

## Questões Fiscais da Globalização - IV

28 de Junho de 2007

40 Anos

Solidez

Independência

Profundidade

PLMJ  
SOCIEDADE DE ADVOGADOS, RL

### A Tributação dos “Trusts” (I)



Diogo Leite de Campos  
Catedrático de Direito - Sócio de Capital  
Coordenador de Departamento de PLMJ  
dlc@plmj.pt



António Calisto Pato  
acp@plmj.pt

#### 1. Noção. Sujeitos. Modalidades.

O “trust” é uma figura típica dos Direitos anglo-saxónicos que vem sendo introduzida nos outros Direitos.

O trust inglês é uma instituição do direito de propriedade. Intervêm três sujeitos: o instituidor, o fiduciante e o fiduciário. O instituidor é o que constitui o “trust”. Uma vez constituído o “trust”, a figura do instituidor desaparece, a não ser que tenha o direito de revogar o “trust”, ou alterá-lo. Pode constituir o “trust” qualquer pessoa que tenha a capacidade de exercer os seus direitos patrimoniais.

Depois temos o beneficiário (“trustee”) que é o titular legal do bem ou direito. É este que, sendo proprietário do bem, pelo menos para o efeito da lei, tem a capacidade de administrar o bem. Muitas vezes, o instituidor também é fiduciário.

Finalmente temos o beneficiário que é a pessoa que tem a faculdade de exigir o cumprimento do “trust” em seu benefício próprio. Por outras palavras: é o que tem a faculdade de gozar a propriedade económica, ou seja, as utilidades dos bens (rendimentos, por. ex.).

O “trust” assume as mais variadas formas e finalidades no direito anglo-saxónico. Assim, há “trusts” revogáveis e alteráveis pelo instituidor, e outros que não o são; há “trusts” para durarem por período indeterminado, e outros que têm um período fixado desde o início; há “trusts” em benefício de certas pessoas, e outros em benefício de um número indeterminado de pessoas; são utilizados na gestão do património, na transmissão sucessória, e, muito frequentemente, no campo financeiro, nomeadamente no momento da titularização de créditos. Neste sector, é frequente que uma instituição financeira, que tem uma carteira de créditos, os venda a uma sociedade veículo, que por sua vez os coloca no mercado, constituindo-se em fiduciária das pessoas que lhes adquirem “fatias” dessa carteira de títulos.

## 2. Regime Fiscal

Para determinar o seu regime fiscal, há que dividir este, basicamente, em dois sectores: o imposto sobre os rendimentos; e o imposto sobre os bens.

Para efeitos de determinar o direito aplicável, é preciso fixar qual é a ordem jurídica da sede do “trust”. Nesta matéria, há que levar em conta: o lugar da administração do “trust”; a localização dos bens do “trust”; a residência do beneficiário ou o local onde exerce a sua actividade; os objectivos do “trust” e o local onde são levados a cabo; o país sob cuja legislação foi criado o “trust”.

As vantagens ou desvantagens do tratamento fiscal do “trust” dependem em grande medida do grau de protecção que a lei preveja a fim de manter a integridade e a disponibilidade dos activos, nomeadamente perante a impugnação por parte dos credores dos instituidores do “trust” ou dos seus beneficiários. Já que a finalidade principal do “trust”, na maioria dos casos, é a do instituidor reter durante a sua vida o controlo económico e activo dos activos transmitidos, e ao mesmo tempo, subtrair estes activos à acção dos seus credores, entre vivos ou por causa de morte.

Trata-se de um instrumento privilegiado de gestão patrimonial. Também por morte: um pai, por ex., institui um “trust”, em benefício dos seus filhos, sobre os bens de que pode dispor. Os seus filhos receberão os rendimentos, mas só poderão dispor dos bens.

## 3. Aspectos a considerar na instituição do trust

Alguns aspectos têm de ser considerados quando se pensa em instituir um “trust”. Entre eles: as normas que regem o regime matrimonial ou sucessório do instituidor, de acordo com a sua lei nacional ou outra lei aplicável. Assim, poderá haver países em que o instituidor não poderia dispor dos bens, em virtude do seu regime de bens não lho permitir.

Seguidamente, é preciso levar em conta o regime legal, nomeadamente fiscal, do Estado onde

estejam situados os bens transmitidos, e saber se este reconhece o “trust” como uma figura autónoma, sujeita a um regime fiscal próprio. Determinar se o acto de instituição do “trust” necessita de certas formalidades e se estas podem ser cumpridas pelo instituidor.

Seguidamente, e é muito importante, saber quais são os direitos dos credores do “trust”, do instituidor e do beneficiário sobre os bens que integram o “trust”. Assim, é preciso ver se há uma lei especial sobre “trusts” que trata destes direitos, ou se eles estão previstos na lei geral. A Convenção de Haia de 1985 sobre o “trust” (ratificada pela Itália, Austrália, Holanda, Canadá, Reino Unido, etc.) estabelece disposições legais comuns aplicáveis à figura e trata das questões mais importantes referentes ao reconhecimento da instituição, nomeadamente as seguintes.

