

ALF/2016
MF/IRD

Ministério das Finanças
Excelentíssimo Senhor Secretário de Estado
dos Assuntos Fiscais
Dr. Fernando Rocha Andrade
Av. Infante D. Henrique, n.º 1
1149-009 LISBOA

Lisboa, 26 de Setembro de 2016

Excelência,

A **ALF** - Associação Portuguesa de Leasing, Factoring e Renting, NIF 501 461 280, com sede na Avenida Fontes Pereira de Melo, n.º 35, 6º B, vem, no âmbito do processo de preparação da Lei do Orçamento de Estado para o ano de 2017, expor o seguinte:

I - Introdução

A ALF representa uma importante fonte de financiamento do país e em particular das PME's. Estes produtos de financiamento especializado dispõem de características únicas que os tornam particularmente aptos a apoiar o tecido empresarial.

De acordo com o estudo elaborado pelo Centro de Estudos Aplicados da Universidade Católica Portuguesa, a pedido da ALF, concluiu que o nível de utilização do Leasing em Portugal, em 2011, foi de 17%, contrastando com 40% na Europa. Contudo existe uma grande disparidade entre países, sendo que os do Sul, onde se inclui Portugal, registam baixos valores nestes indicadores; enquanto os do Norte registam valores elevados.

Ainda de acordo com os resultados do Inquérito ao Acesso das Empresas a Financiamento (*SAFE - Survey on the Access to Finance of Enterprises*), elaborado pela Comissão Europeia e BCE, entre Abril e Setembro de 2015, o Leasing/Hire-Purchase foi a 3ª fonte de financiamento mais importante para as PME's, com uma média de utilização na UE28 de 48%. O Leasing foi ainda o instrumento de financiamento cuja disponibilidade as empresas consideraram ter melhorado mais, para além de ter registado a maior percentagem de empresas a assinalar que necessitam de recorrer mais a ele (23%), sentimento que aumenta nas PME's que são inovadoras, exportam ou registam elevadas taxas de crescimento.

A importância do Leasing no financiamento à economia Europeia foi ainda recentemente vincada no Relatório "*Access to finance for SMEs and increasing the diversity of SME funding in a Capital Markets Union*", elaborado pelo MEP Othmar Karas (Comité de Assuntos Económicos e Monetários do Parlamento Europeu).

Neste contexto propomos 2 iniciativas no ponto II, que pensamos poderem contribuir para a solidez e relançamento da economia Portuguesa.

Os associados da ALF deparam-se ainda, no âmbito da sua atividade, com variadas questões de natureza fiscal, resultantes não só da sua própria situação fiscal, enquanto sujeitos passivos de IRC, como também da tributação sobre os utentes dos seus serviços.

Entende a ALF que é de toda a utilidade, no âmbito do processo de aprovação do Orçamento de Estado para 2017, dar nota das principais questões supra referidas, para que, nos casos em que tal se justifique, poderem ser introduzidas as alterações legislativas que se revelem necessárias.

II – Sugestões de iniciativas legislativas para impulsionar a economia

A) As empresas Portuguesas encontram-se fortemente descapitalizadas, sendo vital inverter este paradigma para que possam investir e expandir-se.

A ALF acredita que as operações de Leaseback, em que a instituição financeira adquire o imóvel da empresa para, de seguida, lhe realizar uma locação financeira, é um instrumento fundamenta na recapitalização das empresas. Pois, desta forma, as empresas podem utilizar ativos que detêm e que, regra geral, não são utilizados na vertente financeira, para poderem aumentar o capital e assegurarem segurança na tesouraria. Apenas existe um impedimento a que este processo seja corrente: a aplicação de IMT aquando da transferência temporária do imóvel para a instituição financeira. Neste tipo de operações em que o objetivo é recapitalizar a empresa, passando a propriedade jurídica do imóvel, temporariamente, para a locadora financeira e continuando o imóvel no balanço da empresa não faz sentido a existência deste imposto uma vez que não há mudança de proprietário económico nem de utilizador do imóvel.

