

**CAAD:** Arbitragem Tributária

**Processo n.º:** 140/2023-T

**Tema:** IRC – *cash pooling* – empréstimo sob a forma de suprimentos – artigo 63.º do Código do IRC – preços de transferência.

## **SUMÁRIO:**

No âmbito das regras de preços de transferência, a utilização do método do preço comparável de mercado pressupõe o mais elevado grau de comparabilidade entre operações, que não se verifica nos casos em que sejam utilizadas as médias mensais ponderadas publicadas no Boletim Estatístico do Banco de Portugal enquanto referencial das taxas de juro que seriam praticadas no mercado entre entidades independentes de acordo com o princípio da plena concorrência, sem que esteja acautelada a garantia da identidade substancial com as operações praticadas entre entidades especialmente relacionadas.

## **DECISÃO ARBITRAL**

Os Árbitros Carla Castelo Trindade, Cláudia Rodrigues e José Coutinho Pires, designados pelo Conselho Deontológico do Centro de Arbitragem Administrativa (“CAAD”) para formar o Tribunal Arbitral, decidem no seguinte:

### **I. RELATÓRIO**

**1. A..., LDA, NIPC ...**, com sede na Rua ..., n.º ..., ...-..., freguesia de ..., concelho de Vila Nova de Famalicão (“Requerente”), veio requerer a constituição de Tribunal Arbitral, nos termos do disposto nos artigos 2.º, n.º 1, alínea a) e 5.º, n.º 3 alínea a) do Regime Jurídico da Arbitragem Tributária (“RJAT”), tendo em vista a declaração de ilegalidade e consequente anulação da decisão de indeferimento da reclamação graciosa n.º ...2022... a anulação parcial do acto tributário de liquidação adicional de Imposto sobre o Rendimento das Pessoas

1.

---

Colectivas (“IRC”) n.º 2022... e anulação do acto de liquidação de retenção na fonte de IRC n.º 2022..., e respectivas liquidações de juros compensatórios, referentes ao exercício de 2018.

**2.** O pedido de constituição do Tribunal Arbitral feito em 8 de Março de 2023 foi aceite pelo Senhor Presidente do CAAD e automaticamente notificado à Autoridade Tributária e Aduaneira (“AT” ou “Requerida”).

**3.** A Requerente não procedeu à nomeação de árbitro, pelo que, ao abrigo do disposto no artigo 6.º, n.º 2, alínea a) e do artigo 11.º, n.º 1, alínea a), ambos do RJAT, o Senhor Presidente do Conselho Deontológico do CAAD designou os signatários como árbitros do Tribunal Arbitral colectivo, que comunicaram a aceitação do encargo no prazo aplicável. As partes foram notificadas dessa designação em 27 de Abril de 2023, não tendo manifestado vontade de recusar a designação dos árbitros, nos termos conjugados do artigo 11.º, n.º 1, alínea b), do RJAT e dos artigos 6.º e 7.º do Código Deontológico do CAAD.

**4.** Em conformidade com o disposto no artigo 11.º, n.º 1, alínea c), do RJAT, o Tribunal Arbitral colectivo ficou constituído em 17 de Maio de 2023, sendo que naquela mesma data foi a Requerida notificada para apresentar a sua resposta.

**5.** Em 21 de Junho de 2023, a Requerida apresentou a sua resposta e juntou aos autos o processo administrativo, tendo-se defendido por impugnação e sustentado a improcedência do pedido arbitral, por não provado, com a sua consequente absolvição de todos os pedidos.

**6.** Em 26 de Junho de 2023, foi proferido despacho arbitral a dispensar a realização da reunião a que alude o artigo 18.º do RJAT, ao abrigo dos princípios da autonomia do Tribunal Arbitral na condução do processo, da celeridade, simplificação e informalidade processuais previstos nos artigos 16.º, alínea c), 19.º e 29.º, n.º 2, todos do RJAT. Naquele despacho foi ainda conferida às partes a possibilidade de apresentarem alegações finais, direito que a Requerida e a Requerente exerceram, respectivamente, em 14 e 17 de Julho de 2023.

## **II. SANEAMENTO**

7. O Tribunal Arbitral colectivo foi regularmente constituído e o pedido é tempestivo nos termos do artigo 5.º e 10.º, n.º 1, alínea a) do RJAT. As partes gozam de personalidade e capacidade judiciárias, têm legitimidade e estão regularmente representadas, em conformidade com o disposto nos artigos 4.º e 10.º, n.º 2, ambos do RJAT, e dos artigos 1.º a 3.º da Portaria n.º 112-A/2011, de 22 de Março. O processo não enferma de nulidades, nem existem excepções ou outras questões prévias que cumpram conhecer e que obstem à apreciação do mérito da causa.

## **III. MATÉRIA DE FACTO**

### **§1 – Factos provados**

8. Analisada a prova produzida nos presentes autos, com relevo para a decisão da causa consideram-se provados os seguintes factos:

- a) A Requerente é uma sociedade comercial por quotas de direito português constituída em 1 de Novembro de 1995;
- b) A actividade da Requerente consiste na produção de telas industriais para esteiras transportadoras de elevado grau de resistência para aplicação, essencialmente, na indústria mineira e para transporte de cargas pesadas, bem como de telas especiais para aplicação em correias de transmissão de motores, principalmente do sector automóvel;
- c) O capital social da Requerente é detido em 74,5% pela B... e em 25,5% pela C... AG, ambas sedeadas na Alemanha;
- d) A D... AG, sociedade de direito alemão, é a empresa mãe do Grupo E...;
- e) A D... AG detém indirectamente a totalidade do capital social da B... GmbH & Co KG;
- f) A D... AG detém directamente a totalidade do capital social da C... AG;
- g) A D... AG detém indirectamente a totalidade do capital social da Requerente;

- 
- h)** Em 2013, a Requerente celebrou dois acordos de *cash pooling* (gestão centralizada de tesouraria) com as sociedades D... AG e C... AG, tendo em vista a partilha dos excedentes de tesouraria de curto prazo, gerados por algumas empresas do grupo junto de outras empresas do grupo com necessidades de financiamento de curto prazo, minimizando assim a necessidade de recurso a financiadores externos;
  - i)** Em 2018, a taxa de juro aplicada pela D... AG, em Euros, aos saldos devedores da Requerente foi de 4%, enquanto a taxa de juros aplicada nos saldos credores desta ascendeu a 2%;
  - j)** Em 2018, a taxa de juro aplicada pela C... AG, em USD (Dólares Americanos), aos saldos devedores da Requerente foi de 4,5%, enquanto a taxa de juros aplicada nos saldos credores desta foi de 2%;
  - k)** A D... AG e a C... AG, enquanto entidades gestoras do *cash pooling*, não recebem uma remuneração separada pelos serviços prestados;
  - l)** Em 2015, a Requerente celebrou com a sociedade C... AG um contrato de empréstimo com características de suprimentos, com vencimento mensal, em que ficou acordada uma taxa de juro de 4,5%, que através de uma adenda contratual celebrada em 2017 passou a ser de 4%;
  - m)** No ano de 2018, a Requerente suportou o montante de € 480.000,00 com juros pagos com o empréstimo referido na alínea anterior;
  - n)** A Requerente foi objecto de um procedimento inspectivo, de âmbito parcial, ao IRC e Imposto do Selo, referente ao exercício de 2018, ao abrigo da ordem de serviço n.º OI2020...;
  - o)** Em 22 de Dezembro de 2021, a Requerente foi notificada do projecto de Relatório de Inspeção Tributária (“RIT”);
  - p)** A Requerente não exerceu o direito de audição prévia sobre o projecto de RIT;
  - q)** Em 28 de Janeiro de 2022, a Requerente foi notificada do RIT final, que realizou as seguintes correcções referentes ao IRC do exercício de 2018:
    - Não aceitação de gastos no montante de € 61.630,63 com juros de empréstimos obtidos através de acordos de *cash pooling*, por aplicação das regras de preços de transferência;