Os bens do “trust” constituem um património separado dos bens pessoais do fiduciário, para todos os efeitos legais.

O património transmitido é inatacável, salvo por: obrigações incorridas ou por danos causados em sede de execução do “trust”; por terceiros, quando se transmitiram os bens com carácter fraudatário e em prejuízo dos credores.

Não obstante, se a transmissão dos bens se fez em prejuízo de terceiros, haveria que distinguir duas situações: se a disposição ocorreu antes que surgisse a dívida, o credor não poderia ser afectado por aquela; se a dívida nasceu com posterioridade ao “trust”, o credor interessado não poderia intentar a revogação do “trust”, já que este em nada o prejudica.

## 4. Aspectos gerais do seu regime em Estados e territórios dos Caraíbas

Em alguns dos Estados ou territórios dos Caraíbas, muito utilizados para instituir “trusts” como fins financeiros ou de gestão de património, encontram-se normas segundo as quais o “trust” poderá ser anulado se a principal intenção do instituidor for a de cometer uma fraude em prejuízo de um credor ou, em particular, se a insolvência do instituidor resultou precisamente da constituição do “trust”.

Além disso, a transmissão de bens não seria fraudulenta se a dívida fosse posterior a essa transmissão; ou se o direito à acção tem mais de dois anos com referência

ao momento em que se constitui o “trust”; ou se a acção por fraude se instaura passado um ano desde a disposição dos bens.

Em algumas destas jurisdições a possibilidade de executar uma sentença estrangeira que afecte um “trust” localizado nessa jurisdição, é praticamente nula, a despeito de tratados internacionais de que esse país seja parte. A generalidade destas legislações prevê a não incidência de qualquer imposto ou taxa sobre os actos de constituição, modificação ou extinção do “trust”, os actos de transmissão dos bens dados em propriedade fiduciária, e sobre a renda dos rendimentos provenientes de tais bens ou de qualquer acto sobre os mesmos, sempre que o “trust” se refira a bens situados no estrangeiro; a quantias depositadas por pessoas singulares ou colectivas cujo rendimento não seja de fonte local; a acções de qualquer tipo emitidas por

sociedades cujos rendimentos não sejam de fonte local, mesmo que tais quantias, acções ou valores estejam depositados no território.

## 5. Conclusões

O “trust” é um instrumento jurídico muito útil na gestão do património e no campo financeiro. Ao instituí-lo, há que escolher cuidadosamente o ordenamento jurídico mais favorável, sobretudo em atenção à protecção dos bens perante os credores do instituidor, do “trust” e do beneficiário.

Também há que levar em conta se a lei do Estado em que se cria o “trust” – e a lei pessoal do instituidor – não levantam obstáculos. Só no fim haverá que analisar a incidência de impostos – e escolher cuidadosamente o fiduciário.

“Sociedade de Advogados Portuguesa do Ano” - IFLR Awards 2006 & Who’s Who Legal Awards 2006

“Melhor Departamento Fiscal do Ano” - International Tax Review - Tax Awards 2006

Prémio Mind Leaders Awards™ – Human Resources Suppliers - 2007

A presente NewsLextter destina-se a ser distribuída entre Clientes e Colegas e a informação nela contida é prestada de forma geral e abstracta, não devendo servir de base para qualquer tomada de decisão sem assistência profissional qualificada e dirigida ao caso concreto. O conteúdo desta Newsletter não pode ser reproduzido, no seu todo ou em parte, sem a expressa autorização do editor. Caso deseje obter esclarecimentos adicionais sobre o assunto contacte Prof. Diogo Leite de Campos - e.mail: dlc@plmj.pt; tel: (351) 213 197 357; fax: (351) 213 197 450.

### Lisboa

Avenida da Liberdade n.º 224  
1250-148 Lisboa

Tel: (351) 21.319 73 00  
Fax: (351) 21 319 74 00

email geral: plmj@plmj.com

### Porto

Avenida da Boavista n.º 2121, 4.º- 407  
4100-137 Porto

Tel: (351) 22 607 47 00  
Fax: (351) 22 607 47 50

### Faro

Rua Pinheiro Chagas, 16, 2.º Dto. (à Pç. da Liberdade)  
8000 - 406 Faro

Tel: (351) 289 80 41 37  
Fax: (351) 289 80 35 88

### Coimbra

Rua João Machado nº 100  
Edifício Coimbra, 5.º Andar, Salas 505, 506 e 507  
3000-226 Coimbra

Tel: (351) 239 85 19 50  
Fax: (351) 239 82 53 66

Escritórios em Angola, Brasil e Macau (em parceria com Firmas locais)