

Portuguese Tax Firm of the Year - 2007
International Tax Review European Awards

GONÇALVES PEREIRA, CASTELO BRANCO

Newsletter
Fiscal

Português English

Índice

- I. Legislação
- II. Decisões Administrativas
- III. Jurisprudência Nacional
- IV. Jurisprudência Comunitária
- V. Outras Informações

I - Legislação

Ministério das Finanças e da Administração Pública Portaria n.º 346/2008, de 2-5

A presente Portaria fixa os montantes das prestações por encargos familiares e das prestações por deficiência e dependência para vigorar em 2008, procedendo à revogação da Portaria n.º 421/2007, de 16 de Abril. Salienta-se que a referida Portaria produz efeitos a partir de 1 de Janeiro de 2008.

Ministério das Finanças e da Administração Pública Portaria n.º 362/2008, de 13-5

A presente Portaria procede à actualização anual dos coeficientes de desvalorização monetária a aplicar aos bens e direitos alienados durante o ano de 2008, conforme previsto nos artigos 44º do Código do IRC e 50º do Código do IRS, para efeitos de determinação da matéria colectável dos referidos impostos.

Ministério das Finanças e da Administração Pública Portaria n.º 364-A/2008, de 14-5

Na sequência do Decreto-Lei n.º 29/2008, de 25 de Fevereiro, o qual estabelece deveres de comunicação, informação e esclarecimento à Administração Tributária sobre esquemas propostos ou actuações adoptadas que tenham como finalidade, exclusiva ou predominante, a obtenção de vantagens fiscais, em ordem ao combate ao planeamento fiscal abusivo, foi aprovado pela presente Portaria o modelo de declaração para a referida comunicação e respectivas instruções de preenchimento.

Salienta-se que a presente Portaria entrou em vigor no dia 15 de Maio do corrente ano.

A este respeito, damos nota que foi publicada no dia 8 de Maio, na 2ª Série do Diário da República, a Portaria n.º 492-A/2008, a qual tem um conteúdo

idêntico ao da Portaria n.º 364-A/2008, o que julgamos ter sido um lapso, uma vez que as Portarias devem ser publicadas na 1ª Série do Diário da República.

II - Decisões Administrativas

Ministério das Finanças e da Administração Pública
Gabinete do Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais

Despacho n.º 14592/2008, de 27-5

O Ministério das Finanças, através do citado despacho do Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais ("SEAF"), divulgou orientações interpretativas em matéria de revelação de esquemas de planeamento fiscal para prevenção e combate a actuações abusivas e evasivas, nos termos do Decreto-Lei n.º 29/2008, de 25 de Fevereiro.

Estas orientações deverão ser observadas e cumpridas pelos serviços competentes da DGCI, em particular os serviços de inspecção tributária, que no exercício das suas funções detectem o incumprimento das obrigações de comunicação e informação previstas no citado Decreto-Lei.

Salienta-se que estas orientações visam clarificar dúvidas e questões suscitadas pela novidade do diploma e deverão contribuir para uma interpretação e aplicação uniforme dos Serviços da Administração Fiscal.

As orientações interpretativas incidem primordialmente sobre os âmbitos objectivo e subjectivo de aplicação do Decreto-Lei n.º 29/2008, de 25 de Fevereiro.

Direcção-Geral dos Impostos

Ofício-circulado n.º 30103/2008, de 23-4

Direito à dedução - Novas regras para a determinação do direito à dedução pelos sujeitos passivos mistos

Na sequência das alterações introduzidas pelo Orçamento de Estado para 2008 no artigo 23º do Código do IVA, o presente Ofício-circulado visa

prestar esclarecimentos úteis por forma a que exista uma aplicação uniforme das alterações introduzidas ao citado artigo, pelo que são abordados, entre outros, os seguintes tópicos: âmbito de aplicação do artigo 23º do Código do IVA, métodos de determinação da dedução relativamente a bens ou serviços de utilização mista, delimitação de conceitos, regularização anuais.

