

## FICHA DOUTRINÁRIA

- Diploma: Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Coletivas
- Artigo/Verba: Art.18º - Periodização do lucro tributável
- Assunto: Enquadramento fiscal do "earn out"
- Processo: 22274, com despacho de 2023-09-07, do Subdiretor-Geral da Área Gestão Tributária - IR, por delegação
- Conteúdo: Conteúdo: O caso em apreço tem por objeto o tratamento, em sede de IRC, de uma retribuição contingente (earn-out).

No ano N, a sociedade X adquiriu, à sociedade Y, 49,99% das ações da sociedade W.

Nos termos do contrato de compra e venda, bem como de um acordo celebrado entre as partes (Acordo 1), a contraprestação devida pela aquisição das referidas ações é composta por duas componentes: uma parte fixa e outra parte variável, correspondente a um pagamento contingente, ou seja, condicionado ao cumprimento de métricas a verificarem-se ao nível da sociedade adquirida (sociedade W), disposição comumente conhecida por earn-out.

O earn-out encontra-se dividido em duas tranches, dependendo cada uma do cumprimento das respetivas métricas, sendo que o pagamento de cada tranche, quando devido, deverá ser efetuado, respetivamente, até ao dia útil imediatamente anterior a 31 de dezembro do ano N+1 (tranche 1) e até ao dia útil imediatamente anterior a 31 de dezembro do ano N+6 (tranche 2).

A determinação do preço de aquisição ajustado das ações da sociedade W teve em consideração o valor presente da primeira tranche do earn-out, à data da aquisição, a qual foi contabilizada por débito no ativo (participação financeira) e crédito no passivo (conta a pagar). O valor da conta a pagar foi atualizado pelo respetivo valor presente a 31 de dezembro do ano N, por contrapartida de um gasto de natureza financeira. A tranche 2 do earn-out não foi reconhecida na contabilidade, por se entender não estarem verificados os critérios para tal, pois a sociedade X considera que não é expectável o seu pagamento. Refira-se, ainda, que a participação financeira na sociedade W é mensurada pelo método de equivalência patrimonial (MEP).

A requerente contabilizou o earn out de acordo com a IFRS 3 - Concentrações de Atividades Empresariais, a qual dá orientações para a contabilização de uma retribuição contingente.

Face à contabilização prescrita por aquela norma, e estando o earn-out abrangido pela definição de instrumento financeiro, o mesmo deve ser classificado como um passivo financeiro ou como capital próprio com base nas definições contidas no parágrafo 11 da IAS 32 - Instrumentos Financeiros: Apresentação, devendo ser reconhecido inicialmente (isto é, à data da aquisição da sociedade W) pelo justo valor.

No caso concreto, o earn-out foi classificado como um passivo financeiro, pelo que deve ser subsequentemente mensurado pelo justo valor em cada data de relato e as alterações desse justo valor devem ser reconhecidas nos resultados.

Para efeitos fiscais, importa, em primeiro lugar, salientar a relação de dependência parcial da fiscalidade face à contabilidade, a qual se encontra plasmada, nomeadamente, no n.º 1 do art.º 17.º do CIRC, que dispõe que "O lucro tributável das pessoas colectivas e outras entidades mencionadas na alínea a) do n.º 1 do artigo 3.º é constituído pela soma algébrica do resultado líquido do período e das variações patrimoniais positivas e negativas verificadas no mesmo período e não reflectidas naquele resultado, determinados com base na contabilidade e eventualmente corrigidos nos termos deste Código."

O lucro tributável é, assim, determinado com base na contabilidade, a qual, de acordo com a alínea a) do n.º 3 do mesmo artigo, deve "Estar organizada de acordo com a normalização contabilística e outras disposições legais em vigor para o respectivo sector de actividade, sem prejuízo da observância das disposições previstas neste Código;"

Assim, para efeitos fiscais, o lucro (ou prejuízo) é apurado, partindo do resultado líquido do período, adicionando e subtraindo, respetivamente, as variações patrimoniais positivas e as negativas não refletidas naquele resultado, determinados de acordo com as regras contabilísticas aplicáveis, sendo efetuadas eventuais correções fiscais, em resultado das regras que o código impõe, devendo, contudo, a fiscalidade acolher o tratamento contabilístico aplicável, na ausência de regras fiscais específicas que imponham um tratamento distinto.

