geral permite aos sujeitos passivos identificar quais os encargos da empresa que são considerados na determinação do lucro tributável. Especificamente, permite a dedução de encargos financeiros, nomeadamente juros, descontos e diferenças cambiais.

O reconhecimento dos custos de financiamento exige que as empresas disponham de um documento comprovativo da operação. A lei impõe que a dedutibilidade destes gastos esteja dependente da obtenção de rendimentos tributáveis. Esta imposição tem justificado a desconsideração total dos gastos de financiamento pela autoridade tributária. Em alguns casos, esta entidade utiliza a margem discricionária que a norma lhe confere para não aceitar a dedutibilidade dos custos efetivamente suportados, como sucede nos processos do CAAD 85/2014 - T e 37/2016 - T.

Além disso, o Código do IRC prevê duas correções ao lucro contabilístico no domínio dos juros, em particular, as disposições expressas na (i) alínea m) do artigo 23.º-A, a qual remete para o artigo 63º, e (ii) a norma constante no artigo 67º. A primeira, aplica-se aos encargos com juros de suprimentos, neste caso, o legislador impõe um limite ao pagamento de taxas de juro. Esta medida tem vindo a ser justificada pela possibilidade de ocultar uma real distribuição de lucros e não uma efetiva remuneração dos empréstimos. A segunda, regula as despesas de financiamento em geral. Este regime veio substituir o sistema até então em vigor, em específico, o regime da subcapitalização. Alinha-se com as tendências a nível europeu de incentivo à capitalização através de capitais próprios. Assim, as regras de subcapitalização têm um claro objetivo de preservar o lucro tributável na jurisdição, contrariando a redução da base tributável através da dedutibilidade dos encargos financeiros, e procurando evitar o endividamento excessivo das empresas.

O disposto na alínea m) do artigo 23.º-A prevê um ajustamento ao reconhecimento dos juros como gasto dedutível quando a taxa de juro aplicada excede o limite imposto por lei, nomeadamente o limite estabelecido na Portaria n.º 279/2014^[3]. A norma impõe um limite de 2% de spread adicionado à Euribor, para as grandes empresas. Para as pequenas e médias entidades, 6% de spread acrescido à taxa Euribor é o limite do encargo fiscal aceite. No entanto, estas regras só se aplicam caso o acionista tenha uma participação inferior a 20%. Quando a participação é igual ou superior a 20%, o limite dos juros aceites para efeitos fiscais deve ser avaliado nos termos do artigo 63º do CIRC, o que significa que é tratado no âmbito do regime de preços de transferência.

O artigo 67.º foi introduzido pela Lei n.º 66-B/2012, de 31 de dezembro. A Lei do Orçamento do Estado para 2013 veio redefinir o regime, limitando a dedutibilidade dos encargos de financiamento. O regime é aplicado a todos os sujeitos passivos de IRC que sejam tributados pelo lucro. Exclui, por exemplo, as instituições de crédito, sociedades financeiras, seguradoras, resseguradoras, fundos de pensões e sucursais de instituições de crédito em Portugal. O n.º 1 do artigo 67.º do CIRC estabelece que os custos líquidos de financiamento concorrem para a determinação do lucro tributável até ao maior dos seguintes limites: (1) 1 000 000 euros, (2) 30% do resultado antes de gastos de depreciações, de gastos de financiamento e impostos (EBITDA). O limite de 30% previsto na alínea b) do n.º 1 do artigo 67.º apenas se aplica nos períodos de tributação de 2017 e seguintes. Nos períodos de tributação anteriores, o limite previsto era: 2013 - 70%, 2014 - 60%, 2015 - 50%, 2016 - 40%^[4]. Este regime aplica-se aos custos de financiamento que sejam dedutíveis para efeitos fiscais. Os artigos 23º e 67º são complementares, o que significa que apenas os encargos que preencham os critérios previstos no artigo 23.º do CIRC são considerados para efeitos de cálculo do limite.

No entanto, os gastos de financiamento líquidos não dedutíveis podem ser considerados no lucro tributável de um ou mais dos cinco períodos de tributação subsequentes, após os gastos de financiamento líquidos desse mesmo período. Desde que não excedam os limites superiores de 30% do EBITDA ou de 1.000.000€ de encargos de financiamento líquidos quando adicionados aos encargos de financiamento do mesmo período. Em 2013, a Autoridade Tributária clarificou esta matéria, nomeadamente a Circular 7/2013, que define a forma como os gastos de um período são repercutidos nos períodos seguintes. Caso os gastos líquidos de financiamento de períodos anteriores não tenham sido deduzidos por excederem os limites, é aplicado como método de reporte o FIFO - First in, First out, ou seja, sendo priorizada a dedutibilidade das quantias mais antigas.

Conclusão

O legislador português impõe limites na dedutibilidade dos gastos de financiamento. A dedutibilidade dos encargos com juros deve atender os critérios definidos nos termos dos artigos 23º e 67º do CIRC. No caso dos gastos de financiamento relativos a contratos de suprimentos, acresce a limitação imposta pela alínea m) do artigo 23º-A.

[1] Diretiva (UE) 2022/2523 do Conselho, de 14 de dezembro de 2022, relativa à garantia de um nível mínimo global de tributação para os grandes grupos multinacionais e nacionais na União, JO L 328 de 22 de dezembro de 2022.

[2] Artigo 6.º da Diretiva DEBRA.

[3] Ministério das Finanças (2014)

[4] Por força da disposição transitória prevista no n.º 7 do artigo 12.º da Lei n.º 2/2014, de 16 de janeiro