

**CAAD:** Arbitragem Tributária

**Processo n.º:** 695/2024-T

**Tema:** IRC. Caducidade. Eliminação da Dupla Tributação Económica dos lucros distribuídos (*participation exemption*). Cláusula específica anti abuso. Artigo 51.º, n.º 14 do CIRC.

## SUMÁRIO:

- I. Ao prazo de caducidade do direito de liquidar os tributos, previsto no artigo 45.º da LGT, cuja contagem se tenha iniciado em 1 de janeiro de 2020 e normalmente terminaria em 31 de dezembro de 2023, aplicam-se as suspensões decretadas, no âmbito da situação pandémica ocorrida, nos termos da Lei n.º 1-A/2020, de 19 de março, num total de 160 dias, pelo que apenas termina em 8 de junho de 2024.
- II. A norma específica antiabuso prevista no artigo 51.º, n.ºs 13 e 14, do Código do IRC não pode ser aplicada quando o que estiver em causa forem negócios realizados por terceiros que a AT considerou como abusivos, mas, relativamente aos quais, não aplicou a cláusula geral antiabuso prevista no artigo 38.º, n.ºs 2 e 3, da LGT.

## DECISÃO ARBITRAL

Os Árbitros Conselheira Maria Fernanda dos Santos Maçãs (árbitro Presidente), Dr. Pedro Miguel Bastos Rosado e Dr. Manuel Lopes da Silva Faustino (árbitros adjuntos), designados pelo Conselho Deontológico do Centro de Arbitragem Administrativa para formarem o Tribunal Arbitral, constituído em 06 de agosto de 2024, acordam no seguinte:

### I. RELATÓRIO

1. **A... LDA.**, com sede na Rua ..., ..., ..., ...-... Lisboa, contribuinte fiscal n.º ... (de ora em diante abreviadamente designada por "Requerente"), tendo sido notificada da liquidação de IRC n.º 2024... e liquidação de juros compensatórios n.º 2024..., consubstanciadas na Demonstração de Acerto de Contas n.º 2024..., relativas ao exercício e 2019, vem, nos termos conjugados dos artigos 2.º, n.º 1, alínea a), e 10.º, n.º 1, alínea a), ambos do Regime Jurídico da Arbitragem em Matéria Tributária (RJAT), e do artigo 102.º, n.º 1, alínea a), do Código de Procedimento e de Processo Tributário (CPPT), aplicável nos termos previstos no artigo 29.º, alínea a), do RJAT, requerer a pronúncia arbitral com vista à anulação das mencionadas liquidações adicional de IRC e de juros compensatórios, no montante de € 118.287,21.
2. Invoca, sinteticamente, os seguintes fundamentos:
  - a. Por exceção, a caducidade do direito à liquidação, tendo por base o facto de a inspeção que deu origem à liquidação adicional de IRC não poder ser qualificada como "procedimento de inspeção externa", não tendo, consequentemente, efeitos suspensivos do prazo previsto no artigo 45.º da Lei Geral Tributária (LGT);
  - b. Por impugnação, a aplicação do regime da eliminação económica dos lucros distribuídos, também designada por *participation exemption*, uma vez que não estão verificados os pressupostos de aplicação da norma específica anti abuso, consagrada no n.º 14 do artigo 51.º do Código do IRC (CIRC).
3. É Requerida a Autoridade Tributária e Aduaneira (doravante designada somente por "Requerida" ou "AT"). que se defendeu na Resposta apresentada, pugnando, por um lado, pela não verificação da exceção de caducidade, considerando que o procedimento de inspeção realizado à Requerente é corretamente qualificado como "inspeção externa", consequentemente com efeitos suspensivos do prazo de caducidade previsto no artigo 45.º da LGT e, por outro, pela legalidade e consequente manutenção da liquidação adicional de IRC efetuada à Requerente.
4. O pedido de constituição do tribunal arbitral foi apresentado em 28 de maio de 2024 e aceite pelo Senhor Presidente do CAAD em 31 do mesmo mês.
5. A Requerida foi notificada da apresentação do pedido de constituição do tribunal arbitral em 31-05-2024.
6. Os signatários foram nomeados, em 17-07-2024, respetivamente, como Presidente e Árbitros Adjuntos pelo Senhor Presidente do Conselho Deontológico do CAAD, nos termos dos números 2, alínea a), e 3 do artigo 6.º do RJAT, tendo a nomeação sido aceite, no prazo e nos termos legalmente previstos.

7. Em 17-07-2024, foram as Partes devidamente notificadas dessa designação, não tendo manifestado vontade de recusar a designação dos árbitros, nos termos do disposto no artigo 11.º, n.º 1, alínea c), do RJAT, conjugado com os artigos 6.º e 7.º do Código Deontológico.
8. Em conformidade com o preceituado na alínea c), do n.º 1, do artigo 11.º do RJAT, o Tribunal Arbitral foi constituído em 06-08-2024.
9. Em 07-08-2024, foi a Requerida notificada para apresentar Resposta, requerer prova adicional e juntar o Processo Administrativo.
10. A Requerida, apresentou Resposta e juntou o Processo Administrativo em 30-09-2024, pugnando, por um lado, pela não verificação da exceção de caducidade, considerando que o procedimento de inspeção realizado à Requerente é corretamente qualificado como "inspeção externa", conseqüentemente com efeitos suspensivos do prazo de caducidade previsto no artigo 45.º da LGT e, por outro, pela legalidade e conseqüente manutenção da liquidação adicional de IRC efetuada à Requerente.
11. No dia 03-10-2024 foi proferido despacho arbitral, notificando-se a Requerente para indicar, no prazo de dez dias, os factos insuscetíveis de prova documental e que pretende sujeitar a julgamento.
12. Tendo a Requerente respondido ao peticionado em 18-10-2024, o Tribunal proferiu, em 26-10-2024, despacho arbitral nos termos seguintes:
  1. *Para efeitos da reunião prevista no artigo 18.º do RJAT fixa-se o dia 28 de Novembro de 2024 às 14, 30 horas.*
  2. *Nessa reunião terá lugar a audiência de julgamento.*
    - a. *Para esse efeito, devem as partes informar o CAAD, num prazo razoável anterior à diligência agendada, sobre a vontade de deslocação às instalações do CAAD, em Lisboa, ou no Porto, ou em alternativa participar na diligência on-line, via WEBEX, e se as testemunhas serão apresentadas nas instalações do CAAD no Porto ou em Lisboa. Presume-se, na ausência tempestiva em sentido contrário, que as partes e as testemunhas se irão apresentar nas instalações do CAAD em Lisboa.*
    - b. *Na reunião proceder-se-á à inquirição de testemunhas, apenas quanto a factos não susceptíveis de prova documental, a apresentar pelas partes.*
    - c. *Na reunião será fixada a data para alegações escritas, a menos que as partes optem por alegações orais.*

13. Em 28-11-2024 realizou-se, nas instalações do CAAD em Lisboa, a reunião prevista no artigo 18.º do RJAT, tendo-se nela procedido à inquirição das testemunhas apresentadas pelas partes, cujos depoimentos ficaram gravados e disponíveis para consulta no processo.

14. Nessa mesma reunião as partes foram notificadas para apresentar alegações escritas no prazo sucessivo de 15 dias.

15. A Requerente apresentou as suas alegações em 16-12-2024, concluindo-as nos seguintes termos:

*Nestes termos, e nos demais de Direito que V.ªs Ex.ªs doutamente suprirão, se requer que defiram o pedido de pronúncia arbitral, e se dignem a anular a liquidação adicional de IRC e respectiva liquidação de juros compensatórios em apreço, com fundamento em ilegalidade por vício de violação de lei:*

*- Por caducidade do direito a liquidar, por errónea qualificação do procedimento de inspeção como externo;*

*- A título subsidiário, caso o pedido anterior não proceda, por desconsideração ilegal da aplicação do regime de participation exemption, nos termos do artigo 51.º do Código do IRC: (i) em virtude da ausência de prova dos pressupostos de que depende a aplicação da norma anti-abuso específica, prevista no artigo 51.º, n.ºs 13 e 14, do Código do IRC e (ii) por ausência de aplicação do regime da cláusula geral anti-abuso, previsto no artigo 38.º da LGT.*

16. Juntou ainda a Decisão Arbitral proferida no Processo 578/2024-T, proferida de 10 de dezembro de 2024, num caso em tudo similar ao que aqui se decide.

17. A Requerida apresentou as suas conclusões em 13-01-2025, concluindo:

*Nestes termos, e nos mais de direito que V. Exas. doutamente suprirão, reitera-se tudo quanto peticionado em sede de Resposta, devendo ser julgado improcedente o presente pedido de pronúncia arbitral, mantendo-se na ordem jurídica os atos tributários impugnados e absolvendo-se, em conformidade, a entidade requerida dos pedidos.*

## II - SANEAMENTO

18. O Tribunal Arbitral foi regularmente constituído e é materialmente competente para apreciar a legalidade do ato impugnados, nos termos previstos no artigo 2.º, n.º 1, alínea a) do RJAT, as partes gozam de personalidade e capacidade judiciárias

(cfr. artigos 4.º e 10.º, n.º 2, do RJAT e artigo 1.º da Portaria n.º 112-A/2011, de 22 de março) e estão devidamente representadas.

19. O pedido de pronúncia arbitral é tempestivo, porque apresentado no prazo de 90 dias previsto no artigo 10.º, n.º 1, alínea a), do RJAT, conjugado com o artigo 102.º, n.º 1, alínea a) do Código de Procedimento e de Processo Tributário (CPPT), contados a partir do termo do prazo para o pagamento voluntário do imposto, o qual ocorreu em 29-02-2024.
20. O processo não enferma de nulidades.
21. Foi invocada pela Requerente e exceção perentória de caducidade, relativamente à liquidação do imposto que impugna, exceção que a Requerida impugnou. O Tribunal conhecerá adiante desta exceção.

