

Cria um enquadramento fiscal, no âmbito específico dos impostos sobre o rendimento, para os instrumentos financeiros derivados.

Decreto-Lei 257-B/96, de 31 de Dezembro - I Série-A

Os instrumentos financeiros derivados constituem uma das vertentes de evolução e crescimento do mercado financeiro. As potencialidades daquele mercado, que se poderá considerar ainda nascente no nosso país, são muito elevadas, quer no que se refere ao tipo de instrumentos a utilizar, quer quanto aos montantes envolvidos.

Os instrumentos financeiros derivados, como o nome indica, consubstanciam-se em formas originais de utilização de instrumentos clássicos. Dessa originalidade resultam especificidades próprias, que se considerou justificarem um regime fiscal adequado às particularidades substanciais das operações.

O regime fiscal de novos instrumentos financeiros em matéria de imposto do selo deu lugar ao Decreto-Lei n.º 85/96, de 29 de Junho. Pretende-se agora estabelecer o regime desses instrumentos quanto a impostos sobre o rendimento.

Em primeiro lugar, houve o problema da qualificação desses rendimentos para efeitos de IRS. A este respeito, clarifica-se que se incluem na categoria de rendimentos de capitais os ganhos decorrentes de operações de swap, alargando-se desse modo o âmbito de aplicação da alínea p) do n.º 1 do artigo 6.º do Código do IRS. Em relação a instrumentos financeiros derivados não previstos no referido artigo 6.º, os respectivos rendimentos são qualificados como rendimentos comerciais, industriais ou agrícolas, conforme os casos.

Relativamente às regras de periodização, atendeu-se, tal como se verifica na legislação de outros países, ao facto de tais instrumentos serem ou não negociados em bolsa de valores, factor que se reflecte, entre outros aspectos, no diferente risco envolvido. Na linha da evolução dos regimes fiscais e normas contabilísticas fixou-se a regra da valorização ao preço de mercado, no final do exercício, dos instrumentos transaccionados em bolsa de valores.

Introduziu-se, no entanto, um ajustamento relativamente aos contratos em curso no fecho de um exercício, quando a sua finalidade for a de cobertura de operações a realizar no exercício seguinte, que consiste na compensação temporal e quantitativa dos ganhos e perdas constatados no instrumento coberto e no de cobertura.

A noção de cobertura, retida para fins fiscais, contempla apenas as operações de microcobertura, ou seja, afasta qualquer modalidade de cobertura de elementos agregados.

Por outro lado, houve que introduzir normas de prevenção da evasão fiscal. Para o efeito, considerou-se essencial a consagração expressa da relevância do princípio da substância sobre a forma. Introduziu-se também um regime particular quanto à dedutibilidade das perdas sempre que estejam em causa operações simétricas.

Estabeleceram-se ainda regras de tributação para os fundos de investimentos e fundos de capital de risco, porquanto os rendimentos dos instrumentos financeiros derivados considerados neste diploma não estão abrangidos no âmbito da incidência real do artigo 19.º do Estatuto dos Benefícios Fiscais.

Por último, cumpre destacar a introdução de duas medidas de benefício fiscal temporário justificadas no interesse do desenvolvimento do mercado organizado em Portugal. A primeira tem por objectivo aproximar a tributação dos ganhos respeitantes a contratos de futuros e opções sobre acções ou índices sobre acções do regime geral aplicável à transmissão onerosa de acções. A segunda tem em conta a fase de arranque da Bolsa de Derivados em Portugal, consubstanciando-se numa tributação atenuada, más gradualmente crescente, dos rendimentos decorrentes de contratos de futuros e opções, não contemplados na medida anterior, celebrados em bolsa de valores.

Assim:

No uso da autorização legislativa concedida pelo artigo 30.º da Lei n.º 10-B/96, de 23 de Março, e nos termos das alíneas a) e b) do n.º 1 do artigo 201.º da Constituição, o Governo decreta o seguinte:

Artigo 1º

Os artigos 4º, 5º, 6º, 8º, 91º e 117º do Código do IRS passam a ter a seguinte redacção:

«Artigo 4º - Rendimentos da categoria C

- 1 -
- 2 -
- a)
- b)
- c)
- d)
- e)
- f)
- g) Os provenientes de instrumentos financeiros derivados, com excepção dos previstos no artigo 6º, sem prejuízo do disposto na alínea c) deste número;
- h) [Anterior alínea g)]
- 3 -
- 4 -

Artigo 5º - Rendimentos da categoria D

- 1 -
- 2 - Consideram-se ainda rendimentos agrícolas os referidos nas alíneas c), d), e) e g) do nº 2 do artigo anterior quando imputáveis a uma actividade agrícola, silvícola ou pecuária, com excepção das mais-valias resultantes da alienação onerosa de prédios rústicos afectos ao exercício de uma actividade agrícola, silvícola ou pecuária, da transferência destes para o património particular do empresário e, bem assim, da afectação dos mesmos a uma actividade comercial ou industrial por ele exercida.