Direcção-Geral dos Impostos

Ofício-circulado n.º 60059/2008, de 30-4

Artigo 25º do R.G.I.T. - Cúmulo material no âmbito da fixação de coimas em situação de concurso de contra-ordenações

Na sequência da jurisprudência mais recente dos Tribunais Centrais Administrativos, o presente Ofício-circulado vem sancionar o entendimento segundo o qual, no caso de concurso de infracções no âmbito do Regime Geral das Infracções Tributárias ("RGIT"), não deve ser aplicada uma sanção unitária, mas antes a regra do cúmulo material, ou seja, a sanção aplicável aos arguidos em caso de concurso de infracções resultará da soma das coimas em concreto aplicáveis a cada uma das infracções.

Direcção-Geral dos Impostos

Circular n.º 7/2008, de 9-5

Enquadramento contra-ordenacional das infracções ao Código do Imposto Único de Circulação ("CIUC")

A presente Circular visa esclarecer dúvidas relativas ao enquadramento legal e formal das contra-ordenações praticadas em sede de IUC, no que concerne à instauração do procedimento contra-ordenacional, ao pagamento do IUC fora do prazo legal, à natureza provisória do pagamento do imposto e da coima, ao documento comprovativo do pagamento ou da isenção do imposto e ao auto de notícia.

III - Jurisprudência Nacional

Supremo Tribunal Administrativo ("STA")

Acórdão de 7 de Maio de 2008, emitido no âmbito do processo n.º 200/08

**Imposto sobre o Valor Acrescentado ("IVA") -
Estabelecimento estável em Portugal -
Personalidade Jurídica - Personalidade
Tributária - Património Autónomo**

O STA concedeu provimento ao recurso interposto pela Fazenda Pública da sentença do Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto, a qual tinha considerado procedente uma oposição a uma execução fiscal por dívidas de IVA liquidadas a uma sucursal de uma sociedade estrangeira.

No presente processo, a questão central residia em saber se uma sociedade com sede no estrangeiro que dispunha de uma sucursal em Portugal poderia ser responsabilizada por dívidas de IVA imputadas à actividade da sucursal em Portugal.

Sustentou a Fazenda Pública que a sociedade-mãe não era responsável subsidiária, mas antes responsável originária pelas dívidas, uma vez que as sucursais não têm personalidade jurídica.

Decidiu o STA, desde logo, que a atribuição de personalidade tributária, surgindo com acuidade nas situações em que inexistente personalidade jurídica, é apenas relevante para efeitos fiscais, não transformando a entidade em causa em entidade com personalidade jurídica. Trata-se de uma ficção para determinação da medida de tributação, ou seja, a extensão da obrigação de imposto.

Com efeito, não poderá essa ficção ter qualquer reflexo no património da sociedade-mãe, pois os bens da sucursal continuam a pertencer à primeira, não havendo, nas relações com terceiros, qualquer efeito patrimonial na criação de um estabelecimento estável sem personalidade jurídica.

Concluiu assim o STA que a sociedade-mãe e o seu património são responsáveis pelo pagamento da quantia exequenda, não constituindo qualquer irregularidade o facto de a execução ter sido dirigida inicialmente contra a sucursal.

IV - Jurisprudência Comunitária

Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias ("TJCE")

Acórdão de 15 de Maio de 2008, emitido no âmbito do processo n.º C-414/06

Liberdade de estabelecimento - Fiscalidade directa - Tomada em consideração dos prejuízos sofridos por um estabelecimento estável situado num Estado-Membro e que pertence a uma sociedade que tem a sua sede estatutária noutro Estado-Membro

Neste processo, o TJCE pronunciou-se sobre um pedido de decisão prejudicial apresentado pelo *Bundesfinanzhof* (Alemanha) acerca da compatibilidade entre os artigos 43.º e 56.º do Tratado da Comunidade Europeia e o regime fiscal alemão que exclui a possibilidade de uma sociedade residente, quando da determinação dos seus resultados e do cálculo do seu rendimento tributável, descontar os prejuízos sofridos noutro Estado-Membro por um estabelecimento estável que lhe pertence, quando o referido regime reconhece essa possibilidade para prejuízos sofridos por um estabelecimento estável residente.

No que respeita à existência de uma restrição à liberdade de estabelecimento, o TJCE veio concluir pela afirmativa, na justa medida em que a situação fiscal de uma sociedade que tem a sua sede estatutária na Alemanha e que possui um estabelecimento estável noutro Estado-Membro é menos favorável do que aquela que teria se esta última entidade estivesse estabelecida na Alemanha. Como tal, uma sociedade alemã pode ser dissuadida de exercer as suas actividades através de um estabelecimento estável situado noutro Estado-Membro.