### III – FUNDAMENTAÇÃO

#### § 1.º - Matéria de facto

##### A) Factos provados

22. Dão-se como assentes os seguintes factos com relevo para a decisão:
  - a) A Requerente, sujeito passivo de IRC, exerce a atividade principal de “Compra e Venda de Bens Imobiliários” (CAE 68100) e as atividades secundárias de “Outros locais de alojamento de curta duração” (CAE 55204), “Atividades de Arquitetura” (CAE 71110), “Arrendamento de Bens Imobiliários” (CAE 68200), “Atividades de Design” (CAE 74100) e “Alojamento Mobilado para Turistas” (CAE 55201) encontrando-se enquadrada, em sede de IRC, no regime geral de determinação do lucro tributável e apresentando um período de tributação correspondente com o ano civil (cfr. **Anexos RIT - Certidão Permanente**) ;
  - b) A Requerente foi sujeita a um procedimento de inspeção tributária em IRC, referente ao período de tributação de 2019, na sequência da emissão da Ordem de Serviço n.º OI2022..., que “teve por objeto a análise de operações e movimentos financeiros realizados entre o sp e a sociedade B... SGPS, S.A NIF – ...”, (cfr. **RIT, II.1 - Credencial, motivo, âmbito e incidência temporal**);
  - c) No âmbito da ação inspetiva foi determinada uma correção respeitante à anulação da dedução ao resultado líquido do período para efeitos de apuramento do lucro tributável, efetuada pela Requerente aquando do preenchimento da sua Declaração de Rendimentos Modelo 22, relativa a 2019,

- no montante de € 505.512,00 (cfr. RIT, Mapa resumo das correções resultantes da ação de inspeção);
- d) A ordem de serviço, que determinou o início do referido procedimento de inspeção, foi presencialmente assinada pela contabilista certificada da Requerente, no respetivo domicílio profissional, no dia 4 de Julho de 2023, na presença do inspetor tributário ((cfr. **Doc. 2 PPA**).
  - e) A ordem de serviço não foi assinada pelo Sócio-gerente da empresa porque o Inspetor Tributário, ali se tendo dirigido inicialmente, não encontrou ninguém na sede conhecida da empresa e, tendo obtido o endereço do escritório da contabilista certificada através das declarações de IRC da Requerente, ali foi por sua iniciativa, não se tendo a contabilista certificada oposto a assinar a ordem de serviço (cfr. **prova testemunhal**);
  - f) A contabilista certificada não tinha na sua posse os elementos contabilísticos que o inspetor tributário pretendia analisar, pelo que acordaram que ela os obteria e lhos enviaria, o que veio a suceder, não tendo existido qualquer outra deslocação daquele à sede da empresa ou ao escritório da contabilista certificada (cfr. **prova testemunhal**);
  - g) Todos os esclarecimentos e documentação referentes ao exercício de 2019 da Requerente foram exclusivamente obtidos por contacto telefónico e troca de e-mails entre a contabilista certificada da Requerente, (Cfr. **Doc. 3 PPA**).
  - h) A Requerente foi notificada do projeto de relatório de inspeção tributária (RIT), tendo em vista o exercício do direito de audição prévia (Cfr. **Doc. 4 PPA**);
  - i) A Requerente não exerceu o direito de audição prévia, pelo que foi notificada do RIT definitivo, o qual converteu em definitivas as correções à matéria tributável, em sede de IRC, no valor de € 505.512,00 (Cf. **Doc. 5 PPA**).
  - j) A Requerente encontra-se registada na Conservatória do Registo Comercial de Lisboa, tendo a sua constituição sido inscrita pela AP. 4/20190725 e tem o capital social de € 1.000,00, detido por cinco acionistas, conforme estrutura acionista e orgânica constante do seguinte mapa, retirado do RIT (cfr. RIT, III.1 Enquadramento legal e descrição da atividade desenvolvida pelo sujeito passivo):

À data dos factos				
Detentores do Capital				
Qualidade	Nome	NIF	Quota / Participação	
			Valor	%
Sócio	D...		600,00	60,00
Sócio	F... *		100,00	10,00
Sócio	G... **		100,00	10,00
Sócio	H... **		100,00	10,00
Sócio	I... **		100,00	10,00
Gerência / Administração (Direito / Facto)				
Cargo	Nome	NIF	Direito/Facto	
Sócio-Gerente	D...		Direito/Facto	
Contabilista Certificado / Revisor Oficial de Contas				
Cargo	Nome	NIF		
Contabilista Certificado	J...			

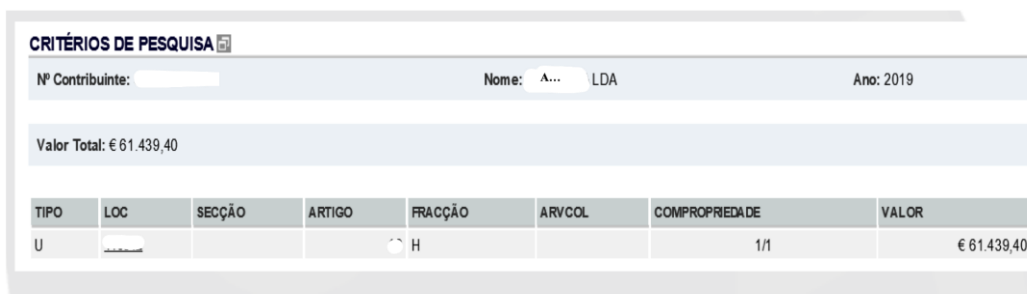
\* Cónjuge do sócio-gerente

\*\* Filhas do sócio-gerente

- k) No Contrato de Sociedade da Requerente – na redação à data dos factos e que permanece inalterada – está previsto o seguinte no n.º 2 do respetivo artigo 3.º: *"A sociedade pode adquirir participações em sociedades com objeto diferente daquele que exerce, ou em sociedades reguladas por que com participar no capital social de outras sociedades reguladas por leis especiais e integrar agrupamentos complementares de empresas"* (Cfr. Doc. 6 PPA);
- l) A sociedade comercial C..., S.A., NIPC..., era detida a 100% pela sociedade comercial B... SGPS, S.A., NIPC ... (Cfr. artigo 17.º da do PPA e artigo 19.º da Resposta);
- m) No dia 11 de setembro de 2019, o acionista D... a participação social que detinha na B... SGPS, S.A. (10,08%), pelo preço global de € 579.745,00, sendo a entidade compradora a Requerente (Cfr. RIT III.3.4.2 Outras obrigações declarativas do SP e de terceiros (cruzamentos), artigo 17.º do PPA e artigos 28.º e 29.º da Resposta);
- n) A dívida incorrida pela Requerente, relativa ao pagamento do preço de € 579.745,00 pela compra da participação social na B... SGPS, S.A. adquirida ao seu sócio-gerente gerente, foi registada na sua contabilidade numa conta de acionistas/sócios - outras operações (#2682001) em nome de D... (Cfr. RIT, IV.2.1.1. e) Suprimentos/Conta Sócios)



- o) A 13 de setembro de 2019, os acionistas da B... SGPS, S.A. deliberaram a distribuição de € 5.015.000,00 de reservas livres, na proporção das participações detidas no respetivo capital social (cfr. **RIT, Anexo 8**);
- p) Na sequência dessa deliberação, a 19 de setembro de 2019, a Requerente recebeu o montante de € 505.512,00, a título de reservas livres distribuídas pela B... SGPS, S.A., as quais foram objeto de retenção na fonte, em sede de IRC, no montante de € 126.378,00, tendo a Requerente recebido o valor líquido de € 379.134,00 (Cfr. **RIT, IV.2 Apreciação Global / Análise documental**);
- q) Tal valor não foi objeto de tributação a final, em face da devolução da referida retenção na fonte, por via do reembolso e da dedução do montante de € 505.512,00, inscrito no Campo 359, do Quadro 10, e o montante de € 621.860,00, inscrito no Campo 758, embora o devesse ser no Campo 771, do Quadro 7, ambos da declaração de rendimentos Modelo 22 de IRC, referente ao exercício de 2019, da Requerente. (Cfr. **RIT, IV.2.1.1.a) Anulação dos efeitos do método da equivalência patrimonial**);
- r) A Requerente pagou o preço devido pela compra das ações da B... ao seu sócio-gerente nos anos de 2020 e 2022 (cfr. **Alegações da Requerente, artigo 20.º e extratos da Conta 26 aí reproduzidos**);
- s) A Requerente mantém, até ao presente, não apenas a sua estrutura societária de natureza exclusivamente familiar (pai, mãe e três filhas) e, bem assim, a sua participação de 10,08% no capital social da B... SGPS, S.A. (Cfr. **RIT, III.1 Informações complementares**);
- t) No ano de 2019, a Requerente já detinha património imobiliário:



**CRITÉRIOS DE PESQUISA**

Nº Contribuinte: \_\_\_\_\_ Nome: A... LDA Ano: 2019

Valor Total: € 61.439,40

TIPO	LOC	SECÇÃO	ARTIGO	FRACÇÃO	ARVCOL	COMPROPRIDADE	VALOR
U				H		1/1	€ 61.439,40

e, no decurso do ano de 2023, o seguinte:



CRITÉRIOS DE PESQUISA							
Nº Contribuinte:		Nome: A... LDA			Ano: 2023		
Valor Total: € 346.499,71							
TIPO	LOC	SECÇÃO	ARTIGO	FRACÇÃO	ARVCOL	COMPROPRIEDADE	VALOR
U				BW		1/1	€ 75.969,38
U				CC		1/1	€ 72.060,53
U				IW		1/1	€ 72.060,53
U				F		1/1	€ 26.810,63
U				F		1/1	€ 37.544,85
U				H		1/1	€ 62.053,79

(Cfr. RIT, II.3. Outras Situações):

- u) A coberto da Ordem de Serviço n.º OI2022..., a Requerente foi sujeita a um procedimento de inspeção tributária de âmbito parcial (IRC e IVA), de carácter externo e incidente sobre o período de tributação de 2019, realizado pelos Serviços de Inspeção Tributária da Direção de Finanças de Lisboa, que culminou com a elaboração do respetivo Relatório de Inspeção Tributária (RIT), validamente notificado à Requerente e que aqui se dá por inteiramente reproduzido, do qual resultou a seguinte correção em sede de IRC, com a fundamentação que é assim sintetizada (Cfr. RIT, V, descrição dos factos e fundamentos das correções irregularidades):