- Não aceitação de gastos com juros do empréstimo obtido junto da C... AG no montante de € 251.700,00, por aplicação das regras de preços de transferência;
  - Não aceitação de imparidades relativas a créditos de cobrança duvidosa no montante de € 17.139,48;
  - Falta de retenção na fonte de IRC pelos juros liquidados nos contratos de *cash pooling* e do empréstimo obtido junto da C... AG, no montante de € 68.881,83, em resultado das correcções em sede de preços de transferência;
- r)** Na sequência do RIT, a Requerente foi notificada dos seguintes actos de liquidação de IRC referentes ao exercício de 2018:
- Acto de liquidação de IRC n.º 2022..., com demonstração de acerto de contas n.º 2022..., de 16 de Fevereiro de 2022, no montante total de € 27.238,97 (imposto no valor de € 24.785,26 acrescido de juros compensatórios no valor de € 2.453,71);
  - Acto de liquidação de retenção na fonte de IRC n.º 2022..., com demonstração de acerto de contas n.º 2022 1870361, de 14 de Fevereiro de 2022, no montante total de € 78.415,97 (imposto no valor de € 68.881,83 acrescido de juros compensatórios no valor de € 9.570,14);
- s)** Em 23 de Março de 2022, a Requerente pagou os montantes referidos na alínea anterior;
- t)** Em 29 de Julho de 2022, a Requerente apresentou reclamação graciosa contra os referidos actos de liquidação, que foi tramitada sob o n.º ...2022...;
- u)** A Requerente apenas não contestou naquela sede a legalidade da correcção referente a imparidades de créditos de cobrança duvidosa no montante de € 17.139,48;
- v)** A Requerente foi notificada do projecto de indeferimento do pedido de reclamação graciosa e optou por não exercer o direito de audição prévia;
- w)** Em 12 de Dezembro de 2022, foi proferida pela Direcção de Finanças de Braga a decisão de indeferimento da reclamação graciosa;
- x)** Em 8 de Março de 2023, a Requerente apresentou o pedido de constituição de Tribunal Arbitral que está na base dos presentes autos.

## §2 – Factos não provados

9. Com relevo para a decisão da causa, inexistem factos que não se tenham considerados provados.

### **§3 – Fundamentação da fixação da matéria de facto**

10. Ao Tribunal Arbitral incumbe o dever de seleccionar os factos que interessam à decisão da causa e discriminar os factos provados e não provados, não existindo um dever de pronúncia quanto a todos os elementos da matéria de facto alegados pelas partes, tal como decorre da aplicação conjugada do artigo 123.º, n.º 2, do CPPT e do artigo 607.º, n.º 3, do CPC, aplicáveis *ex vi* artigo 29.º, n.º 1, alíneas *a)* e *e)*, do RJAT.

11. Os factos pertinentes para o julgamento da causa foram seleccionados e conformados em função da sua relevância jurídica, determinada com base nas posições assumidas pelas partes e nas várias soluções plausíveis das questões de direito para o objecto do litígio, conforme decorre do artigo 596.º, n.º 1 do CPC, aplicável *ex vi* artigo 29.º, n.º 1, alínea *e)*, do RJAT.

12. Os factos dados como provados e não provados resultaram da análise da prova produzida no presente processo, designadamente da prova documental junta aos autos pela Requerente e do PA junto aos autos pela Requerida, que foram apreciados pelo Tribunal Arbitral de acordo com o princípio da livre apreciação dos factos e tendo presente a ausência da sua contestação especificada pelas partes, conforme decorre do artigo 16.º, alínea *e)*, do RJAT, e do artigo 607.º, n.ºs 4 e 5, do CPC, aplicável *ex vi* artigo 29.º, n.º 1, alínea *e)*, do RJAT.

## **IV. MATÉRIA DE DIREITO**

### **§1 – Objecto do litígio**

**13.** No período de tributação de 2018, a Requerente suportou o pagamento de juros, enquanto participante, no âmbito de contratos de *cash pooling*, isto é, de contratos de gestão centralizada de tesouraria celebrados para otimizar as condições de aplicação dos excedentes de tesouraria e satisfazer necessidades de financiamento de curto prazo, com as sociedades de direito alemão C... AG e D... AG.

**14.** No contrato celebrado com a C... AG, que detém uma participação directa de 25,5% no capital social da Requerente, vigoravam no ano de 2018 taxas de juro (em USD – Dólares Americanos) de 4,5% e de 2% relativamente aos saldos devedores e credores, respectivamente. Já no contrato celebrado com a D... AG, que detém indirectamente a totalidade do capital social da Requerente, vigoravam no ano de 2018 taxas de juro (em EUR – Euros) de 4% e de 2% relativamente aos saldos devedores e credores, respectivamente.

**15.** Pelos serviços que prestam enquanto entidades gestoras do *cash pooling*, as sociedades C... AG e D... AG não são remuneradas de forma autónoma, pelo que a remuneração que estas auferem advém do diferencial das taxas de juros acordadas.

**16.** No período de tributação de 2018, a Requerente suportou também o pagamento de juros, a uma taxa de 4%, com um empréstimo sob a forma de suprimentos com vencimento mensal celebrado com a sociedade C... AG.

**17.** No RIT a AT considerou que a Requerente se encontrava numa situação de relações especiais com as referidas entidades, nos termos do artigo 63.º, n.º 4, alínea a) do Código do IRC, já que estas detinham uma participação não inferior a 20 % do capital ou dos direitos de voto daquela. Nesta medida, defendeu a AT que as operações anteriormente referidas estavam sujeitas às regras de preços de transferência, que impõem que os termos contratuais fixados sejam substancialmente idênticos aos que normalmente seriam contratados, aceites e praticados entre entidades independentes em operações comparáveis.