Para a operação se encontrar isenta de IMT, poderia ser introduzida uma cláusula definindo a obrigatoriedade de transformação de uma certa percentagem do financiamento recebido pela empresa que efetuasse uma operação de leaseback, em capital.

Esta situação já foi experimentada no passado embora de forma limitada, através do FIEAE – Fundo Imobiliário Especial de Apoio às Empresas. Pensamos que através das nossas Associadas seria possível incrementar o impacto desta medida no tecido económico nacional.

B) Existem certos aspetos que fazem uma grande diferença na tomada de decisões das empresas e podem constituir a diferença entre investir e não investir. Concretamente, a ALF entende que a possibilidade de se poderem efetuar amortizações aceleradas nos ativos locados no âmbito de um contrato de locação financeira, seria benéfico do ponto de vista financeiro sem ter um impacto ao nível da receita global coletada pela Autoridade Tributária.

Existem alguns países Europeus que dispõem desta possibilidade na locação financeira e acreditamos que, em Portugal, poderá igualmente funcionar de forma positiva e como reforço do apoio às empresas.

III - Regime de Renúncia à isenção de IVA na transmissão e locação de Imóveis

O regime de renúncia à isenção de IVA nas operações imobiliárias, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 21/2007, de 29 de Janeiro, veio colocar diversas questões que, no entender da ALF, urge esclarecer por via legislativa.

1. Locação financeira com compra do terreno e financiamento à construção:

A prática do mercado, quando os clientes solicitavam financiamento à construção em simultâneo com a locação financeira, consistia em celebrar um contrato em que, na fase de construção, os locatários reembolsam apenas a locadora dos juros suportados com os fundos aplicados na construção, iniciando-se a amortização do capital apenas com a assinatura do auto de recepção e a entrega do imóvel ao locatário. O novo regime não permite, como anteriormente, a Renúncia à Isenção do IVA no início do contrato de locação financeira à construção.

Assim, propõem-se as seguintes alterações legislativas

Alteração do art. 2º, n.º 1, al a), do Regime Anexo ao Decreto-Lei n.º 21/2007, de 29 de Janeiro, passando o mesmo a ter a seguinte redacção:

“a) O imóvel se trate de um prédio rústico ou urbano, ou de uma fracção autónoma deste, ou de um terreno para construção;”

Em complemento, a alteração ao n.º 1 do art. 5º do Regime Anexo ao Decreto-Lei n.º 21/2007, de 29 de Janeiro, com a seguinte redacção:

“1 – A renúncia à isenção só opera no momento em que seja celebrado o contrato de compra e venda ou de locação do imóvel construído ou à construção, tornando-se, nessa data, devido e exigível o IVA respeitante aos adiantamentos ou quaisquer outros montantes recebidos anteriormente nos termos do respectivo contrato.”

2. Renda igual ou superior a 1/15 do valor de aquisição ou construção do imóvel como condição para a renúncia à isenção:

Esta imposição limita, de forma injustificada, a liberdade negocial de que as partes na negociação de um contrato devem dispor e dificulta de sobremaneira a realização de contratos de *leasing* impossibilitando a livre negociação do prazo dos contratos e do montante do valor residual.

Adicionalmente, não é expectável que seja no âmbito de contratos de locação financeira que se verifiquem as situações de fraude e abuso que esta norma pretende evitar.

Nessa medida, a ALF defende a revogação do art. 2º, n.º 1, al. e), do Regime Anexo ao Decreto-Lei n.º 21/2007, de 29 de Janeiro.

Em qualquer caso, e se tal revogação não vier a ser efectuada, a sua aplicação deveria em qualquer caso ficar excluída no caso de locações financeiras, para o que propomos a seguinte alteração ao referido art. 2º, n.º 1, al. e):

“e) No caso de locação, **que não seja uma locação financeira**, o valor da renda anual seja igual ou superior a quinze avos do valor de aquisição ou construção do imóvel.”