***V. Descrição dos factos e fundamentos das correções/irregularidades***

***V.1. IRC - Imposto s/ Rendimento das Pessoas Coletivas***

***V.1. a) Eliminação da dupla tributação económica de lucros e reservas distribuídos***

*Em resultado da análise efetuada às operações que conduziram à aquisição por parte do sp ao seu sócio-gerente, das ações representativas de 10,08 % do capital social da sociedade B... SGPS, bem como da distribuição de reservas pela B... ao sp no montante de € 505.512,00, verificou-se que estas operações foram uma construção realizada com a finalidade principal, ou indubitavelmente uma das finalidades principais de obter uma vantagem fiscal.*

*O sócio-gerente transmitiu as ações a uma sociedade familiar, aqui utilizada com efeitos instrumentais de furto os valores referidos à tributação em sede de IRS.*

*A passagem da posse direta para indireta foi de facto a única mudança com esta transmissão, no entanto sem esta alteração de titularidade das ações não seria possível obter, sem qualquer custo acrescido, a vantagem fiscal*

*decorrente do recebimento de dividendos como se de pagamento de preço se tratasse, obstando à tributação dos mesmos.*

*Nessa senda importava proceder à distribuição de lucros por parte da C..., S.A. à B... antes da sua alienação, de forma a poder distribuí-los pelos acionistas livremente.*

*É nesta fase que a sociedade A..., Lda é fundamental e instrumental, para servir de ponte entre os lucros da B... e o seu acionista/sócio da A... .*

*Temos então que a sociedade A... serve para alcançar o objetivo de obter uma vantagem fiscal e frustra o objeto e finalidade da norma consagrada no artigo 51.º do CIRC, de eliminar a dupla tributação sobre os rendimentos (reservas distribuídas em apreço).*

*Face ao exposto o montante de € 505.512,00, correspondente às reservas distribuídas pela B... à sociedade sp., não confere o direito à dedução ao lucro tributável do exercício, nos termos dos n.ºs 13 e 14 do artigo 51.º do CIRC, por não lhe ser aplicável um benefício atribuído em função de razões económicas válidas e substância económica das operações que no caso em apreço não se verifica existirem.*

## ***V.2. Correções propostas na Mod. 22***

*Em resultado das irregularidades acima descritas, o lucro tributável apurado, nos termos do disposto no artigo 17.º do CIRC, é o seguinte:*

Modelo 22 - QUADRO 7 - APURAMENTO DO LUCRO TRIBUTÁVEL	Exercício em análise		
	Declarado	Correção	Valor Final (após Correções)
701 - Resultado Líquido do Período	505.075	0,00	505.075
708 - SOMA (campos 701 + 702 + 703 - 704 - 705 + 706 - 707)	505.075	0,00	505.075
A Acrescer			
724 - IRC, incluindo as tributações autónomas de outros impostos que direta e indiretamente incidam sobre os lucros (art.º23º-A, n.º1, al.a)	0,00	0,00	0,00
731 -Encargos não devidamente documentados (art.º23º-A, n.º1, al.c)	0,00	0,00	0,00
752 - Outros Acréscimos	0,00	0,00	0,00
753 -SOMA (campos 708 a 752)	505.075	0,00	0,00
A Deduzir			
758 Anulação dos efeitos do método da equivalência patrimonial (art.º18. n.º9)	505.512	505.512	0,00
776 - SOMA (campos 754 a 775)	505.512	505.512	0,00
777 – Prejuízo fiscal	436,63	463,63	0,00
778 – Lucro Tributável	0,00	0,00	505.075

*Tendo em conta que as correções propostas acima descritas, em sede de IRC, promovem a alteração do resultado fiscal de prejuízo fiscal para lucro tributável, deixa o sp de ter de aplicar a majoração prevista no n.º14 do artigo 88.º do CIRC, resultando um[a] correção negativa de € 233,21 conforme quadros abaixo:*

*Cálculo das tributações autónomas:*

QUADRO 13 - TRIBUTAÇÕES AUTÓNOMAS		Base	taxa	lucro	taxa	prejuízo	Valor a corrigir
414	Despesas de representação (art.º 88.º, n.º 7)	259,95	10%	26,00 €	20%	51,99 €	
415	Encargos efetuados ou suportados com ajudas de custo e de compensação pela deslocação em viatura própria do trabalhador (art.º 88.º, n.º 9)	2 072,16	5%	103,61 €	15%	310,82 €	
TOTAL		2 332,11		129,60 €		362,81 €	-233,21 €

*Proposta de correção:*

QUADRO 10 - CÁLCULO DO IMPOSTO		Ano de Exercício		
		2019		
		V.Declarado	Correção	Valor final
365	Tributações autónomas	362,81	-233,21	129,60

## B) Factos não provados

23. Com relevo para a apreciação e decisão da causa, não há factos que não se tenham dado como provados.

### **C) Motivação quanto à matéria de facto**

24. Cabe ao Tribunal selecionar os factos relevantes para a decisão e discriminar a matéria provada e não provada [artigo 123.º, n.º 2, do CPPT e artigo 607.º, n.º 3, do Código do Processo Civil (CPC), aplicáveis *ex vi* artigo 29.º, n.º 1, alíneas a) e e), do RJAT].

25. Os factos pertinentes para o julgamento da causa foram escolhidos e recortados em função da sua relevância jurídica, à face das soluções plausíveis das questões de direito.

26. Não se deram como provadas nem não provadas as alegações feitas pelas partes e apresentadas como factos, consubstanciadas em afirmações meramente conclusivas e, por isso, insuscetíveis de prova e cuja procedência o improcedência terá de ser aquilatada em face da concreta matéria de facto consolidada.

27. Conforme indicado em cada uma das alíneas do probatório, a convicção do Tribunal resultou da apreciação crítica e de uma adequada ponderação, à luz das regras da racionalidade, da lógica e da experiência comum e segundo juízos de normalidade e razoabilidade, do acervo probatório de natureza documental (incluindo o constante do PA) que foi carreado para os autos, em conjugação com as alegações das partes nos respetivos articulados quando reportadas a factos pertinentes para a decisão que não se mostraram controvertidos.

## **IV – MATÉRIA DE DIREITO**

28. São duas as questões de direito a decidir, o que a seguir se fará:

- a) A verificação do prazo de caducidade do direito à liquidação, em violação do disposto no n.º 1 do artigo 45.º da LGT;
- b) Subsidiariamente, a anulabilidade da liquidação que vem impugnada, por vício de violação de lei face ao disposto no artigo 51.º do Código do IRC;
- c) Subsidiariamente, a anulabilidade da liquidação impugnada por vício de violação de lei por ausência de aplicação do regime geral da cláusula geral antiabuso, previsto no artigo 38.º da LGT

### **A) Posição das partes**

29. A Requerente defendeu, sinteticamente, a seguinte posição:

**i) Sobre a exceção de caducidade do direito à liquidação:**

- 29.1. O procedimento da inspeção tributário não pode ser qualificado como externo, porque apenas para a assinatura da Ordem de Serviço houve deslocação às instalações da Requerente, tendo todos os dados e elementos utilizados na feitura do RIT sido fornecidos, a pedido, via e-mail.
- 29.2. Sendo, pois, tal procedimento qualificável como interno, com a consequência resultante do disposto no n.º 1 do artigo 46.º da LGT, ou seja, não se verificando os pressupostos de facto e de direito para a suspensão do prazo de caducidade previsto no n.º 1 do artigo 45.º do mesmo diploma, esta não se verificou.
- 29.3. Deste modo, a liquidação adicional de IRC, relativa ao exercício de 2019, para ser tempestiva, deveria ter sido validamente notificada à Requerente até 31 de Dezembro de 2023.
- 29.4. Apenas o tendo sido em janeiro de 2024, deve ter-se por verificada a exceção perentória de caducidade com as legais consequências.

**ii) Sobre a anulabilidade da liquidação por vício de violação de lei**

- 29.5. Relativamente à entidade que distribuiu as reservas (a “B..., SGPS, S.A.”), verifica-se que esta é uma sociedade sujeita e não isenta de IRC e tem a sua direção efetiva e residência em Portugal, cumprindo o disposto nas alíneas d) e e) do n.º 1 do artigo 51.º do Código do IRC.
- 29.6. No tocante à Requerente, as condições das alíneas a), b) e c) do n.º 1 do artigo 51.º do Código do IRC, estão igualmente preenchidas, uma vez que: detém uma participação direta não inferior a 10% na entidade que distribuiu as reservas, pois a participação detida é de 10,08%; tal participação, apesar de detida há menos de um ano aquando da distribuição, é detida até à presente data, ou seja, foi mantida, ininterruptamente, durante o tempo necessário para completar o período de um ano; e, a mesma não é abrangida pelo regime de transparência fiscal.
- 29.7. Assim, a Requerente entende que estão cumulativamente preenchidos todos os requisitos para que possa beneficiar do regime de eliminação da dupla tributação previsto no artigo 51.º, n.º 1, do Código do IRC.
- 29.8. Relativamente ao disposto nos n.ºs 13 e 14 do artigo 51.º do Código do IRC, afirma a Requerente que estas normas legais visam acautelar que sociedades que frustrem o objeto e finalidade do regime de *participation exemption*, dele possam beneficiar por via de construções sem substância económica e engendradas com a finalidade

principal de obtenção de vantagem fiscal; porquanto, o regime de *participation exemption* visa potenciar um ambiente propício ao investimento, sendo dirigido a sociedades que mantêm participações estáveis e relevantes, com vista à sua rentabilização e crescimento económico. Afirma, pois, a Requerente que, de acordo com a norma específica anti-abuso, prevista nos n.ºs 13 e 14 do artigo 51.º do Código do IRC, o regime de *participation exemption* deve apenas ser recusado quando haja um preenchimento formal (e não substancial) dos pressupostos que dão acesso ao regime; concretizando, o objeto e finalidade do regime de *participation exemption* seria frustrado se se constatasse a existência de uma construção artificial com vista ao preenchimento cumulativo dos respetivos requisitos.