No entanto, o TJCE reconhece que uma restrição à liberdade de estabelecimento pode ser admitida, desde que se justifique por razões imperiosas de interesse geral, bem como seja adequada a garantir a realização do objectivo em causa e que não ultrapasse o que é necessário para atingir

esse objectivo. Da análise efectuada ao regime fiscal alemão, o TJCE reconheceu que o mesmo poderia, em princípio, justificar-se à luz da necessidade de preservar a repartição do poder de tributação entre os Estados-Membros e a de prevenir o risco de que os prejuízos sejam tomados duplamente em consideração.

Não obstante, a Lidl Belgium não conseguiu demonstrar que as condições acima referidas e que permitiriam determinar em que situação uma medida que constitui uma restrição à liberdade de estabelecimento ultrapassa o que é necessário para atingir objectivos legítimos reconhecidos pelo direito comunitário estavam reunidas.

Como tal, o TJCE entendeu responder à questão prejudicial submetida nos seguintes termos:

«O artigo 43.º CE não se opõe a que uma sociedade estabelecida num Estado-Membro não possa deduzir à sua matéria colectável os prejuízos relativos a um estabelecimento estável que lhe pertence e que se situa noutro Estado-Membro, na medida em que, nos termos de uma convenção preventiva da dupla tributação, os rendimentos desse estabelecimento são tributados neste último Estado-Membro, no qual os referidos prejuízos podem ser tomados em consideração no âmbito da tributação do rendimento desse estabelecimento estável a título de exercícios futuros.»

V - Outras Informações

Comissão das Comunidades Europeias

Processo C-105/08 - Acção intentada em 6-3-2008 contra Portugal

A Comissão Europeia solicitou ao Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias ("TJCE") que declarasse verificado que, ao tributar os pagamentos de juros ao exterior de uma forma mais gravosa do que o pagamento de juros efectuado a entidades residentes em território português, Portugal impõe restrições à prestação de serviços de crédito hipotecário e de outro

crédito por parte de instituições financeiras residentes noutros Estados-Membros e em Estados parte do acordo EEE.

Comissão das Comunidades Europeias

Regime português de tributação de dividendos distribuídos a fundos de pensões estrangeiros

A Comissão Europeia enviou a Portugal um parecer fundamentado, pondo em causa a legislação fiscal que permite que os dividendos distribuídos a fundos de pensões estrangeiros sejam objecto de uma tributação mais gravosa do que os dividendos distribuídos a fundos de pensões nacionais, na medida em que considera que essa tributação mais gravosa pode constituir uma restrição à livre circulação de capitais.

A legislação portuguesa prevê uma isenção para os dividendos distribuídos a fundos de pensões nacionais, aplicando uma retenção na fonte de 20% no caso desses dividendos serem distribuídos a fundos de pensões estabelecidos noutros Estados-Membros.

Portugal dispõe de dois meses para responder, sob pena de, não o fazendo, a Comissão levar o caso até ao Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias ("TJCE").

Conselho de ministros

Comunicado de 15-5-2008

O Conselho de Ministros aprovou uma proposta de resolução que aprova a Convenção entre Portugal e a África do Sul para evitar a dupla tributação e prevenir a evasão fiscal em matéria de impostos sobre o rendimento, assinada em Lisboa, a 13 de Novembro de 2006.

Esta Convenção visa evitar a dupla tributação das diferentes categorias de rendimentos auferidos por residentes em qualquer dos Estados Contratantes, estabelecendo-se regras que delimitam a competência tributária de cada Estado para colectar os rendimentos, nomeadamente os resultantes de bens imobiliários, actividades empresariais, dividendos, juros, royalties, rendimentos do trabalho dependente e pensões.

GONÇALVES PEREIRA, CASTELO BRANCO

Ministério das Finanças e da Administração Pública Comunicado de 19-5-2008

Na sequência de notícias divulgadas na comunicação social relativas à quebra de sigilo bancário, o Ministério das Finanças veio, através do presente

comunicado, prestar alguns esclarecimentos sobre o regime do sigilo bancário.

