

CAAD: Arbitragem Tributária

Processo n.º: 228/2023-T

Tema: Imposto do Selo. Sociedades de Capital de Risco. Instituição Financeira

SUMÁRIO:

As sociedades de capital de risco não configuram instituições financeiras, para efeito da incidência de Imposto do Selo nos termos das verbas 17.3 e 17.3.4 da Tabela Geral do Imposto do Selo.

DECISÃO ARBITRAL

I – RELATÓRIO

1. A..., S.A., pessoa coletiva número..., com sede no ..., Rua ..., n.º..., ..., ...-... Lisboa, (adiante abreviadamente designada “A...” ou “SOCIEDADE”), e os fundos de capital de risco B..., FCR, contribuinte n.º ..., C..., FCR, contribuinte n.º..., D...– FCR, contribuinte n.º..., E..., FCR, contribuinte n.º..., F..., FCR, contribuinte n.º..., G..., FCR, contribuinte n.º..., H..., FCR, contribuinte n.º ... e I..., FCR, contribuinte n.º..., todos representados por aquela SOCIEDADE (e adiante conjuntamente designados por “FUNDOS DE CAPITAL DE RISCO”), vieram, ao abrigo do disposto nos artigos 2.º, n.º 1, alínea a), 3.º, n.º 1, e 10.º, n.º 1, alínea a), e n.º 2, do Regime Jurídico da Arbitragem em Matéria Tributária (RJAT), requerer a constituição de tribunal arbitral em matéria tributária e apresentar pedido de pronúncia arbitral tendo em vista a declaração de ilegalidade e conseqüente anulação dos atos de autoliquidação de Imposto do Selo sobre as comissões de gestão cobradas pela A... aos FUNDOS DE CAPITAL DE RISCO entre dezembro de 2020 e julho de 2022, consubstanciadas nas guias e declaração de entrega de Imposto do Selo n.ºs..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ... e ... e nas faturas FT2020/1, FT2021_1/2/3, FT2021/4, FT2021_13/14/15, FT2021_23/24, FT2022_1/2/3/4/5/6/7, FT2022/12, FT2022_13/14/15 e

1.

FT2022_16/17/18/19/20 e ainda na nota de crédito n.º 30 NCV 2022/1, bem como a declaração de ilegalidade e consequente anulação da decisão de indeferimento da Reclamação Graciosa n.º ...2022..., com todas as consequências legais, designadamente o reembolso do imposto indevidamente pago, acrescido de juros indemnizatórios.

2. É Requerida a AUTORIDADE TRIBUTÁRIA E ADUANEIRA (doravante designada somente por “Requerida” ou “AT”).

3. O pedido de constituição do tribunal arbitral foi aceite pelo Senhor Presidente do CAAD em 31-03-2023.

4. A Requerida foi notificada da apresentação do pedido de constituição do tribunal arbitral em 02-04-2023.

5. Dado que os Requerentes não procederam à nomeação de árbitro, foi o signatário designado como árbitro, pelo Senhor Presidente do Conselho Deontológico do CAAD, ao abrigo do disposto no artigo 6.º, n.º 1, do RJAT, tendo a nomeação sido aceite no prazo e termos legalmente previstos.

6. Em 19-05-2023 foram as Partes devidamente notificadas dessa designação, não tendo manifestado vontade de recusar a designação do árbitro, nos termos do disposto no artigo 11.º, n.º 1, alínea c), do RJAT, conjugado com os artigos 6.º e 7.º do Código Deontológico.

7. Em conformidade com o preceituado na alínea c), do n.º 1, do artigo 11.º do RJAT, o Tribunal Arbitral foi constituído em 06-06-2023.

8. Os Requerentes fundamentam o pedido de pronúncia arbitral, em síntese, nos seguintes termos:

- a) A A... é uma sociedade de capital de risco (“SCR”) regularmente constituída ao abrigo do Regime Jurídico do Capital de Risco, Empreendedorismo Social e Investimento Especializado consagrado na Lei n.º 18/2015, de 4 de março;
- b) A A... gere diversos fundos, entre os quais os Fundos de Capital de Risco (FCR) acima identificados;

- c) No âmbito desta atividade, a A... cobra uma comissão de gestão aos Fundos de Capital de Risco, sobre a qual sempre liquidou imposto do selo à taxa de 4% prevista na verba 17.3.4 da Tabela Geral do Imposto do Selo (“TGIS”);
- d) Entre dezembro de 2020 e julho de 2022, a A... autoliquidou e entregou ao Estado Imposto do Selo sobre as comissões de gestão no valor global de no valor global de € 30.292,06;
- e) Contudo, os Requerentes entendem que as comissões de gestão cobradas pela Sociedade aos Fundos de Capital de Risco não estão sujeitas a Imposto do Selo, porque não se verificam, quanto a elas, os elementos objetivo e subjetivo da incidência previstos na mencionada verba 17.3.4 da TGIS;
- f) Tendo em conta este entendimento, no dia 25 de outubro de 2022, os Requerentes apresentaram à Administração Tributária uma Reclamação Graciosa contra aqueles atos, pedindo a respetiva anulação, com todas as consequências legais;
- g) Em 30 de dezembro de 2022, os Requerentes foram notificados da decisão de indeferimento que foi proferida por despacho do Chefe de Divisão de Justiça Tributária da Unidade dos Grandes Contribuintes da Autoridade Tributária e Aduaneira no âmbito do procedimento de Reclamação Graciosa, entretanto autuado com o n.º ...2022..., com base no entendimento de que as comissões cobradas a um FCR por uma SCR, a título dos serviços de administração ou gestão, preenchem cumulativamente os elementos de natureza objetiva e subjetiva contidos na Verba 17.3.4 da TGIS, e, como tal, estão sujeitas ao Imposto do Selo por força do disposto no n.º 1 do artigo 1.º do respetivo Código;
- h) No entanto, os Requerentes continuam a considerar que as liquidações de Imposto do Selo sobre as comissões de gestão cobradas pelas SCR aos fundos de investimento são ilegais;
- i) Em concreto, os Requerentes continuam a considerar que as comissões de gestão cobradas pela A... aos Fundos de Capital de Risco não estão sujeitas a Imposto do Selo, quer porque não se trata de serviços financeiros (não está verificado o elemento objetivo

