



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, SP, RL

Update

Fiscal

Julho 2020

A transposição da Diretiva DAC: o novo regime de comunicação obrigatória à Autoridade Tributária de mecanismos com relevância fiscal

Diogo Feio | dtf@servulo.com
Teresa Pala Schwalbach | tps@servulo.com
Joana Leão Anjos | jla@servulo.com

Primeiras informações

Foi publicada a Lei n.º 26/2020, de 21 de julho, que transpõe para o ordenamento jurídico português a Diretiva (UE) 2018/822 do Conselho, de 25 de maio de 2018 (conhecida como “DAC 6”), que estabelece a obrigação de comunicação, à Autoridade Tributária e Aduaneira (“AT”), de determinados mecanismos internos ou transfronteiriços com relevância fiscal.

O objetivo da Diretiva é garantir um funcionamento mais eficaz do mercado comum da União Europeia, desencorajando a utilização de mecanismos de planeamento fiscal transfronteiriços agressivos. A Diretiva cinge o seu escopo de atuação aos impostos sobre o rendimento.

Já a legislação portuguesa vai mais longe, assumindo, igualmente, como objetivo desmotivar a realização de operações de planeamento fiscal agressivo a nível interno e cobrindo a vasta maioria dos impostos existentes em Portugal (impostos sobre o rendimento, o consumo, o património imobiliário e Imposto do Selo).

A *novilingua*¹: que operações estão incluídas?

Assim, a partir de 1 de julho de 2020, os sujeitos passivos passam a encontrar-se obrigados a comunicar, à AT, determinadas operações de âmbito interno ou transfronteiriço com relevância fiscal.

As operações a comunicar incluem todos os «mecanismos» que preencham determinadas «*características-chaves*» definidas na lei, nomeadamente, as que, objetivamente e por si mesmas, indiquem um potencial risco de evasão fiscal ou de práticas fiscais abusivas.

Em determinadas situações, a verificação destas características é bastante para que exista a obrigação de reporte.

Noutras situações, poderá ser exigido que se realize um «teste do benefício principal» para concluir quanto à existência da obrigação de comunicação.

O mencionado teste considera-se satisfeito se for possível determinar, sem dúvidas razoáveis, que a obtenção de uma vantagem fiscal, na esfera jurídica do contribuinte relevante ou de terceiro, é o benefício principal ou um dos benefícios principais que, objetivamente e à luz de todos os factos e circunstâncias pertinentes, se pode razoavelmente esperar da implementação do mecanismo.

Não obstante a legislação proceder à definição do que se deve entender por «teste do benefício principal», existem inúmeros conceitos e procedimentos que requerem uma posterior concretização, por parte da AT.

Aliás, noutros Estados-Membros – e numa lógica de colaboração com os contribuintes – as administrações fiscais têm vindo a emitir orientações e diretrizes sobre situações que entendem encontrar-se sujeitas a esta obrigação de reporte.

Nesta medida, é premente que a AT proceda, assim que possível, à divulgação de orientações que permitam, aos contribuintes, compreender que tipo de operações se podem encontrar abrangidos por estas obrigações, por forma a garantir o correto e esclarecido cumprimento desta legislação.

Sem prejuízo, encontram-se excluídas da obrigação de comunicação (i) informação estritamente descritiva de regimes tributários existentes, incluindo benefícios fiscais; (ii) aconselhamentos realizados a situações já existentes; e, bem assim (iii) o exercício de mandatos no âmbito do procedimento administrativo tributário, impugnação tributária, processo penal tributário ou de contraordenação tributária.

Quem tem de aprender a nova linguagem: quem está obrigado a cumprir com as novas comunicações?

Em termos gerais, todos os contribuintes.

A obrigação de comunicação recai sobre os contribuintes envolvidos nas operações, mas, igualmente e a título principal, sobre intermediários envolvidos nas operações mencionadas, como consultores, auditores, advogados e contabilistas.

Qual o deadline para aprender a novilingua?

O regime produzirá efeitos a partir de 1 de julho de 2020, devendo as comunicações ter lugar até dia 31 de agosto.

Saliente-se que deve ser comunicado qualquer mecanismo transfronteiriço cujo primeiro passo da sua aplicação tenha ocorrido entre 25 de junho de 2018 e 30 de junho de 2020.

Por sua vez, a primeira comunicação de informações, por parte da AT, às autoridades competentes dos restantes Estados-Membros, deverá ocorrer até 31 de outubro de 2020.

Sem prejuízo do disposto, é relevante sinalizar que foi aprovada a Diretiva (UE) 2020/876, do Conselho, de 24 de junho de 2020 que prevê a possibilidade de prorrogação por seis meses dos referidos prazos, em virtude das circunstâncias excepcionais provocadas pelo Covid-19.

Embora este procedimento já tenha adotado por vários Estados-Membros, o mesmo é de aplicação facultativa por parte da cada Estado-Membro.

Há sanções por não comunicar?

A falta de apresentação ou a apresentação fora do prazo legal à AT, de qualquer das comunicações, esclarecimentos, complementos exigidos, será punível com coima de € 6000 a € 80.000.

Encontram-se, ainda, previstas coimas de montante elevado para omissões e inexatidões cometidas em comunicações efetuadas, assim como para a falta de produção ou a produção fora do prazo legal de prova ou de qualquer dos esclarecimentos, aperfeiçoamentos ou complementos solicitados pela AT.

O que deixa de ser relevante?

Por fim, cabe notar este novo regime veio revogar o Decreto-Lei n.º 29/2008, de 25 de fevereiro, que já estabelecia, igualmente, deveres de comunicação, à AT, com vista a prevenir e combater o planeamento fiscal abusivo. Todavia, a legislação anterior tinha um âmbito mais restrito no que respeita às operações que devem ser reportados.

¹ Idioma criado pelo governo na obra literária *1984*, de George Orwell.