Nesse sentido, o Ministério veio afirmar que as alterações a aprovar à Lei Geral Tributária não contemplarão qualquer mudança no regime do sigilo bancário.

A presente Newsletter foi elaborada pela Gonçalves Pereira, Castelo Branco & Associados com fins exclusivamente informativos, não devendo ser entendida como forma de publicidade.

A informação disponibilizada bem como as opiniões aqui expressas são de carácter geral e não substituem, em caso algum, o aconselhamento jurídico para a resolução de casos concretos, não assumindo a Gonçalves Pereira, Castelo Branco & Associados qualquer responsabilidade por danos que possam decorrer da utilização da referida informação. O acesso ao conteúdo desta newsletter não implica a constituição de qualquer tipo de vínculo ou relação entre advogado e cliente ou a constituição de qualquer tipo de relação jurídica. A presente newsletter é gratuita e a sua distribuição é de carácter reservado, encontrando-se vedada a sua reprodução ou circulação não expressamente autorizadas.

Contactos

LISBOA

Praça Marquês de Pombal, 1-8º • 1250-160 Lisboa
Tel. (351) 21 355 3800 • Fax (351) 21 353 2362
lisboa@gpcb.pt • www.gpcb.pt

PORTO

Avenida da Boavista, 3265-3.3 • 4100-137 Porto
Tel. (351) 22 616 6920 • Fax (351) 22 616 6949
porto@gpcb.pt • www.gpcb.pt

GONÇALVES PEREIRA, CASTELO BRANCO & ASSOCIADOS, RL Sociedade de Advogados de Responsabilidade Limitada

Portuguese Tax Firm of the Year - 2007
International Tax Review European Awards

GONÇALVES PEREIRA, CASTELO BRANCO

Newsletter
Tax

Português English

Contents

- I. Legislation
- II. Administrative Decisions
- III. National Case-Law
- IV. Community Case-Law
- V. Other Informations

I - Legislation

Ministry of Finance and Public Administration Ministerial Order no. 346/2008, of 2-5

This Ministerial Order establishes the amount of family benefits and of disability and dependency benefits to take effect in 2008 and repeals Ministerial Order no. 421/2007, of 16 April. It should be noted that this Ministerial Order takes effect as from 1 January 2008.

Ministry of Finance and Public Administration Ministerial Order no. 362/2008, of 13-5

This Ministerial Order foresees an annual update of the monetary depreciation factors applicable to assets and rights sold or transferred in 2008, in accordance with Article 44 of the Corporate Income Tax Code and Article 50 of the Personal Income Tax Code, for the purpose of calculation of the related taxable basis.

Ministry of Finance and Public Administration Ministerial Order no. 364-A/2008, of 14-5

Following Decree-Law no. 29/2008, of 25 February, laying down the duty to disclose, to inform and clarify the Tax Authorities on schemes proposed or measures taken with the sole or main purpose of obtaining tax advantages, as a means of combating abusive tax planning, this Ministerial Order adopts the form to be used for such purpose and the corresponding rules for completion.

This Ministerial Order came into effect on May 15 of the current year.

In this connection, it should be noted that Ministerial Order no. 492-A/2008 was published on 8 May, in the 2nd series of *Diário da República* (Portuguese Official Gazette) and that its content

is identical to the content of Ministerial Order no. 364-A/2008, which we believe was a mistake since Ministerial Orders should be published in the 1st Series of the Official Gazette.

II - Administrative Decisions

Ministry of Finance and Public Administration Cabinet of the Secretary of State for Tax Matters

Decree no. 14592/2008, of 27-5

Through this decree of the Secretary of State for Tax Matters, the Ministry of Finance has made public a number of interpretative guidelines related to the disclosure of tax planning schemes to prevent and combat abusive conduct and evasion, in accordance with Decree-Law no. 29/2008, of 25 February.

These guidelines must be followed and complied with by the competent services of the General Directorate of Taxes, in particular the tax inspection services, which, in the performance of their duties detect situations of non compliance with the duties to disclose and inform, provided for in the above mentioned Decree-Law.

It should be noted that these guidelines are designed to clarify doubts and questions arising from the newness of the Decree-Law in question and to enable tax authorities to interpret and apply its provisions uniformly.