- 29.9. Assim, a Requerente entende que para que o regime de *participation exemption* pudesse ser afastado no caso concreto, competiria à AT, nos termos do disposto no artigo 74.º, n.º 1, da LGT, provar a existência de uma construção ou construções não genuínas e sem substância económica, realizadas com a finalidade principal, ou uma das finalidades principais, de obtenção de uma vantagem fiscal que frustre o objeto e finalidade de eliminação da dupla tributação.
- 29.10. A Requerente advoga que a AT não provou ter sido contornado qualquer dos critérios de aplicação do regime de *participation exemption*, tendo-se limitado a concluir que a venda da participação na “B..., SGPS, S.A.” à Requerente pelo seu sócio-gerente resulta num cenário fiscalmente mais vantajoso em sede de IRS e, por isso, censurável, e não que a própria transmissão da participação e posterior distribuição de reservas fosse artificial ou não genuína. Segundo a Requerente, a posição da AT assenta, portanto, na argumentação de que o sócio-gerente da Requerente seria tributado de forma mais gravosa pelo recebimento de rendimentos de capitais, ao invés de pela realização de mais-valias com a venda das ações; deste modo, neste caso concreto, o imposto evitado sempre seria o IRS do sócio-gerente e não o IRC da Requerente, não conseguindo, pois, a AT demonstrar o desvio à cobrança da receita fiscal de IRC, através do uso da Requerente como construção não genuína.
- 29.11. A Requerente entende, ainda, que a cláusula específica anti abuso, prevista no artigo 51.º, n.ºs 13 e 14, do Código do IRC, deve ser interpretada em conjugação com o artigo 1.º da Diretiva (UE) 2015/121, de 27 de janeiro de 2015, que procedeu à alteração do artigo 1.º, n.º 2, da Diretiva 2011/96/UE, norma esta que deve ser interpretada e aplicada de forma restritiva, uma vez que constitui uma exceção aos benefícios daquela Diretiva.
- 29.12. Em suma, diz a Requerente que a AT não provou devidamente de que forma a Requerente, por via de uma construção não genuína e sem substância económica,

frustrou o objeto e finalidade do regime de *participation exemption*, com o objetivo de aproveitamento indevido de uma vantagem fiscal em sede de IRC.

29.13. Noutra ordem de considerações, afirma a Requerente que as construções artificiais, a existirem, apenas poderiam ser desconsideradas, para efeitos fiscais, por via da aplicação da cláusula geral anti abuso prevista no artigo 38.º da LGT; porquanto, segundo a Requerente, o que a AT parece querer concluir é que determinados acionistas (pessoas singulares) da “B..., SGPS, S.A.”, por via da realização de reestruturação não genuína ou por via da própria constituição “artificial” de sociedades, poderão ter beneficiado, a final, dos lucros da “B..., SGPS, S.A.”, obviando à tributação em sede IRS, constituindo o negócio normal e não artificioso o recebimento direto dos rendimentos de capitais. Ora, diz a Requerente, tal vantagem fiscal, em face desse alegado esquema artificioso, sempre seria obtida em sede de IRS dos acionistas transmitentes e não em sede de IRC das sociedades adquirentes das ações. Assim, nesse cenário, teria, pois, a AT que recorrer ao regime da cláusula geral anti-abuso e não a uma cláusula específica anti-abuso para benefícios indevidamente obtidos em sede de IRC.

29.14. Assim, a Requerente entende que a AT deveria ter aplicado o regime geral de que dispõe para, junto dos ditos sujeitos passivos de IRS, ao abrigo do disposto no artigo 38.º da LGT, desqualificar, para efeitos fiscais, as referidas reestruturações ou constituições de sociedades, transmissões de ações e subsequente distribuição de reservas, liquidando o correspondente IRS.

30. Por sua vez, a Requerida expressou o seu entendimento nos seguintes termos:

**i) Sobre a caducidade**

30.1. A classificação do procedimento inspetivo como externo é errónea, porque, segundo a Requerente afirma, os SIT “(...) efetuaram uma só deslocação ao domicílio profissional da contabilista certificada da Requerente, no dia 4 de Julho de 2023, para obter a assinatura da ordem de serviço (...)”.

30.2. Ainda que só tivesse havido uma só deslocação do Inspetor, a linha argumentativa da Requerente não tem qualquer suporte legal, pelo que foi expressamente impugnada por esse motivo em sede da mencionada resposta. Com efeito, nos termos do artigo 13.º do RCPITA, “(...) quanto ao lugar da realização, o procedimento [inspetivo] pode classificar-se em: (a) Interno, quando os atos de inspeção se efetuam exclusivamente nos serviços da administração tributária através da análise formal e de coerência dos documentos por esta detidos ou obtidos no âmbito do referido procedimento; (b) Externo, quando os actos de inspeção se efectuam, total ou parcialmente, em instalações ou dependências dos sujeitos



passivos ou demais obrigados tributários, de terceiros com quem mantenham relações económicas ou em qualquer outro local a que a administração tenha acesso”.

- 30.3. Em abono da sua tese, a Requerida cita diversa jurisprudência, designadamente do STA e do próprio CAAD.
- 30.4. Conclui, pois, pela manutenção da qualificação do procedimento como externo, com efeito suspensivo da caducidade pelo prazo de seis meses, que não foi ultrapassado e, em consequência, tendo a notificação da liquidação sido efetuada em 31 de janeiro de 2024, o direito à liquidação do imposto ainda não tinha caducado.

## ii) Sobre a legalidade da liquidação

- 30.5. A Requerida entende que a aplicação da cláusula específica anti-abuso, prevista no artigo 51.º, n.ºs 13 e 14, do Código do IRC, depende da comprovação concreta dos seguintes requisitos: a existência de uma série de construções não genuínas, isto é, não realizadas por razões económicas válidas e que não reflitam substância económica; realizadas com uma das finalidades principais de obter uma vantagem fiscal; e que esta esta frustre o objeto e finalidade de eliminar a dupla tributação sobre tais rendimentos.
- 30.6. Quanto ao primeiro requisito, a AT diz que os SIT efetuaram uma cabal descrição das construções levadas a cabo pela Requerente, pelo seu sócio-gerente E... e pelos demais sócios envolvidos e lograram demonstrar exaustivamente o carácter não genuíno de tais construções, permitindo concluir pela total ausência de um racional económico que pudesse suportar a execução de tal negócio jurídico de compra e venda de ações da “B..., SGPS, S.A.”.
- 30.7. No referente ao segundo requisito, a AT considera que, através do trabalho dos SIT, ficou amplamente provado que a única finalidade da alteração da titularidade das participações de uma detenção direta para uma detenção indireta era a de granjear ao sócio-gerente o acesso a recursos monetários livres de tributação onerosa; porquanto, se aquele sócio-gerente não tivesse optado pelo contrato de compra e venda das ações da “B..., SGPS, S.A.”, teria que, por forma a ter acesso aos mesmos recursos monetários constituídos em reservas na “B..., SGPS, S.A.”, decidir pela sua distribuição, equivalente a uma distribuição de dividendos, de acordo com as proporções detidas no capital social, juntamente com os demais sócios, o que originaria um facto tributário que seria sujeito a tributação em sede de IRS, à taxa liberatória de 28%, nos termos do disposto na alínea h) do n.º 2 do artigo 5.º, conjugado com o disposto na alínea a) do n.º 1 do artigo 71.º, ambos do Código do IRS.

- 30.8. Se a preocupação do sócio-gerente da Requerente fosse o de prevenir futuras questões sucessórias, nada o impediria de efetuar uma doação ou uma partilha em vida das ações por ela detidas na “B..., SGPS, S.A.”, em qualquer medida percentual de detenção que desejasse, às suas duas filhas. ente das ações por ela detidas na “B..., SGPS, S.A
- 30.9. No tocante ao terceiro requisito, a Requerida argumenta que a linha de interpretação (ultra)restritiva defendida pela Requerente no sentido de que “*o regime de participation exemption deve ser recusado quando apenas haja um preenchimento formal (e não substancial) dos pressupostos que dão acesso ao regime*”, não encontra qualquer respaldo nos n.ºs 13 e 14 do artigo 51.º do Código do IRC. Acrescenta, ainda, que não se pode aceitar como válida a ideia de que a aplicação deste regime mais benéfico a uma distribuição de dividendos, que essencialmente mais não é do que um passo artificioso numa construção não genuína para obter uma vantagem fiscal ilegítima, corresponde ao intuito pretendido pelo legislador para este regime excecional.
- 30.10. Conclui, assim, que a Requerente, juntamente com o seu sócio-gerente, não só criou uma série de construções não genuínas para obter uma vantagem fiscal, como também as usou para frustrar o objeto e finalidade do regime de *participation exemption*. Mais refere a AT que o conjunto de operações realizado pelo sócio-gerente da Requerente e por esta não são indissociáveis do conjunto de operações/negócios jurídicos realizados pelo conjunto de acionistas da “B..., SGPS, S.A.”.
- 30.11. Noutra ordem de considerações, a Requerida argumenta que não tinha de lançar mão da cláusula geral antiabuso, prevista no artigo 38.º da LGT, porque está legitimada por lei para efetuar as correções ao lucro tributável declarado pelo contribuinte quando não se mostram cumpridos os pressupostos definidos no Código do IRC para efeitos de aplicação da dedução especial contida no regime de *participation exemption*, com fundamento em normas específicas antiabuso, como é o caso dos n.ºs 13 e 14 do artigo 51.º do Código do IRC. Assim, ao escrutinar a dedutibilidade fiscal especial dos dividendos deduzidos pela Requerente ao seu lucro tributável, os SIT fizeram-no dentro do quadro legal aplicável, ou seja, analisando se estavam verificadas as condições e as exceções estabelecidas nas alíneas a) a e) do n.º 1 e nos n.ºs 13 e 14 do artigo 51.º do Código do IRC.
- 30.12. A Requerida afirma, ainda, que esta cláusula específica antiabuso prevalece sobre a cláusula geral antiabuso, prevista no artigo 38.º da LGT, não estando sujeita à aplicação do procedimento estabelecido no artigo 63.º do CPPT. Mais advoga que a cláusula específica antiabuso, prevista nos n.ºs 13 e 14 do artigo 51.º do Código do IRC não exige que a vantagem fiscal se verifique somente no âmbito do IRC,

apenas exigindo que as construções artificiais produzam uma vantagem fiscal que frustre o objeto e as finalidades do regime de *participation exemption*.