Caso assim não se entenda, sempre se deveria calcular a renda anual com base numa fracção que tenha no numerador o somatório das rendas de todo o período da operação acrescido do valor residual e no denominador o número de anos da operação, excluído o período correspondente ao prazo de construção, propondo-se neste caso a introdução de um número no art. 2º, com a seguinte redacção:

“5 - Nos casos de locação financeira, e para os efeitos do n.º 1, alínea e) do presente artigo, a renda anual é calculada com base numa fracção que tem no numerador o somatório das rendas de todo o período da operação acrescido do valor residual e no denominador o número de anos da operação, excluído o período correspondente ao prazo de construção.”

3. Transmissão subsequente a operação efectuada com renúncia à isenção

Aquando da aquisição do imóvel pelo locatário no termo do contrato de locação financeira, poderá considerar-se que estamos na presença de uma segunda aquisição (em que não seja permitida a renúncia à isenção, nos termos do art. 2º, n.º 2, al. a)), ou perante uma aquisição fora do prazo de regularização do IVA, (em que também não é permitida a renúncia à isenção, nos termos do art. 2º, n.º 2, al. c)), em virtude do referido termo se verificar fora do prazo de vinte anos.

Também quanto a este ponto se justifica uma alteração legislativa que adapte o regime legal às circunstâncias próprias dos contratos de *leasing*.

Assim propõe-se a alteração da alínea c) do n.º 2 do art. 2º, do Regime Anexo ao Decreto-Lei n.º 21/2007, de 29 de Janeiro, passando a mesma a ter a seguinte redacção:

“c) Na transmissão ou locação do imóvel subsequente a uma operação efectuada com renúncia à isenção, quando esteja a decorrer o prazo de regularização previsto no n.º 2 do artigo 24º do Código do IVA relativamente ao imposto suportado nas despesas de construção ou aquisição do imóvel, excepto no caso de transmissão do imóvel para o locatário financeiro, na vigência ou no termo do contrato de locação financeira.”

4. Primeira locação do imóvel ocorrida após a transformação ou renovação:

A lei faz depender a renúncia à isenção na locação de imóveis da circunstância de se tratar da primeira locação ocorrida após a transformação do imóvel após ter sido objecto de grandes obras de transformação ou renovação, de que tenha resultado uma alteração superior a 50% do valor patrimonial tributável para efeitos de IMI, quando ainda seja possível deduzir, no todo ou em parte, o IVA nelas suportado.

Esta regra, quando aplicada a contratos de locação financeira de imóveis, conduz a resultados absurdos nos casos em que as obras de transformação ou renovação, de que tenha resultado uma alteração superior a 50% do valor patrimonial tributável, sejam efectuadas durante a execução do contrato de *leasing*, em que o imóvel tenha sido adquirido pela locadora sem renúncia à isenção, na medida em que se poderá considerar que a locação não é a primeira locação após as referidas obras, em virtude de a mesma já estar anteriormente em vigor.

Assim, propõe-se a alteração do art. 2º, n.º 2, al b), do Regime Anexo ao Decreto-Lei n.º 21/2007, de 29 de Janeiro, passando o mesmo a ter a seguinte redacção:

“b) Esteja em causa a primeira transmissão ou locação do imóvel após ter sido objecto de grandes obras de transformação ou renovação ou estas ocorrerem durante a vigência de um contrato de locação financeira, de que tenha resultado uma alteração superior a 50% do valor patrimonial tributável para efeito do imposto municipal sobre imóveis, ou uma alteração superior a 30% do valor da renda, quando ainda seja possível proceder à dedução, no todo ou em parte, do IVA suportado nessas obras;”

5. Sublocação pelo locatário financeiro:

Sem prejuízos dos problemas genéricos colocados pela impossibilidade de renúncia à isenção nas sublocações em geral, a aplicação desta regra aos contratos de locação financeira coloca questões acrescidas, na medida em que introduz diferenças de tratamento dificilmente justificáveis entre aquisições por intermédio de locação financeira e de outras formas de financiamento.

