

**CAAD: Arbitragem Tributária**

**Processo n.º: 1203/2024-T**

**Tema: IS – Garantias – Isenção – Diretiva 2008/7/CE do Conselho de 12 de fevereiro de 2008**

## **SUMÁRIO:**

**I – O penhor é a máxima garantia possível, equiparável em termos funcionais à hipoteca, pelo que não se vê razão para excluir a sujeição a imposto do selo, na medida em que tal sujeição ocorre no caso da hipoteca, nos termos da alínea d), do n.º 1, do artigo 6.º, da Diretiva 2008/7/CE do Conselho, de 12 de fevereiro de 2008.**

**II – Enquadram-se no conceito de “privilégios” outros tipos de garantias que tenham os mesmos efeitos, ou seja, que confirmam direitos especiais.**

**III – A ser outra a interpretação, estaríamos a privar a menção “privilégios”, consagrada na alínea d), do n.º 1, do artigo 6.º, da citada Diretiva, de qualquer significado e utilidade, dando origem a uma situação iníqua, no qual só no caso de um contrato de garantia em que estejam previstas hipotecas é possível aplicar impostos indiretos, o que levaria a uma disparidade no tratamento entre garantias com as mesmas funções e efeitos, que afetaria negativamente a autonomia contratual das partes.**

Os Árbitros Guilherme W. d'Oliveira Martins, João Tabora da Gama e Maria dos Prazeres Lousa, designados para formar o Tribunal Arbitral Coletivo, decidem o seguinte:

## **DECISÃO ARBITRAL**

## I. RELATÓRIO

A..., S.A., pessoa coletiva n.º..., com sede na ..., n.º ..., ..., ...-... Lisboa, doravante abreviadamente designada por “Requerente”, representada por ... e ..., advogados, com escritório sito na ..., n.º ... –..., em Lisboa, veio, nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 2.º, n.º 1, alínea a), artigo 6.º, n.º 2, alínea b), e artigo 10.º, n.º 1, alínea a), do Decreto-Lei n.º 10/2011, de 20 de janeiro, que aprovou o Regime Jurídico da Arbitragem em Matéria Tributária (“RJAMT”) e dos artigos 1.º e 2.º da Portaria n.º 112-A/2011, de 22 de março, apresentar pedido de constituição de tribunal e de pronúncia arbitral.

É Requerida a AT.

O pedido de constituição do Tribunal Arbitral Coletivo (TAC) foi aceite pelo Senhor Presidente do Centro de Arbitragem Administrativa (CAAD) e automaticamente notificado à AT no dia 12 de novembro de 2024.

O Requerente procedeu à nomeação de árbitro, tendo indicado nos termos do artigo 11.º/2 do RJAT o Senhor Dr. João Taborda da Gama. Nos termos do n.º 3 do mesmo artigo, a AT indicou como árbitro a Senhora Dra. Maria dos Prazeres Lousa. O Senhor Presidente do Conselho Deontológico designou, na sequência de sorteio, o Senhor Professor Doutor Guilherme W. d’Oliveira Martins, como Árbitro Presidente desta decisão, que aceitou o encargo, tendo sido notificadas as partes em 3 de fevereiro de 2025, que não manifestaram vontade de recusar a designação, nos termos do artigo 11.º n.º 1 alíneas a) e b) e dos artigos 6.º e 7.º do Código Deontológico.

O TAC encontra-se, desde 21 de fevereiro de 2025, regularmente constituído e é materialmente competente à face do preceituado nos artigos 2.º, n.º 1, alínea a), e 30.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 10/2011, de 20 de janeiro.

As partes gozam de personalidade e capacidade judiciárias, são legítimas e estão representadas (artigos 4.º e 10.º, n.º 2, do mesmo diploma e 1.º da Portaria n.º 112-A/2011, de 22 de março).

Notificada para o efeito, a Requerida, apresentou a sua resposta a 31 de março de 2025.

No dia 8 de maio de 2025, este Tribunal proferiu o seguinte despacho:

*“1. Notifique-se a Requerida para juntar ao processo a decisão arbitral proferida no processo n.º 883/2024-T, citada na contestação.*

*2. Notifique-se a Requerente para:*

*a) juntar a procuração forense que protesta juntar no pedido inicial, caso não o tenha feito até ao presente.*

*b) juntar prova adicional quanto ao carácter essencial da prestação das garantias no âmbito da operação em causa.*

*3. Pretende este Tribunal Arbitral, ao abrigo do princípio da autonomia na condução do processo, previsto no artigo 16.º, alínea c) do RJAT, dispensar a reunião a que se refere o artigo 18.º do RJAT, por desnecessária, atendendo a que a questão em discussão é apenas de direito e a prova produzida é meramente documental.*

*4. A ponderação acerca da necessidade de produção de alegações escritas será realizada após a pronúncia das partes quanto aos elementos adicionais requeridos, ou, após o decurso do respetivo prazo para o efeito caso as partes não se pronunciem.*

*5. Em nome do princípio da colaboração das partes solicita-se o envio das peças processuais em versão word.*

*Notifiquem-se as partes do presente despacho.”*

No dia 27 de junho de 2025, este Tribunal ainda proferiu o seguinte despacho:

*“Notifica-se as partes para, querendo, produzirem alegações, no prazo de 7 dias, em simultâneo, podendo depois o processo prosseguir para a prolação da sentença.”*

A Requerida e a Requerente apresentaram alegações em 7 de julho de 2025.

## **II. DESCRIÇÃO SUMÁRIA DOS FACTOS**

### **II.1 POSIÇÃO DA REQUERENTE**

A Requerente fundamenta o seu pedido nos seguintes termos:

- a) A Requerente é uma sociedade residente, para efeitos fiscais, em Portugal, fazendo parte integrante do grupo multinacional B... (doravante “B...”).
- b) Em 12 de dezembro de 2019 foi celebrado um contrato de compra e venda de ações, designado por Shares Sale and Purchase and Assigned Notes Assignment Agreement (“SPA”), entre a C... BV (“C...”, sociedade de direito holandês e aí residente para efeitos fiscais, também pertencente ao Grupo B..., e com número de identificação fiscal português...), detentora indireta de 100% do capital social da Requerente, na qualidade de compradora original, e a D... SGPS, S.A. (“D... SGPS”, sociedade com número de identificação fiscal ...), na qualidade de vendedora, relativamente a uma participação de 49,99% da sociedade que resultaria da cisão da E..., S.A. (E...”, sociedade com número de identificação fiscal ...), detida em 100% pela D... SGPS, e para a qual seria transferido, em resultado da cisão da E..., o ramo de atividade correspondente ao negócio de fibra ótica, compreendendo os ativos e passivos de infraestrutura de fibra passiva.
- c) A cisão, cujo projeto é datado de 13 de março de 2020, foi sujeita a registo definitivo em 15 de abril de 2020, com resultante criação da G..., S.A. (“G...”, sociedade com número de identificação fiscal...), i.e., a sociedade cujas ações representativas de 49,99% do seu capital social foram adquiridas pelo Grupo B...
- d) A C... constituiu-se como compradora original no SPA, apesar de já existir o intuito de vir a ceder a sua posição contratual a ora Requerente (sociedade por si indiretamente detida a 100%), cessão que veio a resultar na aquisição (de 49,99%) das ações da G... pela Requerente.
- e) Tendo sido cumpridas as condições previstas no SPA, em 17 de abril de 2020 foram transmitidas ações representativas de 49,99% do capital social da G... pela D... SGPS para a Requerente.

- f) Entre outros meios de financiamento para a aquisição do capital social da G..., em 17 de abril de 2020 a Requerente emitiu obrigações (cfr. Senior Syndicated Note Facility Agreement, Documento n.º 3) sujeitas ao regime especial de tributação dos rendimentos de valores mobiliários representativos de dívida, previsto no Decreto-Lei n.º 193/2005, de 7 de novembro, que foram subscritas por um sindicato bancário.
- g) Para concretizar a emissão obrigacionista, o Grupo B... prestou diversas garantias que se encontram descritas no Security Agreement, bem como no English Law Security Agreement (cfr. Documento n.º 4, doravante referidos, em conjunto, como “Security Package”), especificamente as seguintes:
- Penhor financeiro sobre as ações da Requerente prestado pela acionista única (i.e., a H..., S.A., “H...”, sociedade com número de identificação fiscal...), incluindo a promessa de penhor em relação à emissão de novas ações;
  - Penhor mercantil de primeiro grau sobre os créditos resultantes (i) da prestação de suprimentos por parte da Requerente à G..., bem como (ii) das prestações acessórias prestadas pela H..., S.A. à Requerente;
  - Penhor financeiro sobre as obrigações intra-grupo emitidas pela Requerente e subscritas pela H...;
  - Cessão, com escopo de garantia, de créditos resultantes da emissão de obrigações, outros valores mobiliários representativos de dívida ou suprimentos de que venham a ser titulares a Requerente, ou a H..., após a data desta emissão obrigacionista (i.e., 17 de abril de 2020);
  - Penhor financeiro de primeiro grau sobre o saldo da conta bancária da Requerente, incluindo a promessa de penhor em relação a saldos relativos a contas bancárias a constituir após a emissão obrigacionista (i.e., 17 de abril de 2020);

