

Fiscalidade no imobiliário

Contrato de locação financeira imobiliária

Enquadramento fiscal

O regime jurídico do contrato de locação financeira, vem consagrado no DL nº 149/95, de 24/6, sucessivamente actualizado pelos DL nºs 265/97, de 2/10 e 285/2001, de 3/11 e, mais recentemente, pelo DL nº 30/2008, de 25 de Fevereiro.

De acordo com o seu artigo 1º, o contrato de locação financeira ou de leasing *“...é o contrato pelo qual uma das partes se obriga, mediante retribuição, a ceder à outra o gozo temporário de uma coisa, móvel ou imóvel, adquirida ou construída por indicação desta, e que o locatário poderá comprar, decorrido o período acordado, por um preço nele determinado ou determinável mediante simples aplicação dos critérios nele fixados. “*.

Em termos fiscais, este contrato, é assistido por um princípio de neutralidade fiscal, segundo o qual, quem adquire através dum contrato de locação financeira não deve, fiscalmente, ficar mais onerado que aquele que adquire directamente.

A existência deste princípio ajuda a explicar algumas das soluções encontradas pelo legislador, no tratamento de diversas operações que poderão ocorrer na vigência do contrato.

Vamos, então, abordar o tratamento que é dado à celebração do próprio contrato, à opção de compra por parte do locatário do imóvel no final do contrato, à cedência da posição contratual do locatário, à

aquisição do imóvel antes do final do contrato, à sua rescisão e à não opção de compra no final do contrato. Abordaremos ainda as operações de “lease back”.

1-Celebração do contrato

1.1-No âmbito do IMT

As locadoras, em princípio, não dispõem de qualquer parque imobiliário para locar os imóveis aos seus clientes. Por isso, os adquirem a quem os tenha ou construa para esse efeito, por indicação dos locatários, para de seguida os locar a estes.

Esta aquisição está sujeita a IMT nos termos gerais, sendo a base para a liquidação constituída pelo preço acordado ou pelo VPT (valor patrimonial tributário) dos imóveis, consoante o que for maior, nos termos da regra geral constante do nº 1 e da alínea a) do nº 5 do artigo 12º do CIMT.

O valor deste IMT, será repercutido ao locatário, incluído no valor das rendas que vierem a ser pagas.

1.2-No âmbito do IVA

Porque se trata duma aquisição de bens imóveis, esta beneficia da isenção constante do nº 30 do artigo 9º do CIVA. Sendo esta isenção, uma isenção simples, esta impediu que o proprietário tivesse deduzido o IVA da construção. Por isso, tê-lo-á incorporado no preço de forma oculta.

Porém, por indicação do locatário, o vendedor e a locadora, poderão renunciar à isenção do IVA, nos termos do DL n.º 21/2007, de 29/01, desde que reunidas as condições impostas, designadamente, pelos

artigos 2º e 3º do mesmo decreto. Nos termos dos nºs 1 e 2 do artigo 11º, haverá lugar à inversão do sujeito passivo, devendo constar da escritura a indicação de «IVA devido pelo adquirente». O IVA suportado na construção ou na aquisição, só poderá ser recuperado após a efectivação da escritura de aquisição pela locadora.

Não obstante, no caso de renúncia, haver lugar a tributação em IVA, continuará a haver tributação em IMT, passando a base de incidência deste a ser constituída pelo valor do VPT (valor patrimonial tributário), ou pelo valor do acto ou contrato, excluindo o IVA, consoante o que for maior.

Para que não se quebre a cadeia de deduções, no contrato de locação, a locadora, com a concordância do locatário, deverá também renunciar à isenção que lhe é conferida pelo nº 29 do artigo 9º do CIVA, passando a debitar IVA no valor das rendas.

1.3-No imposto do Selo

O contrato de leasing, enquanto negócio jurídico ou operação, não está sujeito a imposto do selo referido na verba 17 da Tabela Geral. O legislador não pretendeu tributá-lo, pois considerou que o *leasing* não é propriamente um meio de financiamento (Circular nº 15/2000, de 05/07). Mesmo não estando sujeito ao selo da operação, também não estará sujeito a qualquer selo do documento que o titule, porque, entretanto, foram revogadas as verbas 8 e 15 da Tabela Geral, selo dos escritos particulares e das escrituras públicas, respectivamente. Esta revogação foi operada pela Lei do OE de 2010, com efeitos a partir de 29 de Abril de 2010.

O facto de a operação de locação financeira não estar sujeita a imposto do selo, será uma vantagem da aquisição através dum contrato de locação financeira (leasing), em relação a uma aquisição com recurso ao crédito bancário.

Em qualquer das situações, a aquisição de bens imóveis a título oneroso, está sujeita ao pagamento de imposto do selo referido na verba 1.1 da Tabela Geral, ou seja, 0,8% sobre a mesma base do IMT. Desde 01-01-2009, que a liquidação deste imposto deve ser pedida no mesmo momento em que se solicita a do IMT.