18. Uma vez que a fundamentação que consta do RIT é a fundamentação contemporânea ao acto cuja legalidade é aqui sindicada, transcrevem-se as conclusões da AT naquela sede relativamente a cada uma das operações em análise, onde se sustenta a aplicação do método do preço comparável de mercado para efeitos de aplicação das regras de preços de transferência:

*“III.2.1. Resultante dos contratos de Cash Pooling*

*De acordo com o dossier de preços de transferência, elaborado pelo sujeito passivo em cumprimento do disposto no n.º 6 do artigo 63.º do CIRC, o método utilizado para aferir se os termos e condições das operações financeiras identificadas no ponto III.1. são idênticos aos que seriam contratados na ausência de relações especiais é o preço comparável de mercado. Conforme indicado a páginas 15 do referido dossier relativamente aos empréstimos obtidos do grupo, “Se considerarmos as condições especiais estabelecidas nos contratos de empréstimos celebrados (...) relativas ao risco, flexibilidade, juros e ausência de garantias, verificamos que a taxa praticada é, porventura, mais favorável para a empresa do que a do mercado, conforme evidencia o apêndice n.º 5, fonte Banco de Portugal”, o qual remete para as taxas de juro sobre novas operações de empréstimos concedidos por instituições financeiras monetárias a residentes na área do EURO (médias ponderadas mensais) publicadas no Boletim Estatístico do Banco de Portugal, praticadas durante o ano de 2018. De acordo com aquela publicação, a taxa de juro para empréstimos de montante superior a um milhão de euros concedidos a sociedades não financeiras da área do EURO variou entre um mínimo de 1,65% registado no mês de janeiro e um máximo de 2,29% registado no mês de dezembro, conforme cópia do apêndice n.º 5 do dossier de preços de transferência que se anexa (anexo 4).*

*Analizando as condições contratuais, verifica-se que a taxa de juro debitada pela D... AG ao saldo devedor do sujeito passivo é de 4% e a taxa de juro debitada pelo sujeito passivo sobre o saldo devedor daquela entidade é de 2%; relativamente ao contrato com a C... AG, a taxa de juro debitada sobre o saldo devedor do sujeito passivo é de 4,5%, sendo que a taxa contratualizada no caso de o sujeito passivo assumir uma posição credora face àquela sociedade é de 2%.*

*No âmbito do procedimento inspetivo ao sujeito passivo, credenciado pela ordem de serviço externa n.º 012017..., emitida em 2017-10-19, ao período de 2016, para ser efetuado controlo de pedido de reembolso de Pagamento Especial por Conta (PEC) de IRC, foi o sujeito passivo questionado sobre a natureza da variância de taxa negativa e positiva, tendo este apresentado uma declaração emitida pela D... AG na qual esta justifica o empolamento de parte dos seus custos com empréstimos obtidos com operações SWAPs de juros, representando estes cerca de 2,48% do total de encargos de refinanciamento, os quais, somados aos juros efetivamente pagos por esses refinanciamentos, elevam a taxa de juro efetiva para 4,55%. Uma vez que os custos de financiamento das empresas do grupo não incluem custos dos SWAPs de juros, a variância entre as taxas negativa e positiva situava-se nos 2%.*

*Não obstante, os argumentos invocados na declaração apresentada não lograram justificar a discrepância entre taxas negativas e taxas positivas praticadas nos financiamentos através do sistema de gestão centralizada de tesouraria, verificando-se que houve uma transferência de benefício económico para as empresas detentoras, quer de forma direta, quer de forma indireta, do seu capital social. Ademais, se atendermos à operação escolhida pelo sujeito passivo para calcular o preço de plena concorrência, verificamos que a taxa a que se está a financiar junto daquelas sociedades é substancialmente superior.*

*Nos termos do n.º 1 do artigo 4.º da Portaria 1446-C-2001, de 21 de dezembro, que regula a aplicação dos métodos de determinação dos preços de transferência, a adoção do método do preço comparável de mercado requer o mais elevado grau de comparabilidade, tendo este que incidir cumulativamente no objeto, termos e condições da operação, para além da análise funcional das entidades intervenientes. Na falta de uma operação comparável, as taxas praticadas na economia constituem uma referência plausível, pelo que se conclui que, se o sujeito passivo contratasse um empréstimo de valor superior a 1.000.000,00 EUR junto de uma entidade independente, a taxa de juro oscilaria entre um mínimo de 1,62% e um máximo de 2,33%.*

*No entanto, e atendendo ao facto de que o sujeito passivo assume igualmente posições credoras nas operações em causa, e sendo essa operação aquela que oferece o maior grau de comparabilidade, é aceitável que a taxa de juro que paga seja igual à taxa de juro que pratica ou que praticaria no caso de assumir uma posição credora, pelo que se conclui que, se as entidades das quais obteve crédito através do sistema de Cash Pooling fossem entidades independentes, a taxa de juro aplicada pela D... e pela C... AG seria de 2%.*

*Pelo exposto, verifica-se que o sujeito passivo não deu cumprimento ao disposto no n.º 1 do artigo 63.º do CIRC, pelo que, nos termos do n.º 8 do mesmo artigo, deveria ter efetuado a necessária correção positiva na determinação do resultado tributável do período de 2018, não o tendo feito.*

*(...)*

### *III.2.2. Resultante do empréstimo obtido*

*Em 2015-01-05, o sujeito passivo, na qualidade de devedor, celebrou com a sociedade F..., detentora de 25,5% do seu capital social, um contrato de empréstimo com características de suprimentos de 12.000.000,00 EUR, em que ficou acordada uma taxa de juro anual de 4,5% com vencimento mensal.*

*Durante o ano de 2018, contabilizou na sub-conta 69112 - GPF - Ju Fi Ob - Grupo o montante de 480.000,00 EUR relativos a juros liquidados pela C... AG (...)*

*De acordo com o dossier de preços de transferência, elaborado pelo sujeito passivo em cumprimento do disposto no n.º 6 do artigo 63.º do CIRC, o método utilizado para aferir se os termos e condições daquela operação financeira são idênticos aos que seriam contratados na ausência de relações especiais é o preço comparável de mercado, entrando em consideração com as condições especiais de risco, flexibilidade, garantias e prazos e defendendo que um empréstimo de cerca de 12.000.000,00 EUR por parte da Banca exigiria da empresa garantias reais, bem como um spread razoável para fazer face ao risco da operação, o que elevaria o custo do empréstimo para mais de 6,00%.*

*No âmbito do procedimento inspetivo ao sujeito passivo, credenciado pela ordem de serviço externa n.º 012017..., emitida em 2017-10-19, ao período de*

2016, para ser efetuado controlo de pedido de reembolso de Pagamento Especial por Conta (PEC) de IRC, foi o sujeito passivo questionado sobre a discrepância da taxa suportada com os preços correntes de mercado, tendo este apresentado a declaração emitida pela D... AG na qual esta justifica que o custo de refinanciamento da D.../C... AG, em 2016, mostra uma taxa de juro de aproximadamente 4,55% antes da sobrecarga da D... AG, mark up e risco adicionado, significando que o grupo oferece o empréstimo ao sujeito passivo abaixo dos seus custos efetivos e riscos.

No entanto, de acordo com estatísticas do Banco de Portugal, a taxa de juro para empréstimos de montante superior a um milhão de euros concedidos a sociedades não financeiras (médias ponderadas de taxas acordadas anualizadas) fixou-se nos seguintes valores:

*Taxa de Juro-Empréstimos-SNF UM-> IM (Novas Operações)*

*Taxa acordada anualizada*

|            |      |
|------------|------|
| 2018-01-31 | 1,65 |
| 2018-02-28 | 1,77 |
| 2018-03-31 | 1,86 |
| 2018-04-30 | 2,09 |
| 2018-05-31 | 1,91 |
| 2018-06-30 | 1,97 |
| 2018-07-31 | 2,04 |
| 2018-08-31 | 1,84 |
| 2018-09-30 | 1,66 |
| 2018-10-31 | 1,77 |
| 2018-11-30 | 1,98 |
| 2018-12-31 | 2,29 |

Em 2017-01-02, foi feita uma emenda ao contrato de empréstimo através da qual foi alterada a taxa de juro para menos, seguindo a tendência do mercado,

*presumindo-se a possibilidade de alteração da mesma ao longo do tempo de vigência do contrato.*