- da incidência do imposto), quer porque as SCR como a A... não são instituições de crédito, sociedades financeiras nem instituições financeiras (não está verificado o elemento subjetivo da incidência do imposto);
- j) As comissões de gestão que a A... cobra aos Fundos de Capital de Risco não são devidas pela prestação de serviços financeiros, mas pela gestão e representação desses Fundos em todos os aspetos da sua atividade económica e jurídica, pelo que se trata de uma atividade de gestão de um património autónomo, que em nada difere da gestão de outros patrimónios autónomos como as heranças, ou de pessoas coletivas, como as sociedades;
 - k) Por outro lado, mesmo que o pressuposto objetivo estivesse verificado, sempre seria necessário que também estivesse verificado o pressuposto subjetivo – o que, de acordo com os Requerentes, não acontece na presente situação;
 - l) Não existindo uma definição fiscal de instituições de crédito, sociedades financeiras e instituições financeiras, a integração destes conceitos deve fazer-se com recurso à lei do ramo do direito do qual eles são provenientes, nos termos previstos no artigo 11.º, n.º 2 da Lei Geral Tributária;
 - m) O diploma fundamental para compreender o alcance daqueles conceitos é o Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras (“RGICSF”), publicado pelo Decreto-Lei n.º 298/92, de 31 de dezembro;
 - n) O RGICSF elenca e define expressamente as entidades que se enquadram na categoria de instituições de crédito e sociedades financeiras, como, por exemplo, os bancos, as instituições de crédito hipotecário, as sociedades de investimento, as sociedades de locação financeira, entre outros;
 - o) Na sua versão original, o RGICSF previa expressamente na alínea h) do n.º 1 do artigo 6.º, que as SCR eram qualificadas como sociedades financeiras, previsão expressa que perdurou até ao final de 2002;
 - p) Sucede, porém, que a referida alínea h) do n.º 1 do artigo 6.º do RGICSF foi revogada pelo Decreto-Lei n.º 319/2002, de 28 de dezembro, tendo as SCR perdido a qualificação de sociedades financeiras e, consequentemente, de instituições financeiras;

- q) Assim sendo, as sociedades de capital de risco não se encontram tipificadas como sociedades financeiras na legislação nacional desde 2002, razão pela qual as comissões de gestão em causa no presente pedido de pronúncia arbitral têm que se considerar excluídas do âmbito de incidência da verba 17.3.4 da TGIS;
- r) E as SCR também não podem ser qualificadas como outras instituições financeiras por efeito do disposto no artigo 30.º, n.º 1, alínea f), do Código dos Valores Mobiliários (“CVM”), uma vez que o enquadramento das SCR naquele preceito legal do CVM apenas releva para efeitos de qualificação destas entidades como investidores qualificados (e não como instituições financeiras);
- s) Em conclusão, entendem os Requerentes que as comissões de gestão em causa no presente processo não preenchem, nem o elemento objetivo, nem o elemento subjetivo da incidência a Imposto do Selo à taxa de 4% a que se refere a verba 17.3.4 da TGIS, razão pela qual as autoliquidações contestadas são ilegais e devem ser anuladas.

9. Em sede de Resposta, a Requerida apresentou defesa por impugnação, na qual pugna pela improcedência do pedido de pronúncia arbitral e pela absolvição da Requerida de todos os pedidos, alegando, em síntese, o seguinte:

- a) A Requerida invoca, em favor da improcedência do PPA, a fundamentação contida na decisão arbitral proferida no âmbito do processo n.º 701/2021-T;
- b) Da conjugação do disposto no n.º 1 do artigo 1.º do CIS com a verba 17.3.4 da TGIS resulta que estão sujeitas a Imposto do Selo as comissões e, bem assim, as contraprestações por serviços financeiros, incluindo as taxas relativas a operações de pagamento baseadas em cartões, desde que cobradas por ou com intermediação de instituições de crédito, sociedades financeiras ou outras entidades a elas legalmente equiparadas e quaisquer outras instituições financeiras;
- c) A revogação da alínea h) do n.º 1 do artigo 6.º do RGICSF, operada pelo Decreto-Lei n.º 319/2002, de 28 de dezembro, que até então qualificava as SCR como “sociedades financeiras”, não teve a virtude de as desqualificar como “instituições financeiras” para efeitos de aplicação da norma de incidência;