- Penhor sobre créditos (“Pledged Receivables”, nos termos e de acordo com o significado atribuído no Security Agreement) resultantes de vários contratos estabelecidos para a aquisição da G...;
  - Cessão, com escopo de garantia, de créditos que não qualifiquem como “Pledged Receivables” nos termos acima, mas que também resultaram dos vários contratos estabelecidos para a aquisição da G....
- h) O Security Agreement previa, na cláusula 7.(a), que o montante máximo garantido ascenderia a EUR 800.000.000, pelo que o notário liquidou Imposto do Selo à Requerente, à taxa de 0,6%, prevista na verba 10.3. da TGIS, num montante de € 4.800.000,00 (cf. Doc. n.º 2 já junto).
- i) Embora tenha procedido ao seu pagamento voluntário, a Requerente não se conforma com a Liquidação de Imposto do Selo, uma vez que a mesma enferma, no seu entender, de patentes ilegalidades.
- j) Assim, por estar em tempo e não se conformar com a Liquidação, vem a Requerente deduzir o presente pedido de pronúncia arbitral relativo ao indeferimento tácito do Pedido de Revisão Oficiosa, o que faz nos termos de Direito que se passam a evidenciar.
- k) A Requerente entende que a verba 10 da TGIS não pode ser corretamente aplicada se interpretada de forma assistemática em relação ao Direito da União Europeia, especificamente da Diretiva 2008/7/CE, do Conselho, de 12 de fevereiro de 2008, relativa aos impostos indiretos que incidem sobre as reuniões de capitais (doravante, a “Diretiva”), na sua redação atual e aplicável à data dos factos, atento o princípio do primado do direito da União Europeia, do qual resulta a exigência em fazer prevalecer as normas do Direito da União numa situação em que se constata que a aplicação das normas que emanam do direito nacional entram em conflito com o teor das primeiras.

## II.2. POSIÇÃO DA REQUERIDA

Por seu turno, a Requerida fundamenta a sua posição nos seguintes termos:

### **POR EXCEÇÃO - DA INIMPUGNABILIDADE DO ATO TRIBUTÁRIO DE LIQUIDAÇÃO EM APREÇO**

- a) Como se sabe, estão excluídas da jurisdição do CAAD as pretensões relativas à ilegalidade de autoliquidações que não tenham sido precedidas de recurso à via administrativa [artigo 2.º/1-a) da Portaria 112-A/2011, de 22 de março].
- b) Pese embora parte da doutrina equipare o procedimento de revisão oficiosa ao procedimento de Reclamação Graciosa, para efeitos de verificação do cumprimento do ónus de reclamação necessária previsto no artigo 131.º do CPPT.
- c) Tal doutrina pressupõe que no procedimento de revisão oficiosa a AT se tenha pronunciado quanto à legalidade da autoliquidação.
- d) O que não se verificou no caso concreto, porquanto [o] estamos perante uma presunção de indeferimento tácito.
- e) Não se podendo considerar dessa forma cumprido o ónus de reclamação prévia necessária.
- f) Repare-se que este caso não é diferente do caso de um sujeito passivo que deduza reclamação graciosa contra autoliquidação e tal reclamação graciosa seja indeferida liminarmente por incompetência ou extemporaneidade. Nessa situação, não há qualquer dúvida de que o sujeito passivo apenas poderá impugnar aquela autoliquidação depois de discutir, em sede de ação administrativa, a verificação em concreto dos pressupostos da reclamação graciosa, designadamente de que o serviço era competente para decidir-la ou que a mesma era tempestiva.

- 
- g) Ora, o mesmo se verifica no presente caso, não se tendo por verificado o ónus de reclamação necessária, o que torna o ato de autoliquidação em dissídio inimpugnável, retirando-o outrossim do âmbito de competências do Tribunal Arbitral, por via do artigo 2.º/1-a) da Portaria 112-A/2011, de 22 de março.
- h) De resto, não é despiciendo notar que o pedido de revisão oficiosa em apreço foi apresentado muito depois do prazo de dois anos previsto para a reclamação administrativa.
- i) Ou seja, à data da apresentação do pedido de revisão oficiosa - apresentado em 12-04-2024 - há muito, que se encontrava consolidada na ordem jurídica a autoliquidação em apreço (17-04-2022), não mais sendo passível a sua discussão na presente instância, sob pena de fraude à lei, pois ‘tempus regit actum’.

## **POR IMPUGNAÇÃO**

- a) Neste apartado, deverão, desde já, considerar-se impugnados os fatos alegados pela Requerente que se encontrem em oposição com a presente defesa, considerada no seu conjunto, nos termos do disposto no n.º 2 do art.º 574.º do Código do Processo Civil - CPC, ex vi alíneas a) e e) do n.º 1 do art.º 29.º do Regime Jurídico da Arbitragem Tributária - RJAT.
- b) Como anteriormente referido, resulta do PPA que a Requerente entende que o regime de tributação do Imposto do Selo português, consubstanciado, inter alia, nos artigos 1.º e 7.º do CIS e na verba 10 da TGIS, é contrário ao direito da União Europeia, porquanto viola a proibição, consagrada na alínea b) do n.º 2 do artigo 5.º (não aproveitando da derrogação prevista na alínea d) do n.º 1 do artigo 6.º – da Diretiva 2008/7/CE), de sujeitar a tributação indireta os empréstimos obrigacionistas ao aplicar IS sobre as garantias prestadas, devendo, de imediato, ser anulado, com todas as demais consequências legais.

- c) Contudo, não lhe assiste razão, sendo de manter na ordem jurídica a mencionada autoliquidação de IS.
- d) Importa ainda salientar, face à repetida invocação feita pela Requerente da Diretiva 69/335/CEE do Conselho, de 17 de julho de 1969, relativa aos impostos indiretos que incidem sobre as reuniões de capitais, que a mesma já não se encontra em vigor desde 31.12.2008, tendo sido revogada pela Diretiva 2008/7/CE.
- e) Assim sendo, tendo o facto em apreço ocorrido em 2020 deve ser à luz da Diretiva 2008/7/CE que o mesmo deve ser apreciado.
- f) Aqui chegados importa ressaltar que, apesar de o douto PPA estruturar a sua argumentação invocando as normas previstas na Diretiva 2008/7/CE, a apreciação da legalidade do ato de liquidação de IS deverá, logicamente, iniciar-se com a sua subsunção às normas de direito interno, desde logo porque a Diretiva constitui ato de direito derivado que pressupõe a sua transposição, o que é expressamente previsto no seu artigo 15.º relativamente à norma invocada pela Requerente e que consta da alínea b) do n.º 2 do do artigo 5.º da referida Diretiva.
- g) Ou seja, o efeito direto que a Requerente pretende que se retire da Diretiva, mormente a aplicação do seu artigo 5.º ao ato de liquidação sub judice, não poderá dispensar uma análise prévia do direito interno, conforme se retira da jurisprudência reiterada do Tribunal de Justiça da União Europeia – cfr. Acórdão de 4 dezembro de 1974, Yvonne van Duyn contra Home Office (Processo 41/74).
- h) Assim, sem se verificar primeiro se a lei interna tributa ou isenta as garantias em causa no presente processo, não fará sentido apreciar a compatibilidade da sua tributação com a Diretiva 2008/7/CE.

### **III. SANEAMENTO**

O Tribunal Arbitral foi regularmente constituído.

As partes gozam de personalidade e capacidade judiciárias, são legítimas e estão representadas (*vide* artigos 4.º e 10.º, n.º 2, ambos do RJAT, e artigos 1.º a 3.º da Portaria n.º 112-A/2011, de 22 de Março).

O processo não enferma de nulidades.

