

FICHA DOUTRINÁRIA

- Diploma: Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Singulares
- Artigo/Verba: Art.55º - Dedução de perdas
- Assunto: Mais valias mobiliárias - Dedução de perdas em momento prévio à liquidação da entidade
- Processo: 23708, com despacho de 2024-07-24, do Subdiretor-Geral da Área Gestão Tributária - IR, por delegação
- Conteúdo: Vem o sujeito passivo A efetuar pedido de informação vinculativa acerca do enquadramento fiscal da seguinte situação:
- O Requerente possui xxxxx ações do Banco B (código ISIN xxxxx).
- O Requerente chama à colação um Comunicado do Banco B, Em Liquidação, relativo à alteração do sistema de registo de valores mobiliários emitidos pelo Banco B.

Pretende o requerente que lhe seja prestada informação vinculativa sobre a seguinte questão: "No seguimento do acima exposto e dos factos ocorridos, o contribuinte em causa possui xxxxx ações e pretende saber:

a) se poderá, em sede de IRS no ano 2022, compensar a perda decorrente daquela situação, com eventuais mais-valias.

b) se poderá em sede de IRS, compensar a perda decorrente daquela situação, com eventuais mais-valias, apenas quando ocorrer a liquidação da Instituição bancária em causa."

FACTOS

1. De acordo com os factos descritos pelo requerente no seu pedido de informação vinculativa e tendo em conta o histórico de acontecimentos, do conhecimento público, relativos à situação económica, financeira e jurídica do Banco B, designadamente com base nas informações disponibilizadas nos sites oficiais da CMVM e do Banco de Portugal (Comunicados Oficiais e demais Informações Públicas disponibilizadas), resulta o seguinte, com relevância para a apreciação da questão suscitada:

2. O sujeito passivo possui um total de xxxxx ações do Banco B, com o código ISIN xxxxx encontram-se depositadas em conta de registo individualizado aberta junto do Banco B, em Liquidação, em nome do sujeito passivo.

3. Em ../08/2014 foi determinada a suspensão da negociação de ações do B, por deliberação dessa data da Comissão de Mercado de Valores Mobiliários (CMVM), suspensão esta que foi objeto de sucessivas prorrogações, até 01/02/2016;

4. Em ../08/2014, havia sido determinada a aplicação de uma medida de resolução ao Banco B, por deliberação dessa data do Conselho de Administração do Banco de Portugal;

5. Em ../02/2016, "O Conselho de Administração da Comissão do Mercado de Valores Mobiliários (CMVM) deliberou, nos termos do n.º 3 do art. 213.º do Código dos Valores Mobiliários, determinar a exclusão de negociação em mercado regulamentado das ações e dos instrumentos de dívida perpétua e subordinada do Banco B de seguida identificados:

- Ações (código ISIN xxxxxx);
- xxxxxxxx (código ISIN xxxxxx).
(cfr. Comunicado da CMVM, de ../02/2016)

6. Em janeiro de 2019, o "Banco B, Em Liquidação" divulga a seguinte Informação (disponível no site oficial da CMVM):

"O B. encontra-se em liquidação, na sequência da revogação pelo Banco Central Europeu da licença para o exercício de atividade bancária, a qual produz os efeitos da declaração de insolvência e determina a entrada em liquidação da instituição.

O processo judicial de liquidação do B, corre termos no Juízo de Comércio de xxxxx do Tribunal Judicial da Comarca de xxxxxx, sob o n.º xxxx/xxxxx.

À liquidação do B aplica-se o regime de liquidação das instituições de crédito nacionais que se rege pelo disposto no Decreto-Lei nº 199/2006, de 25 de outubro e pelo Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas ("CIRE"). "

7. No âmbito do referido processo, em julho de 2023 foi proferido Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, já transitado em julgado, nos termos do qual os créditos reclamados pelo Fundo de Resolução, no montante de xxxxxxxxxx foram qualificados como privilegiados.

8. Importa referir que os processos de resolução de instituições de crédito e certas empresas de investimento são regulados pela Diretiva 2014/59/EU. Neste quadro, os Estados-Membros asseguram que caso as autoridades de resolução transfiram apenas parte dos direitos, ativos e passivos da instituição objeto de resolução, os acionistas e os credores cujos créditos não tenham sido transferidos não podem ficar em pior situação do que a que teriam caso a instituição tivesse sido liquidada ao abrigo de processos normais de insolvência.

9. Para além disso, a Diretiva estabelece também que o eventual resultado positivo da venda do banco de transição (neste caso o Banco C) reverta para os acionistas e credores do banco objeto de resolução (o B), sendo-lhes devido este valor caso ele seja superior ao valor de liquidação acima referido.