1.4-Na CONTABILIDADE e no IRC

Em nome do princípio da substância sobre a forma, este contrato de locação financeira, será contabilizado como se de uma verdadeira aquisição do imóvel se tratasse.

Também para efeitos do cálculo das reintegrações e do valor do reinvestimento, nos termos do artigo 48º do CIRC, este contrato será considerado como se tratasse dum verdadeiro contrato de aquisição.

2-Opção de compra no final do contrato,

2.1-No IMT

Esta transmissão embora sujeita a IMT, acaba por ficar isenta nos termos do artigo 3º do DL nº 311/82, 4/08, que se mantém em vigor nos termos do nº 6 do artigo 4º DL nº 287/2003, de 12/11.

Desde 01 de Janeiro de 2009 que, todas as operações sujeitas a IMT, ainda que dele isentas, devem ser declaradas à Administração Fiscal, para efeitos de liquidação.

Será na sequência desse pedido que a Administração Fiscal reconhecerá a isenção, não liquidando imposto de qualquer montante. Será com base nesse documento que o notário fará a respectiva escritura.

Bem se compreende esta isenção, para “...assegurar um adequado grau de neutralidade fiscal” (Preâmbulo do referido Decreto-Lei).

2.2-No IVA

Não obstante, como se viu, esta transmissão beneficiar da isenção de IMT, nos termos do artigo 3º do DL nº 311/82, já referido, beneficiará também da isenção de IVA, nos termos do nº 31 do artigo 9º do CIVA, isenção esta a que poderão renunciar se reunirem os requisitos do DL nº 21/2007.

3-Cedência da posição contratual do locatário

3.1 –IMT

A cedência de posição contratual do locatário, não está sujeita a IMT, porque ela não opera a transmissão do direito real de propriedade do cedente para o cessionário. A propriedade do imóvel está na titularidade da locadora e lá continuará após a cedência da posição, até que o cessionário venha a optar pela aquisição do direito de propriedade do imóvel.

3.2- IVA

Tratando-se da transmissão dum direito de natureza obrigacional, nos termos do nº 1 do artigo 4º do CIVA, esta transmissão é havida como uma prestação de serviços, a qual será tributada em IVA se for

efectuada por um sujeito passivo no âmbito da sua actividade económica (nº 1 do artigo 1º do CIVA).

Este IVA será dedutível na totalidade se o adquirente for um sujeito passivo total, ou na medida do seu direito se for um sujeito passivo misto.

Porque o que se tributa, não é a transmissão do bem, mas sim uma prestação de serviços que não consta de qualquer lista anexa ao código, a taxa a aplicar é a normal, independentemente de, caso se tratasse da transmissão do bem objecto do contrato, esta beneficiasse de isenção ou de taxa reduzida.

Segundo a opinião de alguns autores e que nós próprios já defendemos esta taxa incidirá sobre o valor da contraprestação, composta pelo valor recebido pelo cedente e pelo somatório das rendas ainda não pagas de que este se desonera.

Esta posição estará influenciada pelas alíneas a) e h) do nº 5 do artigo 12º do CIMT, segundo a qual se considera, designadamente, valor constante do acto ou do contrato, a importância em dinheiro paga a título de preço pelo adquirente e em geral, quaisquer encargos a que o comprador ficar legal ou contratualmente obrigado.

Porém, o CIVA, não tem disposição semelhante pelo que, na cedência da posição contratual em contrato de locação financeira, teremos de aplicar o nº 1 do artigo 16º do CIVA, segundo o qual, servirá de base o valor da contraprestação recebida, ou seja o valor recebido pelo cedente. Não havendo preço utilizar-se-á o valor normal do serviço, calculado nos termos do nº 4.

Não conhecemos qualquer posição da Administração Fiscal sobre este assunto, mas esta parece-nos ser a posição mais correcta.

3.3- IRC

Com a cedência da posição contratual, o locatário transmite, através dum negócio entre vivos, um direito de natureza obrigacional que, constitui para si um elemento do activo immobilizado. Por isso, se, como é normal, se tratar de transmissão a título oneroso, terá que apurar mais ou menos valias, as quais concorrerão para a formação do lucro tributável.

4- Aquisição do imóvel antes do final do contrato

A partir da entrada em vigor das alterações efectuadas pelo Decreto-Lei nº 285/2001, de 3/11, ao regime jurídico dos contratos de locação financeira, criado pelo Decreto-Lei nº 149/95, de 24/06, deixou de ser obrigatória a duração mínima de sete anos nos contratos que tenham por objecto bens imobiliários, ficando as partes contratantes com a liberdade de estipularem os prazos de duração do contrato que entenderem.

Do nosso ponto de vista, esta liberdade contratual aplica-se aos contratos novos e permitirá que, havendo acordo, possam ser renegociados, sem preocupação de prazos mínimos, os contratos anteriores àquela data.