## B) Fundamentação

31. A primeira questão que este Tribunal deve decidir prende-se com a invocada pela Requerente, ainda que não sob a qualificação de exceção perentória de caducidade que o é, a qual nos termos do disposto no artigo 576.º, n.º 3 do CPC "*importa[m] a absolvição total ou parcial do pedido e consistem na invocação de factos que impedem, modificam ou extinguem os efeitos jurídicos dos factos articulados pelo autor*". Na verdade, a invocação da caducidade do direito à liquidação do imposto convoca um argumento de direito material, neste caso consistente num facto extintivo do direito que o Estado, através da AT, se arrogada: o direito à liquidação do imposto.
32. O artigo 101.º do Código do IRC, sob a epígrafe "Caducidade do direito à liquidação" preceitua que "A liquidação de IRC, ainda que adicional, só pode efetuar-se nos prazos e nos termos previstos nos artigos 45.º e 46.º da Lei Geral Tributária.
33. Dispõem, pois, os n.ºs 1 e 4 do artigo 45.º da LGT:

### **Artigo 45.º**

#### ***Caducidade do direito à liquidação***

*1 - O direito de liquidar os tributos caduca se a liquidação não for validamente notificada ao contribuinte no prazo de quatro anos, quando a lei não fixar outro.*

*2 - ...*

*3 - ...*

*4 - O prazo de caducidade conta-se, nos impostos periódicos, a partir do termo do ano em que se verificou o facto tributário e, nos impostos de obrigação única, a partir da data em que o facto tributário ocorreu, exceto no imposto sobre o valor acrescentado e nos impostos sobre o rendimento quando a tributação seja efetuada por retenção na fonte a título definitivo, caso em que aquele prazo se conta a partir do início do ano civil seguinte àquele em que se verificou, respetivamente, a exigibilidade do imposto ou o facto tributário.*

34. Nos termos deste preceito, o prazo de caducidade da liquidação de imposto relativo ao exercício de 2019, terminado em 31 de dezembro de 2019, iniciar-se-ia a 1 de janeiro de 2020 e expiraria a 31 de dezembro de 2023.

35. No entanto, e em necessidade de quaisquer considerações sobre a qualificação do procedimento de inspeção como interno ou externo, o Tribunal subordina-se à lei, nos termos do disposto no artigo 5.º do n.º 3 do artigo do CPC, e considera que o prazo de caducidade da liquidação em causa, reportando-se ao exercício de 2019 e, conseqüentemente, iniciado em 1 de janeiro de 2020, deve ser enquadrado no regime excecional das medidas adotadas na vigência da situação epidemiológica provocada pelo coronavírus SARS-CoV-2 e da doença COVID-19.
36. Nessas medidas se encontra a da suspensão do prazo de liquidação dos tributos, que a jurisprudência tem tido em conta em inúmeras decisões - v.g., Acórdão do STJ 16107/21.8YIPRT-A.G1.S1, de 11-05-2023, Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães n.º 41/21.4T8CLB.G1, de 16-03-2023, Acórdãos do STA 0545/20.6BELRA, de 07-04-2021 e 090/21.2BEBRG, de 09-11-2022, Acórdão do TCAS 1905/21.0BELRS e Decisões Arbitrais n.ºs 329/2022-T, 666/2022-T e 395/2023-T, que não se juntam, por estarem disponíveis para consulta quer no sítio da DGSJ quer no sítio do CAAD.
37. Interpretando e aplicando tal regime, por unanimidade reconhecido, na doutrina e na jurisprudência, como complexo, considerando que, em pouco mais de um ano foi um regime dez vezes alterados, o Tribunal considera que a situação dos autos é abrangida:
- 37.1. pelo regime excecional de suspensão do prazo de caducidade, decretado pelo artigo 7.º, n.º 3, da Lei n.º 1-A/2020, de 19 de março, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 4-A/2020, de 6 de abril, cuja contagem se iniciou em 9 de março de 2020 e vigorou até 03 de junho de 2020, com a revogação do preceito pela lei n.º 16/2020, de 29 de maio, num total de 86 dias;
- 37.2. posteriormente continuado, ao ser reintroduzido pelo n.º 1 do artigo 6.º B aditado à Lei n.º 1-A/2020, pela Lei n.º 4-B/2021, de 10 de fevereiro, com produção de efeitos a 22 de janeiro de 2021, vigorou até à sua revogação pela Lei n.º 13-B/2021, que entrou em vigor em 6 de abril de 2021, num total de 74 dias;
38. Ou seja, o prazo de caducidade para as liquidações dos impostos periódicos, nos quais se inclui o IRC, relativos ao ano de 2019, esteve suspenso durante 160 dias, os quais devem ser acrescidos ao prazo que durante eles esteve suspenso para se completarem os 4 anos impostos pelo n.º 1 do artigo 45.º.
39. Assim, o prazo de caducidade, no caso *sub judice*, findou em 8 de junho de 2024, pelo que, independentemente da qualificação dada ao procedimento de inspeção tributária, a notificação da liquidação efetuada à Requerente em janeiro de 2024 respeitou o disposto no n.º 1 do artigo 45.º da LGT
40. Não procede, pois, nesta parte, a exceção perentória de caducidade, pelo que o Tribunal passa ao conhecimento do pedido. E não sendo impeditivo o facto de a decisão proferida no Processo 578/2024-T não ter ainda transitado em julgado, como alega a Requerida, ser aqui adotada, vai o Tribunal tê-la como referência que seguirá de perto.

41. Passando agora à apreciação da anulabilidade da liquidação por vício de violação, em análise conjunta, a aproximação preliminar ao tema vai consistir nas judiciosas considerações vertidas na decisão arbitral proferida no processo n.º 414/2023-T que, com a devida vénia, este Tribunal faz suas, importando assentar os seguintes aspetos:

***(...) O direito à boa gestão fiscal***

*Aos contribuintes assiste o direito ao livre desenvolvimento de uma actividade económica, que pode ser exercida através do modelo de organização empresarial que aqueles entendam ser mais adequado para o efeito, conforme decorre dos princípios da liberdade de iniciativa económica privada e da liberdade de iniciativa, organização e gestão empresarial previstos nos artigos 61º, 1, 80º, c) e 86º, 2, todos da Constituição da República Portuguesa (CRP).*

*Um corolário da tutela conferida por aqueles princípios é a liberdade de gestão fiscal, nos termos da qual se assegura aos contribuintes a necessária amplitude na planificação das actividades económico-empresariais, e na escolha das opções que permitam uma maximização de receitas e uma optimização de custos, com a consequente obtenção, dentro dos limites da lei, de todas as vantagens fiscais possíveis.*

*Não está em causa que a “boa gestão fiscal” suponha a minimização dos custos fiscais, a “economia” ou “poupança” fiscal, avaliando as consequências económicas e fiscais das suas escolhas, buscando a optimização dos seus meios e a maximização dos seus resultados – dos seus proveitos.*

*Mas esse direito não é absoluto, e não só supõe o rigoroso cumprimento das leis tributárias como, também, deve subordinar-se às opções expressas na lei relativamente à ponderação de valores e interesses que devam funcionalizar o exercício da própria liberdade económica, demarcando o exercício da liberdade económica por balizas de legitimidade e admissibilidade - fronteiras as para lá das quais a referida ponderação qualificará com abusivo o exercício da mesma liberdade económica.*

*E uma dessas fronteiras é, precisamente, a da existência, ou inexistência, de substância económica ou de razões comerciais ou empresariais válidas para a escolha, pelo contribuinte, de um meio específico para a realização dos seus negócios – porque a inexistência dessas razões fará desaparecer qualquer intenção expressa da lei em termos de poupança ou ganho fiscal equacionado pelo legislador.*

***(...) O planeamento fiscal ilícito e a elisão fiscal***

*É possível, assim, demarcar o planeamento fiscal lícito, por um lado, da evasão e da elisão fiscais, por outro lado.*

1. No planeamento lícito, “*secundum legem*” ou “*intra legem*”, o contribuinte adapta a sua conduta por forma a obter as tais referidas poupanças ou ganhos fiscais equacionados pelo legislador.

2. A evasão fiscal (“*tax evasion*”) consistirá num planeamento “*contra legem*”, consistente numa conduta ilegal e censurável de tentativa de obtenção de vantagens fiscais.

3. A elisão fiscal (“*tax avoidance*”) corresponde ao planeamento fiscal “*extra legem*”, consistente numa conduta que, composta de actos que não violam directamente a lei, alcançam, por abuso dos meios disponibilizados pela lei, resultados censuráveis, resultados que violam os valores e objectivos do ordenamento jurídico-tributário.

O abuso de mecanismos aparentemente legais converte esses mesmos mecanismos em expedientes anómalos, impróprios e artificiais, desprovidos da racionalidade económica, comercial ou empresarial que legitimaria o respectivo emprego, e cuja utilização se explica pelo intuito proeminente de contornar ou instrumentalizar as normas jurídico-tributárias, tendo em vista a obtenção de uma poupança fiscal.

A propósito da elisão, note-se que o Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE) já assinalou que “o princípio geral da proibição de práticas abusivas deve ser oposto a uma pessoa quando esta invoca certas regras do direito da União que preveem uma vantagem de uma forma que não é coerente com os objetivos que essas regras visam”, e que um “contribuinte não pode beneficiar de um direito ou de uma vantagem decorrente do direito da União caso a operação em causa seja puramente artificial no plano económico e vise eximir-se à aplicação da legislação do Estado-Membro em causa” (cfr. acórdão do TJUE de 26 de Janeiro de 2019, processos apensos C-115/16, C-118/16, C-119/16 e C-299/16, N Luxembourg 1 e outros, n.os 102 e 109).

O combate à elisão é um exercício de conciliação de valores e interesses, visto que, a seu pretexto, não se pode colocar em crise todos os resultados fiscais obtidos pelos contribuintes, ou seja, não se pode invadir totalmente os domínios do planeamento lícito – mas ao mesmo tempo não se pode conceber que, enredada nas naturais limitações que a obediência ao princípio da legalidade impõe para a globalidade da actuação administrativa da AT, esta se veja desarmada no combate à elisão fiscal.

Por isso a lei confere à AT poderes de actuação que lhe permitem sindicar a legalidade, e colocar em crise o planeamento fiscal realizado pelos contribuintes, quando haja indícios de que esse planeamento degenerou em elisão fiscal: e um dos seus principais instrumentos é a CGAA, que foi aplicada pela AT aos ora Requerentes, de forma a corrigir as respectivas situações jurídico-tributárias.”