## **IV. FUNDAMENTAÇÃO**

### **IV.1. MATÉRIA DE FACTO**

#### **Factos dados como provados**

Considera-se como provada a seguinte matéria de facto:

1. A Requerente é uma sociedade residente, para efeitos fiscais, em Portugal, fazendo parte integrante do grupo multinacional B...
2. Em 17 de abril de 2020 a Requerente emitiu obrigações (cfr. Senior Syndicated Note Facility Agreement,) sujeitas ao regime especial de tributação dos rendimentos de valores mobiliários representativos de dívida, previsto no Decreto-Lei n.º 193/2005, de 7 de novembro, que foram subscritas por um sindicato bancário.
3. Para concretizar a emissão obrigacionista, o Grupo B... prestou diversas garantias que se encontram descritas no Security Agreement, bem como no English Law Security Agreement (cf. Documento n.º 4, referidos, em conjunto, como “Security Package” e juntos pela Requerente), especificamente as seguintes:
  - Penhor financeiro sobre as ações da Requerente prestado pela acionista única (i.e., a H..., S.A., “H...”, sociedade com número de identificação fiscal...), incluindo a promessa de penhor em relação à emissão de novas ações;

- Penhor mercantil de primeiro grau sobre os créditos resultantes (i) da prestação de suprimentos por parte da Requerente à G..., bem como (ii) das prestações acessórias prestadas pela H..., S.A. à Requerente;
  - Penhor financeiro sobre as obrigações intra-grupo emitidas pela Requerente e subscritas pela H...;
  - Cessão, com escopo de garantia, de créditos resultantes da emissão de obrigações, outros valores mobiliários representativos de dívida ou suprimentos de que venham a ser titulares a Requerente, ou a H..., após a data desta emissão obrigacionista (i.e., 17 de abril de 2020);
  - Penhor financeiro de primeiro grau sobre o saldo da conta bancária da Requerente, incluindo a promessa de penhor em relação a saldos relativos a contas bancárias a constituir após a emissão obrigacionista (i.e., 17 de abril de 2020);
  - Penhor sobre créditos (“Pledged Receivables”, nos termos e de acordo com o significado atribuído no Security Agreement) resultantes de vários contratos estabelecidos para a aquisição da G...;
  - Cessão, com escopo de garantia, de créditos que não qualifiquem como “Pledged Receivables” nos termos acima, mas que também resultaram dos vários contratos estabelecidos para a aquisição da G... .
4. O Security Agreement previa, na cláusula 7.(a), que o montante máximo garantido ascenderia a EUR 800.000.000, pelo que o notário liquidou Imposto do Selo à Requerente à taxa de 0,6%, prevista na verba 10.3. da TGIS, num montante de € 4.800.000,00.

5. A Requerente considerou ilegal esta liquidação de IS, por violação das disposições europeias e nacionais pertinentes, razão pela qual contra ela reagiu, apresentando, em 12 de abril de 2024, pedido de revisão oficiosa da referida liquidação de IS;
6. O pedido de revisão oficiosa não foi decidido no prazo de 4 meses, motivo pelo qual, não se conformando com a manutenção da liquidação de IS a Requerente deduziu, a 08.03.2024, pedido de pronúncia arbitral.

### **Factos dados como não provados**

Não existem quaisquer factos não provados relevantes para a decisão da causa.

O Tribunal formou a sua convicção quanto à factualidade provada com base nos documentos juntos pela Requerente e pela Autoridade Tributária e Aduaneira, e em factos não questionados pelas partes.

### **Fundamentação da matéria de facto provada e não provada**

A matéria de facto foi fixada por este TAC e a convicção ficou formada com base nas peças processuais e requerimentos apresentados pelas Partes, bem como nos documentos juntos aos autos, tendo admitido, ao abrigo da livre condução do processo, todos os documentos pertinentes ao apuramento da verdade material, garantindo o pleno contraditório às partes.

Relativamente à matéria de facto o Tribunal não tem o dever de se pronunciar sobre toda a matéria alegada, tendo antes o dever de seleccionar a que interessa para a decisão, levando em consideração a causa (ou causas) de pedir que fundamenta o pedido formulado pelo autor, *cf.* n.º 1 do artigo 596.º e n.ºs 2 a 4 do artigo 607.º, ambos do Código de Processo Civil (CPC), aplicáveis *ex vi* das alíneas a) e e) do n.º do artigo 29.º do RJAT e consignar se a considera provada ou não provada, *cf.* n.º 2 do artigo 123.º Código de Procedimento e de Processo Tributário (CPPT).

Assim, tendo em consideração as posições assumidas pelas partes, à luz do n.º 7 do artigo 110.º do CPPT, consideraram-se provados, com relevo para a decisão, os factos acima elencados.

Segundo o princípio da livre apreciação da prova, o Tribunal baseia a decisão, em relação às provas produzidas, na íntima convicção, formada a partir do exame e avaliação que faz dos meios de prova trazidos ao processo e de acordo com a experiência de vida e conhecimento das pessoas, conforme n.º 5 do artigo 607.º do CPC.

Somente quando a força probatória de certos meios se encontrar pré-estabelecida na lei (e.g., força probatória plena dos documentos autênticos, conforme artigo 371.º do Código Civil) é que não domina na apreciação das provas produzidas o princípio da livre apreciação.

No que concerne especificamente à questão suscitada pela Requerida quanto à língua de alguns documentos juntos pela Requerente – língua inglesa –, a jurisprudência tem entendido que não é obrigatória a junção das respetivas traduções. A título de exemplo veja-se o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, proferido em 9 de abril de 2024, no processo n.º 1156/22.7T8PVZ.P1: *«Começando pela redação dos mesmos em língua estrangeira, dispõe o n.º 1 do art. 134º do CPC que “Quando se ofereçam documentos escritos em língua estrangeira que careçam de tradução, o juiz, oficiosamente ou a requerimento de alguma das partes, ordena que o apresentante a junte”. Em anotação a este artigo, escrevem Abrantes Galdes, Paulo Pimenta e Luís Filipe Pires de Sousa,[3] que “A junção pelas partes de documento originariamente redigido em língua estrangeira deve ser acompanhada, em princípio, da respetiva tradução, a qual pode ser dispensada pelo juiz quando as circunstâncias o justifiquem. A prudência aconselha, porém, que tal dispensa apenas seja autorizada quando for seguro que não compromete as garantias das partes nem a justa composição do litígio, o que poderá revelar-se especialmente pertinente quando se trate de interpretar o teor de algum documento ou de cláusula contratual que se mostrem decisivos para a solução do pleito”. Em anotação ao art. 140º, n.º 1 do anterior CPC, com a mesma redação, escrevia Lopes do Rego,[4] o seguinte: “Procura simplificar-se, de forma substancial, o regime da tradução de documentos escritos redigidos em língua estrangeira, apresentados no processo: a) O n.º 1 deixa de condicionar à necessária apresentação de tradução a incorporação nos autos de qualquer documento escrito redigido em língua estrangeira – facultando ao juiz dispensá-la*

*quando entenda que o documento redigido em idioma estrangeiro não carece de tradução (v.g., pela fácil acessibilidade e inteligibilidade dos termos usados, pela sua pequena extensão, (...)). Assim, por exemplo, se alguma das partes omitiu a tradução de um documento redigido em francês, de reduzida extensão e de fácil e plena inteligibilidade quanto ao seu conteúdo, pode o juiz dispensar a tradução, em vez de notificar o apresentante para que a ela proceda.” Neste sentido, e entre outros, o acórdão da RG de 3.03.2004,[5] onde se pode ler: “o disposto nos artºs 139º e 140º nº1 C.P.Civ.[6] não impõe a tradução dos documentos em língua estrangeira existentes no processo, se tal tradução for acessível a todos os intervenientes no processo.”».*

No presente caso, atendendo a que a Requerida sempre exerceu o seu direito ao contraditório, manifestando compreender o teor dos documentos juntos em língua inglesa, não existia necessidade de junção das respetivas traduções.

## **IV. 2. MATÉRIA DE DIREITO**

### **IV.2.A. QUANTO À EXCEÇÃO DE CADUCIDADE DO DIREITO DE AÇÃO**

A Requerida vem suscitar exceção no que respeita à questão da caducidade do direito de ação, por intempestividade do pedido de revisão oficiosa.

O n.º 1 do artigo 78. da LGT prevê que a revisão dos atos tributários pela entidade que os praticou pode ser efetuada por iniciativa do sujeito passivo, no prazo de reclamação administrativa e com fundamento em qualquer ilegalidade, ou por iniciativa da administração tributária, no prazo de quatro anos após a liquidação ou a todo o tempo se o tributo ainda não tiver sido pago, com fundamento em erro imputável aos serviços.

Contudo, com base no n.º 7 do mesmo art.º 78.º, os tribunais superiores têm entendido, numa jurisprudência que se pode dizer hoje plenamente unânime e consolidada, que “a Administração não pode demitir-se legalmente de tomar a iniciativa de revisão [oficiosa] do ato quando demandada para o fazer através de pedido dos interessados, já que tem o dever legal de decidir os pedidos destes, no domínio das suas atribuições” (STA 2 Sec., ac. de 29.05.2013, proc. 0140/13, relator Valente Torrão). Ou seja, os sujeitos passivos têm apenas o prazo da

reclamação graciosa para pedir a revisão (não oficiosa) dos atos tributários, mas podem pedir à administração tributária que tome a iniciativa de desencadear a revisão oficiosa, a qual pode ser realizada no prazo de quatro anos previsto na segunda parte do n.º 1 do art.º 78.º, dispondo o sujeito passivo de um prazo de quatro anos para efetuar esse pedido, o mesmo em que a Autoridade Tributária pode tomar a iniciativa de efetuar o procedimento.