Ora, como vimos no ponto 2, a aquisição dos imóveis no final do contrato, está isenta de IMT, nos termos do artigo 3º do DL nº 311/82, de 04/08. Este artigo 3º só impõe que a opção de compra seja feita no final do contrato, mas não diz que esse “final” tenha que ser o inicialmente acordado ou o resultante da renegociação. Na ausência

de menção expressa na Lei, teremos que concluir que poderá ser um “final” ou outro.

Esta posição já tem vindo a ser aceite de forma pacífica pela Administração.

De notar que, o novo acordo que estipule a antecipação de rendas e, por consequência, a aproximação do final do contrato, não terá, por si só, consequências fiscais.

5-Rescisão do contrato

5.1-IMT

Com a rescisão do contrato, por parte do locatário, o imóvel que ainda era propriedade da locadora, lá se mantém. Por isso, não havendo transmissão do direito de propriedade, não haverá lugar a tributação em IMT.

5.2-IVA

Aqui não se trata de ceder a posição, mas sim de resolver o contrato, pelo que não haverá lugar a tributação em IVA, ainda que o locatário receba qualquer indemnização pela rescisão. Neste sentido já se pronunciou a Administração Fiscal.

5.3-IRC

Uma vez que, o imóvel já figurava na contabilidade como sendo um bem da empresa, haverá que proceder ao seu abate em moldes semelhantes aos que se operam para apurar mais valias.

Porém, o valor encontrado, quer seja positivo ou negativo, não concorrerá para a formação do lucro tributável em IRC, pelo que,

estando a influenciar os resultados, terão que ser anulados os seus efeitos no quadro 07 da declaração modelo 22 do IRC.

Sendo recebida qualquer importância para e por motivo da rescisão, esta será contabilizada como proveito extraordinário, concorrendo para a formação do lucro tributável.

6-Não opção de compra no final do contrato.

Esta operação terá um tratamento fiscal e contabilístico, em tudo semelhante à rescisão, já que também são semelhantes os seus efeitos.

7-O Leaseback

Trata-se dum contrato de locação financeira com a particularidade de, a locadora, comprar o bem à empresa que passará a ser a sua locatária.

7.1-No âmbito do IMT

Esta aquisição está sujeita a IMT nos termos gerais, sendo a base para a liquidação constituída pelo preço acordado ou pelo VPT dos imóveis, consoante o que for maior, nos termos da regra geral constante do nº 1 e da alínea a) do nº 5 do artigo 12º do CIMT.

Também, neste caso, o valor deste IMT, será repercutido ao locatário, incluído no valor das rendas que vierem a ser pagas.

7.2-No âmbito do IVA

Porque se trata duma transmissão de bens imóveis, esta beneficia da isenção constante do nº 30 do artigo 9º do CIVA. Porque se trata duma

isenção simples, esta impediu que o proprietário tivesse deduzido o IVA da construção. Por isso, tê-lo-á incorporado no preço de forma não expressa.

Porém, o vendedor e futuro locatário, e a locadora, poderão renunciar à isenção do IVA, nos termos do DL nº 21/2007, de 29/01, desde que reunidas as condições impostas, designadamente, pelos artigos 2º e 3º do mesmo decreto. Porque a renúncia só se poderá dar no primeiro arrendamento ou na primeira transmissão, após a construção, ou no período de regularização, torna-se mais improvável que, no leaseback, se reúnam as condições para essa renúncia.

Não obstante haver lugar a tributação em IVA, continuará a haver tributação em IMT, passando a base de incidência deste a ser constituída pelo valor do VPT (valor patrimonial tributário), ou pelo valor do acto ou contrato, excluído o IVA, consoante o que for maior.

7.3-No imposto do Selo

Também o leaseback não está sujeito a imposto do selo referido na verba 17º da Tabela Geral. O legislador não pretendeu tributá-lo, pois considerou que, para este efeito, o *leaseback* não é propriamente um meio de financiamento (Circular nº 15/2000 de 05/07).

Porém, a aquisição de bens imóveis a título oneroso, está sujeita ao pagamento de imposto do selo referido na verba 1.1 da Tabela Geral, ou seja, 0,8% sobre a mesma base do IMT.

7.4-Na CONTABILIDADE e no IRC

Desde que observados os requisitos exigidos pelo artigo 25º do CIRC, fica assegurada a neutralidade fiscal, não sendo, por virtude desta transmissão, apuradas quaisquer mais valias.

Porque o imóvel já se encontraria contabilizado no imobilizado e, após este contrato de locação, em nome do princípio da substância sobre a forma, lá deverá continuar, pensamos que não se justificará qualquer contabilização que vá para além da relevação do próprio financiamento.

Caso se opte pela contabilização da venda e da reacquirição, não poderá deixar de ser respeitado o artigo 25º do CIRC, para que não seja posta em causa a neutralidade fiscal.

Porto, Junho de 2010.

Abílio Marques

Consultor fiscal

abilio_marques@hotmail.com