

Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia

Comissão vs Portugal:

A tributação das empresas à saída (“exit tax”)

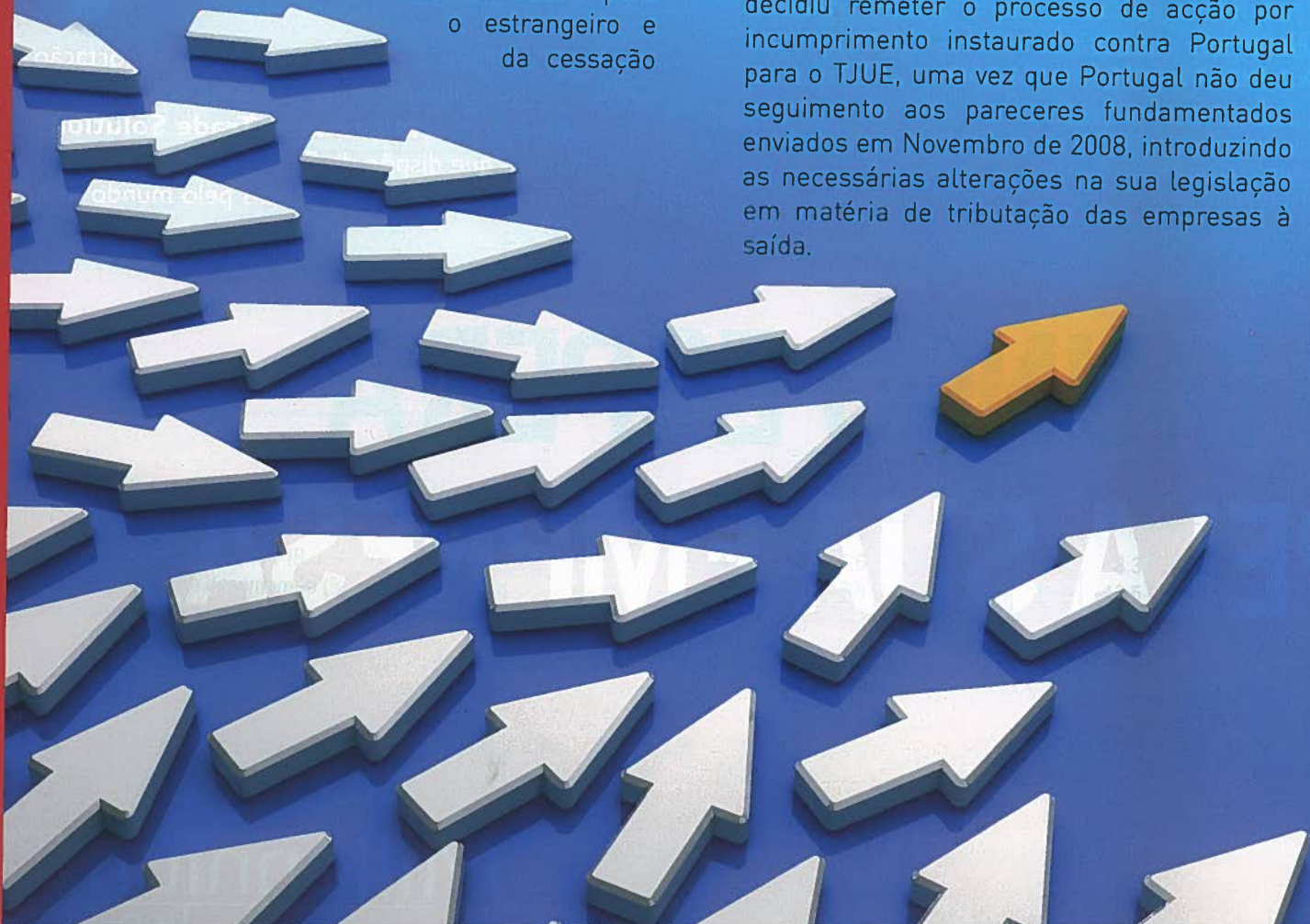
Maria da Graça Martins

Advogada, SRS Advogados

Entre as várias medidas em matéria fiscal anunciadas na Proposta de Orçamento de Estado para 2013 apresentada a 15 de Outubro, destaca-se a autorização legislativa para alterar o regime de tributação da transferência de sede de uma sociedade para o estrangeiro e da cessação

de actividade de entidade não residente. Esta iniciativa surge na sequência da publicação do Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE) de 6.09.2012 proferido no processo n.º C-38/10.

Recorde-se que em 2009, a Comissão Europeia decidiu remeter o processo de acção por incumprimento instaurado contra Portugal para o TJUE, uma vez que Portugal não deu seguimento aos pareceres fundamentados enviados em Novembro de 2008, introduzindo as necessárias alterações na sua legislação em matéria de tributação das empresas à saída.



A acção em causa baseia-se no entendimento de que a legislação portuguesa (cf. actuais artigos 83.º, 84.º e 85.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas) é incompatível com a liberdade de estabelecimento prevista no artigo 43.º do Tratado e no artigo 31.º do Acordo EEE.

Tal acontece uma vez que em caso de transferência da sede de uma empresa para outro Estado-Membro, ou se um estabelecimento permanente cessar a suas actividades em Portugal ou transferir para outro Estado-Membro os seus activos localizados em Portugal,

- > a matéria colectável do exercício financeiro em causa abrange todas as maisvalias não realizadas respeitantes aos activos da empresa, não abrangendo porém as maisvalias não realizadas decorrentes de operações nacionais e
- > os sócios da empresa que transfira a sua sede ou direcção efectiva para fora do território são sujeitos a tributação baseada na diferença entre o valor do património líquido (calculado à data da transferência e a preços de mercado) e o preço de aquisição das respectivas partes sociais.

A Comissão sempre defendeu que a tributação imediata prejudica as empresas que deslocizam as suas actividades ou transferem

os seus activos para fora do território, dado conferir-lhes um tratamento menos favorável que às empresas que permanecem no país ou transferem os activos internamente.

O TJUE seguindo a jurisprudência (Cf. *Acórdão National Grid Indus*) entendeu que a diferença de tratamento fiscal das mais-valias não realizadas no âmbito de uma transferência de actividades transfronteiriça - em comparação ao tratamento das mesmas no âmbito de uma transferência doméstica - constitui um entrave à liberdade de estabelecimento.

Reconheceu porém, aquele Tribunal, que uma legislação que oferece à sociedade que transfere a sede da sua direcção e efectiva para outro Estado-Membro a opção entre o pagamento imediato do montante do imposto e o pagamento diferido do montante do referido imposto, constitui uma medida menos lesiva da liberdade de estabelecimento. A autorização legislativa parece acolher o sentido da decisão do TJUE, fixando alguns dos principais aspectos de um regime que se pretende ser benéfico para as operações de reorganização de grupos no seio da União Europeia, não impondo outro tipo de condições ao exercício de uma liberdade há muito reconhecida, mas, demasiadas vezes, restringida.