- d) O Decreto-Lei n.º 319/2002 apenas veio atribuir à CMVM a competência para a supervisão prudencial das instituições de capital de risco, retirando-as da esfera do Banco de Portugal, na medida que estas deixaram de estar autorizadas a praticar atividades exclusivas de instituições de crédito e sociedades financeiras, e não desqualificá-las como “instituições financeiras”;
- e) Da conjugação dos critérios normativos e interpretativos fornecidos pelos Regulamentos (UE) n.º 1092/2010 e (UE) n.º 1095/2010 e pela Diretiva 2011/61/UE, conclui-se que as SCR/SGFCR, enquanto empresas regulamentadas e autorizadas a gerir profissionalmente FCR, são “instituições financeiras”;
- f) Também da conjugação dos preceitos contidos no ponto 26) do n.º 1 do artigo 4.º do Regulamento (UE) n.º 575/2013 e no ponto 19) do mesmo preceito é forçoso concluir que uma empresa que administre FCR – um GFIA na terminologia europeia –, como é o caso da A..., é uma “instituição financeira”;
- g) Acresce que, ainda que nos termos do Regulamento (UE) n.º 575/2013, também preencham o tipo de “instituições financeiras” as entidades financeiras pertencentes ao sistema financeiro que tenham como atividade principal “o exercício de uma ou mais das atividades enumeradas no anexo I, pontos 2 a 12 e 15, da Diretiva 2013/36/EU”. (desde que, obviamente, para poderem integrar o sistema financeiro e exercer a sua atividade nos mercados financeiros, disponham de autorização e cumpram os demais requisitos impostos pelas respetivas autoridades de supervisão);
- h) Assim sendo, a SCR/SGFCR subsume-se numa das entidades financeiras presentes na verba 17.3 da TGIS para efeitos de tributação em sede de Imposto do Selo, só que agora na categoria de “quaisquer outras instituições financeiras”;
- i) Apesar da revogação da alínea h) do n.º 1 do artigo 6.º do RGICSF, operada Decreto-Lei n.º 319/02, as SCR/SGFCR, como a A..., continuam ao abrigo daquele diploma a poder qualificar-se como “instituições financeiras” e “sociedades financeiras”;
- j) Na subalínea ii) da alínea z) do artigo 2.º - A do RGICSF dispunha-se, à data dos factos sob apreço, que “*são instituições financeiras, com exceção das instituições de crédito e as empresas de investimento, as sociedades cuja atividade principal consista no exercício de uma ou mais das atividades enumeradas nos pontos 2 a 12 e 15 da lista*

constante do anexo I à Diretiva n.º 2013/36/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2013”;

- k) Na alínea kk) do mesmo preceito define-se como *“Sociedades financeiras, as empresas, com exceção das instituições de crédito, cuja atividade principal consista em exercer pelo menos uma das atividades permitidas aos bancos, com exceção da receção de depósitos ou outros fundos reembolsáveis do público, incluindo as empresas de investimento e as instituições financeiras referidas na subalínea ii) da alínea z).”;*
- l) Este dispositivo deve depois ser articulado com a alínea b) do n.º 1 do artigo 6.º do RGICSF, que vem dizer que são *“sociedades financeiras”* as *“instituições financeiras referidas nas subalíneas ii) e [iv)] da alínea z) do artigo 2.ºA, nas quais se incluem (...)”;*
- m) Por força da remissão destas duas alíneas para a subalínea ii) da alínea z) do mesmo artigo, e desta para o conceito de *“instituição financeira”* que resulta da aplicação do Anexo I da Diretiva 2013/36/UE, considera a Requerida que o próprio RGICSF continua a incorporar na sua própria definição de *“sociedade financeira”*, o conceito legal de *“instituição financeira”* resultante daqueles diplomas comunitários;
- n) Assim, entende a Requerida que também à luz do RGICSF as SCR/SGFCR, continuam a subsumir-se na verba 17.3 da TGIS, para efeitos de tributação em sede de Imposto do Selo;
- o) Segundo a Requerida, também com base nos conceitos operativos e interpretativos que resultam do confronto entre as alíneas a) e d) com a alínea f) – que se refere a *“outras instituições financeiras autorizadas ou reguladas”* –, ambas do n.º 1 do artigo 30.º do CVM, é possível afirmar que as SCR/SGFCR, como a A..., são *“instituições financeiras”;*
- p) Entende a Requerida que as SCR/SGFCR, apesar da mudança de supervisor financeiro, ocorrida por força da entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 319/2002, de 28 de dezembro, continuam a fazer parte da lista dos chamados *“investidores profissionais”* e a estar sujeitas a um rigoroso quadro regulatório e de supervisão financeira, pelo que, com base nos conceitos operativos e interpretativos que as normas

atrás citadas fornecem, a Requerida sustenta que as SCR/SGFCR se qualificam como “instituições financeiras”;

- q) Pelo que, segundo a Requerida, também ao abrigo da alínea f) do n.º 1 do artigo 30.º do CVM, se pode concluir que a A..., uma SCR/SGFCR, se subsume na noção de “instituições financeiras”, constante da verba 17.3 da TGIS, para efeitos de tributação em sede de imposto do selo;
- r) A Requerida também discorda dos Requerentes quanto à alegada não verificação do elemento objetivo da verba 17.3.4 da TGIS, por se estar perante “comissões de gestão”;
- s) Segundo a Requerida, resulta da verba 17.3.4 da TGIS que estão sujeitas a Imposto do Selo todas as comissões e, bem assim, todas as contraprestações por serviços financeiros, desde que a sua cobrança seja realizada por ou com intermediação de instituições de crédito, sociedades financeiras ou outras entidades a elas legalmente equiparadas e quaisquer outras instituições financeiras;
- t) Sustenta a Requerida que desde a reforma do CIS em 1999 (concretizada pela Lei n.º 150/99, de 11 de setembro, que aprovou o Código do Imposto do Selo.), com a introdução da redação “outras comissões e contraprestações por serviços financeiros” (até essa data, o artigo 120.º - A da antiga Tabela referia apenas “comissões cobradas”) na verba 17.2.4 da TGIS (atual 17.3.4) ficou claro que a intenção do legislador foi alargar a sujeição de Imposto do Selo a quaisquer comissões cobradas ou contraprestações obtidas pela prestação de serviços financeiros pelas entidades financeiras elencadas na norma de incidência, independentemente da denominação que lhes fosse atribuída, que pode ser ou não “comissão”;
- u) Pese embora não haja uma definição concreta para o que se entende por “serviços financeiros”, entende a Requerida que, em linha com o sentido da reforma do CIS em 1999, que “serviços financeiros” são todos os serviços prestados ou intermediados por instituições de crédito, sociedades financeiras ou outras entidades a elas legalmente equiparadas e quaisquer outras instituições financeiras, que de alguma forma estejam conexos e sejam necessários ao estabelecimento, manutenção e desenvolvimento de uma relação comercial, que tanto pode ser ocasional ou permanente, com os seus clientes;