*Atendendo ao disposto na alínea b) do n.º 2 do artigo 6.º da Portaria 1446-C/2001, de 21 de dezembro, que regula a aplicação dos métodos de determinação dos preços de transferência, conclui-se que se uma entidade independente contratasse um empréstimo de valor superior a 1.000.000,00 EUR, a taxa média a contratar durante o ano de 2018 seria de 1,90%, taxa inferior à que o sujeito passivo suportou pelo empréstimo concedido por uma entidade relacionada.*

*Pelo exposto, verifica-se que o sujeito passivo não deu cumprimento ao disposto no n.º 1 do artigo 63.º do CIRC, uma vez que no ano de 2018 suportou juros calculados a uma taxa de 4,00%, liquidados por uma entidade com a qual se encontra em situação de relação especial, pelo que, nos termos do n.º 8 do artigo 63.º do CIRC, deveria ter efetuado a necessária correção positiva na determinação do resultado tributável, não o tendo feito.*

*(...)*

### *III.3. Retenção na fonte de IRC em falta*

*Na data de vencimento dos juros liquidados pela C... AG, quer pelo contrato de Cash Pooling quer pelo empréstimo de 12.000.000,00 EUR concedido em janeiro de 2016, o sujeito passivo não procedeu à retenção na fonte de IRC por considerar que os mesmos estavam isentos nos termos do n.º 12 do artigo 14.º do CIRC, verificadas que estavam as condições previstas no n.º 13 do mesmo artigo.*

*No entanto, determina a alínea b) do n.º 15 do artigo 14.º do CIRC que a isenção prevista no n.º 12 não é aplicável “Em caso de existência de relações especiais, nos termos do disposto no n.º 4 do artigo 63.º, entre o pagador ou o devedor e o beneficiário efetivo dos juros ou royalties, ou entre ambos e um terceiro, ao excesso sobre o montante dos juros ou royalties que, na ausência de tais relações, teria sido acordado entre o pagador e o beneficiário efetivo.”.*

*Uma vez que, de acordo com o descrito no ponto III.2., da aplicação do disposto no n.º 1 do artigo 63.º do CIRC às operações financeiras praticadas aí identificadas resulta uma correção positiva resultante da diferença entre os gastos suportados e*

*contabilizados e os gastos que suportaria se não estivesse numa situação de relações especiais com o credor, o sujeito passivo deveria ter feito a seguinte retenção na fonte de IRC sobre os juros debitados pela C... AG, com carácter definitivo, à taxa de 25% (...)*

*Nos termos do n.º 3 do artigo 28.º da Lei Geral Tributária (LGT), e tratando-se de retenção na fonte a título definitivo, conforme previsto na alínea b) do n.º 3 do artigo 94.º do CIRC, uma vez que o titular dos rendimentos é entidade não residente sem estabelecimento estável em território português ao qual os rendimentos lhe sejam imputáveis, cabe ao substituto tributário, ou seja, ao sujeito passivo, a responsabilidade originária pelas importâncias que deveriam ter sido deduzidas e não o foram.*

*Dispõe o n.º 6 do artigo 94.º do CIRC que a obrigação de efetuar a retenção de IRC ocorre na data em que estiver estabelecida para obrigação idêntica no Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Singulares (CIRS), devendo as importâncias retidas ser entregues ao Estado até ao dia 20 do mês seguinte àquele em que foram deduzidas. O ponto 1) da alínea a) do n.º 3 do artigo 7.º do CIRS determina que o momento a partir do qual os juros ficam sujeitos a tributação é a data do seu vencimento.”.*

**19.** Cumpre então apreciar a legalidade dos actos de liquidação impugnados no presente processo, tendo em conta a fundamentação acabada de citar. Para o efeito, fixa-se antes de mais a base legal aplicável à data dos factos:

CÓDIGO DO IRC

“Artigo 14.º

*Outras isenções*

*12 – Estão isentos de IRC os juros e royalties, cujo beneficiário efetivo seja uma sociedade de outro Estado membro da União Europeia ou um estabelecimento estável situado noutro Estado membro de uma sociedade de um Estado membro, devidos ou pagos por sociedades comerciais ou civis sob forma comercial,*

*cooperativas e empresas públicas residentes em território português ou por um estabelecimento estável aí situado de uma sociedade de outro Estado membro, desde que verificados os termos, requisitos e condições estabelecidos na Diretiva n.º 2003/49/CE, do Conselho, de 3 de junho de 2003.*

*(...)*

*15 – A isenção prevista no n.º 12 não é aplicável:*

*a) Aos juros e royalties obtidos em território português por uma sociedade de outro Estado membro ou por um estabelecimento estável situado noutro Estado membro de uma sociedade de um Estado membro, quando a maioria do capital ou a maioria dos direitos de voto dessa sociedade são detidos, direta ou indiretamente, por um ou vários residentes de países terceiros, exceto quando seja feita prova de que a cadeia de participações não tem como objetivo principal ou como um dos objetivos principais beneficiar da redução da taxa de retenção na fonte;*

*b) Em caso de existência de relações especiais, nos termos do disposto no n.º 4 do artigo 63.º, entre o pagador ou o devedor e o beneficiário efetivo dos juros ou royalties, ou entre ambos e um terceiro, ao excesso sobre o montante dos juros ou royalties que, na ausência de tais relações, teria sido acordado entre o pagador e o beneficiário efetivo.”*

*“Artigo 63.º*

*Preços de transferência*

*1 – Nas operações comerciais, incluindo, designadamente, operações ou séries de operações sobre bens, direitos ou serviços, bem como nas operações financeiras, efectuadas entre um sujeito passivo e qualquer outra entidade, sujeita ou não a IRC, com a qual esteja em situação de relações especiais, devem ser contratados, aceites e praticados termos ou condições substancialmente idênticos aos que normalmente seriam contratados, aceites e praticados entre entidades independentes em operações comparáveis.*

*2 – O sujeito passivo deve adoptar, para a determinação dos termos e condições que seriam normalmente acordados, aceites ou praticados entre entidades independentes, o método ou métodos susceptíveis de assegurar o mais elevado grau*

---

*de comparabilidade entre as operações ou séries de operações que efectua e outras substancialmente idênticas, em situações normais de mercado ou de ausência de relações especiais, tendo em conta, designadamente, as características dos bens, direitos ou serviços, a posição de mercado, a situação económica e financeira, a estratégia de negócio, e demais características relevantes dos sujeitos passivos envolvidos, as funções por eles desempenhadas, os activos utilizados e a repartição do risco.*

*3 – Os métodos utilizados devem ser:*

- a) O método do preço comparável de mercado, o método do preço de revenda minorado ou o método do custo majorado;*
- b) O método do fraccionamento do lucro, o método da margem líquida da operação ou outro, quando os métodos referidos na alínea anterior não possam ser aplicados ou, podendo sê-lo, não permitam obter a medida mais fiável dos termos e condições que entidades independentes normalmente acordariam, aceitariam ou praticariam.*

*4 – Considera-se que existem relações especiais entre duas entidades nas situações em que uma tem o poder de exercer, directa ou indirectamente, uma influência significativa nas decisões de gestão da outra, o que se considera verificado, designadamente, entre:*