42. A Requerente imputa, à liquidação impugnada, os seguintes vícios invalidantes: (i) vício de violação de lei consubstanciado na violação do regime da *participation exemption*, previsto no artigo 51.º, do Código do IRC; (ii) vício de violação de lei por

ausência de aplicação do regime da cláusula geral antiabuso, previsto no artigo 38.º da LGT.

43. O artigo 51.º do Código do IRC, nos segmentos aqui a considerar, dispõe o seguinte:

*1 – Os lucros e reservas distribuídos a sujeitos passivos de IRC com sede ou direção efetiva em território português não concorrem para a determinação do lucro tributável desde que se verifiquem cumulativamente os seguintes requisitos:*

*a) O sujeito passivo detenha direta ou indireta e indiretamente, nos termos do n.º 6 do artigo 69.º, uma participação não inferior a 10% do capital social ou dos direitos de voto da entidade que distribui os lucros ou reservas;*

*b) A participação referida no número anterior tenha sido detida, de modo ininterrupto, durante o ano anterior à distribuição ou, se detida há menos tempo, seja mantida durante o tempo necessário para completar aquele período;*

*c) O sujeito passivo não seja abrangido pelo regime da transparência fiscal previsto no artigo 6.º;*

*d) A entidade que distribui os lucros ou reservas esteja sujeita e não isenta de IRC, do imposto referido no artigo 7.º, de um imposto referido no artigo 2.º da Diretiva 2011/96/UE, do Conselho, de 30 de novembro, ou de um imposto de natureza idêntica ou similar ao IRC e a taxa legal aplicável à entidade não seja inferior a 60% da taxa do IRC prevista no n.º 1 do artigo 87.º;*

*e) A entidade que distribui os lucros ou reservas não tenha residência ou domicílio em país, território ou região sujeito a um regime fiscal claramente mais favorável constante de lista aprovada por portaria do membro do Governo responsável pela área das finanças.*

(...)

*13 – O disposto no n.º 1 não é aplicável aos lucros e reservas distribuídos quando exista uma construção ou série de construções que, tendo sido realizada com a finalidade principal ou uma das finalidades principais de obter uma vantagem fiscal que frustre o objeto e finalidade de eliminar a refluência substância económica.”*

*14 – Para efeitos do número anterior, considera-se que uma construção ou série de construções não é genuína na medida em que não seja realizada por razões económicas válidas e não reflitam substância económica”.*

44. Dissertando sobre o regime da *participation exemption*, antes enunciado, legal, Gustavo Lopes Courinha<sup>1</sup> expressa-se nos seguintes termos:

<sup>1</sup> *Manual do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Coletivas*, Coimbra: Almedina, 2019, pp. 125-130.



*Trata-se da transposição do artigo 4.º/1 da Diretiva Mães-Filhas, por meio da adoção de uma das soluções possíveis da mesma: a isenção dos dividendos auferidos. Esta isenção adota hoje uma conceção mais ampla de distribuições de resultados, abarcando, além dos clássicos dividendos e outras distribuições de lucro, as reservas distribuídas, os valores atribuídos ao associado nas associações em participação ou os reembolsos feitos aos sócios com a natureza de amortização de participações sociais sem redução de capital social (por isso, com natureza claramente remuneratória do investimento).*

*(...)*

*São vários os requisitos exigidos para tal isenção.*

*Em primeiro lugar, exige-se uma participação relevante, ou seja, a detenção pela sociedade-mãe de uma participação qualificada de 10%, calculada direta ou indiretamente, no capital social das sociedade-filha.*

*(...)*

*Em segundo lugar, a aplicação do regime é feita depender da obrigação de detenção da participação qualificada pelo período mínimo de 12 meses.*

*(...)*

*Ainda a respeito deste prazo, admite-se a especial aplicação do regime acaso a dita participação qualificada, embora “detida há menos tempo, seja mantida durante o tempo necessário para completar aquele período”, solução que se compreende atentas as capacidades de controlo e correção de há muito existentes. Nesta circunstância, se for eventualmente violada tal exigência temporal, haverá lugar à respetiva correção da dedução efetuada.*

*Um terceiro requisito prende-se com a não sujeição da sociedade-mãe ao regime da transparência fiscal previsto no artigo 6.º do Código do IRC.*

*Trata-se, aqui, de prevenir que um instrumento de eliminação da dupla tributação económica aproveite a um sujeito que já beneficia de um outro regime de eliminação de dupla tributação, o qual implica a não sujeição dos respetivos lucros a IRC.*

*Num quarto requisito, encontra-se a obrigação que impende sobre a sociedade-filha de sujeição sem isenção a IRC ou a um outro imposto similar.*

*Este requisito assume a não isenção subjetiva da sociedade-filha enquanto condição de aplicação do regime, porquanto a sujeição abstrata a imposto (e, portanto, a possibilidade de pagar concretamente imposto) constitui a própria razão de ser do regime: sem a verificação de uma dupla sujeição a imposto das sociedades mãe e filha não se chegaria sequer a formar o pressuposto do próprio regime.*

*(...)*

*Como quinto e penúltimo requisito, exige-se a sujeição da sociedade-filha a um nível de tributação mínima correspondente à aplicação de uma taxa legal “não inferior a 60% da taxa do IRC prevista no n.º 1 do artigo 87.º”, ou seja, presentemente uma taxa de 12,6% (em face dos atuais 21% em vigor).*

*(...)*

*Importa, ainda, sublinhar que se trata de uma taxa legal e não de uma taxa de tributação efetiva aquela a que este preceito se refere; o exercício a fazer é um exercício simples de identificação da taxa estatutária nominal e não um exercício contabilístico-matemático de determinação do valor concreto de imposto pago (carga fiscal concreta) ou o estabelecimento de um qualquer rateio ou proporção entre os lucros e os dividendos a distribuir em regime de isenção.*

*(...)*

*Um sexto e último requisito (negativo) – destinado a responder diretamente aos problemas de deslocalização e erosão internacional de base tributável (fenómeno BEPS) – respeita à obstaculização do regime de isenção quanto aos lucros e reservas distribuídos que, à luz da jurisdição do Estado da Fonte, tenham beneficiado de dedução à base tributável da sociedade-filha.*

*(...)*

*Em transposição da Diretiva 2015/121/UE, do Conselho, de 27 de janeiro de 2015, foram aditados [Pela Lei n.º 5/2016, de 29 de fevereiro] ao artigo 51.º do Código do IRC os n.ºs 13 e 14, os quais introduzem uma norma setorial anti-abuso no regime da receção e pagamento de dividendos.*

*Segundo estes novos normativos, o regime de isenção dos dividendos não é aplicável quando existam “construções ou séries de construções...não genuínas”, motivadas por razões fiscais e que permitam defraudar o propósito do próprio regime (o qual, a nosso ver, só pode ser a própria eliminação da dupla tributação económica).*

*Ainda nos termos destas alterações, consideram-se não genuínas as construções jurídicas “não realizadas por razões económicas válidas e que não reflitam substância económica”.*

45. O Tribunal, perscrutando percurso histórico da evolução normativa, entende dever relevar que a **eliminação da dupla tributação económica interna** dos lucros distribuídos sempre esteve assegurada no Código do IRC, originariamente no seu artigo 45.º, o qual, desde a alteração introduzida pelo artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 123/92, de 2 de julho, passou igualmente a integrar a **eliminação da dupla tributação económica internacional** dos lucros distribuídos, pelo aditamento dos n.ºs 5 e 6. Posteriormente passou a ser o artigo 46.º, no âmbito da Lei n.º 30-G/2000, de 29 de Dezembro e conseqüente republicação do Código do IRC pelo Decreto-Lei n.º 198/2001, de 3 de julho, mas apenas no espaço das então Comunidades Europeias. O regime passou a constar do artigo 51.º do CIRC, onde ainda se

mantém, com a republicação do CIRC pelo Decreto-Lei n.º 159/2009, mantendo, no entanto, a redação que distinguia entre dividendos internos e dividendos externos, neste caso provenientes, apenas, da União Europeia, ou de Estados com os quais Portugal tivesse celebrado acordo de troca de informações. É com a reforma de 2014, como resulta do Relatório de 30 de junho de 2013 da Comissão para o efeito designada - consultável em <https://www.occ.pt/fotos/editor2/relatorioirc.pdf> - que a redação da norma avança para os seus atuais contornos, onde a distinção entre dividendos internos e dividendos externos se mostra significativamente atenuada, se não mesmo eliminada, e à qual, a Lei n.º 5/2016, de 29 de fevereiro, que, transpondo a diretiva 2015/121/UE, do Conselho, de 30 de novembro, que altera a Diretiva 2011/relativa ao regime fiscal comum aplicável às sociedades-mãe e sociedades afiliadas de Estados membros diferentes, adita ao artigo 51.º os seus n.ºs 13 e 14. E, que se tenha conhecimento, ninguém ainda questionou se elas se aplicam apenas nas distribuições de dividendos entre "sociedades-mãe e sociedades afiliadas de Estados membros diferentes" (eliminação da dupla tributação económica internacional) - desiderato da diretiva em questão - ou se também se devem ter como aplicáveis às distribuições de dividendos entre sociedades localizadas em território português (eliminação da dupla tributação económica interna). A letra da lei, porém, parece não o consentir.