Como se sabe, a locação financeira de imóveis é frequentemente utilizada como meio de aquisição “de facto” da propriedade de imóveis (e não como uma variante da locação em sentido clássico). Nessa medida, a exploração dos imóveis adquiridos neste regime pelos respectivos locatários corresponde à que seria exercida por um verdadeiro proprietário, embora, por imposição do respectivo regime geral, a propriedade jurídica permaneça formalmente na locadora mas a propriedade económica encontre-se na esfera jurídica do locatário.

Desta forma, a sublocação em contratos de locação financeira corresponde, do ponto de vista da substância económica, à locação de um imóvel ou de uma fracção pelo respectivo proprietário.

Ora, nos termos do novo regime, não é permitida a renúncia à isenção em sublocações em geral, o que, por ausência de ressalva em contrário, abrange as sublocações em contratos de locação financeira.

Na medida em que esta regra, quando especificamente aplicada aos casos de locação financeira, desincentiva injustificadamente o recurso à locação financeira como forma de aquisição de imóveis, em detrimento dos regimes de financiamento clássicos, entende a ALF que a mesma deverá ser objecto de intervenção legislativa, no sentido de excepcionar as sublocações financeiras da impossibilidade de renúncia à isenção.

Assim, propõe-se a seguinte alteração do art. 2.º, n.º 4, do Regime Anexo ao Decreto-Lei n.º 21/2007, de 29 de Janeiro, passando o mesmo a ter a seguinte redacção:

“4 - Não é permitida a renúncia à isenção na sublocação de bens imóveis, com excepção da sublocação em contratos de locação financeira imobiliária.”

IV - Isenção de IVA na aquisição e locação financeira de veículos automóveis

Pretendemos, neste ponto, defender a extensão do regime de isenção de IVA à locadora financeira nas situações em que sejam celebrados contratos de locação financeira para aquisição de bens que se destinem ao uso próprio de pessoas com deficiência, com os seguintes fundamentos:

No exercício da faculdade consagrada no, então, art. 28.º da Sexta Directiva, actual art. 110.º da Directiva 2006/112/CEE do Conselho, de 28 de Novembro de 2006 (Directiva do IVA), no qual se prevê a possibilidade dos Estados Membros manterem isenções anteriormente previstas na respectiva legislação, o art. 15.º, n.º 8, do Código do IVA estabelece uma isenção aplicável à transmissão de triciclos, cadeiras de roda e automóveis ligeiros de passageiros ou mistos, destinados a uso próprio de pessoas portadoras de deficiência.

Sendo a locação financeira um regime concorrencial com as demais formas de aquisição de bens, este regime de isenção de IVA privilegia estas sobre aquela, na medida em que estão isentos de IVA apenas os modos de aquisição tradicional da propriedade dos bens, excluindo, portanto, a aquisição através da locação financeira.

Ora, tal discriminação não é compreensível, considerando que o contrato de locação financeira permite a utilização do bem pelo consumidor portador de deficiência em termos em tudo idênticos a qualquer outro meio de aquisição da propriedade.

Esta situação é tanto mais incompreensível se tivermos presente que a definição legal de locação financeira no Direito Português obriga à previsão (necessária) da opção de compra pelo locatário financeiro, no final do contrato, por um valor residual, com reflexos vários no respectivo regime contabilístico e fiscal.

De notar, mesmo, que a maioria da doutrina defende que o direito de opção de compra no contrato de locação financeira confere ao locatário financeiro um direito potestativo perante a locadora financeira que, por sua vez, tem a obrigação de lhe transmitir a propriedade do bem locado.

Mais se diga que, no entender da ALF, a eventual aplicação da referida isenção aos contratos de locação financeira não representa qualquer violação da Directiva do IVA, antes a aplicação neutral da isenção já existente. Efectivamente, apenas o estabelecimento de isenções ex novo, não previstas na Directiva do IVA, ou mesmo o alargamento material de isenções previstas, seria, na opinião da ALF, contrário à Directiva do IVA.

Nestes termos, propõe-se o seguinte aditamento ao art. 15.º do Código do IVA:

“8 - (...)

8 - A - A isenção referida no número anterior é igualmente aplicável à aquisição dos bens aí referidos por locadoras financeiras e às rendas respeitantes a contratos de locação financeira, quando os bens se destinem a uso próprio de pessoas com deficiência.”