- a) Uma entidade e os titulares do respetivo capital, ou os cônjuges, ascendentes ou descendentes destes, que detenham, directa ou indirectamente, uma participação não inferior a 20 % do capital ou dos direitos de voto;*
- b) Entidades em que os mesmos titulares do capital, respetivos cônjuges, ascendentes ou descendentes detenham, directa ou indirectamente, uma participação não inferior a 20 % do capital ou dos direitos de voto;*
- c) Uma entidade e os membros dos seus órgãos sociais, ou de quaisquer órgãos de administração, direcção, gerência ou fiscalização, e respectivos cônjuges, ascendentes e descendentes;*
- d) Entidades em que a maioria dos membros dos órgãos sociais, ou dos membros de quaisquer órgãos de administração, direcção, gerência ou fiscalização, sejam*

*as mesmas pessoas ou, sendo pessoas diferentes, estejam ligadas entre si por casamento, união de facto legalmente reconhecida ou parentesco em linha recta;*

*e) Entidades ligadas por contrato de subordinação, de grupo paritário ou outro de efeito equivalente;*

*f) Empresas que se encontrem em relação de domínio, nos termos do artigo 486.º do Código das Sociedades Comerciais;*

*g) Entidades cujo relacionamento jurídico possibilita, pelos seus termos e condições, que uma condicione as decisões de gestão da outra, em função de factos ou circunstâncias alheios à própria relação comercial ou profissional;*

*h) Uma entidade residente ou não residente com estabelecimento estável situado em território português e uma entidade sujeita a um regime fiscal claramente mais favorável residente em país, território ou região constante da lista aprovada por portaria do Ministro das Finanças.*

*(...)*

*8 – Sempre que as regras enunciadas no n.º 1 não sejam observadas, relativamente a operações com entidades não residentes, deve o sujeito passivo efectuar, na declaração a que se refere o artigo 120.º, as necessárias correcções positivas na determinação do lucro tributável, pelo montante correspondente aos efeitos fiscais imputáveis a essa inobservância.*

*9 – As regras previstas no presente artigo são igualmente aplicáveis nas relações entre:*

*a) Uma entidade não residente e um seu estabelecimento estável situado em território português, ou entre este e outros estabelecimentos estáveis situados fora deste território;*

*b) Uma entidade residente e os seus estabelecimentos estáveis situados fora do território português ou entre estes.*

*(...)*

*13 – A aplicação dos métodos de determinação dos preços de transferência, quer a operações individualizadas, quer a séries de operações, o tipo, a natureza e o conteúdo da documentação referida no n.º 6 e os procedimentos aplicáveis aos*

---

*ajustamentos correlativos são regulamentados por portaria do Ministro das Finanças.”*

PORTARIA N.º 1446-C/2001, DE 21 DE DEZEMBRO

“Artigo 4.º

*Determinação do método mais apropriado*

*1 – O sujeito passivo deve adoptar, para determinação dos termos e condições que seriam normalmente acordados, aceites ou praticados entre entidades independentes, o método mais apropriado a cada operação ou série de operações, tendo em conta o seguinte:*

*a) O método do preço comparável de mercado, o método do preço de revenda minorado ou o método do custo majorado;*

*b) O método do fraccionamento do lucro, o método da margem líquida da operação ou outro método apropriado aos factos e às circunstâncias específicas de cada operação que satisfaça o princípio enunciado no n.º 1 do artigo 1.º desta portaria, quando os métodos referidos na alínea anterior não possam ser aplicados ou, podendo sê-lo, não permitam obter a medida mais fiável dos termos e condições que entidades independentes normalmente acordariam, aceitariam ou praticariam.*

*2 – Considera-se como método mais apropriado para cada operação ou série de operações aquele que é susceptível de fornecer a melhor e mais fiável estimativa dos termos e condições que seriam normalmente acordos, aceites ou praticados numa situação de plena concorrência, devendo ser feita a opção pelo método mais apto a proporcionar o mais elevado grau de comparabilidade entre as operações vinculadas e outras não vinculadas e entre as entidades seleccionadas para a comparação, que conte com melhor qualidade e maior quantidade de informação disponível para a sua adequada justificação e aplicação e que implique o menor número de ajustamentos para efeitos de eliminar as diferenças existentes entre os factos e as situações comparáveis.*

*3 – Duas operações reúnem as condições para serem consideradas comparáveis se são substancialmente idênticas, o que significa que as suas características económicas e financeiras relevantes são análogas ou suficientemente similares, de*

*tal modo que as diferenças existentes entre as operações ou entre as empresas nelas intervenientes não são susceptíveis de afectar de forma significativa os termos e condições que se praticariam numa situação normal de mercado ou, sendo-o, é possível efectuar os necessários ajustamentos que eliminem os efeitos relevantes provocados pelas diferenças verificadas.*

*4 – Sempre que existam dúvidas fundadas acerca da fiabilidade dos valores que seriam obtidos com a aplicação de um dado método, o sujeito passivo deve tentar confirmar tais valores mediante a aplicação de outros métodos, de forma isolada ou combinada.*

*5 – Se, no âmbito de aplicação de um método, a utilização de duas ou mais operações não vinculadas comparáveis ou a aplicação de mais de um método considerado igualmente apropriado conduzir a um intervalo de valores que assegurem um grau de comparabilidade razoável, não se torna necessário proceder a qualquer correcção, caso as condições relevantes da operação vinculada, nomeadamente o preço ou a margem de lucro, se situarem dentro desse intervalo.”*

#### *“Artigo 6.º*

##### *Método do preço comparável de mercado*

*1 – A adopção do método do preço comparável de mercado requer o grau mais elevado de comparabilidade com incidência tanto no objecto e demais termos e condições da operação como na análise funcional das entidades intervenientes.*

*2 – Este método pode ser utilizado, designadamente, nas seguintes situações:*

*a) Quando o sujeito passivo ou uma entidade pertencente ao mesmo grupo realiza uma transação da mesma natureza que tenha por objecto um serviço ou produto idêntico ou similar, em quantidade ou valor análogos, e em termos e condições substancialmente idênticos, com uma entidade independente no mesmo ou em mercados similares;*

*b) Quando uma entidade independente realiza uma operação da mesma natureza que tenha por objecto um serviço ou um produto idêntico ou similar, em quantidade*

*ou valor análogos, e em termos e condições substancialmente idênticos, no mesmo mercado ou em mercados similares.*

*3 – Sempre que uma operação vinculada e uma operação não vinculada não sejam substancialmente comparáveis, o sujeito passivo deve identificar e quantificar os efeitos provocados pelas diferenças existentes nos preços de transferência, que devem ser de natureza secundária, procedendo aos ajustamentos necessários para os eliminar, por forma a determinar um preço ajustado correspondente ao de operação não vinculada comparável.”.*

**20.** No presente caso não é controvertido nos autos que a Requerente e as sociedades C... AG e D... AG eram sociedades especialmente relacionadas e, nessa medida, sujeitas às regras de preços de transferência previstas no artigo 63.º do Código do IRC. O objecto do litígio reside, portanto, na utilização do método do preço comparável de mercado para aferir se as taxas de juros contratadas são ou não substancialmente idênticas às que seriam praticadas em operações comparáveis, na ausência de relações especiais, de acordo com o princípio da plena concorrência. Analisemos separadamente cada uma das questões.