These interpretative guidelines respect, in particular, to the objective and subjective scope of application of Decree-Law no. 29/2008, of 25 February.

General Directorate of Taxes Circular-letter no. 30103/2008, of 23-4

Right to deduction - New rules to establish entitlement of mixed taxable persons to deduction

Further to the amendments made by the State

Budget for 2008 to Article 23 of the VAT Code, this circular-letter provides useful clarifications with a view to the uniform application of the amendments made to the above mentioned Article, addressing, among others, the following matters: scope of application of Article 23 of the VAT Code, methods to establish entitlement to deduction with regard to goods or services for mixed use, description of concepts, annual settlements.

General Directorate of Taxes Circular-letter no. 60059/2008, of 30-4

Article 25 of the "R.G.I.T." (General regulatory framework of tax offences) - Concurrent penalties in case of coexistence of administrative offences

In line with recent case-law of the Central Administrative Courts, this Circular-letter confirms the understanding that, in case of coexistence of offences falling within the scope of the *Regime Geral das Infracções Tributárias ("RGIT")* (General regulatory framework of tax offences), the penalty to be applied should follow the so called *regra do cúmulo material*, that is, the concurrent penalties rule, which means that the penalty to be imposed on the offenders in case of coexistence of offences shall be equal to the sum of all fines actually applicable to each offence rather than a single penalty for all of them.

General Directorate of Taxes Circular no. 7/2008, of 9-5

Legal framework applicable to infringements of the "Código do Imposto Único de Circulação ("CIUC")" (Road tax code)

This Circular aims to clarify doubts related to the legal framework and formal requirements applicable to misdemeanours of the Road Tax Code, with regard to the introduction of the relevant proceedings, the payment of the Road Tax after the relevant time limit, the provisional nature of the payment of the tax and the fine, the document evidencing the payment or the tax exemption and the official report.

III - National Case-law

Supreme Administrative Court ("SAC")

Judgment of 7 May 2008, delivered in case no. 200/08

Value Added Tax (VAT) - Permanent establishment located in Portugal - Legal personality - Legal personality for tax purposes - Autonomous assets

The SAC upheld the appeal lodged by the Public Treasury against the judgment of the Administrative and Tax Court of Porto, which upheld an opposition to tax enforcement proceedings related to VAT debts of the branch of a foreign company.

The core question was whether the company that had its registered office abroad and a branch in Portugal could be held liable for VAT debts charged to the activity carried out by the branch in Portugal.

The Public Treasury argued that the parent company did not have secondary liability but rather primary liability for those debts, since branches do not have legal personality.

To begin with, the SAC ruled that the conferral of legal personality for tax purposes, where the entity concerned has no legal personality, is only relevant for those purposes and does not actually confer legal personality to the entity in question. It is a fiction used to establish the extent of taxation, that is, the extent of the obligation to pay taxes.

This fiction may not affect the assets of the parent company, since the assets of the branch are still owned by the former and the setting up of a permanent establishment without legal personality does not impact the relations with third parties, financially speaking.

Thus, the SAC concluded that the parent company and its assets are liable for the payment of the amount which is the subject of the enforcement proceedings and the fact that these proceedings were initially directed at the branch does not constitute an irregularity.

IV - Community Case-Law

Court of Justice of the European Communities

Judgment of 15 May 2008, delivered in case no. C- 414/06

Freedom of establishment - Direct taxation - Taking account of losses incurred by a permanent establishment located in a Member-State and belonging to a company which has its registered office in another Member-State

In this case, the Court ruled on a reference for a preliminary ruling submitted by the *Bundesfinanzhof* (Germany) on the compatibility of Articles 43 EC and 56 EC and the German tax regime that does not allow a resident company, for the purposes of determining its profits and calculating its taxable income, to deduct losses incurred in another Member-State by a permanent establishment located therein, when the referred tax regime does allow losses incurred by a resident permanent establishment to be deducted.

With regard to the existence of a restriction on the freedom of establishment, the Court confirmed that such a restriction existed, once the tax situation of a company that has its registered office in Germany and has a permanent establishment in another Member-State is less favourable than it would be if the latter were to be established in Germany. As a result thereof, a German company could be discouraged from carrying out its business through a permanent establishment situated in another Member-State.