Uma vez que o legislador já reconheceu, expressamente, em sede de Imposto sobre veículos (ISV), a pertinência da previsão da isenção de imposto no que respeita à aquisição viaturas automóveis, por deficientes, ao abrigo contratos de locação financeira (cf. Lei n.º 22-A/2007, de 29 de Junho, na redacção que lhe foi dada pela lei n.º 64-A/2008, de 31 de Dezembro), e atentos na identidade de razões que lhe preside, é da mais elementar justiça, caso se mantenha a referida isenção de IVA, a adopção da proposta de aditamento de um novo número ao art. 15.º do Código do IVA, tal como proposto supra.

V - IVA - Imposto de Selo nas comissões

A) Entende a ALF que os serviços de *factoring* devem ser considerados como uma verdadeira actividade económica de prestação de serviços consubstanciada numa cobrança de dívidas, o que, aliás, resulta da jurisprudência fixada pelo Acórdão do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias de 26 de Junho de 2003 - *Finanzamt GroB-Gerau* contra *Kraftfahrzeuge-Factoring GmbH* (C-305-01).

Em consequência, não é aplicável a isenção de IVA estabelecida pelo art. 13º, B, alínea d), ponto 3 da Sexta Directiva (actualmente, pelo art. 135º, n.º 1, al. d), da Directiva 2006/112/CE), transposto no art. 9º, n.º 8, do Código do IVA, devendo incidir IVA sobre as comissões cobradas pelas sociedades de *factoring*, seja o *factoring* com ou sem recurso.

Note-se, a este respeito, que pese embora a evidência e a clareza desta posição, secundada pelo referido Acórdão, a Administração Tributária persiste em considerar a actividade de *factoring* como isenta de IVA (cfr. Despacho proferido no âmbito do pedido de informação vinculativa n.º C071 2004008).

Entende a ALF que a posição por si defendida acabará por prevalecer, na medida em que está secundada numa mais correcta interpretação da lei interna e comunitária, não sendo, nessa medida, absolutamente necessária qualquer intervenção legislativa.

Não obstante, e por forma a evitar conflitos desnecessários entre os contribuintes e a Administração Fiscal, deverá ser clarificada esta questão, preferencialmente por via legislativa (devendo, na medida em que não se encontra abrangida pelo referido Acórdão, ser salvaguardada a isenção relativa a eventuais adiantamentos de fundos, à semelhança, de resto, da alteração legislativa que foi efectuada em Espanha - cfr. Ley 62/2003).

Por outro lado, e na medida em que tal já resulta da posição da Administração Fiscal (cfr. informação n.º 340/2002, de 3.07.2002), deverá ser esclarecido, preferencialmente por via administrativa) que, nos casos de *factoring* sem recurso, a diferença entre o valor nominal do crédito cedido e o preço da cessão, quando inferior, não corresponde a qualquer contraprestação de um serviço financeiro, não estando, em consequência, sujeita a Imposto do Selo ou a IVA.

B) Assim, é proposta a seguinte alteração legislativa:

Alteração do art. 9, n.º 28º, al. c), do Código do IVA, passando o mesmo a ter a seguinte redacção:

“a) As operações, compreendendo a negociação, relativas a depósitos de fundos, contas-correntes, pagamentos, transferências, recebimentos, cheques, efeitos de comércio e afins, com excepção das operações da simples cobrança de dívidas. A isenção não se aplica igualmente a serviços prestados ao aderente no âmbito de contratos de *factoring*, com excepção das antecipações de fundos que possam ser efectuadas no âmbito desses contratos;”

VI - Retenção imposta pelo Decreto-Lei n.º 411/91, de 17 de Outubro, e pelo art. 61º do Decreto-Lei n.º 50-A/2007, de 6 de Março

A) O Decreto-Lei n.º 411/91, de 17 de Outubro e o Decreto-Lei n.º 50-A/2007, de 6 de Março, impõem a entidades públicas a retenção de 25% dos pagamento que façam a quaisquer entidades, quando estas sejam devedoras de quaisquer quantias à Segurança Social ou à Administração Fiscal..