10. Esta Diretiva, com prazo limite de transposição integral de 31/12/2014, está refletida parcialmente no Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras (RGICSF), recentemente alterado, designadamente pelo Decreto-Lei n.º 114-A/2014, de 1 de agosto.

11. A este propósito, refere-se, ainda, o comunicado do Banco de Portugal, de julho de 2016. Em particular, chama-se a atenção para o seguinte:

()

«De acordo com a estimativa independente realizada pela D (Consultores):

()

Em cenário de liquidação, o nível de recuperação dos créditos subordinados seria nulo e o nível de recuperação dos créditos comuns seria de 31,7%

()

Relativamente aos credores comuns cujos créditos não foram transferidos para o Banco C, o direito à compensação pelo Fundo de Resolução será determinado no encerramento do processo de liquidação do B. ()

Por seu turno, por comunicado de julho de 2016, o Fundo de Resolução informou:

«Nos termos da lei aplicável, conforme explicado em comunicado divulgado hoje pelo Banco de Portugal, caso se verifique, no encerramento da liquidação do Banco B que

os credores cujos créditos não tenham sido transferidos para o Banco C, assumem um prejuízo superior ao que hipoteticamente assumiriam caso o B tivesse entrado em processo de liquidação em momento imediatamente anterior ao da aplicação da medida de resolução, esses credores têm direito a receber a diferença do Fundo de Resolução.»

12. Da aplicação deste quadro normativo resultará o eventual apuramento de um valor devido aos acionistas e credores do B, de acordo com as regras de liquidação e, portando, o valor patrimonial das ações.

INFORMAÇÃO

13. Tendo em conta os factos e o direito em presença, há que enquadrá-los, fiscalmente, à luz do regime de tributação de mais (menos) - valias, previsto no CIRS.

14. Nos termos da alínea a) do n.º 1 do artigo 9.º do CIRS, "constituem incrementos patrimoniais desde que não considerados rendimentos de outras categorias, as mais-valias, tal como definidas no artigo seguinte".

15. O artigo 10.º define mais-valias, designadamente, como sendo os ganhos que resultem de:

a) Alienação onerosa de direitos reais sobre bens imóveis e afetação de quaisquer bens do património particular a atividade empresarial e profissional exercida em nome individual pelo seu proprietário;

b) Alienação onerosa de partes sociais e de outros valores mobiliários, incluindo:

1) A remição e amortização com redução de capital de partes sociais;

2) A extinção ou entrega de partes sociais das sociedades fundidas, cindidas ou adquiridas no âmbito de operações de fusão, cisão ou permuta de partes sociais;

3) O valor atribuído em resultado da partilha, bem como em resultado da liquidação, revogação ou extinção de estruturas fiduciárias aos sujeitos passivos que as constituíram, nos termos dos artigos 81.º e 82.º do Código do IRC;

4) O reembolso de obrigações e outros títulos de dívida;

5) O resgate de unidades de participação em fundos de investimento e a liquidação destes fundos;

c) Alienação onerosa da propriedade intelectual ou industrial ou de experiência adquirida no setor comercial, industrial ou científico, quando o transmitente não seja o seu titular originário;

d) Cessão onerosa de posições contratuais ou outros direitos inerentes a contratos relativos a bens imóveis;

e) Operações relativas a instrumentos financeiros derivados, com exceção dos ganhos previstos na alínea q) do n.º 2 do artigo 5.º;

f) Operações relativas a warrants autónomos, quer o warrant seja objeto de negócio de disposição anteriormente ao exercício ou quer seja exercido, neste último caso independentemente da forma de liquidação;

g) Operações relativas a certificados que atribuam ao titular o direito a receber um valor de determinado ativo subjacente, com exceção das remunerações previstas na alínea r) do n.º 2 do artigo 5.º;

h) Cessão onerosa de créditos, prestações acessórias e prestações suplementares.

2 - (Revogado.)

3 - Os ganhos consideram-se obtidos no momento da prática dos atos previstos no n.º 1, sem prejuízo do disposto nas alíneas seguintes:

a) Nos casos de promessa de compra e venda ou de troca, presume-se que o ganho é obtido logo que verificada a tradição ou posse dos bens ou direitos objeto do contrato;

b) Nos casos de afetação de quaisquer bens do património particular a atividade empresarial e profissional exercida pelo seu proprietário, o ganho só se considera

obtido no momento da ulterior alienação onerosa dos bens em causa ou da ocorrência de outro facto que determine o apuramento de resultados em condições análogas, exceto no caso de restituição ao património particular de imóvel habitacional que seja afeto à obtenção de rendimentos da categoria F, mantendo-se o diferimento da tributação do ganho enquanto o imóvel mantiver aquela afetação; (Redação da Lei n.º 114/2017, de 29 de dezembro)

c) Nos contratos de permuta de bens presentes por bens futuros, a tributação apenas ocorre no momento da celebração do contrato que formaliza a aquisição do bem futuro, ou no momento da sua tradição, se anterior.