## **§2 – Não aceitação de gastos com juros dos acordos de *cash pooling***

**21.** Relativamente aos gastos com juros suportados no âmbito dos contratos de *cash pooling* celebrados com as sociedades C... e D... AG, considerou-se no RIT não existir fundamento para a discrepância entre as taxas negativas e positivas acordadas entre as partes. De acordo com a AT, resulta das médias mensais ponderadas publicadas no Boletim Estatístico do Banco de Portugal que as taxas de juro para empréstimos de valor superior a € 1.000.000,00 oscilariam entre um mínimo de 1,62% e um máximo de 2,33%, em contraste com as taxas de 4% e 4,5% acordadas, respectivamente, com a D... AG e com a C... AG. Referiu-se ainda no RIT que nos contratos de *cash pooling* a taxa de juro nos saldos devedores deveria ser igual à taxa de juros nos saldos credores, o que significa que a taxa de juro aplicada pela D... AG e com a C... AG à Requerente deveria ser de 2% ao invés dos 4% e 4,5% acordados.

22. No pedido arbitral, alegou em síntese a Requerente que a utilização dos dados disponibilizados pelo Banco de Portugal para obter uma taxa média aplicada a todas as novas operações de crédito de valor superior a um milhão de euros, concedidas por instituições de crédito residentes em Portugal a empresas da área do Euro no período de 2018 é uma metodologia que não permite aferir um valor de mercado em situações substancialmente idênticas às praticadas pela Requerente. Isto porque aquela média abrange indistintamente todas as operações praticadas em 2018, que não incidem necessariamente sobre os mesmos activos, níveis de risco e maturidades, sem contar que a taxa paga pela Requerente no âmbito do *cash pooling* acomoda já a remuneração pelo trabalho de gestão desenvolvido pela D... AG e pela C... AG.

23. Na resposta, defendeu a AT que o método do preço comparável de mercado e os indicadores utilizados no RIT permitem concluir com fiabilidade que os contratos de *cash pooling* não respeitam o princípio da plena concorrência. Segundo a AT, entre entidades relacionadas, numa lógica de mercado, visando uma neutralidade fiscal das operações, para retirar vantagens de liquidez intra-grupo, seria normal e razoável estipular uma neutralidade nas taxas praticadas, igualando as taxas de juro activas e passivas, sendo a remuneração da entidade centralizadora feita através de rendimento, e não pelo juro, cuja forma de tributação, na sua substância, é distinta. Concluiu a AT que se as operações tivessem sido praticadas entre entidades independentes estas não estariam dispostas a pagar um preço superior pelo financiamento face ao praticado no mercado, pelo que os juros pagos no âmbito dos contratos de *cash pooling*, que visaram transferir o benefício económico para as empresas detentoras do capital da Requerente, não respeitam as regras de preços transferência e violavam o princípio da plena concorrência estabelecido no artigo 63º do Código do IRC.

24. Cabendo decidir, verifica-se que esta mesma questão foi já objecto de apreciação pelos Tribunais Arbitrais, cuja jurisprudência deve ser aqui considerada por força do disposto no artigo 8.º, n.º 3, do Código Civil que determina que “[n]as decisões que proferir, o julgador terá em consideração todos os casos que mereçam tratamento análogo, a fim de obter uma

---

*interpretação e aplicação uniformes do direito*”. Neste sentido, referiu-se o seguinte no acórdão do Tribunal Arbitral proferido em 8 de Janeiro de 2020, no âmbito do processo n.º 253/2019-T:

*“Como se refere no artigo 6.º, n.º 1, da Portaria n.º 1446-C/2001, de 21 de Dezembro, «a adopção do método do preço comparável de mercado requer o grau mais elevado de comparabilidade com incidência tanto no objecto e demais termos e condições da operação como na análise funcional das entidades intervenientes». «Duas operações reúnem as condições para serem consideradas comparáveis se são substancialmente idênticas, o que significa que as suas características económicas e financeiras relevantes são análogas ou suficientemente similares, de tal modo que as diferenças existentes entre as operações ou entre as empresas nelas intervenientes não são susceptíveis de afectar de forma significativa os termos e condições que se praticariam numa situação normal de mercado ou, sendo-o, é possível efectuar os necessários ajustamentos que eliminem os efeitos relevantes provocados pelas diferenças verificadas» (n.º 4 do artigo 4.º da Portaria n.º 1446-C/2001).*

*Afigura-se que a utilização de taxas de juros médias relativas a empréstimos concedidos por instituições financeiras monetárias a residentes na área do EURO (médias ponderadas mensais) não é um método que satisfaça as exigências de comparabilidade de operações formuladas pelo n.º 2 do artigo 63.º do CIRC, que alude à ponderação das «caraterísticas dos bens, direitos ou serviços, a posição de mercado, a situação económica e financeira, a estratégia de negócio, e demais caraterísticas relevantes dos sujeitos passivos envolvidos, as funções por eles desempenhadas, os ativos utilizados e a repartição do risco».*

*Na verdade, subjacentes àquela taxa de juro média sobre operações de empréstimos estão necessariamente subjacentes operações completamente distintas, como, por exemplo: de curto, médio e longo prazo; garantidas e não garantidas; dívidas subordinadas e dívidas seniores; financiamento de actividades de risco agravado e de menor risco; empréstimos a devedores com passado exemplar e com passado de incumprimento e a devedores com boa situação*

*financeira e com má situação financeira; empréstimos reembolsados em tranches e empréstimos com reembolso apenas na maturidade; empréstimos a taxa variável e a taxa fixa.*

*Assim, correcção de preços foi efectuada pela Autoridade Tributária e Aduaneira com invocação de um dos métodos previstos na lei, que é o método do preço comparável de mercado, mas é manifesto que não foram satisfeitos os requisitos legais previstos para utilização desse método, que «requer o grau mais elevado de comparabilidade com incidência tanto no objecto e demais termos e condições da operação como na análise funcional das entidades intervenientes» (artigo 6.º, n.º 1, da Portaria n.º 1446-C/2001).*

*Na verdade, para duas operações serem consideradas comparáveis é necessário que sejam «substancialmente idênticas, o que significa que as suas características económicas e financeiras relevantes são análogas ou suficientemente similares» (n.º 4 do artigo 4.º da Portaria n.º 1446-C/2001), o que afasta manifestamente a possibilidade de ser utilizado para efeito da determinação dos termos e condições que seriam normalmente acordados, aceites ou praticados entre entidades independentes um valor médio para cujo apuramento foi considerado um conjunto indefinido de operações cujas características não estão determinadas (empréstimos concedidos por instituições financeiras monetárias a residentes na área do EURO), mas em que, segura e inevitavelmente, por se tratar da generalidade dos empréstimos em euros concedidos por instituições financeiras a residentes em 2016, se incluem operações substancialmente distintas, com características económicas e financeiras relevantes completamente distintas das que têm as operações vinculadas, a nível de garantias e de risco do credor.*

*Assim, tem de se concluir que o método utilizado pela Autoridade Tributária e Aduaneira, viola o os citados n.º 2 do artigo 63.º do CIRC e o n.º 4 do artigo 4.º e o n.º 1 do artigo 6.º da Portaria n.º 1446-C/2001, de 21 de Dezembro.*

*Por outro lado, no caso em apreço, ficou demonstrado que, ao contrário do que entendeu a Autoridade Tributária e Aduaneira, há razão para distinguir as taxas aplicadas pelas entidades centralizadoras do cash pooling e pelas participantes*

*aos respectivos saldos devedores, justificando-se que sejam superiores as taxas dos saldos devedores de que são credoras as entidades centralizadoras, como forma de remuneração da actividade de gestão do cash pooling, uma vez que não foi prevista remuneração separada.*