Artigo 6º - Rendimentos da categoria E

- 1 -
- a)
- b)
- c)
- d)
- e)
- f)
- g)
- h)
- i)
- j)
- l)
- m)
- n)
- o)
- p) O ganho decorrente de operações de swaps cambiais, swaps de taxa de juro, swaps de taxa de juro e divisas e de operações cambiais a prazo, desde que, neste último caso, tenham subjacente um elemento, designadamente depósitos ou valores mobiliários, que assegure a cobertura do risco.
- 2 -
- 3 -

4 -

5 - Sem prejuízo do disposto no número seguinte, nos casos previstos na alínea p) do nº 1, o ganho sujeito a imposto é constituído:

a) Tratando-se de swaps cambiais ou de operações cambiais a prazo, pela diferença positiva entre a taxa de câmbio acordada para a venda ou compra na data futura e a taxa de câmbio à vista verificado no dia da celebração do contrato para o mesmo par de moedas;

b) Tratando-se de swaps de taxa de juro ou de taxa de juro e divisas, pela diferença positiva entre os juros e, bem assim, no segundo caso, pelos ganhos cambiais respeitantes aos capitais trocados.

6 - Havendo lugar à cessão ou anulação de um swap ou de uma operação cambial a prazo, com pagamento e recebimento de valores de regularização, os ganhos respectivos constituem rendimento para efeitos da alínea p) do nº 1, aplicando-se, com as necessárias adaptações, o disposto no artigo 68º-C do Código do IRC.

7 - Estando em causa instrumentos financeiros derivados, o disposto no nº 11 do artigo 68º-B do Código do IRC é aplicável, com as necessárias adaptações, para efeitos de IRS.

Artigo 8º - Momento a partir do qual ficam sujeitos a tributação os rendimentos da categoria E

1 - Os rendimentos referidos no artigo 6º ficam sujeitos a tributação desde o momento em que se vencem, se presume o vencimento, são colocados à disposição do seu titular, são liquidados ou desde a data do apuramento do respectivo quantitativo, conforme os casos.

2 -

3 - Para efeitos disposto no nº 1, atender-se-á:

a) Quanto ao nº 1 do artigo 6º:

1) Ao vencimento, para os rendimentos referidos na alínea a), com excepção do reporte, na alínea b), com excepção dos reembolsos antecipados dos depósitos, na alínea c), com excepção dos certificados de consignação, e nas alíneas d), e), g) e p), neste último caso relativamente a juros vencidos durante o decurso da operação;

2)

3)

4) Sem prejuízo do disposto na subalínea l), ao momento da liquidação da operação para os rendimentos previstos na alínea p);

b)

c)

d) Quanto ao nº 6 do artigo 6º, ao apuramento do respectivo quantitativo.

4 -

5 -

Artigo 91º - Retenção na fonte - regras gerais

1 - Nos casos previstos nos artigos 92º a 94º e noutros estabelecidos na lei, a entidade devedora dos rendimentos sujeitos a retenção na fonte é obrigada, no acto do pagamento, do vencimento, ainda que presumido, da sua colocação à disposição, da sua liquidação ou do apuramento do respectivo quantitativo, consoante os casos, ou, tratando-se de comissões, pela intermediação na celebração de quaisquer contratos, no acto do seu pagamento ou colocação à disposição, a deduzir-lhes as importâncias correspondentes à aplicação das taxas neles previstas por conta do imposto respeitante ao ano em que esses actos ocorrem.

2 -

3 -

4 -

Artigo 117º - Sociedades corretoras e sociedades financeiras de corretagem

As sociedades corretoras, as sociedades financeiras de corretagem e as outras instituições financeiras deverão comunicar à Direcção-Geral dos Impostos, até ao final do mês de Fevereiro de cada ano, relativamente a cada sujeito passivo, mediante modelo aprovado oficialmente ou por suporte informático:

- a) O número total de acções e outros valores mobiliários cujas mais-valias estejam sujeitas a IRS alienados com a sua intervenção, bem como o respectivo valor;
- b) O número de contratos de instrumentos financeiros derivados, bem como o respectivo valor, adquiridos ou vendidos com a sua intervenção, e, bem assim, aqueles em que se verifiquem situações de vencimento, exercício ou outras formas de extinção do contrato.»