46. A aplicação da CGAA obedece ao regime instituído pelo artigo 63.º do CPPT que, nos segmentos que aqui importa considerar, estatui o seguinte:

***Artigo 63.º***

***Aplicação de disposição antiabuso***

*1 – A liquidação de tributos com base na disposição antiabuso constante do n.º 2 do artigo 38.º da Lei Geral Tributária segue os termos previstos neste artigo.*

*(...)*

*3 – A fundamentação do projeto e da decisão de aplicação da disposição antiabuso referida no n.º 1 contém necessariamente:*

*a) A descrição da construção ou série de construções que foram realizadas com abuso das formas jurídicas ou que não foram realizadas por razões económicas válidas que reflitam a substância económica;*

*b) A demonstração de que a construção ou série de construções foi realizada com a finalidade principal ou uma das finalidades principais de obter uma vantagem fiscal não conforme com o objeto ou a finalidade do direito fiscal aplicável;*

*c) A identificação dos negócios ou atos que correspondam à substância ou realidade económica, bem como a indicação das normas de incidência que se lhes aplicam;*

*d) A demonstração de que o sujeito passivo sobre o qual recairia a obrigação de efetuar a retenção na fonte, ou de reter um montante de imposto superior, tinha ou deveria ter conhecimento da construção ou série de construções, quando aplicável.*

*4 – A aplicação da disposição antiabuso referida no n.º 1 depende de:*

*a) Audição prévia do contribuinte, nos termos da lei;*

*b) Existência de procedimento de inspeção dirigido ao beneficiário do rendimento e ao substituto tributário, quando se verifique o recurso às regras gerais de responsabilidade em caso de substituição tributária a que se refere o n.º 5 do artigo 38.º da Lei Geral Tributária.*

*5 – O direito de audição prévia é exercido no prazo de 30 dias a contar da notificação do projeto de aplicação da disposição antiabuso ao contribuinte.*

*6 – No prazo referido no número anterior poderá o contribuinte apresentar a prova que entender pertinente.*

*7 – A aplicação da disposição antiabuso referida no n.º 1 é prévia e obrigatoriamente autorizada, após a audição prévia do contribuinte prevista no n.º 5, pelo dirigente máximo do serviço ou pelo funcionário em quem ele tiver delegado essa competência.*

*(...)*

47. Neste processo o Tribunal é confrontado, por lado, com uma norma específica antiabuso e, por outro lado, com a cláusula geral antiabuso:
- 47.1. A primeira, atento o seu contexto, só pode ter por objeto as operações suscetíveis de serem consideradas abusivas e que operem a montante das distribuições de dividendos à sociedade que beneficie do regime da *participation exemption*;
- 47.2. A segunda, suscetível de ser aplicada às operações realizadas a jusante da distribuição de dividendos aos seus sócios pela sociedade que beneficie do regime da *participation exemption*, tendo em vista, designadamente nos casos em que, tratando-se de pessoas singulares, aqueles alienem à sociedade participações sociais individualmente detidas e estas operações possam ser consideradas abusivas.
48. Importa, pois, delimitar os respetivos âmbitos de aplicação a partir daqueles que são os respetivos perímetros normativos acima enunciados.
49. A propósito das normas antiabuso, Joaquim Freitas da Rocha afirma o seguinte<sup>2</sup>:

---

<sup>2</sup> *Introdução ao Planeamento Fiscal*, Coimbra: Almedina, 2023, pp. 139-141

*“Do ponto de vista da sua abrangência material, as normas antiabuso podem ser gerais (NAAG) ou específicas (NAAE). As primeiras são aquelas que, sem recortar uma específica situação material a que se apliquem, procuram atingir de modo indiscriminado qualquer comportamento abusivo fiscal, independentemente do domínio substantivo em causa e do regime a que o mesmo se sujeita (geral ou especial, sujeição ou isenção, residente ou não residente, etc.); neste sentido, pode dizer-se que irradiam os seus efeitos em relação a um círculo normativo jurídico-fiscal subjetiva e objetivamente indeterminado, abrangendo potencialmente quaisquer impostos, quaisquer regimes e quaisquer pessoas; por tal motivo, aliás, cada ordenamento se basta com a existência de uma norma deste género.*

*As segundas, diferentemente, existem em quantidade elevada e procedem ao recorte – abstrato, claro, uma vez que se trata de normas jurídicas – das específicas situações jurídicas materiais e dos sujeitos a que se aplicam, sinalizando determinadas zonas que o normador supõe que são de elevada probabilidade de práticas abusivas (...). Suspeitar-se-á que nestes domínios os atores usam uma forma jurídica civilisticamente limpa para prosseguir um fim de afastamento, redução ou diferimento fiscal que não foi pensado para lhe corresponder. (...)*

*Por outro lado, e sem constituir propriamente uma novidade, atentos os ensinamentos da hermenêutica geral da teoria do Direito – e particularmente da regra *lex specialis* –, compreende-se que as NAAE, atendendo ao seu perímetro de abrangência mais focalizado, têm prevalência aplicativa relativamente à NAAG. Neste sentido se poderá falar em subsidiariedade desta última, bem assim como da sua natureza de *ultimum remedium*, apenas podendo ser invocada e utilizada em situações em que, urgindo efetivamente combater as práticas abusivas, não existem normas antiabuso de natureza específica.*

*(...) as NAAE revestem natureza bastante mais recortada e rígida, procedendo ao desenho abstrato das específicas situações jurídicas materiais a que se aplicam e dos respetivos sujeitos, em casos em que se revelam acrescidos riscos de evitação abusiva ou evasão.”*

50. Igualmente Gustavo Lopes Courinha expressa o seu entendimento nestes termos<sup>3</sup>:

*“A CGAA encontra-se estruturada para operar em termos dinâmicos, visando quaisquer actos ou negócios jurídicos estruturados e levados a cabo principal ou unicamente com o objectivo de obter uma vantagem fiscal e não sujeitos, pela mera actividade interpretativa, à norma tributária (em regra à norma de sujeição), embora tais actos produzam efeitos económicos equivalentes aos dos actos ou negócios jurídicos tipificados em tal norma. (...)*

<sup>3</sup> *Ob. cit.*, pp. 95, 103, 106 e 110.

*As normas especiais anti-abuso, pelo contrário e qualquer que seja o seu modo de actuação, funcionam de um modo rígido. (...)*

*Na confluência entre as normas especiais anti-abuso, (...) e a CGAA, encontra-se uma terceira espécie que comunga de certas características de ambas: são as cláusulas sectoriais anti-abuso. (...)*

*O modo de actuação é, sem dúvida, próprio de uma CGAA, com a aplicação da norma de incidência que melhor se adapte aos efeitos económicos ou práticos do acto ou operação, ainda que eventualmente prescindindo do elemento intelectual; mas quanto à abrangência, encontra-se mais próxima da norma especial anti-abuso, por se delimitar em referência a um dado imposto, ou sector de tributação (...).*

*As normas sectoriais anti-abuso pretendem assim atingir grupos de casos não pré-determinados, correspondentes a situações ou pressupostos de facto, que revelem efeitos económicos idênticos ou equivalentes às situações de facto objecto de tributação naquele sector específico do sistema fiscal e/ou tenham sido praticados com a intenção prevalecente ou única de reduzir a carga tributária. (...)*

*Em conclusão, as normas especiais anti-abuso e a CGAA não podem ser concorrentes relativamente a uma mesma situação de facto. Se uma norma especial anti-abuso afasta, implícita ou expressamente, tal situação do campo da elisão fiscal, porque tal situação foi efectivamente prevista pelo legislador, não pode a CGAA reconduzi-la a tal área. Mas tal já não sucederá se o escopo da norma especial anti-abusiva não tiver sequer contemplado aquela situação, caso em que a CGAA pode ser susceptível de aplicação.*

51. Uma vez feito o antecedente percurso normativo, importa agora subsumir-lhe o caso concreto a fim de aquilatarmos se se verificam ou não os vícios invalidantes imputados pela Requerente aos atos tributários controvertidos.
52. No que diz respeito à aplicação do regime da *participation exemption*, previsto no artigo 51.º, n.º 1, do Código do IRC, há que verificar se, no caso concreto, estão preenchidos os requisitos cumulativos legalmente exigidos para que se possa operar a sua aplicação, ou seja, para que o montante de € 505.512,00 que a Requerente recebeu a título de reservas livres distribuídas pela B... SGPS, S.A., não concorra para a determinação do lucro tributável da Requerente, em sede de IRC, referente ao exercício de 2019.
53. Vejamos, pois, seguindo a ordem pela qual são tais requisitos enunciados nas diversas alíneas do n.º 1 do artigo 51.º do Código do IRC:
  - 53.1. A Requerente detém uma participação direta de 10,08% no capital social da B... SGPS, S.A.

- 53.2. A Requerente detém, ininterruptamente, a referida participação no capital social da B... SGPS, S.A. desde 11.11.2019 até ao presente, ou seja, há mais de 5 (cinco) anos.
- 53.3. A Requerente não está abrangida pelo regime da transparência fiscal previsto no artigo 6.º do Código do IRC.
- 53.4. A C..., S.A., que distribui os dividendos à Requerente, tem a sua sede ou direção efetiva em território português e está sujeita e não isenta de IRC à taxa estatutária prevista no Código do IRC.
- 53.5. A B... SGPS, S.A. tem a sua sede e direção efetiva em Portugal.
54. Nos termos expostos, verificam-se os requisitos cumulativos legalmente previstos para a aplicação do regime da *participation exemption* à aludida distribuição de reservas livres feita pela B... SGPS, S.A. à Requerente, no montante de € 505.512,00 que, assim, não deverá concorrer para a determinação do lucro tributável da Requerente, em sede de IRC do exercício de 2019.
55. Isto posto, importa agora aquilatar se se verificam os pressupostos legalmente previstos para que possa ser aplicada, *in casu*, a cláusula específica anti-abuso, prevista no artigo 51.º, n.ºs 13 e 14, do Código do IRC: há, pois, que apurar se foi realizada uma construção ou série de construções não genuína, motivada por razões fiscais e destinada, apenas ou principalmente, a defraudar o propósito do regime da *participation exemption*, ou seja, a obter indevidamente a eliminação da dupla tributação económica interna, porquanto, à data dos factos, as sociedades diretamente envolvidas tinham a sua sede ou direção efetiva em território nacional.
56. As regras de repartição do ónus da prova, vertidas no artigo 74.º, n.º 1, da LGT, determinam que compete a quem invoque essa cláusula específica anti-abuso, ou seja, à AT, provar o seguinte: (i) a existência de uma construção ou série de construções; e (ii) que a mesma não é genuína – ou seja, não foi realizada por razões económicas válidas e não reflete substância económica – e apenas foi realizada com a finalidade principal ou uma das finalidades principais de obter uma vantagem fiscal que frustre o objeto e finalidade de eliminar a dupla tributação económica.
57. A fundamentação aduzida pela AT, tanto na Resposta como nas alegações, para alicerçar a sua posição no sentido da verificação dos pressupostos legais da aludida cláusula específica antiabuso consta do RIT e assenta, nuclearmente, na análise das operações realizadas pelos acionistas, pessoas singulares, da B... SGPS, S.A., referenciadas nos e, sobretudo, da operação de vendada participação social de 10,08% que a D... – sócio-gerente da Requerente – detinha na B... SGPS, S.A. à Requerente.