*Pelo exposto, conclui-se que as correcções efectuadas enfermam de vícios de erro sobre os pressupostos de facto e erro sobre os pressupostos de direito que justificam a sua anulação, nos termos artigo 163.º, n.º 1, do Código do Procedimento Administrativo subsidiariamente aplicável nos termos do artigo 2.º, alínea c), da LGT.”.*

**25.** Ora, à semelhança do decidido no acórdão acabado de citar, entende também este Tribunal Arbitral que o facto de as taxas de juros aplicadas nos saldos devedores de que é credora a Requerente serem inferiores às taxas de juros dos saldos de que a Requerente é devedora e de que são credoras as sociedades C... AG e D... AG se encontra justificado pelo facto de o diferencial das taxas de juros cobradas por estas últimas entidades incluir a remuneração por estas auferida, enquanto entidades centralizadoras que assumem a actividade de gestão do *cash pooling*, para a qual, recorde-se, não foi contratualizada uma remuneração separada. Esta circunstância implica que as operações referentes aos saldos credores e devedores não são substancialmente idênticas e comparáveis entre si nos termos e para os efeitos dos artigos 4.º, n.º 3 e 6.º da Portaria n.º 1446-c/2001, de 21 de Dezembro e do artigo 63.º do Código do IRC.

**26.** Acresce que as taxas de juros médias relativas a empréstimos concedidos por instituições financeiras monetárias a residentes na área do EURO (médias ponderadas mensais) que constam dos dados publicados pelo Banco de Portugal também não podem servir como referencial de comparação para aferir o cumprimento do princípio da plena concorrência ao abrigo do método do preço comparável de mercado.

**27.** Isto na medida em que esta metodologia reclama o grau mais elevado de comparabilidade entre operações, seja ao nível do objecto, seja ao nível das demais

particularidades que caracterizam a operação e as entidades intervenientes, o que não se pode dar como verificado. É que o referencial das taxas de juros médias aferidas pelo Banco de Portugal inclui todas as operações de crédito de valor superior a um milhão de euros, concedidas por instituições de crédito residentes em Portugal a empresas da área do Euro no período de 2018, independentemente de terem ou não características idênticas às operações praticadas pela Requerente.

**28.** Consequentemente, conclui-se que não estavam reunidas as condições para utilizar o método do preço comparável de mercado, pelo menos nos termos em que o foi no RIT, de modo que as correções feitas pela AT violam as regras em matéria de preços de transferência previstas nos artigos 4.º, n.º 3 e 6.º da Portaria n.º 1446-c/2001, de 21 de Dezembro e do artigo 63.º do Código do IRC.

**29.** Em face do exposto, julga-se procedente o pedido formulado pela Requerente a este respeito.

## **§2 – Não aceitação de gastos com juros do empréstimo com a C... AG**

**30.** Entendeu-se também no RIT que os juros suportados pela Requerente em 2018, no montante de € 480.000,00, por conta de um empréstimo sob a forma de suprimentos concedido pela C... AG no valor total de € 12.000.000,00, não cumpriam com as regras de preços de transferência. Para a AT, a taxa de juro anual de 4,5%, com vencimento mensal acordada entre a Requerente e a C... AG não respeitava o princípio da plena concorrência de acordo com o método do preço comparável de mercado. Isto na medida em que se a Requerente tivesse recorrido ao mercado e contratado um empréstimo de valor superior a € 1.000.000,00 junto de uma entidade independente, a taxa de juro média no ano de 2018 seria de 1,90% de acordo com os dados do Banco de Portugal, isto é, inferior à que a Requerente suportou pelo empréstimo concedido por uma entidade relacionada.

**31.** No pedido arbitral invocou a Requerente que a AT utilizou indevidamente o método do preço comparável de mercado para avaliar se a taxa de juro de 4% praticada no empréstimo com a C... AG respeitava o princípio da plena concorrência, já que os dados estatísticos do Banco de Portugal abrangem operações cujas características relevantes não são similares à operação de financiamento em análise. Para a Requerente, a taxa de juro paga pelo empréstimo estava dentro do intervalo de mercado formado pelas taxas de juros acordadas entre entidades independentes em operações comparáveis, em referência a maturidades de curto-prazo, bem como no intervalo de médio prazo, conforme evidenciado no estudo económico realizado com recurso à base de dados Thomson Reuters Eikon.

**32.** Na resposta, retorquiu a AT que a taxa de juro do empréstimo paga pela Requerente era substancialmente superior às taxas praticadas em operações financeiras entre entidades independentes, o que se deve às relações especiais existentes entre as partes do empréstimo e ao objectivo de transferir o benefício económico e reduzir o imposto em sede de IRC. De acordo com a AT, a Requerente não conseguiu demonstrar que o financiamento do empréstimo foi mais vantajoso por ter sido contratado com uma entidade relacionada, resultando do RIT precisamente o contrário. Nestes termos, concluiu a AT que a Requerente devia ter realizado no apuramento da matéria tributável o devido ajustamento da diferença entre o valor dos juros de financiamento registados como gasto na contabilidade e o valor dos juros que seriam efectivamente devidos em plena concorrência tal como apurados no RIT, assim cumprindo as regras de preços de transferência previstas no artigo 63.º do Código do IRC.

**33.** Aplicando aqui *mutatis mutandis* a jurisprudência do acórdão do Tribunal Arbitral no processo n.º 253/2019-T anteriormente citado, bem como todas as considerações feitas a respeito da utilização dos referenciais estatísticos do Banco de Portugal como parâmetro de comparações dos valores normais de mercado praticados entre entidades independentes, conclui este Tribunal Arbitral que não assiste razão à Requerida.

**34.** Com efeito, utilizar a média ponderada de taxas acordadas anualizadas de 1,90% quanto a novas operações de empréstimos de montante superior a um milhão de euros,

concedidos por instituições financeiras localizadas em Portugal a empresas residentes na área do euro, durante o exercício de 2018, com o empréstimo com características de suprimentos no valor total de € 12.000.000,00 celebrado entre a Requerente e a C... AG, em que foi acordada uma taxa de 4% no ano de 2018, é um método que não satisfaz as regras de preços de transferência no que respeita às exigências de comparabilidade de operações. Isto na medida em que aquela média ponderada engloba operações de natureza financeira que têm maturidades, condições de risco e garantias muito diversas entre si, o que não só afecta o grau de comparabilidade entre as operações, mas que para além disso tem potencialidade para afectar significativamente a correspondência da taxa de juro de 1,90% como aquela que seria praticada em condições normais de mercado.

**35.** Em sentido próximo, concluiu o Tribunal Arbitral no acórdão proferido em 3 de Maio de 2017, no âmbito do processo n.º 687/2016-T, onde sublinhou o seguinte:

*“Na verdade, comparar a taxa de juro que seria praticada entre a requerente e uma entidade independente, nas condições dos empréstimos negociados e demais termos de comparabilidade, com “a taxa de juro sobre novas operações de empréstimos concedidos ...a sociedades não financeiras residentes na área euro”, - como se lê no excerto da figura 2 – afigura-se um comparável demasiado frágil.*

*Ele não leva em conta o impacto da situação económico-financeira da requerente como entidade independente, os riscos da natureza subordinada dos empréstimos, da forma de reembolso e pagamento de juros, do tipo de garantias, do risco de mercado, do risco país, e outros elementos da situação concreta aqui em causa a que a lei, a doutrina e a jurisprudência dão largo relevo.*

*(E a taxa obtida não é praticada pelo banco de Portugal, e sim uma média ou agregação de taxas de juro na área euro. Uma eventual análise interquartil das taxas, em função do rating dos devedores, ajudaria a uma análise porventura mais pertinente).*

(...)