Artigo 2º

É aditada à secção VI do capítulo III, «Determinação da matéria colectável», do Código do IRC a subsecção VII, com a seguinte redacção:

«SUBSECÇÃO VII - Instrumentos financeiros derivados

Artigo 68º-B - Instrumentos financeiros derivados - regras gerais

1 - Na consideração dos proveitos ou ganhos e custos ou perdas relativos a instrumentos financeiros derivados, salvo os previstos no artigo seguinte, observar-se-á o seguinte:

- a) Tratando-se de operações efectuadas em bolsas de valores, em curso no fecho de um exercício, aqueles proveitos ou ganhos e custos ou perdas serão imputáveis àquele exercício e determinados de acordo com o valor de mercado verificado no último dia, do mesmo exercício, no mercado em que a operação foi efectuada;
- b) Tratando-se de operações não efectuadas em bolsa de valores, aqueles proveitos ou ganhos e custos ou perdas serão imputáveis ao exercício da liquidação da correspondente operação, excepto quanto a proveitos ou ganhos já realizados ou custos ou perdas já suportados em exercícios anteriores.

2 - Relativamente às operações a que se refere a alínea a) do número anterior cujo objectivo exclusivo seja o de cobertura de operações a efectuar no exercício seguinte, num mercado de natureza diferente e subordinadas a critérios valorimétricos diversos, permitir-se-á o diferimento dos ganhos não realizados, apurados num exercício, para, no máximo, os dois exercícios seguintes, na medida das perdas ainda não realizadas no instrumento coberto.

3 - Sem prejuízo do disposto no nº 5 deste artigo, são consideradas operações de cobertura as operações que justificadamente contribuam para a eliminação ou redução de um risco real decorrente de um compromisso firme, incluindo os compromissos futuros de operações efectuadas no exercício ou em exercícios anteriores, mas ainda em curso, ou de uma operação futura a realizar, com elevada probabilidade, no exercício seguinte, respeitantes a um mercado de natureza diferente e subordinadas a critérios valorimétricos diversos, de tal modo que se verifique uma relação económica incontestável entre o elemento coberto e o de cobertura e seja quantificável uma correlação elevada entre eles, por forma que de tal operação se deva esperar a neutralização, total ou parcial, mas substancial, das perdas eventuais sobre o elemento coberto com os ganhos na operação de cobertura.

4 - Para efeitos do disposto no número anterior só será considerada de cobertura a operação cujo valor não exceda o valor de cobertura considerado necessário face à correlação existente entre a operação de cobertura e a operação coberta.

5 - Não são aceites, fiscalmente, como operações de cobertura:

- a) As operações efectuadas a tal título com vista a cobrir riscos a incorrer por outras pessoas ou

entidades ou por estabelecimentos da que realiza as operações cujos rendimentos não sejam tributados pelo regime normal de tributação;

- b) As operações efectuadas por fundos de investimento, incluindo fundos de fundos, fundos de capital de risco, fundos de pensões, empresas de seguros, instituições de crédito e outras instituições financeiras, às quais também não é aplicável o disposto nos nºs 8 e 9;
- c) As operações que não forem devidamente identificadas em modelo apropriado.

6 - A não verificação dos requisitos referidos no nº 3 deste artigo determina, a partir da data dessa não verificação, a desqualificação da operação como de cobertura.

7 - Não sendo efectuada a operação coberta ao valor do imposto relativo ao exercício em que se efectuaria, adicionar-se-á o imposto que deixou de ser liquidado por virtude do disposto no nº 2, acrescido dos juros compensatórios correspondentes, ou, não havendo lugar ao apuramento do IRC, corrigir-se-á em conformidade o prejuízo fiscal declarado.

8 - Sem prejuízo do disposto no nº 9 deste artigo, a dedução de perdas apuradas no fecho de um exercício, relativamente a contratos em curso no fecho desse exercício, é limitada ao montante em que excedam os ganhos ainda não tributados em posições simétricas.

9 - Só são dedutíveis os custos ou perdas relativos a posições simétricas que forem devidamente identificadas em modelo apropriado, a entregar conjuntamente com a declaração a que alude a alínea b) do nº 1 do artigo 94º do Código do IRC.

10 - Para efeitos do disposto nos números anteriores, considera-se que:

- a) São posições simétricas as posições em que os valores, do capital ou do rendimento, sofram variações correlacionadas de tal forma que o risco de variação do valor de uma delas seja compensado pela variação de valor, do capital ou do rendimento numa outra posição, independentemente da natureza, do local ou da duração das mesmas;
- b) Por posição entende-se a detenção, directa ou indirecta, de contratos relativos a instrumentos financeiros derivados, de valores mobiliários, de moedas, de títulos de crédito negociáveis, de empréstimos contraídos ou concedidos ou de compromissos assumidos sobre esses elementos.