58. Na perspetiva da AT, a venda por parte de D... da sua participação social na B... SGPS, S.A. à Requerente não foi realizada por razões económicas válidas e não reflete qualquer substância económica.
59. Com efeito, entende preponderantemente a AT que *“a única finalidade da alteração da titularidade das participações de uma detenção direta para uma detenção indireta era a de granjear ao sócio-gerente D... acesso a recursos monetários livres de tributação mais onerosa”*; porquanto, caso o D... não tivesse optado por vender a sua participação social na B... SGPS, S.A. à Requerente, *“teria que, por forma a obter acesso aos mesmos recursos monetários albergados na B... SGPS, decidir pela distribuição de dividendos de acordo com as proporções detidas no capital social, juntamente com os demais sócios”*, o que *“daria origem a um facto tributário que seria sujeito a tributação em sede de IRS, à taxa liberatória de 28%, por força do disposto na alínea h) do n.º 2 do art. 5.º, conjugado com a alínea a) do n.º 1 do art. 71.º, ambos do CIRS”*.
60. Nesta conformidade, a AT entende que a aludida distribuição de reservas livres pela B... SGPS, S.A. à Requerente e a subsequente eliminação da dupla tributação económica frustram o objeto do regime da *participation exemption*, consagrado no artigo 51.º, n.º 1, do Código do IRC.
61. Entende o Tribunal que, desta argumentação expendida pela AT, não resulta que a transferência da participação social de 10,08% que o D... detinha na B... SGPS, S.A. para a Requerente não tenha sido genuína, ou seja, não tenha sido o negócio pretendido celebrar, e efetivamente celebrado, pelas partes nele envolvidas (o D... e a requerente); com efeito, o que resulta dos argumentos esgrimidos pela AT é que esta entende que o meio usado para efetuar aquela transferência se revela artificialmente, pois, *“por forma a evitar efetuar a referida distribuição de dividendos, o sócio-gerente D... preferiu criar um conjunto de passos através da interposição da sociedade A..., Lda., os quais foram desde a compra e venda das ações à posterior distribuição de resultados entre duas pessoas coletivas, tudo executado de forma a garantir que os fundos lhe chegavam sobre a forma de pagamento de uma dívida”*.
62. A, própria AT reconhece, pois, que o imposto que assim terá sido evitado **foi o IRS e não o IRC** que, por via da liquidação efetuada por ela mesma, está em causa neste processo. Ora, o pressuposto do próprio regime da *participation exemption* é a sujeição a IRC e, portanto, a possibilidade de pagar este imposto e não um qualquer outro imposto. E a AT não colocou em causa, como abusiva, a cadeia de participações da B... SGPS, S.A., pois só essa seria suscetível de aplicação da norma específica antiabuso do artigo 51.º do Código do IRC.

63. Ademais, a AT centrou toda a sua argumentação na atuação do D... e, paralelamente, na dos demais acionistas da B... SGPS, S.A., nada tendo carreado para os autos no sentido de demonstrar que a aquisição da aludida participação social pela Requerente se tratou de uma operação meramente oportunista e, portanto, de um investimento temporário (*rectius*, de uma aparência de investimento) e, além disso, com caráter abusivo.
64. Sendo certo que resultou provado que a Requerente mantém, até ao presente, a aludida participação social na B... SGPS, S.A. e que, relativamente ao preço devido pela aquisição dessa participação social, a Requerente apenas pagou ao seu sócio-gerente em 2020 e 2022. Mais, resultou ainda provado que, no ano de 2019 – exercício em que recebeu o montante de € 505.512,00, a título de reservas livres distribuídas pela B... SGPS, S.A. –, a Requerente já detinha património imobiliário com o VPT de € 61.439,40, sendo que, no decurso do ano de 2023, possuía mais seis imóveis, com o VPT de 346.499,71.
65. Acresce que, como é salientado na decisão arbitral proferida no processo n.º 735/2022-T:
- “Por outro lado, se o legislador fiscal consentiu, no artigo 51.º do CIRC, verificados os correlativos pressupostos, que seja eliminada a dupla tributação económica quanto aos dividendos distribuídos por entidades sujeitas a IRC a outras entidades sujeitas ao mesmo imposto, também não se vê como possa merecer algum tipo de reparo um sujeito passivo que dele beneficie por opção deliberada, no quadro da sua gestão e organização pessoal ou empresarial.*
- Caso diferente seria não se pretender efetuar uma determinada (re)organização e recorrer artificialmente a ela para beneficiar de um regime mais favorável, o que não ficou demonstrado no caso sub judice. (...)*
- Não se pode pretender penalizar um sujeito passivo – no caso a Requerente –, e no quadro de uma ulterior distribuição de dividendos, pelo comportamento de outros sujeitos passivos, os quais, por meio de uma operação porventura feita de forma abusiva, retiraram (estes e não aquele) vantagens fiscais indevidas. (...) A escolha das opções menos onerosas não pode, de per se, originar a aplicação das normas anti-abuso”.*
66. Nesta conformidade, constitui entendimento deste Tribunal Arbitral que não foi demonstrada a verificação dos pressupostos legalmente previstos para que possa ser aplicada, *in casu*, a cláusula específica anti-abuso, prevista no artigo 51.º, n.ºs 13 e 14, do Código do IRC.
67. Isto posto, resulta do anteriormente exposto que a AT fundamenta a sua posição no entendimento de que o sócio-gerente D... alienou a sua aludida participação

social na B... SGPS, S.A. à Requerente visando, dessa forma, evitar uma *“distribuição de dividendos de acordo com as proporções detidas no capital social, juntamente com os demais sócios”*, o que *“daria origem a um facto tributário que seria sujeito a tributação em sede de IRS, à taxa liberatória de 28%, por força do disposto na alínea h) do n.º 2 do art. 5.º, conjugado com a alínea a) do n.º 1 do art. 71.º, ambos do CIRS”*.

68. Como é explicitado na decisão arbitral proferida no processo n.º 414/2023-T:

*“a dissimulação da distribuição de dividendos (tributáveis) noutras formas não-tributáveis de distribuição pelos sócios dos rendimentos de uma empresa, por transformação desses rendimentos em mais-valias, ou em reembolsos de dívidas, é um esquema de elisão conhecido.*

*Na primeira dessas modalidades, este esquema envolve, como passos essenciais, que pessoas singulares, sócios dominantes de uma sociedade que possui avultadas reservas disponíveis, traduzíveis em elevada liquidez, que derivam de uma política sistemática de não-distribuição de dividendos, procedem à alienação onerosa das acções de que são titulares a uma outra sociedade, designadamente uma SGPS, igualmente por eles controlada (sendo coincidente a estrutura accionista e o Conselho de Administração de ambas as sociedades), com pagamento diferido do preço, que será efectuado uma vez distribuídas as reservas disponíveis à sociedade adquirente, a qual não suporta qualquer tributação sobre esses lucros recebidos por força dos mecanismos da eliminação da dupla tributação económica de lucros distribuídos, uma montagem com a qual os sócios pessoas singulares conseguem receber como mais-valias não tributadas, advenientes do preço das acções alienadas de cujo crédito são titulares na SGPS, aquilo que, em termos normais, receberiam sob a forma de dividendos tributados em sede de IRS.”*

69. Uma vez que a AT entende ser isto o que se verifica, incumbir-lhe-ia então lançar mão da cláusula geral anti-abuso, prevista no artigo 38.º, n.ºs 2 e 3, da LGT e que é aplicada nos termos previstos no artigo 63.º do CPPT, relativamente à atuação do D..., a fim de, nesta estrita perspetiva, desqualificar, para efeitos fiscais, a aludida transmissão da participação social na B... SGPS, S.A., realizada pelo preço global de € 579.745,00, e tributar a referida distribuição de reservas livres, no valor de € 505.512,00, *“em sede de IRS, à taxa liberatória de 28%, por força do disposto na alínea h) do n.º 2 do art. 5.º, conjugado com a alínea a) do n.º 1 do art. 71.º, ambos do CIRS”*, liquidando o correspondente IRS.

70. Ao invés disso, a AT delineou e alicerçou a sua intervenção, na perspetiva da própria Requerente, aplicando, erradamente, a cláusula específica antiabuso prevista nos n.ºs 13 e 14 do artigo 51.º do *participation exemption* às reservas livres distribuídas pela B... SGPS, S.A. à Requerente, pese embora estarem preenchidos todos os respetivos requisitos legais.

71. Nesta conformidade, o Tribunal considera procedente o pedido, anulando-se a liquidação impugnada por vício de violação de lei.

#### IV. DECISÃO

Nos termos expostos, este Tribunal Arbitral delibera julgar procedente o pedido de pronúncia arbitral e, conseqüentemente, declara ilegais, devendo ser totalmente anuladas, a liquidação adicional de IRC n.º 2024..., referente ao exercício de 2019, e a liquidação de juros compensatórios n.º 2024..., com as legais conseqüências

#### V. VALOR DO PROCESSO

Atento o disposto no artigo 306.º, n.º 2, do CPC, aplicável *ex vi* artigo 29.º, n.º 1, alínea e), do RJAT, no artigo 97.º-A, n.º 1, alínea a), do CPPT, aplicável *ex vi* artigo 29.º, n.º 1, alínea a), do RJAT e no artigo 3.º, n.º 2, do Regulamento das Custas nos Processos de Arbitragem Tributária, é fixado ao processo o valor de **€ 118.287,21**, valor indicado pela Requerente e não contestado pela Requerida.

#### VI. CUSTAS

Nos termos do disposto nos artigos 12.º, n.º 2, e 22.º, n.º 4, do RJAT e no artigo 4.º, n.º 4, e na Tabela I anexa ao Regulamento de Custas nos Processos de Arbitragem Tributária, o montante das custas é fixado em **€ 3.060,00** cujo pagamento, por decaimento, fica a cargo da Autoridade Tributária e Aduaneira.

Notifique

Lisboa, 28 de janeiro de 2025

PRESIDENTE,

*(Conselheira Maria Fernanda Maçãs)*

ÁRBITRO VOGAL,

*(Dr. Pedro Miguel Bastos Rosado)*

ÁRBITRO VOGAL

*(Manuel Faustino -relator)*