However, the Court accepts that a restriction on the freedom of establishment is permissible only if it is justified by overriding reasons of public interest and is appropriate to ensure the attainment of the objective in question and does not go beyond what is necessary to attain it. Based on the examination of the German tax regime, the Court accepted that the same could, in principle, be justified by the need to preserve the allocation of the power to impose taxes

between the Member-States concerned and the need to prevent the danger that losses may be taken into account twice.

Nonetheless, Lidl Belgium failed to show that the conditions referred to above, that would enable to establish the situation in which a measure constituting a restriction on the freedom of establishment goes beyond what is necessary to attain legitimate objectives recognised by Community law, were satisfied.

Thus, the Court replied to the question referred for a preliminary ruling as follows:

«Article 43EC does not preclude a situation in which a company established in a Member-State cannot deduct from its taxable basis losses related to a permanent establishment belonging to it and located in another Member-State, to the extent that, by virtue of a double taxation convention, the income of that establishment is taxed in the latter Member-State where those losses can be taken into account in the taxation of the income of that permanent establishment in future accounting periods.»

V - Other information

Commission of the European Communities Case C-105/08 - Action brought on 6-3-2008 against Portugal

The European Commission requested the Court of Justice of the European Communities to issue a declaration that, by taxing payment of interest abroad more heavily than payment of interest to entities resident in Portuguese territory, the Portuguese Republic imposes restrictions on the provision of mortgage and other loan services by financial institutions resident in other Member-States and in States who are part of the EEA Agreement.

Commission of the European Communities Portuguese scheme of taxation of dividends distributed to foreign pension funds

The European Commission has sent a reasoned opinion to Portugal, about its tax regime, under which, dividends paid to foreign pension funds are taxed more heavily than dividends paid to domestic pension funds, as it considers that the heavier taxation may result in a restriction on the free movement of capital.

The Portuguese legislation provides for an exemption for dividends distributed to domestic pension funds but applies a 20% withholding tax where those dividends are distributed to pension funds established in other Member-States.

Portugal has two months to respond, failing which, the Commission shall refer the case to the Court of Justice of the European Communities.

Council of Ministers Announcement of 15-5-2008

The Council of Ministers has approved a proposal of resolution adopting the Convention between the Portuguese Republic and South Africa to avoid double taxation and prevent tax evasion in respect of income tax, signed in Lisbon on 13 November 2006.

The purpose of this Convention is to avoid double taxation of the various types of income obtained by residents in the Countries that are parties to the Convention and sets out rules to determine each country's power to impose income taxes, in particular income arising from real property, business activities, dividends, interest, *royalties*, income from employment and pensions.

Ministry of Finance and Public Administration Announcement of 19-5-2008

Following the news in the media concerning the

GONÇALVES PEREIRA, CASTELO BRANCO

breach of bank secrecy, with this announcement, the Ministry of Finance provides clarifications on bank secrecy rules.

In this regard, the Ministry stated that the

amendments to be made to the *Lei Geral Tributária* (General Tax Law) shall not provide for any change of the bank secrecy rules.

This Newsletter was prepared by Gonçalves Pereira, Castelo Branco & Associados for information purposes only and should not be understood as a form of advertising. The information provided and the opinions herein expressed are of a general nature and should not, under any circumstances, be a replacement for adequate legal advice for the resolution of specific cases. Therefore Gonçalves Pereira, Castelo Branco & Associados is not liable for any possible damages caused by its use. The access to the information provided in this newsletter does not imply the establishment of a lawyer-client relationship or of any other sort of legal relationship. This Newsletter is complimentary and the copy or circulation of the same without previous formal authorization is prohibited.

Contact

LISBON

Praça Marquês de Pombal, 1-8º • 1250-160 Lisbon
Tel. (351) 21 355 3800 • Fax (351) 21 353 2362
lisboa@gpcb.pt • www.gpcb.pt

OPORTO

Avenida da Boavista, 3265-3.3 • 4100-137 Oporto
Tel. (351) 22 616 6920 • Fax (351) 22 616 6949
porto@gpcb.pt • www.gpcb.pt

GONÇALVES PEREIRA, CASTELO BRANCO & ASSOCIADOS, RL Sociedade de Advogados de Responsabilidade Limitada