()

(cfr. n.º 1 do artigo 10.º do CIRS).

16. Por sua vez, dispõe o n.º 1 do artigo 43.º do CIRS que: "o valor dos rendimentos qualificados como mais-valias é o correspondente ao saldo apurado entre as mais-valias e as menos-valias realizadas no mesmo ano ()".

17. E estabelece ainda o artigo 55.º, n.º 1, alínea d) do CIRS que:

"1 - Relativamente a cada titular de rendimentos, o resultado líquido negativo apurado em qualquer categoria só é dedutível aos seus resultados líquidos positivos da mesma categoria, nos seguintes termos:

()

d) O saldo negativo apurado num determinado ano, relativo às operações previstas nas alíneas b), c), e), f), g) e h) do n.º 1 do artigo 10.º, pode ser reportado para os cinco anos seguintes quando o sujeito passivo opte pelo englobamento."

18. Resulta, assim, dos citados preceitos que:

19. São qualificados como mais-valias os ganhos que resultem de uma das situações taxativamente previstas nas várias alíneas contidas na norma de incidência do artigo 10.º do CIRS.

20. O valor dos rendimentos qualificados como mais-valias é o correspondente ao saldo apurado entre as mais-valias e as menos-valias realizadas num determinado ano.

21. No caso de apuramento de saldo negativo resultante de operações relativas à alienação onerosa de partes sociais e de outros valores mobiliários, este pode ser deduzido aos rendimentos da mesma natureza, durante os cinco anos seguintes, desde que o contribuinte opte pelo englobamento.

22. É este o regime fiscal aplicável ao caso.

23. Fazendo a sua aplicação aos factos em presença, conclui-se que não ocorreu, in casu, nenhuma das situações expressamente previstas no artigo 10.º do CIRS geradoras de mais (ou menos) valias.

24. Ao contrário do que invoca o requerente, não é correto afirmar que a exclusão de negociação em mercado regulamentado dos valores mobiliários aqui em causa, determinada pela CMVM, implica, na prática, uma perda total das ações em causa.

25. Isto porque, quer do ponto de vista dos factos, quer do direito, não é possível, na presente data, determinar qual o valor das ações do B, ou qual o valor remanescente que eventualmente poderá vir a ser atribuído aos acionistas, ou até mesmo, é impossível saber se não poderá vir a ser celebrado algum Memorando de Entendimento ou algum acordo dessa natureza com os acionistas do B que preveja algum tipo de acordo de natureza indemnizatória ou ressarcitória.

26. Por sua vez, do ponto de vista fiscal, não se colocam quaisquer dúvidas de que, até à presente data, não ocorreu nenhum dos factos tributários previstos na norma de incidência do artigo 10.º que possa determinar o apuramento de qualquer saldo, seja positivo ou negativo.

27. Tal como resulta da lei, o que releva é o saldo apurado entre as mais-valias e as menos-valias realizadas num determinado ano e, no caso em apreço, o requerente ainda não realizou, até à data, qualquer mais ou menos valia.

28. Com efeito, as ações em causa não foram alienadas, nem dentro, nem fora do mercado regulamentado, encontrando-se à data depositadas em conta de registo individualizado aberta junto do B, na titularidade do sujeito passivo.

29. Por sua vez, quer o processo de aplicação da medida de resolução ao B, quer o processo relativo ao banco de transição criado, o Banco C, quer também o processo de liquidação judicial do B se encontram a correr os seus termos legais. Designadamente, no que respeita ao Processo de Liquidação Judicial do B, este encontra-se a decorrer.

30. Por outro lado, do ponto de vista fáctico e jurídico, as ações do B aqui em causa, não tendo sido alienadas até à presente data, e enquanto não o sejam, mantêm-se na titularidade do respetivo detentor.

31. Assim, não tendo ocorrido qualquer facto tributário gerador de mais (menos) valias, nos termos previstos na norma de incidência, e enquanto não se verificar, não poderá o sujeito passivo apurar qualquer saldo positivo ou negativo, na medida o que releva são as mais (menos) - valias realizadas num determinado ano e não qualquer mais (ou menos) - valia potencial.

32. Termos em que, em resposta à concreta questão colocada pelo Requerente no presente Pedido de Informação Vinculativa, no sentido de saber se poderá, em sede de IRS, no ano 2022, compensar a perda decorrente daquela situação, com eventuais mais-valias ou se apenas o poderá fazer quando ocorrer a liquidação da Instituição bancária em causa, informa-se que o Requerente apenas poderá compensar eventuais menos-valias, quando ocorrer a liquidação da Instituição bancária em causa e caso se concretizem efetivamente perdas.