- v) Acresce, segundo a Requerida, que, apesar de desenvolvido para outro contexto, e partindo do n.º 2 do artigo 11.º da LGT, numa interpretação sistemática, o conceito de “serviços financeiros”, presente na alínea c) do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 95/2006, de 29 de maio (que estabelece o regime jurídico aplicável aos contratos à distância relativos a serviços financeiros celebrados com consumidores, transpondo para a ordem jurídica nacional a Diretiva n.º 2002/65/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de setembro, relativa à comercialização à distância de serviços financeiros prestados a consumidores), fornece ao intérprete sólidas pistas do que se deve entender por “serviços financeiros” dizendo que os mesmos correspondem a “qualquer serviço bancário, de crédito, de seguros, de investimento ou de pagamento e os relacionados com a adesão individual a fundos de pensões abertos”;
- w) Para a Requerida, dúvidas não há de que a A..., na qualidade de SCR/SGFCR, é uma “instituição financeira, está encarregue da gestão de diversos FCR, isto é, de organismos de investimento alternativo (OIA), cujo cerne é “a aquisição de instrumentos de capital próprio e de instrumentos de capital alheio em sociedades com elevado potencial de desenvolvimento, como forma de beneficiar da respetiva valorização.” (cfr. n.º 1 do artigo 3.º do RJCR);
- x) A atividade de uma SGFCR envolve sempre a prestação de “serviços financeiros” conexos com os FCR que gere, traduzidos, no mínimo, na preparação e realização de “serviços de investimento” e de todas as atividades com ele conexas;
- y) E resulta dos n.ºs 4 e 5 do artigo 17.º do RJCR, complementado pelo disposto no n.º 3 do artigo 45.º do RJCR, que determina que a atividade das sociedades gestoras de fundos de capital de risco tem o âmbito previsto no artigo 66.º do RGOIC, que as SGFCR prestam serviços materialmente financeiros aos FCR por si geridos;
- z) Para além disso, e no que diz respeito às alegações dos Requerentes relacionadas com o IVA, contrapõe a Requerida que as comissões de gestão cobradas aos FCR geridos pela SCR são enquadráveis na verba 17.3.4 da TGIS, não por estarem isentas de IVA, mas porque se qualificam como “outras comissões e contraprestações por serviços financeiros, incluindo as taxas relativas a operações de pagamento baseadas em cartões”;

- aa) Do n.º 2 do artigo 1.º do CIS retira-se apenas, segundo a Requerida, que, para evitar situações de dupla tributação, o legislador determinou que uma mesma operação não fosse cumulativamente tributada em sede de IVA e Imposto do Selo;
 - bb) Entende, assim, a Requerida que a comissão de gestão cobrada pela A..., uma SCR/SGFCR, aos FCR por si geridos visa remunerar a prestação de serviços financeiros, preenchendo por esse motivo o elemento objetivo da norma de incidência consagrada na verba 17.3.4 da TGIS;
 - cc) E, pelos argumentos expostos, conclui a Requerida que deve o PPA ser julgado improcedente;
 - dd) No que se refere ao pedido de juros indemnizatórios, a Requerida sublinha que, estando-se perante um procedimento de reclamação graciosa deduzida contra atos de autoliquidação, importa ter presente que não são devidos juros indemnizatórios desde a o pagamento das liquidações, uma vez que as mesmas não foram praticadas pela AT;
 - ee) Assim, em caso de procedência do PPA, estando-se perante procedimento de reclamação graciosa cujo objeto respeita a atos de autoliquidação de IS, os juros indemnizatórios são devidos a partir do indeferimento expresso da reclamação graciosa, objeto do PPA, ou seja, a partir de 22-12-2022.
10. Por despacho arbitral de 11-07-2023, o Tribunal, ao abrigo dos princípios da autonomia na condução do processo, da celeridade e da simplificação e informalidade processuais (artigos 19.º, n.º 2, e 29.º, n.º 2, do RJAT), decidiu dispensar a realização da reunião prevista no artigo 18.º do RJAT e conceder às Partes o prazo simultâneo de 10 dias para a produção de alegações escritas facultativas.
11. Em sede de alegações, apresentadas em 11-09-2023, a Requerida deu por integralmente reproduzida a argumentação contida na resposta apresentada, reiterando que o PPA deve ser julgado improcedente por não provado, e, conseqüentemente, absolvida a Requerida de todos os pedidos, tudo com as devidas e legais conseqüências.
12. Os Requerentes apresentaram alegações em 12-09-2023, na qual, para além de reiterarem os argumentos expendidos no PPA, contestam a invocação, pela Requerida, da decisão arbitral proferida no processo n.º 701/2021-T, por entenderem que a mesma não versa sobre

as comissões cobradas pelas sociedades de capital de risco como a A..., mas sobre as comissões cobradas pelas sociedades gestoras de fundos de capital de risco (um tipo diferente de sociedades) antes destas últimas serem desqualificadas como instituições financeiras em 2019.

