

ABRIL 2019

IRS e mais-valias imobiliárias obtidas por não-residentes

INTRODUÇÃO

Recentemente, têm sido publicadas várias decisões sobre este tema, as quais reforçam a proibição do tratamento discriminatório dos contribuintes em função da sua residência.

Com efeito, a jurisprudência tem vindo a considerar que é discriminatório e por isso contra as regras de livre circulação da União Europeia, tributar os não residentes em Portugal pela totalidade das mais-valias imobiliárias realizadas, quando os residentes apenas são tributados sobre 50% da mais-valia.

Estas decisões são de enorme relevância para os cidadãos não residentes que decidem vender os imóveis de que são proprietários em Portugal, na medida em que lhes asseguram o direito a uma tributação mais justa.

A QUESTÃO

De acordo com o Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Singulares (IRS), quando uma pessoa singular residente em Portugal vende um imóvel (que não seja a sua habitação própria e permanente) e realiza uma mais-valia, apenas pagará IRS sobre 50% da mesma. Esta mais-valia é sujeita a englobamento obrigatório, pelo que serão aplicáveis as taxas progressivas de IRS (14,5%-48%).

Esta regra de tributação implica que, no ano em que vende um imóvel, uma pessoa singular acabe por sofrer uma tributação mais elevada, na medida em que a mais-valia, ao ser englobada com os restantes rendimentos, levará a que a taxa aplicável ao conjunto dos rendimentos do ano seja bastante superior.

Sucedem, contudo, que se a mais-valia imobiliária for realizada por um não residente, a mesma será considerada na totalidade e tributada à taxa autónoma de 28% (muito embora o Código preveja a possibilidade de o não residente, mas residente na União Europeia ou no Espaço Económico Europeu, poder optar por um regime de equiparação

aos residentes, englobando aquela valia nos restantes rendimentos).

Nos últimos anos, foram vários os cidadãos não residentes a questionar a legalidade das liquidações de IRS que determinavam a tributação da totalidade das mais-valias imobiliárias por si realizadas, levando aos tribunais aquilo que consideravam ser uma discriminação. Com efeito, consideram os cidadãos não residentes que devem ser tributados exactamente da mesma forma que os residentes, ou seja, devem ser tributados sobre 50% da mais-valia.

JURISPRUDÊNCIA SOBRE O TEMA

O Tribunal de Justiça da União Europeia pronunciou-se diversas vezes sobre o tema, referindo expressamente que a norma do Código do IRS que estipula que as mais-valias imobiliárias realizadas por residentes são apenas consideradas em 50% é discriminatória face às regras do mercado comum da União Europeia, designadamente à liberdade de circulação de capitais.

Posteriormente, vieram também os tribunais nacionais e o Centro de Arbitragem Administrativa (CAAD) pronunciar-se sobre o mesmo tema, concluindo que a legislação em apreço cria uma discriminação injustificada.

Assim, em vários processos as notas de liquidação de IRS têm, nessa conformidade, vindo a ser anuladas, de forma a que os não residentes, mas residentes num Estado-Membro da União Europeia, sejam tributados apenas sobre 50% da mais-valia, mantendo, contudo, a aplicação da taxa de tributação autónoma de 28%.

Resultando, assim, na prática, a aplicação de uma taxa de tributação efectiva aos não residentes de 14%.

MEIOS DE REACÇÃO

Enquanto as normas do Código do IRS em causa não forem alteradas e a Autoridade Tributária e Aduaneira não adequar os procedimentos internos de acordo com o entendimento jurisprudencial acima aludido, os cidadãos não residentes continuarão a ser tributados à taxa de 28% sobre a totalidade da mais-valia realizada.

Existem, no entanto, meios ao dispor dos contribuintes para questionar a legalidade

desta tributação e requerer a sujeição a imposto de apenas 50% das mais-valias auferidas. Assim, será sempre necessário (i) apresentar a declaração de IRS, no prazo legalmente previsto para o efeito, (ii) receber a nota de liquidação de IRS, da qual resultará a tributação da totalidade da mais-valia e (ii) reagir contra a referida nota de liquidação, solicitando ao Tribunal, ou ao CAAD, que se pronunciem sobre este tema.

Só uma decisão favorável, em cada caso concreto, levará a que a Autoridade Tributária e Aduaneira sujeite a imposto apenas 50% da mais-valia. Muito embora não seja possível garantir que o Tribunal, ou o CAAD, decidirão favoravelmente ao contribuinte, a verdade é que, tem sido este o entendimento recente daquelas entidades, pelo que a probabilidade de obter ganho de causa é elevada.

Finalmente, é de referir que, para que não venha a ser instaurado um processo de execução fiscal, a nota de liquidação de IRS deverá ser paga ou, em alternativa, deverá ser prestada garantia.¹

A **PARES | Advogados** encontra-se disponível para providenciar informação sob a legislação aplicável à tributação de mais-valias imobiliárias, bem como para prestar todo o apoio necessário aos contribuintes que tenham realizado mais-valias imobiliárias e pretendam assegurar-se de que estão a ser tributados corretamente.

Marta Gaudêncio

msg@paresadvogados.com

Maria Norton dos Reis

mnr@paresadvogados.com

A presente Nota Informativa é dirigida a clientes e advogados, não constituindo publicidade, sendo vedada a sua cópia, circulação ou outra forma de reprodução sem autorização expressa dos seus autores. A informação prestada assume carácter geral, não dispensando o recurso a aconselhamento jurídico de forma prévia a qualquer tomada decisão relativamente ao assunto em apreço. Para esclarecimentos adicionais contacte **Marta Gaudêncio** (msg@paresadvogados.com) e/ou **Maria Norton dos Reis** (mnr@paresadvogados.com).

¹ Toda a informação sobre a Lei do Orçamento de Estado em www.paresadvogados.com