11 - Se a substância de uma operação ou conjunto de operações difere da sua forma, o momento, a fonte e o carácter dos pagamentos e recebimentos, proveitos e custos, ganhos e perdas, decorrentes dessa operação, podem ser recharacterizados pela administração fiscal de modo a ter em conta essa substância.

Artigo 68º-C - Swaps

1 - Havendo lugar à cessão ou anulação de um swap ou operação cambial a prazo, com pagamento e recebimento de valores de regularização, observar-se-á o seguinte:

- a) Os montantes devidos serão considerados como proveito ou custo do exercício da anulação do contrato;
- b) Não é aceite como custo para efeitos fiscais qualquer pagamento de compensação que exceda os pagamentos de regularização, ou terminais, previstos no contrato original, ou os preços de mercado aplicáveis a operações em idênticas características, designadamente de prazo remanescente, cabendo às entidades intervenientes a respectiva comprovação.

2 - Não é aceite como custo fiscal o custo imputado à aquisição de uma posição contratual de um swap preexistente que exceda os pagamentos de regularização, ou terminais, previstos no contrato original, ou os preços de mercado aplicáveis a operações com idênticas características, designadamente de prazo remanescente, cabendo às entidades intervenientes a respectiva comprovação.»

Artigo 3º

Os artigos 34º e 36º-A do Estatuto dos Benefícios Fiscais passam a ter a seguinte redacção:

«Artigo 34º - Contratos de futuros e opções celebrados em bolsa de valores

1 - Até 31 de Dezembro de 2001, os rendimentos líquidos de cada exercício respeitantes a contratos de futuros e opções sobre acções, reais ou teóricas, ou índices sobre essas acções celebrados em bolsa de valores, obtidos por pessoas singulares, fundos de investimento e fundos de capital de risco, constituídos de acordo com a legislação nacional, são tributados autonomamente à taxa de 10 %.

2 - Os rendimentos líquidos de cada exercício, positivos ou negativos, relativos a contratos de futuros e opções celebrados em bolsa de valores e a que não seja aplicável o disposto no nº 1, cuja finalidade não seja a de cobertura nos termos do artigo 68º-B do Código do IRC, contam para efeitos de IRS ou de IRC pelos seguintes valores:

- a) Exercício de 1997 - 50 % do seu valor;
- b) Exercício de 1998 - 60 % do seu valor;
- c) Exercício de 1999 - 70 % do seu valor;
- d) Exercício de 2000 - 80 % do seu valor;
- e) Exercício de 2001 - 90 % do seu valor.

3 - Relativamente aos contratos referidos no número anterior, a parte do rendimento líquido negativa não deduzida num exercício pode ser deduzida ao rendimento líquido positivo obtido num ou mais dos cinco exercícios seguintes, aplicando-se, até ao exercício de 2001, ao valor líquido dessa dedução a percentagem referida no nº 2 que respeita ao exercício em que é feita a dedução.

Artigo 36º-A - Swaps e empréstimos de instituições financeiras não residentes

Ficam isentos de IRC os juros decorrentes de empréstimos concedidos por instituições financeiras não residentes a instituições de crédito residentes, bem como os ganhos obtidos por aquelas instituições decorrentes de operações de swap efectuadas com instituições de crédito residentes.»

Artigo 4º

1 - Sem prejuízo o disposto no artigo 34º do Estatuto dos Benefícios Fiscais, os rendimentos provenientes de instrumentos financeiros derivados previstos no artigo 4º do Código do IRS, obtidos em território português ou fora dele, por fundos de investimento e fundos de capital de risco, constituídos de acordo com a legislação nacional, são tributados autonomamente à taxa de 25% sobre o rendimento líquido obtido em cada exercício.

2 - O imposto devido pelos fundos de investimento e fundos de capital de risco, quer nos termos do nº 1 do artigo 34º do Estatuto dos Benefícios Fiscais, quer nos termos deste artigo, deverá ser entregue ao Estado, pela respectiva entidade gestora, até ao fim do mês de Abril do ano seguinte àquele a que respeitar.

Artigo 5º

O presente diploma entra em vigor no dia imediato ao da sua publicação.

Visto e aprovado em Conselho de Ministros de 19 de Dezembro de 1996. - *António Manuel de Oliveira Guterres - António Luciano Pacheco de Sousa Franco.*

Promulgado em 31 de Dezembro de 1996.

Publique-se.

O Presidente da República, JORGE SAMPAIO.

Referendado em 31 de Dezembro de 1996.

O Primeiro-Ministro, António Manuel de Oliveira Guterres.