II – SANEADOR

13. A apresentação do pedido de pronúncia arbitral foi tempestiva.
14. As Partes gozam de personalidade e capacidade judiciárias, são legítimas quanto ao pedido de pronúncia arbitral e estão devidamente representadas, nos termos do disposto nos artigos 4.º e 10.º do RJAT e do artigo 1.º da Portaria n.º 112-A/2011, de 22 de março.
15. Não foram alegadas exceções que obstem ao conhecimento do mérito da causa.
16. Não se verificam nulidades, pelo que se impõe conhecer do mérito.

III. MÉRITO

III. 1. MATÉRIA DE FACTO

§1. Factos provados

17. Consideram-se provados os seguintes factos:
 - a) A A... é uma sociedade de capital de risco (“SCR”) regularmente constituída ao abrigo do Regime Jurídico do Capital de Risco, Empreendedorismo Social e Investimento Especializado consagrado na Lei n.º 18/2015, de 4 de março, entretanto revogado e substituído pelo Regime de Gestão de Ativos consagrado no Decreto-Lei n.º 27/2023, de 28 de abril;
 - b) No âmbito da sua atividade, a A... gere diversos fundos, entre os quais os seguintes FUNDOS DE CAPITAL DE RISCO: B..., FCR, contribuinte n.º ...; C..., FCR, contribuinte n.º ...; D...– FCR, contribuinte n.º...; E..., FCR, contribuinte n.º...; F..., FCR,

- contribuinte n.º...; G..., FCR, contribuinte n.º...; H..., FCR, contribuinte n.º...; I..., FCR, contribuinte n.º...;
- c) A A... gere e representa os FUNDOS DE CAPITAL DE RISCO em todos os aspetos da sua atividade económica e jurídica, nos termos antes previstos no Regime Jurídico do Capital de Risco, Empreendedorismo Social e Investimento Especializado consagrado na Lei n.º 18/2015, de 4 de março e, atualmente estabelecidos no Regime de Gestão de Ativos consagrado no Decreto-Lei n.º 27/2023, de 28 de abril;
- d) Os serviços de representação e de gestão prestados pela A... aos FUNDOS DE CAPITAL DE RISCO são remunerados por uma comissão de gestão cobrada periodicamente, nos termos previstos na lei e nos regulamentos de gestão daqueles fundos;
- e) A A... tem vindo a liquidar Imposto do Selo à taxa de 4% prevista na verba 17.3.4 da Tabela Geral do Imposto do Selo (“TGIS”);
- f) Entre dezembro de 2020 e julho de 2022, a A... autoliquidou e entregou ao Estado Imposto do Selo sobre as comissões de gestão no valor global de € 30.292,06, nos termos que melhor se compreendem através da seguinte tabela:

Guia/Declaração	Faturas	Entrega do Imposto	Valor Imposto de Selo	Docs.
...	FT2020/1	jan/21	€ 405,83	1 e 10
	FT2021_1/2/3	fev/21	€ 2 886,42	2 e 11
	FT2021/4	abr/21	€ 2 200,00	3 e 12
	FT2021_13/14/15	ago/21	€ 2 600,00	4 e 13
	FT2021_23/24	jan/22	€ 8 408,50	5 e 14
	FT2022_1/2/3/4/5/6/7	fev/22	€ 6 236,31	6 e 15
	FT2022/12	jun/22	€ 320,00	7 e 16
	FT2022_13/14/15	jul/22	€ 2 722,00	8 e 17
	FT2022_16/17/18/19/20 e NC_30 NCV 2022/1	set/22	€ 4 513,00	9 e 18
			€ 30 292,06	

- g) No dia 25-10-2022, os REQUERENTES apresentaram à Administração Tributária uma Reclamação Graciosa contra aqueles atos, pedindo a respetiva anulação, com todas as consequências legais;

- h) Em 30-12-2022, os REQUERENTES foram notificados do despacho de indeferimento que foi proferido, em 21-12-2022, pelo Chefe de Divisão de Justiça Tributária da Unidade dos Grandes Contribuintes da Autoridade Tributária e Aduaneira, no âmbito do procedimento de Reclamação Graciosa com o n.º ...2022...;
- i) De acordo com a fundamentação que sustenta o referido despacho de indeferimento, o qual aqui se dá por integralmente reproduzido, é referido, designadamente que “(...) *as comissões cobradas a um FCR por uma SCR, a título dos serviços de administração ou gestão, preenchem cumulativamente os elementos de natureza objetiva e subjetiva contidos na Verba 17.3.4 da TGIS, e, como tal, estão sujeitas ao imposto do selo por força do disposto no n.º 1 do artigo 1.º do respetivo Código*”;
- j) Inconformados com esta decisão, em 30-03 2023, os REQUERENTES apresentaram o pedido de pronúncia arbitral que deu origem ao presente Processo, pedindo a declaração de ilegalidade e conseqüente anulação dos atos tributários acima identificados e da decisão de indeferimento que os manteve na ordem jurídica, com todas as conseqüências legais.

§2. Factos não provados

18. Com relevo para a decisão, não existem factos essenciais não provados.

§3. Motivação quanto à matéria de facto

19. Cabe ao Tribunal seleccionar os factos relevantes para a decisão e discriminar a matéria provada e não provada [artigo 123.º, n.º 2, do CPPT e artigo 607.º, n.º 3, do CPC, aplicáveis *ex vi* artigo 29.º, n.º 1, alíneas a) e e), do RJAT].

