



ANA CRISTINA SILVA
CONSULTORA DA OTOC

O IVA na transmissão de um estabelecimento comercial

Vivemos uma época conturbada em termos de manutenção do tecido empresarial. São muitas as empresas a encerrar portas. As estatísticas das entidades com processos de insolvência tiveram um grande acréscimo nos últimos anos. Outras, com o fito de evitar situações futuras mais penalizadoras, vendem património com o fim de cessarem totalmente a atividade ou, pelo menos, de encerrarem alguns dos seus estabelecimentos comerciais.

Este artigo aborda, por isso, contingências em sede de IVA de operações que consistam na transmissão onerosa ou gratuita do estabelecimento comercial.

O Código do IVA, tal como a legislação comunitária (atual «Diretiva IVA»), prevê uma não sujeição a IVA nas transmissões onerosas ou gratuitas do estabelecimento comercial, da totalidade de um património ou de uma parte dele, que seja suscetível de constituir um ramo de atividade independente. Com esta norma retiram-se do âmbito de tributação em IVA operações que normalmente seriam sujeitas a este imposto, por se tratar de transmissões de bens e de direitos.

O motivo da existência de tal norma visa facilitar as transmissões de empresas ou partes de empresas, simplificando estas operações de transmissão e evitando sobrecarregar a tesouraria do adquirente através de um encargo excessivo de IVA que, aliás, este poderia recuperar posteriormente através da dedução do IVA pago a montante. Note-se que um dos requisitos essenciais da aplicação da norma é que o adquirente seja sujeito passivo de IVA, no regime normal.

Mas se a redação da norma parece simples, destriçar os conceitos a ela inerentes e aplicá-los pode resultar, na prática, no aparecimento de muitas dúvidas. Dado que o pressuposto de aplicação desta norma envolve quantias elevadas de IVA, o risco fiscal inerente a uma eventual incorreta interpretação da norma não será, de modo algum, de desprezar.

Desde logo, a aplicação desta norma fica restrita à cessão, a título gratuito ou a título oneroso, de um conjunto coerente de ativos corpóreos e incorpóreos (e eventualmente passivos) suscetíveis de permitir o prosseguimento de uma atividade económica. Este preceito não implica que a empresa tenha de ser transmitida na sua totalidade mas, desde logo, ficam afastadas as transmissões, com carácter isolado de stocks ou equipamento. É condição essencial que o património transmitido permita o desenvolvimento de uma atividade económica autónoma.

Inerente a este último requisito está a continuação de uma atividade económica. Porém, tal não implica que tenha de ser, exatamente, o mesmo tipo de atividade prosseguida pelo cedente. O adquirente ou beneficiário da transmissão deverá ter intenção de explorar o estabelecimento comercial ou a parte da empresa transmitida,

usando o património adquirido. São afastados da aplicação da norma os casos em que, após a aquisição, o adquirente pretenda, imediatamente, liquidar a atividade em causa ou ainda vender todas as existências transmitidas.

A questão dos imóveis

Um aspeto que, geralmente, causa muitas dúvidas neste tipo de operações é o destino dado ao imóvel onde é exercida a atividade transmitida.

Embora, em regra, se assuma que o imóvel é um elemento essencial na continuação da atividade económica, há casos em que a prossecução dessa atividade não carece de instalações especiais ou mesmo fixas. É o exemplo da atividade de exploração de táxis, em que bastará transmitir o veículo e equipamentos nele instalados.

Noutros casos, e porque as instalações dispõem de equipamentos fixos necessários ao desenvolvimento da atividade económica, tais bens imóveis devem fazer parte dos elementos transmitidos, caso contrário não se verificam as condições para o afastamento da sujeição a IVA.

Ainda assim, tal não implica que deva existir, obrigatoriamente, transmissão da propriedade do imóvel. Aliás, em algumas situações nem tal seria possível, na medida em que o alienante do estabelecimento nem é o proprietário das instalações.

Quando o estabelecimento é explorado em imóvel arrendado, é frequente a transmissão do direito ao arrendamento, ficando tal operação também abrangida no conceito de «transmissão da totalidade do património ou parte dele», na medida em que será igualmente considerada a cessão de direitos e não somente dos bens.

Admite-se ainda, para efeitos de aplicação destas normas, que o imóvel possa ser cedido através de contrato de arrendamento, devendo este ser elaborado com condições que fortaleçam a conclusão de que toda a operação (transmissão de bens e direitos e contrato de arrendamento do imóvel) se insere num objeto de continuação duradoura da atividade económica.

Procurou-se com este artigo explicar alguns aspetos inerentes à aplicação da norma que afasta a aplicação de IVA nas operações de transmissão de um património ou parte dele com a prossecução, por parte do adquirente, da atividade ou atividades antes exercidas. Desde logo ressalta um aspeto importante: a necessidade de avaliação casuística, pois nem todas as atividades exigem os mesmos requisitos materiais.

O que releva destas notas é que os intervenientes na operação devem estar em condição de provar que a transmissão do património, ou parte dele, engloba os bens e direitos suficientes para que o cessionário possa prosseguir duradouramente uma atividade económica autónoma.