No mesmo sentido, se pode ainda citar o acórdão do STA, 2 Sec., proc. 536/07, 20.11.2007, em que se afirma: “Embora este art.º 78.º da LGT, no que concerne a revisão do ato tributário por iniciativa do contribuinte, se refira apenas à que tem lugar dentro do «prazo de reclamação administrativa», no seu n.º 6 [n.º 7 na redação atualmente vigente] faz-se referência a «pedido do contribuinte», para a realização da revisão oficiosa, o que revela que esta, apesar da impropriedade da designação como «oficiosa», pode ter subjacente também a iniciativa do contribuinte. Idêntica referência é feita no n.º 1 do art.º 49.º da LGT, que fala em «pedido de revisão oficiosa». Esta possibilidade de a revisão «oficiosa», que deve ser da iniciativa da administração tributária, ser suscitada por um pedido do contribuinte veio a ser confirmada pela alínea a) do n.º 4 do art.º 86.º do C.P.P.T., que refere a apresentação de «pedido de revisão oficiosa da liquidação do tributo, com fundamento em erro imputável aos serviços».”

É, assim, inequívoco que se admite, a par da denominada revisão do ato tributário por iniciativa do contribuinte (dentro do prazo de reclamação), que se faça, também na sequência de pedido seu, a “revisão oficiosa” (que a Administração pode realizar por sua iniciativa).

A revisão oficiosa prevista na segunda parte do n.º 1 do art.º 78.º tem de ter obrigatoriamente por fundamento “erro imputável aos serviços”.

Por conseguinte, quando seja o sujeito passivo a pedir à Autoridade Tributária que leve a cabo essa “revisão oficiosa”, o sujeito passivo tem naturalmente o ónus de invocar esse “erro imputável aos serviços”.

Torna-se aqui fulcral, como se deduz, a noção de “erro imputável aos serviços”.

Como tem afirmado o Supremo Tribunal Administrativo em inúmeras ocasiões, e como é confirmado, por exemplo, no acórdão já citado proferido no processo 1007/11, o “erro imputável aos serviços” a que alude o artigo 78.º, n.º 1, *in fine*, da LGT compreende não só o lapso, o erro material ou o erro de facto, como, também, o erro de direito, e essa imputabilidade aos serviços é independente da demonstração da culpa dos funcionários envolvidos na emissão

da liquidação afetada pelo erro”; ou no acórdão do mesmo tribunal de 12.12.2001 (2 Sec., proc. 26.233, relator Jorge de Sousa) em que se afirma que “esta imputabilidade aos serviços é independente da culpa de qualquer dos seus funcionários ao efetuar liquidação afetada por erro, já que a administração tributária está genericamente obrigada a atuar em conformidade com a lei (arts. 266º, n.º 1 da CRP e 55º da LGT), pelo que, independentemente da prova da culpa de qualquer das pessoas ou entidades que a integram, **qualquer ilegalidade não resultante de uma atuação do sujeito passivo será imputável a culpa dos próprios serviços**»”[10] (no mesmo sentido acórdãos do STA de 22-03-2011, proc. 01009/10; de 06/02/2002 proc. 26.690; de 05/06/2002 proc. 392/02; de 12/12/2001, proc. 26.233; de 16/01/2002 proc. 26.391; de 30/01/2002, proc. 26.231; de 20/03/2002, proc. 26.580; de 10/07/2002, proc. 26.668).

Assim, ao invocar “erro imputável aos serviços” nos termos e para os efeitos da segunda parte do n.º 1 do art.º 78º, o sujeito passivo pode alegar que o “erro imputável aos serviços” consiste em ilegalidade. Evidentemente, essa alegação de ilegalidade poderá ou não vir a revelar-se procedente. Mas o exame sobre a procedência da ilegalidade já não relevará, nesse caso, para a admissibilidade formal do pedido de revisão, ou para aferir a sua tempestividade, mas apenas para a decisão do mérito do pedido.

É nosso entender que não assiste razão à Requerida.

Primeiro, porque não há dúvida de que a ilegalidade abstrata é uma forma de ilegalidade do ato tributário, e mais concretamente da liquidação.

Na verdade, é pacífico na jurisprudência e na doutrina que:

Os sujeitos passivos podem provocar, através de um pedido, o procedimento de revisão oficiosa da liquidação no prazo estabelecido no n.º 1 do art.º 78.º da LGT, sempre que invoquem para isso “erro imputável aos serviços”;

O “erro imputável aos serviços” compreende não só o lapso, o erro material ou o erro de facto, como também o erro de direito, e essa imputabilidade aos serviços é independente da demonstração da culpa dos funcionários envolvidos na emissão da liquidação afetada pelo erro;

O erro de direito pode consistir numa ilegalidade abstrata, ie. numa ilegalidade da norma tributária.

Deste modo, conclui-se que a Requerente podia, efetivamente, pedir a revisão das liquidações, e por conseguinte, o pedido de revisão não foi intempestivo, pelo que não se verifica a caducidade do direito de ação.

#### **IV.2.B. QUANTO AO THEMA DECIDENDUM**

O TJUE, em 05.06.2025, proferiu o acórdão no caso C-685/23, invocado pela Requerente, na sequência de reenvio prejudicial realizado no dia 10 de novembro de 2023, sobre a temática em apreço nos presentes autos, no âmbito do processo n.º 130/2023-T, que corre termos no CAAD.

Nestas condições, o Tribunal Arbitral Tributário (Centro de Arbitragem Administrativa — CAAD) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1. *O artigo 5.º, n.º 2, alínea b) da Diretiva [2008/7] deve ser interpretado no sentido de que se opõe à tributação em Imposto do Selo de garantias consubstanciadas em penhores financeiros de ações, de saldos de contas bancárias, de créditos acionistas e a cessão de créditos com escopo de garantia, prestadas em relação a uma operação de emissão de obrigações?*

2. *A resposta à primeira questão difere consoante a prestação das garantias seja legalmente exigida ou facultativa e voluntariamente acordada?*

3. *A resposta à primeira questão difere no caso de as garantias terem sido prestadas no âmbito de uma operação de emissão de obrigações sujeita a subscrição particular por um Banco, cuja posição de subscritor pode ser transmitida por vontade da entidade emitente, ainda que condicionada e sujeita a penalidades/comissões?*

4. *O artigo 6.º, n.º 1, alínea d) da Diretiva [2008/7] deve ser interpretado no sentido de que abrange as garantias consubstanciadas em penhores financeiros de ações, de saldos de contas bancárias, de créditos acionistas e a cessão de créditos com*

---

*escopo de garantia, prestadas no âmbito de uma operação de emissão de obrigações abrangida pela alínea b), do n.º 2, do artigo 5.º do mesmo diploma?»*

Sobre as questões formuladas no reenvio prejudicial, o TJUE proferiu a seguinte análise e conclusão, que se transcreve:

*“24 Com as suas quatro questões, que há que examinar em conjunto, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 5.º, n.º 2, alínea b), e o artigo 6.º, n.º 1, alínea d), da Diretiva 2008/7 devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma legislação nacional que prevê a tributação a título de imposto do selo das garantias prestadas sob a forma de penhores de ações, de saldos de contas bancárias ou de créditos resultantes de empréstimos acionistas, bem como sob a forma de cessão de créditos, com vista ao cumprimento adequado das obrigações decorrentes de um empréstimo obrigacionista emitido por uma sociedade de capitais.*

*25 A título preliminar, há que observar que a Onex, adquirente inicial das ações cuja compra foi financiada pela emissão do empréstimo obrigacionista, e a Corner and Border, sociedade emitente das obrigações em causa no processo principal, são, enquanto, respetivamente, sociedade de responsabilidade limitada e sociedade anónima, «sociedades de capitais» na aceção do artigo 2.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 2008/7, lido em conjugação com os pontos 16 e 22 do seu anexo I. Por conseguinte, estão abrangidas pelo âmbito de aplicação desta diretiva.*

*26 Como indicado no seu considerando 9, a referida diretiva tem por objeto excluir impostos indiretos às reuniões de capitais, com exceção do imposto sobre as entradas de capital nas sociedades de capitais, entradas de capital essas que podem ser oneradas com um imposto quando reunidos os requisitos previstos no artigo 7.º, n.º 1, da mesma diretiva. Em especial, resulta do mesmo considerando que não deve ser aplicado imposto do selo sobre os títulos, quer estes sejam representativos de capitais*

---

*próprios das sociedades quer de capitais de empréstimo, e qualquer que seja a sua proveniência.*

27 *Neste contexto, o artigo 5.º, n.º 2, alínea b), da Diretiva 2008/7 proíbe que fiquem sujeitos a qualquer forma de imposto indireto os empréstimos contraídos sob a forma de emissão de obrigações ou outros títulos negociáveis, independentemente de quem os emitiu, e de todas as formalidades conexas, bem como a criação, a emissão, a admissão à cotação em bolsa, colocação em circulação ou negociação dessas obrigações ou de outros títulos negociáveis.*