20. Os factos pertinentes para o julgamento da causa são escolhidos em função da sua relevância jurídica, considerando as várias soluções plausíveis das questões de Direito (cfr. artigo 596.º, n.º 1, do CPC, aplicável *ex vi* artigo 29.º, n.º 1, alínea e), do RJAT].

21. Consideraram-se provados, com relevo para a decisão, os factos acima elencados, tendo por base a prova documental junta aos autos, e considerando as posições assumidas pelas partes, e não contestadas, à luz do artigo 110.º, n.º 7, do CPPT.

III.2. MATÉRIA DE DIREITO

22. A questão principal a apreciar e decidir nos presentes autos é a que se prende com saber se as comissões cobradas por sociedades de capital de risco por atividades de gestão e representação jurídica de fundos de capital de risco se encontra sujeita a imposto do selo nos termos das verbas 17.3 e 17.3.4 da Tabela Geral do Imposto do Selo (TGIS).

23. Em caso de procedência do pedido de pronúncia arbitral, o tribunal terá, ainda, de decidir se os Requerentes têm direito ao reembolso do imposto pago acrescido de juros indemnizatórios.

24. O n.º 1 do artigo 1.º do Código do Imposto do Selo (CIS) delimita a incidência objetiva deste imposto nos seguintes termos: “*O imposto do selo incide sobre todos os atos, contratos, documentos, títulos, papéis e outros factos ou situações jurídicas previstos na Tabela Geral, incluindo as transmissões gratuitas de bens*”.

25. Assim, resulta do disposto no n.º 1 do artigo 1.º do CIS que a sujeição a Imposto do Selo por parte de sociedades de capital de risco depende do enquadramento da sua atividade em algum dos factos ou situações jurídicas previstas na *Tabela Geral do Imposto do Selo* (TGIS).

26. No caso ora em apreciação estão em causa, especificamente, as verbas 17.3 e 17.3.4 da TGIS, cujo teor é o seguinte:

“17.3 - Operações realizadas por ou com intermediação de instituições de crédito, sociedades financeiras ou outras entidades a elas legalmente equiparadas e quaisquer outras instituições financeiras – sobre o valor cobrado:

[...]

17.3.4 – Outras comissões e contraprestações por serviços financeiros, incluindo as taxas relativas a operações de pagamento baseadas em cartões 4%”.

27. Daqui resulta que é devido Imposto do Selo por comissões e contraprestações cobradas por serviços financeiros, desde que se trate de operações realizadas por ou com intermediação de instituições de crédito, sociedades financeiras ou equiparadas e outras instituições financeiras.

28. Assim sendo, para que se possa concluir, no caso *sub judice*, que é devido Imposto do Selo, tem de se verificar o *elemento subjetivo* contido na verba 17.3 – a A..., enquanto sociedade de capital de risco, tem de ser qualificada em alguma das categorias aí elencadas – e, cumulativamente, tem de se verificar o *elemento objetivo*, contido na verba 17.3.4 – as comissões cobradas têm de dizer respeito à prestação de serviços financeiros.

29. Começando a análise pelo elemento subjetivo, importa referir que, por força da alteração introduzida pelo Decreto-Lei n.º 319/2002, de 28 de dezembro, ao Decreto-Lei n.º 433/91, de 7 de novembro, concretizando uma alteração ao regime jurídico das sociedades de capitais de risco, estas sociedades, que constituíam uma das espécies de sociedades financeiras segundo o disposto no artigo 6.º, n.º 1, alínea h), do Regime Jurídico das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras (RJCSF), na sua redação originária, perderam essa qualificação, em virtude da revogação dessa disposição, operada pelo artigo 51.º, alínea a), do Decreto-Lei n.º 319/2002.

30. No preâmbulo do Decreto-Lei n.º 319/2002, de 28 de dezembro, o legislador inclui entre os “traços mais salientes do novo regime”, entre outros, a desqualificação das sociedades de capital de risco como sociedades financeiras, nos seguintes termos:

“As sociedades de capital de risco deixam de ser qualificadas como sociedades financeiras. Tal alteração é agora viabilizada pelo facto de as sociedades de capital de risco deixarem de estar autorizadas a praticar actividades exclusivas de instituições de crédito e sociedades financeiras, como seja a participação na colocação de valores mobiliários. Em consequência, e à semelhança do que já acontece em outros países europeus, as sociedades de capital de risco passam a estar unicamente sujeitas a registo junto da Comissão do Mercado de Valores Mobiliários CMVM”.

31. Conforme é afirmado no acórdão arbitral proferido no processo n.º 757/2020-T, “[t]endo havido um claro propósito legislativo de excluir as sociedades de capital de risco do conceito de sociedades financeiras – o que se encontra explicado pelo seu próprio objeto social e a proibição da prática de atividades exclusivas das instituições de crédito –, não faz qualquer sentido, no plano da hermenêutica jurídica, que se pretenda qualificar essas mesmas entidades como sociedades financeiras com base numa interpretação analógica a partir de elementos interpretativos que provêm de outros lugares do sistema”.