---

*Para mais, a OCDE, nas suas Guidelines, também refere que o simples uso de médias não ajustadas deve ser usado com cautela. Expressa-o assim (subl. do tribunal):*

*§1.35 Where there are differences between the situations being compared that could materially affect the comparison, comparability adjustments must be made, where possible, to improve the reliability of the comparison. Therefore, in no event can unadjusted industry average returns themselves establish arm's length conditions.”.*

**36.** Perante o exposto, julga-se procedente o pedido formulado pela Requerente a este respeito.

### **§3 –Retenção na fonte de IRC**

**37.** No RIT entendeu a AT que existiu um montante de juros pagos pela Requerente que não respeitaram as regras de preços de transferência, pelo que não lhes seria aplicável a isenção prevista no artigo 14.º, n.º 12 do Código de IRC, razão pela qual foi corrigido o excesso quantificado que deveria ter sido objecto de retenção na fonte pela Requerente.

**38.** Ora, a sujeição a retenção na fonte dos juros pagos pela Requerente com base na inaplicabilidade da referida isenção pressupõe que se tenha concluído previamente pela existência de operações entre partes especialmente relacionadas que não respeitaram o princípio da plena concorrência por não terem sido praticados preços de mercado. Por conseguinte, ao terem sido julgados procedentes os pedidos formulados pela Requerente relativamente aos juros pagos no âmbito dos contratos de *cash pooling* e do empréstimo sob a forma de suprimentos, não se encontra verificada a condição de que depende a isenção prevista no artigo 14.º, n.º 12 do Código de IRC, sendo assim ilegais as correcções feitas pela AT ao nível das retenções na fonte.

39. Em face do exposto, julga-se procedente o pedido formulado pela Requerente a este respeito.

#### §4 – Juros compensatórios

40. No pedido arbitral a Requerente suscitou ainda a declaração de ilegalidade e consequente anulação dos actos de liquidação de juros compensatórios.

41. Ao que importa, a legislação que conforma os juros compensatórios é a seguinte:

#### LEI GERAL TRIBUTÁRIA

##### “Artigo 35.º

##### *Juros compensatórios*

1 – São devidos juros compensatórios quando, por facto imputável ao sujeito passivo, for retardada a liquidação de parte ou da totalidade do imposto devido ou a entrega de imposto a pagar antecipadamente, ou retido ou a reter no âmbito da substituição tributária.

2 – São também devidos juros compensatórios quando o sujeito passivo, por facto a si imputável, tenha recebido reembolso superior ao devido.

3 – Os juros compensatórios contam-se dia a dia desde o termo do prazo de apresentação da declaração, do termo do prazo de entrega do imposto a pagar antecipadamente ou retido ou a reter, até ao suprimento, correcção ou detecção da falta que motivou o retardamento da liquidação.

4 – Para efeitos do número anterior, em caso de inspecção, a falta considera-se suprida ou corrigida a partir do auto de notícia.

5 – Se a causa dos juros compensatórios for o recebimento de reembolso indevido, estes contam-se a partir deste até à data do suprimento ou correcção da falta que o motivou.

6 – Para efeitos do presente artigo, considera-se haver sempre retardamento da liquidação quando as declarações de imposto forem apresentadas fora dos prazos legais.

7 – Os juros compensatórios só são devidos pelo prazo máximo de 180 dias no caso de erro do sujeito passivo evidenciado na declaração ou, em caso de falta apurada em acção de fiscalização, até aos 90 dias posteriores à sua conclusão.

8 – Os juros compensatórios integram-se na própria dívida do imposto, com a qual são conjuntamente liquidados.

9 – A liquidação deve sempre evidenciar claramente o montante principal da prestação e os juros compensatórios, explicando com clareza o respectivo cálculo e distinguindo-os de outras prestações devidas.

10 – A taxa dos juros compensatórios é equivalente à taxa dos juros legais fixados nos termos do n.º 1 do artigo 559.º do Código Civil.”.

42. Resulta da referida norma que os juros compensatórios têm como pressuposto a falta ou retardamento de imposto que fosse devido, o que não se verifica no presente caso, uma vez que os actos de liquidação de IRC e de retenção na fonte daquele imposto foram julgados ilegais. Nesta medida, julga-se procedente o pedido formulado pela Requerente a este respeito.

## §5 – Juros indemnizatórios

43. Por fim, peticionou a Requerente o pagamento de juros indemnizatórios sobre os montantes indevidamente pagos.

44. O direito a juros indemnizatórios encontra-se regulado, ao que interessa nestes autos, na seguinte legislação:

LEI GERAL TRIBUTÁRIA

“Artigo 43.º

*Pagamento indevido da prestação tributária*

*1 – São devidos juros indemnizatórios quando se determine, em reclamação graciosa ou impugnação judicial, que houve erro imputável aos serviços de que resulte pagamento da dívida tributária em montante superior ao legalmente devido.”.*

**45.** Tendo em conta que as correcções que se julgaram anteriormente ilegais são unicamente imputáveis à AT, verificam-se preenchidos os pressupostos do artigo 43.º, n.º 1 da LGT, pelo que é devido à Requerente o reembolso das quantias indevidamente pagas acrescido de juros indemnizatórios calculados desde a data do pagamento indevido, isto é, desde 23 de Março de 2022, até à data do processamento da respectiva nota de crédito.

## **V. DECISÃO**

Termos em que se decide julgar totalmente procedente o pedido de pronúncia arbitral formulado pela Requerente e, em consequência:

- a) Anular totalmente a decisão de indeferimento da reclamação graciosa tramitada sob o n.º ...2022....;
- b) Anular parcialmente o acto de liquidação de IRC n.º 2022... e respectiva liquidação de juros compensatórios, na parte em que concretizaram correcções em sede de preços de transferência;
- c) Anular o acto de liquidação de retenção na fonte de IRC n.º 2022... e respectiva liquidação de juros compensatórios;
- d) Condenar a Requerida no reembolso à Requerente dos montantes de imposto indevidamente pagos acrescidos de juros indemnizatórios, contados desde o dia 23 de Março de 2022 até à data do processamento da respectiva nota de crédito;
- e) Condenar a Requerida nas custas do processo.

## **VI. VALOR DO PROCESSO**

Atendendo ao disposto no artigo 97.º-A do CPPT, aplicável *ex vi* artigo 29.º, n.º 1, alínea a), do RJAT, e do artigo 3.º, n.º 2, do Regulamento de Custas nos Processos de Arbitragem Tributária, fixa-se ao processo o valor de € 105.690,94.

## **VII. CUSTAS**

Nos termos da Tabela I anexa ao Regulamento de Custas nos Processos de Arbitragem Tributária, as custas são no valor de € 3.060,00, a suportar pela Requerida, conforme ao disposto nos artigos 12.º, n.º 2, e 22.º, n.º 4, ambos do RJAT, e artigo 4.º do Regulamento de Custas nos Processos de Arbitragem.

Notifique-se.

Lisboa, 10 de Novembro de 2023

A Árbitra Presidente,

Carla Castelo Trindade  
(Relatora)

A Árbitra Adjunta,

Cláudia Rodrigues

O Árbitro Adjunto,

José Coutinho Pires