No pressuposto de que a contabilização efetuada pela sociedade X é a correta, da operação em causa resulta, por um lado, o reconhecimento do earn-out (primeira tranche), que constitui um passivo financeiro, e por outro, o reconhecimento da participação na sociedade W (cujo custo de aquisição teve em consideração o valor da primeira tranche do earn-out), que constitui um ativo, mais precisamente um investimento financeiro.

Sendo o earn-out um instrumento financeiro subsequentemente mensurado ao justo valor através de resultados, quaisquer ajustamentos ao valor do mesmo, após o reconhecimento inicial, devem concorrer para a formação do lucro tributável, em conformidade com o disposto na alínea a) do n.º 9 do art.º 18.º do CIRC.

No que se refere à participação financeira na sociedade W, a mesma é contabilizada pelo MEP, pelo que, para efeitos fiscais, e em conformidade com n.º 8 do art.º 18.º do CIRC, os rendimentos e gastos, assim como quaisquer outras variações patrimoniais, relevados em consequência da utilização do MEP, não concorrem para a determinação do lucro tributável.

Por sua vez, e ainda no que à participação financeira diz respeito, o princípio da realização determina que a relevância fiscal ocorre, designadamente, no momento da sua alienação.

Daí que o CIRC estabeleça que as mais-valias/menos-valias a considerar fiscalmente são as efetivamente realizadas (alínea h) do n.º 1 do art.º 20.º e na alínea l) do n.º 2 do art.º 23.º), as quais só ocorrem com a transmissão dos respetivos elementos, estabelecendo o Código, nos art.ºs 46.º e seguintes, quer

o conceito de mais e menos-valias realizadas quer as regras aplicáveis para o respetivo apuramento.

À participação financeira na sociedade W é, assim, aplicável, aquando de uma eventual transmissão onerosa, o regime das mais valias e menos valias, constante dos art.ºs 46.º e seguintes do CIRC, estando em causa a mais ou menos valia de um instrumento financeiro.

No caso concreto, a mais ou menos valia é dada pela diferença entre o valor de realização da participação financeira em causa, líquido dos encargos que lhe sejam inerentes, e o valor de aquisição dessa participação, sendo este último atualizado mediante aplicação dos coeficientes de desvalorização da moeda (publicados em portaria do Ministro das Finanças) em conformidade com o disposto no n.º 1 do art.º 47.º do CIRC.

No apuramento de uma mais ou menos valia fiscal, para o valor de aquisição da participação financeira na sociedade W deve concorrer o montante relativo ao valor, à data da aquisição, da primeira tranche do earn-out e que integrou, nessa data, o valor escriturado da participação. Com efeito, no momento de uma eventual futura alienação da participação, quaisquer ajustamentos efetuados ao valor da primeira tranche do earn-out, posteriores à data da aquisição da participação, terão já concorrido para a formação do lucro tributável, conforme expressamente decorre da alínea a) do n.º 9 do art.º 18.º do CIRC.

Quanto à segunda tranche do earn-out, a qual não foi reconhecida na contabilidade, por se considerar não ser expectável o seu pagamento, refere a sociedade X que, caso a mesma se mostre devida, são efetuados os seguintes registos:

- Débito em perdas / gastos na Demonstração dos Resultados, pelo valor do earn-out;
- Crédito em depósitos (ou outro meio equivalente) pelo mesmo valor.

O earn-out é uma componente do preço de aquisição das ações da sociedade W, cujo pagamento está condicionado à performance da empresa num determinado período após o Closing.

Assim, não obstante a contabilização efetuada quanto à segunda tranche, tal como referido para a primeira tranche, atendendo ao princípio da realização, o montante da mesma deve integrar o custo de aquisição fiscal da participação financeira na sociedade W, aquando do apuramento de uma mais ou menos valia fiscal decorrente da eventual alienação da participação.

Assim, o gasto que seja contabilizado, aquando do eventual pagamento da segunda tranche do earn-out, deve ser acrescido ao custo de aquisição, para efeitos fiscais.