32. Assim, a alteração legislativa introduzida pelo Decreto-Lei n.º 319/2002 teve um propósito distinto de outras alterações legislativas, como as introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 144/2019, de 23 de setembro, relativas a sociedades com natureza diversa das SCR, como é o caso das sociedades gestoras de fundos de investimento, e que visaram atribuir à Comissão do Mercado de Valores Mobiliários (CMVM) a competência para a respetiva supervisão prudencial, retirando-a do Banco de Portugal, sem que tenham deixado de estar abrangidas pela tipologia “instituições de crédito, sociedades financeiras e instituições financeiras previstos na legislação comunitária” (veja-se, neste sentido, quanto às SGOIC, as decisões arbitrais proferidas nos processos n.ºs 681/2021-T e 572/2022-T).

33. Deve assinalar-se, ainda, que o Regime Geral dos Organismos de Investimento Coletivo, aprovado pela Lei n.º 16/2015, de 24 de fevereiro, em vigor à data dos factos, e entretanto revogada pelo Decreto-Lei n.º 27/2023, de 28 de abril, previa que se regem por legislação especial “[o]s organismos de investimento em capital de risco, os fundos de empreendedorismo social, os organismos de investimento alternativo especializado e os organismos de investimento coletivo previstos em legislação da União Europeia” [artigo 1.º, n.º 2, alínea a), da Lei n.º 16/2015, de 24 de fevereiro].

34. Isto significa que a argumentação relativa ao enquadramento normativo das SGOIC não é transponível para o enquadramento normativo das SCR, incluindo para efeitos de aplicação da verba 17.3 da TGIS.

35. O próprio Código do Imposto do Selo (CIS) aponta no sentido de que as sociedades de capital de risco não estão abrangidas pelo conceito de “instituição financeira prevista na legislação comunitária”, para efeitos do referido imposto.

36. É que, apesar de o CIS não conter uma definição de “instituição financeira”, decorre do disposto no seu artigo 7.º, n.º 1, e), que as sociedades de capital de risco não se enquadram na tipologia “*instituições de crédito, sociedades financeiras e instituições financeiras previstos na legislação comunitária*”.

37. Dispõe o artigo 7.º, n.º 1, e), do CIS o seguinte:

“São também isentos do imposto:

[...]

e) Os juros e comissões cobrados, as garantias prestadas e, bem assim, a utilização de crédito concedido por instituições de crédito, sociedades financeiras e instituições financeiras a sociedades de capital de risco, bem como a sociedades ou entidades cuja forma e objecto preenchem os tipos de instituições de crédito, sociedades financeiras e instituições financeiras previstos na legislação comunitária, umas e outras domiciliadas nos Estados”.

38. Ou seja, tal como se concluiu no acórdão arbitral proferido no processo n.º 469/2022-T, “*o legislador do CIS ao autonomizar nesta norma as ‘sociedades de capital de risco’ está a dizer que estas não cabem – para efeitos do Imposto do Selo – na expressão ‘instituições financeiras previstas na legislação comunitária’, caso contrário não as teria autonomizado”.*

39. Pelo que, mesmo admitindo, como sustenta a Requerida, que, a partir do n.º 2 do artigo 11.º da LGT, se faça uma “interpretação sistemática”, não pode deixar de se atender ao disposto no n.º 2 do artigo 9.º do Código Civil, o qual determina que “*não pode, porém, ser considerado pelo intérprete o pensamento legislativo que não tenha na letra da lei um mínimo de correspondência verbal, ainda que imperfeitamente expresso*”.

40. E também não pode deixar de se considerar o disposto no n.º 3 do artigo 9.º do Código Civil, no qual se estabelece que “[n]a fixação do sentido e alcance da lei, o intérprete presumirá que o legislador consagrou as soluções mais acertadas e soube exprimir o seu pensamento em termos adequados”.

41. Estas regras interpretativas são particularmente relevantes quanto aos elementos fundamentais dos impostos, incluindo as regras de incidência, atendendo aos princípios constitucionais da legalidade (em particular, nas suas dimensões de tipicidade e de reserva de lei) e da segurança jurídica e da proteção da confiança dos cidadãos, os quais são o fundamento para a proibição da integração analógica de lacunas resultantes de normas tributárias abrangidas pelo âmbito da reserva de lei fiscal (artigo 11.º, n.º 4, da LGT).

42. A Requerida alega, também, que se pode concluir que, ao abrigo da alínea f) do n.º 1 do artigo 30.º do CVM, uma SCR se subsume na noção de "instituições financeiras", em virtude de se considerar, nesse preceito, como investidores profissionais *“outras instituições financeiras autorizadas ou reguladas, designadamente entidades com objeto específico de titularização, respetivas sociedades gestoras, se aplicável, e demais sociedades financeiras previstas na lei, sociedades de capital de risco, fundos de capital de risco e respetivas sociedades gestoras”*.

43. Todavia, o referido preceito normativo apenas releva para efeito de qualificação das SCR como “investidores qualificados”, e não como “instituições financeiras” (v., neste sentido, as decisões arbitrais proferidas nos processos n.ºs 399/2019-T e 757/2020-T).

44. Conforme é referido no acórdão proferido no âmbito do processo n.º 757/2020-T, “[n]ão é possível extrair dessa disposição, com um campo de aplicação específico, a conclusão de que essas entidades são consideradas como instituições financeiras para efeito de incidência de imposto do selo, tanto mais que a verba 17.3 da TGIS se refere a operações realizadas com a intermediação de instituições financeiras ao passo que as sociedades de capital de risco se encontram excluídas de qualquer atividade de intermediação financeira”.

45. Em síntese, as sociedades de capital de risco não configuram instituições financeiras, para efeito da incidência de Imposto do Selo nos termos das verbas 17.3 e 17.3.4 da Tabela Geral do Imposto do Selo, pelo que a A..., SCR, não se encontrava sujeita a imposto do selo relativamente às comissões cobradas por atividades de gestão e representação jurídica dos fundos de capital de risco.