28 *A este respeito, no que se refere, primeiro, ao conceito de «formalidades» conexas a um empréstimo sob a forma de emissão de obrigações, que devem estar isentas de impostos indiretos, há que salientar que este conceito visa as eventuais atuações que uma sociedade de capitais é, por força da legislação nacional, obrigada a levar a cabo para proceder à constituição desse empréstimo, bem como à criação, à emissão, à admissão à cotação em bolsa, à colocação em circulação ou à negociação dos títulos negociáveis em causa [v., neste sentido, Despacho de 19 de julho de 2023, EDP (Imposto que incide sobre a comercialização de títulos), C-416/22, EU:C:2023:604, n.º 28 e jurisprudência referida].*

29 *No que respeita, em especial, às garantias como as que estão em causa no processo principal, há que observar, por um lado, que, de acordo com as indicações fornecidas pelo órgão jurisdicional de reenvio, o direito português não sujeita a celebração de um empréstimo obrigacionista à prestação dessas garantias e, por outro, que estas estão relacionadas com a substância das operações de reunião de capitais. Daqui resulta que, mesmo quando o mutuante faz da prestação de garantias uma condição para subscrever o empréstimo obrigacionista, situação referida pelo órgão jurisdicional de reenvio, esta prestação não está abrangida pelas «formalidades» referidas no artigo 5.º, n.º 2, alínea b), da Diretiva 2008/7.*

30 *No que se refere, segundo, à proibição de tributar as operações de reunião de capitais enquanto tais, há que salientar que, tendo em conta o objetivo prosseguido pela Diretiva 2008/7, o artigo 5.º desta última deve ser objeto de uma interpretação latu sensu, para evitar que essa proibição fique privada de efeito útil. Assim, a proibição de uma tributação destas operações também se aplica às operações que não estejam expressamente referidas nesta proibição, uma vez que essa tributação equivale a tributar uma operação que faz parte integrante de uma operação global do ponto de vista da reunião de capitais (Acórdão de 22 de dezembro de 2022, IM Gestão de Ativos e o., C-656/21, EU:C:2022:1024, n.º 28 e jurisprudência referida).*

31 *Também resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça que, uma vez que uma emissão de títulos negociáveis só tem sentido a partir do momento em que esses títulos são adquiridos, um imposto que incida sobre a primeira aquisição de títulos de uma nova emissão tributaria na realidade a própria emissão dos títulos, na medida em que faz parte integrante de uma operação global do ponto de vista da reunião de capitais. O objetivo de preservar o efeito útil do artigo 5.º, n.º 2, alínea b), da Diretiva 2008/7 implica, deste modo, que a «emissão», na aceção desta disposição, inclua a primeira aquisição de títulos efetuada no âmbito da sua emissão (Acórdão de 22 de dezembro de 2022, IM Gestão de Ativos e o., C-656/21, EU:C:2022:1024, n.º 29 e jurisprudência referida).*

32 *Do mesmo modo, uma vez que as garantias são prestadas com vista ao cumprimento adequado das obrigações resultantes de um empréstimo obrigacionista, estas garantias apresentam, por esse facto, uma ligação estreita com a emissão do referido empréstimo, na aceção do artigo 5.º, n.º 2, alínea b), da Diretiva 2008/7, pelo que se deve considerar que fazem parte integrante de uma operação global do ponto de vista da reunião de capitais, independentemente da questão de saber se são prestadas em execução de uma obrigação legal ou voluntariamente (v., neste sentido, Acórdão de 22 de dezembro de 2022, IM Gestão de Ativos e o., C-656/21, EU:C:2022:1024, n.os 31 e 35). Neste contexto, a possibilidade que o mutuário pode ter de, posteriormente,*

---

*substituir outro mutuante na posição do mutuante inicial, situação referida pelo órgão jurisdicional de reenvio, não afeta a ligação entre estas garantias e o empréstimo obrigacionista e, por conseguinte, não é pertinente.*

33 *Daqui resulta que, em princípio, a prestação das referidas garantias deveria estar sujeita à proibição de sujeitar a imposto indireto as reuniões de capitais na aceção do artigo 5.º da Diretiva 2008/7.*

34 *No entanto, o artigo 6.º, n.º 1, alínea d), da Diretiva 2008/7 dispõe que, não obstante as proibições de tributação previstas no artigo 5.º desta diretiva, os Estados-Membros podem cobrar direitos que onerem «a constituição, inscrição ou extinção de privilégios e hipotecas».*

35 *Uma vez que a Diretiva 2008/7 não define o termo «privilégios» nem remete para o direito dos Estados-Membros para este efeito, decorre das exigências da aplicação uniforme do direito da União e do princípio da igualdade que o sentido e o alcance dos termos de uma disposição do direito da União devem em princípio ser objeto, em toda a União Europeia, de uma interpretação autónoma e uniforme, que deve ser procurada tendo em conta a redação desta disposição, o contexto em que se insere e os objetivos prosseguidos pela regulamentação de que faz parte (Acórdão de 20 de março de 2025, Lindenbaumer, C-61/24, EU:C:2025:197, n.º 38 e jurisprudência referida).*

36 *A este respeito, há que observar, em primeiro lugar, que o artigo 6.º, n.º 1, alínea d), da Diretiva 2008/7 utiliza, na grande maioria das versões linguísticas, a expressão «privilégios e hipotecas». Ora, uma vez que o legislador utilizou termos distintos para designar instrumentos que criam direitos preferenciais constituídos sobre o património de uma pessoa, não há que considerar a priori que estes termos dizem unicamente respeito a um tipo destes direitos, a saber, os de natureza imobiliária.*

37 *Em segundo lugar, há que recordar que o artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2008/7 determina os impostos e direitos que os Estados-Membros podem cobrar «[e]m derrogação ao disposto no artigo 5.º» da diretiva. Assim, para determinar, no que respeita em especial à celebração de um empréstimo obrigacionista, o sentido e o alcance do conceito de «privilégios» previsto no artigo 6.º, n.º 1, alínea d), desta diretiva, há que ter em conta, enquanto elementos contextuais, as características da proibição consagrada no artigo 5.º, n.º 2, alínea b), da mesma diretiva.*

38 *Em especial, esta última disposição não proíbe os Estados-Membros de sujeitarem a impostos indiretos um empréstimo contraído por uma sociedade de capitais, antes proibindo apenas os que forem «contraídos sob a forma de emissão de obrigações ou outros títulos negociáveis», a saber, como enunciado no considerando 9 desta diretiva, sob a forma de títulos representativos de capitais de empréstimo.*

39 *Ora, à semelhança das operações de reuniões de capitais que dão lugar à emissão de títulos representativos de capitais próprios de uma sociedade, que estão abrangidas pelo artigo 5.º, n.º 2, alínea a), da Diretiva 2008/7, as operações de reunião de capitais sob a forma de empréstimos obrigacionistas, isentas de impostos indiretos em conformidade com o disposto no artigo 5.º, n.º 2, alínea b), desta diretiva, são suscetíveis de incitar o mutuante a privilegiar, para apreciar a fiabilidade da promessa de uma determinada rentabilidade do seu investimento, o desempenho futuro da entidade emitente em vez de privilegiar o património desta entidade enquanto garantia de reembolso.*

40 *Esta análise é confirmada pelo artigo 3.º, alíneas i) e j), da Diretiva 2008/7, lido em conjugação com o artigo 5.º, n.º 1, alínea a), desta diretiva. Destas disposições resulta que as entradas de capital sob a forma de empréstimo só estão isentas de qualquer forma de imposto indireto se o credor tiver direito a uma quota-parte dos lucros da sociedade ou se estes empréstimos desempenharem a mesma função que o aumento do capital social.*

41 *Estas condições refletem, além disso, em terceiro lugar, o objetivo da Diretiva 2008/7, que, como resulta dos seus considerandos 2 e 3, consiste em eliminar, tanto quanto possível, as discriminações, as duplas tributações e as disparidades suscetíveis de falsear as condições de concorrência ou de dificultar a livre circulação de capitais, que podem resultar de impostos indiretos que incidam especificamente sobre as reuniões de capitais e não os impostos indiretos que incidam sobre qualquer forma de empréstimo concedido a uma sociedade de capitais.*

42 *Embora seja certo que, quando adotou a Diretiva 2008/7, o legislador da União em nada afetou a possibilidade de as partes contratantes constituírem direitos preferenciais sobre bens móveis ou imóveis para garantir o reembolso de um empréstimo abrangido pelas disposições da mesma, não é menos certo que o artigo 6.º, n.º 1, alínea d), desta diretiva manteve a competência fiscal dos Estados-Membros no que respeita aos instrumentos contratuais constituídos pelos privilégios e hipotecas previstos no âmbito de uma operação de reunião de capitais de empréstimo.*