Entende a ALF que, no caso de créditos detidos pelas Sociedades de Factoring, a retenção de 25% só será possível no caso de ser a entidade credora à data do pagamento, ou seja, a Sociedade de Factoring, a ter a sua situação contributiva perante a Administração Fiscal e/ou Segurança Social por regularizar.

B) Assim, a ALF propõe as seguintes alterações legislativas:

Alteração do n.º 2 do art. 11º do Decreto-Lei n.º 411/91, de 17 de Outubro, passando o mesmo a ter a seguinte redacção:

“2 - No caso de resultar da declaração referida no número anterior a existência de dívida, **do titular do crédito à data do pagamento**, às instituições de previdência e de segurança social, deve ser retido o montante em débito, até o limite máximo de 25% do total concedido.”

Alteração do n.º 3 do art. 61º do Decreto-Lei n.º 50-A/2007, de 6 de Março, passando o mesmo a ter a seguinte redacção:

“3 - As entidades referidas no n.º 1, quando verificarem que **o titular do crédito à data do pagamento** não tem a situação tributária ou contributiva regularizada, devem reter o montante em dívida com o limite máximo de retenção de 25% do valor total do pagamento a efectuar e proceder ao seu depósito à ordem do órgão de execução fiscal.”

VII - Aplicabilidade das isenções previstas no Código do Imposto sobre Veículos, aos veículos adquiridos em sistema de renting ou locação operacional de veículos (AOV)

Na sequência da reforma global da tributação automóvel levada a cabo pela Lei 22-A/2007, de 29 de Junho, que aprovou o Código do Imposto sobre Veículos e o Código do Imposto Único de Circulação, foi expressamente reconhecida a pertinência da previsão da isenção de imposto sobre veículos no que respeita à aquisição viaturas ao abrigo de contratos de locação financeira.

De acordo com o disposto no n.º 3 do art. 45.º do Código do Imposto sobre Veículos “*As isenções previstas no presente capítulo [Regime de Isenções] são aplicáveis a veículos adquiridos em sistema de locação financeira desde que dos documentos do veículo conste a identificação do locatário*”.

Em face do exposto, entende a ALF que, ainda que a solução de política legislativa seguida em sede de imposto sobre veículos seja de aplaudir, ficou aquém do esperado, ao deixar de fora os contratos de AOV.

O AOV deve ser entendido como uma solução de financiamento automóvel materializado num contrato de aluguer de viaturas com prestação de serviços associados, por um período e quilometragem pré-determinado, mediante o pagamento de uma renda. Na prática, com o progressivo alargamento do prazo de vigência dos contratos de AOV, para fazer face às crescentes dificuldades dos operadores económicos que recorrem a esta modalidade de financiamento, os contratos de AOV passaram a abranger a maior parte da vida útil do bem locado. Note-se ainda que, na ausência de um regime jurídico próprio, é deixada uma grande margem de liberdade na conformação do conteúdo do contrato de AOV na disponibilidade das partes.

Assim, atenta a identidade de razões que lhe preside, é da mais elementar justiça a adopção da proposta de alteração do número 3.º no art. 45.º do Código do Imposto sobre Veículos, no sentido de passar a abranger os contratos de renting, com a idêntica salvaguarda que a identificação do locatário conste dos documentos do veículo.

Termos em que são propostas as seguintes alterações ao n.º 3 do art. 45.º do o Código do Imposto sobre Veículos, aprovado pela Lei 22-A/2007, de 29 de Junho:

“3 - As isenções previstas no presente capítulo são aplicáveis a veículos adquiridos em sistema de locação financeira ou locação operacional de veículos, desde que dos documentos do veículo conste a identificação do locatário.”

Na expectativa que as preocupações supra manifestadas e sugestões apresentadas possam merecer a vossa melhor atenção, e ficando a vossa inteira disposição para qualquer esclarecimento que considerem conveniente, subscrevemo-nos com a mais elevada consideração.

Paulo Pinheiro
Presidente da Direcção

ALF