46. Assim sendo, não se verifica o pressuposto subjetivo, contido na verba 17.3, de que depende a incidência do Imposto do Selo.

47. Pelo que, não se verificando um dos requisitos cumulativos de que depende a incidência do imposto, torna-se desnecessário apreciar a verificação do pressuposto objetivo, ou seja, saber se os serviços prestados se caracterizam, ou não, como serviços financeiros.

48. Pelos fundamentos expostos, conclui-se pela procedência do pedido de pronúncia arbitral, uma vez que deveria ter sido deferida a reclamação graciosa deduzida pelos Requerentes e, conseqüentemente, anuladas as autoliquidações contestadas, em virtude de serem desconformes à norma de incidência do IS contida na verba 17.3 da TGIS.

49. Os Requerentes pedem, ainda, a condenação da Requerida no reembolso do imposto indevidamente pago, acrescido de juros indemnizatórios.

50. De acordo com o disposto na alínea b), do n.º 1, do artigo 24.º do RJAT, “[a] *decisão arbitral sobre o mérito da pretensão de que não caiba recurso ou impugnação vincula a administração tributária a partir do termo do prazo previsto para o recurso ou impugnação, devendo esta, nos exactos termos da procedência da decisão arbitral a favor do sujeito passivo e até ao termo do prazo previsto para a execução espontânea das sentenças dos tribunais judiciais tributários [...] [r]estabelecer a situação que existiria se o acto tributário objecto da decisão arbitral não tivesse sido praticado, adoptando os actos e operações necessários para o efeito*”.

51. Conseqüentemente, reconhece-se o direito dos Requerentes ao reembolso do imposto indevidamente pago.

52. Acresce que, nos termos do n.º 1 do artigo 43.º da LGT, “[s]ão *devidos juros indemnizatórios quando se determine, em reclamação graciosa ou impugnação judicial, que houve erro imputável aos serviços de que resulte pagamento da dívida tributária em montante superior ao legalmente devido*”.

53. É entendimento deste tribunal que nos casos de autoliquidação só se pode considerar que existe erro imputável aos serviços, para efeitos do artigo 43.º da LGT, se a Autoridade Tributária e Aduaneira, tendo tido a possibilidade de conhecer e sanar uma ilegalidade dos atos

de liquidação, não o tiver feito, confirmando, expressa ou tacitamente, e mantendo na ordem jurídica, esses atos.

54. Veja-se neste sentido, o Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo proferido no âmbito do processo n.º 0360/11.8BELRS, de 07-04-2021, no qual se afirma o seguinte:

“(...) afigura-se-nos justo e equitativo que a indemnização ao contribuinte (decorrente do pagamento de juros indemnizatórios, pela AT) não retroaja ao momento da prática do ato de retenção na fonte (da responsabilidade do substituto tributário), porquanto, tratando-se de uma situação de autoliquidação, só com a competente impugnação administrativa, atempada, os serviços da AT ficam em condições de conhecer e reparar uma cometida ilegalidade, sendo, a partir do momento em que não assumem a respetiva reparação, justificado o ressarcimento do sujeito passivo, decorrente de não receber e passar a dispor desde esse momento (que podia ter sido de viragem) do imposto indevidamente entregue ao Estado, através do mecanismo da substituição tributária.”

55. No mesmo sentido, veja-se o Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo proferido em 29-06-2022, no âmbito do processo n.º 093/21.7BALSB, no qual se afirma o seguinte:

“Em caso de retenção na fonte e havendo lugar a impugnação administrativa do acto tributário em causa (v.g. reclamação graciosa), o erro passa a ser imputável à A. Fiscal depois de operar o indeferimento do mesmo procedimento gracioso, efectivo ou presumido, funcionando tal data como termo inicial para cômputo dos juros indemnizatórios a pagar ao sujeito passivo, nos termos do art.º 43, n.ºs. 1 e 3, da L.G.T.”.

56. Tendo por base o disposto no artigo 43.º da LGT, e adotando uma interpretação em linha com a jurisprudência do STA citada, entende este tribunal que, no caso *sub judice*, a data a partir da qual são devidos juros indemnizatórios é a data do indeferimento da reclamação graciosa, a qual corresponde ao momento em que a Requerida confirmou e manteve na ordem jurídica os atos de liquidação ilegais, ou seja, 21-12-2022.

IV – DECISÃO

57. Termos em que se decide

- a) Julgar procedente o pedido de pronúncia arbitral e anular os atos de autoliquidação de Imposto do Selo, bem como o despacho de indeferimento da reclamação graciosa contra eles deduzido;
- b) Condenar a Autoridade Tributária no reembolso do imposto indevidamente pago, acrescido de juros indemnizatórios contados desde 21-12-2022 até à data do processamento da respetiva nota de crédito.

V- VALOR DO PROCESSO

De harmonia com o disposto no artigo 306.º, n.º 2, do CPC e 97.º-A, n.º 1, alínea a), do CPPT e 3.º, n.º 2, do Regulamento de Custas nos Processos de Arbitragem Tributária fixa-se ao processo o valor de **€ 30.292,06**.

VI – CUSTAS

Nos termos do artigo 22.º, n.º 4, do RJAT, fixa-se o montante das custas em **€ 1.836,00**, nos termos da Tabela I anexa ao Regulamento de Custas nos Processos de Arbitragem Tributária, a cargo da Requerida.

Notifique-se.

Lisboa, 19 de outubro de 2023

O Árbitro

(Paulo Nogueira da Costa)