43 *Com efeito, como foi recordado no n.º 37 do presente acórdão, o âmbito de aplicação do artigo 6.º, n.º 1, alínea d), da Diretiva 2008/7, que se aplica «[e]m derrogação» das proibições de tributação previstas no artigo 5.º da mesma, está em estreita correlação com o âmbito de aplicação do artigo 5.º, n.º 2, alínea b), desta diretiva e comprova que o legislador da União não teve intenção de retirar da competência fiscal dos Estados-Membros uma categoria de direitos, de natureza imobiliária ou mobiliária, que visam garantir o reembolso de um empréstimo obrigacionista. Nestas condições, como, em substância, o advogado-geral considerou no n.º 50 das suas conclusões, a expressão «privilégios e hipotecas», referida neste artigo 6.º, n.º 1, alínea d), engloba todos os instrumentos contratuais que façam parte integrante de uma operação de reunião de capitais de empréstimo que permitem que o titular de um crédito obtenha o pagamento preferencial ou prioritário deste último no caso de o devedor não cumprir as suas obrigações.*

44 *Cabe ao órgão jurisdicional de reenvio examinar, à luz das considerações expostas no n.º 43 do presente acórdão, se os penhores, as promessas de penhor e a cessão de créditos em causa no processo principal, uma vez que não constituem hipotecas, podem ser qualificadas de «privilégios» na aceção do referido artigo 6.º, n.º 1, alínea d).*

45 *Resulta de todas as considerações precedentes que o artigo 5.º, n.º 2, alínea b), e o artigo 6.º, n.º 1, alínea d), da Diretiva 2008/7 devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a uma legislação nacional que prevê a tributação a título de imposto do selo das garantias prestadas sob a forma de penhores de ações, de saldos de contas bancárias ou de créditos resultantes de empréstimos acionistas, bem como sob a forma de cessão de créditos, com vista ao cumprimento adequado das obrigações decorrentes de um empréstimo obrigacionista emitido por uma sociedade de capitais, desde que essas garantias, ainda que façam parte integrante desse empréstimo obrigacionista, constituam privilégios, na aceção deste artigo 6.º, n.º 1, alínea d), uma vez que permitem que o titular de um crédito obtenha o pagamento preferencial ou prioritário deste último no caso de o devedor não cumprir as suas obrigações.”*

Sendo o caso dos presentes autos totalmente idêntico ao decidido pelo TJUE no caso C-685/23, e não vendo o Tribunal Arbitral qualquer razão para divergir do entendimento do tribunal europeu, também nestes autos se conclui que o artigo 5.º, n.º 2, alínea b), e o artigo 6.º, n.º 1, alínea d), da Diretiva 2008/7/CE do Conselho, de 12 de fevereiro de 2008, relativa aos impostos indiretos que incidem sobre as reuniões de capitais, devem ser interpretados no sentido de que: *não se opõem a uma legislação nacional que prevê a tributação a título de imposto do selo das garantias prestadas sob a forma de penhores de ações, de saldos de contas bancárias ou de créditos resultantes de empréstimos acionistas, bem como sob a forma de cessão de créditos, com vista ao cumprimento adequado das obrigações decorrentes de um empréstimo obrigacionista emitido por uma sociedade de capitais, desde que essas garantias, ainda que façam parte integrante desse empréstimo obrigacionista, constituam privilégios, na aceção*

deste artigo 6.º, n.º 1, alínea d), uma vez que permitem que o titular de um crédito obtenha o pagamento preferencial ou prioritário deste último no caso de o devedor não cumprir as suas obrigações.

Volvendo ao caso dos autos e ao enquadramento jurídico que ora nos interessa<sup>1</sup>, conclui-se que o artigo 5.º, da aludida Diretiva, enuncia o princípio da não sujeição a impostos indiretos dos empréstimos contraídos sobre a forma de emissão de obrigações ou outros títulos negociáveis e todas as formalidades conexas.

Já o artigo 6.º, do mesmo Diploma, derroga expressamente o disposto no artigo 5.º e na alínea d) do n.º 1 do artigo 6.º, autoriza os Estados-Membros a cobrarem direitos que onerem unicamente “a constituição, inscrição ou extinção de privilégios e hipotecas”.

Assim, “a relação entre as duas disposições é, evidentemente, de regra/exceção: a primeira enuncia uma regra de carácter geral, a segunda só é aplicável por derrogação da primeira quando se verificarem as condições ali previstas.”<sup>2</sup>

“O intérprete deverá, portanto, proceder a uma ponderação entre os dois princípios expressos nas duas disposições (livre circulação de capitais e direito de tributação dos Estados-Membros nos casos expressamente previstos), tendo porém em conta o facto de que o primeiro tem um alcance geral, considerando também que os impostos indiretos que incidem sobre as reuniões de capitais dão origem a discriminações, duplas tributações e disparidades que dificultam a livre circulação de capitais<sup>3</sup>. O segundo, em contrapartida, tem, nestas situações, um alcance meramente residual, mas não nulo: é o próprio legislador da União quem, depois de afirmar que a melhor solução para alcançar os objetivos da Diretiva 2008/7, ou seja, a harmonização da legislação relativa aos impostos indiretos que incidem sobre as reuniões de capitais<sup>4</sup>, consistiria em eliminar o imposto sobre as entradas de capital,

---

<sup>1</sup> E seguindo de perto a decisão proferida no processo n.º 883/2024-T, disponível em <https://caad.org.pt/tributario/decisoes/decisao.php?listPage=7&id=9250>.

<sup>2</sup> Conclusões do Advogado-Geral, apresentadas a 13 de fevereiro de 2025, no âmbito do processo n.º C-685/23, em análise do TJUE, página 4, ponto 22.

<sup>3</sup> Considerando 2 da Diretiva 2008/7.

<sup>4</sup> Considerando 3 da Diretiva 2008/7.

---

*reconhece que as perdas de receitas decorrentes da aplicação imediata desta medida são, no estado atual, inaceitáveis para os Estados-Membros<sup>5</sup>.”<sup>6</sup>*

Com efeito, na situação em apreço é evidente que a operação financeira principal está abrangida pelo conceito amplo de “*empréstimos, (...), contraídos sob a forma de emissão de obrigações ou outros títulos negociáveis (...)*”, pelo que a questão que verdadeiramente se coloca é a de saber se o contrato de garantia subscrito em simultâneo com o contrato de empréstimo obrigacionista está abrangido pelo conceito de “*formalidades conexas*”.

**Ora, o contrato de garantia não é, em regra, imposto por lei ou por outra fonte vinculativa em caso de emissão de obrigações, tendo a sua autonomia jurídica própria em relação ao contrato de financiamento, no sentido em que este pode existir juridicamente sem aquele.**

Para além de que, as finalidades dos dois contratos são, naturalmente, distintas, o que significa que, diferentemente da hipótese analisada pelo TJUE no Acórdão C-656/2021, a que fez menção a Requerente, **as duas operações não têm a mesma finalidade e a ocorrência da segunda não tem uma função direta na realização concreta da primeira operação.**

**Sendo, sim, a vontade das partes, através de um contrato específico, que é a fonte constitutiva das garantias prestadas.**

Nesta perspectiva, crê o Tribunal Arbitral, que a expressão “*formalidades conexas*”, constante da citada norma, **deve ser interpretada como abrangendo apenas e só quaisquer atos legalmente necessários para que a reunião de capitais se possa concretizar, na medida em que só estas formalidades constituem ónus que não está na disponibilidade das partes.**

E, no caso em dissídio, a prestação das garantias por parte do emitente das obrigações, a ora Requerente, é voluntária e facultativa, podendo ser afastada, e só onerando a operação de capitais por vontade exclusiva das partes.

No entanto, no entendimento do TJUE, *uma vez que as garantias são prestadas com vista ao cumprimento adequado das obrigações resultantes de um empréstimo obrigacionista, estas garantias apresentam, por esse facto, uma ligação estreita com a emissão do referido*

---

<sup>5</sup> Considerando 6 da Diretiva 2008/7.

<sup>6</sup> Conclusões do Advogado-Geral, apresentadas a 13 de fevereiro de 2025, no âmbito do processo n.º C685/23, em análise do TJUE, página 4, ponto 23.

*empréstimo, na aceção do artigo 5.º, n.º 2, alínea b), da Diretiva 2008/7, pelo que se deve considerar que fazem parte integrante de uma operação global do ponto de vista da reunião de capitais, independentemente da questão de saber se são prestadas em execução de uma obrigação legal ou voluntariamente, pelo que concluiu que, em princípio, a prestação das referidas garantias deveria estar sujeita à proibição de sujeitar a imposto indireto as reuniões de capitais na aceção do artigo 5.º da Diretiva 2008/7.*

Contudo, mesmo admitindo que as ditas garantias estariam abrangidas pela alínea b), do n.º 2, do artigo 5.º, da Diretiva 2008/7/CE do Conselho de 12 de fevereiro de 2008, **as mesmas não deixavam de estar sujeitas a tributação, em virtude do consagrado na alínea d), do n.º 1, do artigo 6.º, da mesma diretiva: “Em derrogação ao disposto no artigo 5.º, os Estados-Membros podem cobrar os seguintes impostos e direitos: d) Direitos que onerem a constituição, inscrição ou extinção de privilégios e hipotecas.”, no qual a aplicação de um imposto indireto é considerada compatível com a livre circulação de capitais.**

A nosso ver, tal norma sempre abrangeria o caso objeto do litígio, pois consideramos que a Diretiva em apreço, ao utilizar a expressão “*privilégios e hipotecas*”, visa reunir os tipos de garantias cuja constituição, inscrição ou extinção tenha um efeito idêntico sobre os direitos do credor: o de constituir uma garantia especial capaz de conferir direitos preferenciais na satisfação do crédito em caso de incumprimento. E isso independentemente da sua natureza mobiliária ou imobiliária.

Neste contexto, é nosso entendimento que o termo “*privilégios*” inclui os penhores mobiliários, na medida em que estes conferem direitos preferenciais especiais, tal como as hipotecas.

**Aliás, o penhor é a máxima garantia possível, equiparável em termos funcionais à hipoteca, pelo que não se vê razão para excluir a sujeição a imposto do selo, na medida em que tal sujeição ocorre no caso da hipoteca, nos termos da alínea d), do n.º 1, do artigo 6.º, da Diretiva 2008/7/CE do Conselho, de 12 de fevereiro de 2008.**

Na verdade, cremos que se enquadram, ainda, no conceito de “*privilégios*” outros tipos de garantias que tenham os mesmos efeitos, ou seja, que confirmem direitos especiais na aceção *supra* indicada – i.e, o de constituir uma garantia especial capaz de conferir direitos

preferenciais na satisfação do crédito em caso de incumprimento (cfr. Conclusões do Advogado-Geral, n.º 51).

A ser outra a interpretação, conforme declarou o Advogado-Geral, **estariamos a privar a menção “privilégios”, consagrada na alínea d), do n.º 1, do artigo 6.º, da citada Diretiva, de qualquer significado e utilidade, dando origem a uma situação iníqua, no qual só no caso de um contrato de garantia em que estejam previstas hipotecas é possível aplicar impostos indiretos, o que levaria a uma disparidade no tratamento entre garantias com as mesmas funções e efeitos, que afetaria negativamente a autonomia contratual das partes.**

Desta feita, é manifesto que as garantias aqui prestadas (penhores de ações, penhores de créditos, penhores de quotas e hipotecas) estão sujeitas a tributação, em sede de IS, ao abrigo da citada norma – alínea d), do n.º 1, do artigo 6.º, da aludida Diretiva –,

Sendo esta a interpretação a retirar das aludidas conclusões do Advogado-Geral apresentadas no âmbito do processo n.º C685/23 e da respetiva decisão final, e não a apresentada pela Requerente, que está em clara contradição com a posição preconizada por aquele.

**Face a todo o exposto, conclui o Tribunal Arbitral que não há qualquer violação do artigo 5.º, n.º 2, alínea b), da Diretiva 2008/7/CE do Conselho, de 12 de fevereiro de 2008, nem tampouco do princípio da livre circulação de capitais, não padecendo as autoliquidações aqui contravertidas de qualquer ilegalidade, devendo manter-se as mesmas na ordem jurídica, o que acarreta, também, a improcedência da pretensão da devolução do imposto pago, acrescido de juros indemnizatórios, formulada pela Requerente, sendo que todos os restantes pedidos formulados ficam prejudicados.**

## **V. DECISÃO**

Termos em que, de harmonia com o exposto, decide-se neste Tribunal Arbitral:

- a) julgar integralmente improcedente o pedido de pronúncia arbitral formulado pela Requerente, mantendo na ordem jurídica os atos tributários de autoliquidação do Imposto do Selo impugnados, bem como a decisão final de indeferimento tácito da revisão oficiosa contra eles interposta;
- b) em consequência, absolver a Requerida do pedido.

## **VI. VALOR DO PROCESSO**

Fixa-se o valor do processo em € **4.800.000,00**, nos termos do disposto no artigo 32.º do CPTA e no artigo 97.º-A do CPPT, aplicáveis por força do disposto no artigo 29.º, n.º 1, alíneas a) e b), do RJAT, e do artigo 3.º, n.º 2, do Regulamento de Custas nos Processos de Arbitragem Tributária (RCPAT).

## **VII. TAXA DE ARBITRAGEM**

A taxa de arbitragem, no valor de € **80.000,00**, é suportada pela Requerente tendo em conta a nomeação de árbitro, ao abrigo do artigo 5.º, n.º 2, do Regulamento de Custas nos Processos de Arbitragem Tributária.

Notifique-se.

Lisboa, 25 de julho de 2025

Os Árbitros,

(Guilherme W. d'Oliveira Martins)

(João Taborda da Gama, com voto de vencido)

(Maria dos Prazeres Lousa)

**Declaração de Voto Vencido do Árbitro João Taborda da Gama:**

Vencido, quanto à questão de fundo. Concordo com a solução apresentada quanto à exceção da inimpugnabilidade dos atos tributários, mas teria julgado o pedido procedente.

No recente Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia (“TJUE”) proferido no processo C-685/23, o entendimento que decorre do Acórdão Air Berlin (processo C-573/16) é reiterado, no sentido de que “(...) o artigo 5.º, n.º 2, alínea b), da Diretiva 2008/7 proíbe que fiquem sujeitos a qualquer forma de imposto indireto os empréstimos contraídos sob a forma de emissão de obrigações ou outros títulos negociáveis, independentemente de quem os emitiu, e de todas as formalidades conexas, bem como a criação, a emissão, a admissão à cotação em bolsa, colocação em circulação ou negociação dessas obrigações ou de outros títulos negociáveis.” (cf. p. 27). Também a interpretação perfilhada pelo Acórdão IM Gestão de ativos (processo C-656/21), que determina que “o artigo 5.º desta última deve ser objeto de uma interpretação *latu sensu*, para evitar que essa proibição fique privada de efeito útil” (cf. p. 30) é sublinhada. Impõe-se, portanto, uma interpretação ampla do artigo 5.º da Diretiva: o que determina que a criação, a emissão, a admissão à cotação em bolsa, a colocação em circulação

ou a negociação das emissões de obrigações ou de qualquer valor mobiliário ou os respetivos certificados representativos não podem ser sujeitos a imposto indireto.

Partindo deste pressuposto, o TJUE reconhece no referido processo C-685/23 que “(...) *uma vez que as garantias são prestadas com vista ao cumprimento adequado das obrigações resultantes de um empréstimo obrigacionista, estas garantias apresentam, por esse facto, uma ligação estreita com a emissão do referido empréstimo, na aceção do artigo 5.º, n.º 2, alínea b), da Diretiva 2008/7, pelo que se deve considerar que fazem parte integrante de uma operação global do ponto de vista da reunião de capitais, independentemente da questão de saber se são prestadas em execução de uma obrigação legal ou voluntariamente*”, motivo pelo qual “*em princípio, a prestação das referidas garantias deveria estar sujeita à proibição de sujeitar a imposto indireto as reuniões de capitais na aceção do artigo 5.º da Diretiva 2008/7*” (cf. p. 32 e 33).

Assim, o TJUE declara expressamente que as garantias prestadas no âmbito de uma operação de reunião de capitais fazem parte integrante daquela operação ficando sujeitas à proibição de tributação decorrente do artigo 5.º da Diretiva 2008/7/CE do Conselho, de 12 de fevereiro de 2008, relativa aos impostos indiretos que incidem sobre as reuniões de capital (“Diretiva”).

Não ignorando o artigo 6.º, n.º 1, alínea d), da Diretiva, que derroga o disposto no artigo 5.º, permitindo que os Estados-Membros cobrem impostos sobre “*direitos que onerem a constituição, inscrição ou extinção de privilégios e hipotecas*”, o TJUE recorda que “*o objetivo da Diretiva 2008/7, que, como resulta dos seus considerandos 2 e 3, consiste em eliminar, tanto quanto possível, as discriminações, as duplas tributações e as disparidades suscetíveis de falsear as condições de concorrência ou de dificultar a livre circulação de capitais, que podem resultar de impostos indiretos que incidam especificamente sobre as reuniões de capitais e não os impostos indiretos que incidam sobre qualquer forma de empréstimo concedido a uma sociedade de capitais*” (cf. p. 41).

É certo que para o TJUE “*o legislador da União não teve intenção de retirar da competência fiscal dos Estados-Membros uma categoria de direitos, de natureza imobiliária ou mobiliária,*

que visam garantir o reembolso de um empréstimo obrigacionista. Nestas condições, como, em substância, o advogado-geral considerou no n.º 50 das suas conclusões, a expressão «privilégios e hipotecas», referida neste artigo 6.º, n.º 1, alínea d), engloba todos os instrumentos contratuais que façam parte integrante de uma operação de reunião de capitais de empréstimo que permitem que o titular de um crédito obtenha o pagamento preferencial ou prioritário deste último no caso de o devedor não cumprir as suas obrigações” (cf. p. 43).

Todavia, sem prejuízo disso, o TJUE concede discricionariedade “ao órgão jurisdicional de reenvio [para] examinar, à luz das considerações expostas no n.º 43 do presente acórdão, se os penhores, as promessas de penhor e a cessão de créditos em causa no processo principal, uma vez que não constituem hipotecas, podem ser qualificadas de «privilégios» na aceção do referido artigo 6.º, n.º 1, alínea d)” (cf. p. 44).

No caso *sub judice*, a operação de reunião de capitais em causa é a emissão de obrigações pela Requerente, utilizada como meio de financiamento para a aquisição de capital social da sociedade G... .Para concretizar a emissão obrigacionista foram prestadas diversas garantias como penhores financeiros, penhores mercantis, cessões de créditos e penhores sobre créditos e estas garantias foram sujeitas a Imposto do Selo, à taxa de 0,6%, prevista na Verba 10.3 da TGIS, que originou imposto no montante de € 4.800.000,00 – imposto ilegalmente cobrado em violação do disposto no artigo 5.º da Diretiva.

Não há dúvidas de que a operação de emissão de obrigações se encontra expressamente descrita na alínea b) do n. 2 do artigo 5.º da Diretiva: “Os empréstimos, incluindo os estatais, contraídos sob a forma de emissão de obrigações ou outros títulos negociáveis, independentemente de quem os emitiu, e todas as formalidades conexas, bem como a criação, emissão, admissão à cotação em bolsa, colocação em circulação ou negociação dessas obrigações ou de outros títulos negociáveis”. Motivo pelo qual não deverá ser sujeita a tributação.

À luz de toda a jurisprudência do TJUE sobre este tema, que, sublinhe-se, tem sido constante e reiterada no sentido de considerar que as proibições de impostos indiretos sobre reuniões de capital devem ser objeto de uma interpretação lata para garantir o seu efeito útil, entendo que

as garantias constituídas no âmbito da emissão de obrigações fazem parte dessa operação global e, por isso, se encontram abrangidas pela alínea b) do n.º 2 do artigo 5.º da Diretiva.

Entendo também que as garantias em causa não são “privilégios” na aceção da alínea d) do n.º 1 do artigo 6.º da Diretiva porque mais do que serem parte integrante da operação de reunião de capitais, devem considerar-se inerentes à referida operação, configurando um pressuposto essencial da mesma – suscetível de influenciar decisivamente a emissão (ou não) das obrigações. Ou seja, sem a constituição de garantias a operação de emissão de obrigações não se realizaria, como aliás ficou provado pelos Documentos juntos pela Requerente no requerimento de 22 de maio de 2025, bem como pelos Documentos n.ºs 3 e 4, do pedido de constituição de tribunal arbitral.

Tal como decorre das decisões arbitrais proferidas nos processos n.º 892/2024-T e n.º 1185/2024-T, também sou da opinião de que *“A separação entre o contrato principal de emissão de obrigações e o contrato acessório de constituição de garantias seria uma operação conceitual de natureza artificial, indiferente à estreita ligação económica e funcional que se estabelece entre ambos no quadro de uma operação global de reunião de capitais”*. Ao que acresce que, a autonomização da constituição destas garantias das operações de emissão de obrigações contrariaria o espírito da Diretiva, que pretende incentivar e promover as operações de aumento de capital como modo de estimular o mercado interno. Dito de outro modo, ao tributar as garantias que constituem parte integrante da operação de capitais – visto que, caso não tivessem sido constituídas, tal operação não se concretizaria – verifica-se um entrave à livre circulação de capitais e ao próprio funcionamento do mercado interno.

Por último, parece-me evidente que a derrogação à não sujeição das operações previstas no artigo 5.º da Diretiva se encontra delimitada de forma expressa às situações taxativamente elencadas no n.º 1 do artigo 6.º da mesma, não existindo qualquer referência a penhores financeiros, penhores mercantis, cessões de créditos e penhores sobre créditos como os que estão em causa no presente processo.

Em concreto no que concerne às expressões utilizadas na alínea d) do n.º 1 do artigo 6.º da Diretiva, é de notar que “hipotecas” e “privilégios” se opõem à expressão genérica “garantias” que poderia ter sido utilizada caso fosse essa, de facto, a pretensão do legislador europeu.

Não tendo sido utilizado o termo genérico que abarca várias categorias de garantias é porque a intenção foi apenas onerar “hipotecas” e “privilégios”.

Assim, considerando o que o TJUE deixou margem de discricionariedade “(...) ao órgão jurisdicional de reenvio [para] examinar (...) se os penhores, as promessas de penhor e a cessão de créditos em causa no processo principal, uma vez que não constituem hipotecas, podem ser qualificadas de privilégios na aceção do referido artigo 6.º, n.º 1, alínea d)” (cf. p. 44 do Acórdão C-685/23), neste caso concreto, não teria considerado que os penhores financeiros, penhores mercantis, cessões de créditos e penhores sobre créditos são “privilégios” na aceção da diretiva.

Estes instrumentos contratuais utilizados pelas partes servem para garantir o cumprimento das obrigações estabelecidas, visto que, em caso de incumprimento daquelas o credor poderá executar a garantia fazendo-se pagar quanto àquela dívida em concreto pelos montantes em apreço. Mas isto não significa que se permite que um “(...) titular de um crédito obtenha o pagamento preferencial ou prioritário deste último no caso de o devedor não cumprir as suas obrigações” (cf. p. 43 do Acórdão C-685/23). O que significa é que aquela obrigação contratual específica fica garantida e acautelada mediante um acordo entre as partes.

Efetivamente, sem prejuízo da possibilidade das variações legais do direito interno dos Estados-Membros, o pagamento preferencial decorrente precisamente dos “privilégios” encontra-se expressamente definido no artigo 733.º do Código Civil: “*Privilégio creditório é a faculdade que a lei, em atenção à causa do crédito, concede a certos credores, independentemente do registo, de serem pagos com preferência a outros*”.

E é amplamente reconhecido pela doutrina e pela jurisprudência que os privilégios creditórios não se confundem com as garantias especiais das obrigações, como os penhores financeiros,

penhores mercantis, cessões de créditos e penhores sobre créditos, ora em causa. Desde logo, os privilégios decorrem da lei, enquanto as garantias são contratualmente definidas pelas partes do negócio. Mas, mais do que isso, os privilégios creditórios visam “(...) apenas assegurar dívidas que, por sua natureza, se encontram especialmente relacionadas com determinados bens do devedor, justificando-se, portanto, que sejam pagas de preferência a quaisquer outras, até ao valor dos mesmos bens” (cf. MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA, “Direito das Obrigações”, Almedina, 2016, 12.<sup>a</sup> Edição, p. 960). Do mesmo modo, “Os privilégios creditórios gerais não se configuram actualmente como direitos reais de garantia, estando desprovidos de seqüela sobre os bens que oneram e de prevalência sobre as garantias reais que incidam sobre tais bens, nomeadamente o penhor e a hipoteca” (cf. Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 20 de dezembro de 2011, processo n.º 1593/10.0TBVNO-A.C1).

Adicionalmente, e no sentido de que as “hipotecas” e os “privilégios” são categorias próprias de garantias das obrigações equiparáveis (mas que se distinguem de outras modalidades de garantias) a doutrina reconhece que “(...) nenhuma destas garantias pode resultar de negócio jurídico e ambas são concedidas atendendo à causa do crédito” (cf. MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA, “Direito das Obrigações”, Almedina, 2016, 12.<sup>a</sup> Edição, p. 960). Estas semelhanças de regime entre “privilégios” e “hipotecas” reforçam a sua especificidade perante as restantes garantias especiais, motivando que a derrogação à não sujeição a imposto prevista na alínea d) do n.º 1 do artigo 6.º da Diretiva se aplique apenas a estas duas realidades concretamente mencionadas e não a todas as garantias genericamente consideradas.

Neste contexto, acolhendo a interpretação perfilhada pelo TJUE, considerando as disposições de direito interno relevantes e analisada a situação concreta em apreço, só poderia concluir-se que os penhores financeiros, penhores mercantis, cessões de créditos e penhores sobre créditos em causa neste processo:

1. fazem parte integrante da operação de emissão de obrigações, pois caso não tivessem sido constituídos tal operação não se teria realizado, motivo pelo qual devem considerar-se abrangidas pela alínea b) do n.º 2 do artigo 5.º da Diretiva;

e

2. não integram o conceito de “privilégios” na aceção da alínea d) do n.º 1 do artigo 6.º da Diretiva, visto que não estão expressamente discriminados pela letra da norma e não determinam o pagamento preferencial ou prioritário do crédito – este pagamento preferencial decorre dos privilégios creditórios.

(O Árbitro Adjunto,

João Taborda da Gama)