

CAAD: Arbitragem Tributária

Processo n.º: 266/2025-T

**Tema: IS – Garantias; Verba 10.2 TGIS; Acórdão do TJUE no Caso C-685/23;
“Privilégios”**

SUMÁRIO

I. No Acórdão proferido no Caso C-685/23, em 05-06-2025, o Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE) veio clarificar o seguinte:

“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”.

II. Constituindo os penhores de acções “privilégios”, na aceção do artigo 6.º, n.º 1, alínea d), da Diretiva 2008/7/CE – porquanto conferem ao credor o direito de ser pago com prioridade face a todos os outros credores através do produto da venda do bem empenhado (cf. artigo 666.º, n.º 1, do Código Civil) – conclui-se que a Directiva não afasta a tributação, em sede de Imposto do Selo, das garantias em causa no caso *sub judice*, em derrogação ao disposto no artigo 5.º da Directiva.

DECISÃO ARBITRAL

Os árbitros Professora Doutora Rita Correia da Cunha (presidente), Dra. Magda Feliciano e Professora Doutora Cristina Aragão Seia (vogais), designados pelo Conselho Deontológico do Centro de Arbitragem Administrativa (“CAAD”) para formarem o Tribunal Arbitral no processo identificado em epígrafe, acordam no seguinte:

I. RELATÓRIO

A..., S.A., com sede na Rua ..., freguesia ..., concelho de Braga, titular do número de identificação fiscal ... (doravante abreviadamente designada “**Requerente**”), veio, ao abrigo do disposto nos artigos 2.º, n.º 1, alínea a) e 10.º, n.ºs 1, alínea a), do Regime Jurídico da Arbitragem em Matéria Tributária, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 10/2011, de 20 de janeiro de 2011 (“**RJAT**”), requerer a constituição de tribunal arbitral e apresentar pedido de pronúncia arbitral (“**PPA**”), em que é demandada a **AUTORIDADE TRIBUTÁRIA E ADUANEIRA** (“**AT**” ou “**Requerida**”), tendo como objecto a decisão de indeferimento da Reclamação Graciosa n.º ...2025... apresentada contra a liquidação de Imposto do Selo referente ao período 2024/04, no montante de €250.000,00, peticionando a declaração de ilegalidade e anulação de ambos os atos tributários, e o reembolso do referido montante, acrescido de juros indemnizatórios, à taxa legal, desde a data do pagamento do imposto até ao efectivo e integral pagamento.

O pedido de constituição de tribunal arbitral foi aceite pelo Exmo. Senhor Presidente do CAAD em 24.03.2025 e automaticamente notificado à AT. Nos termos do disposto na alínea a) do n.º 2 do artigo 6.º e da alínea b) do n.º 1 do artigo 11.º do RJAT, o Conselho Deontológico designou os signatários como árbitros, tendo estes comunicado a aceitação do encargo no prazo aplicável, sem oposição das partes.

O Tribunal Arbitral foi constituído em 03.06.2025.

Notificada para o efeito, a Requerida veio apresentar resposta ao PPA e juntar processo administrativo em 04.07.2025.

Em 30.09.2025, ao abrigo do princípio da autonomia do Tribunal Arbitral na condução do processo e da livre determinação das diligências de prova necessárias (cfr. artigo 16.º, alíneas c) e e), do RJAT), e considerando a inexistência de prova testemunhal por produzir e a clareza da posição das partes, o Tribunal Arbitral dispensou a realização da reunião do artigo 18.º do RJAT e a apresentação de alegações escritas.

II. SANEAMENTO

O Tribunal Arbitral Coletivo foi regularmente constituído e é competente em razão da matéria.

As partes têm personalidade e capacidade judiciárias, são legítimas e estão legalmente representadas.

O processo não padece de nulidades nem de outros vícios que o invalidem. As partes não suscitaram excepções que obstem ao conhecimento do mérito da causa.

III. QUESTÃO DECIDENDA E POSIÇÃO DAS PARTES

Em face da posição das partes vertida nos respectivos articulados, cumpre ao Tribunal Arbitral apreciar a questão de saber se a operação de constituição de garantias no âmbito do contrato de financiamento de €50.000.000,00 de que resultou a liquidação do IS da verba 10.2 da TGIS, no montante de €250.000,00, viola o artigo 5.º, n.º 2, alínea b), da Directiva 2008/7/CE do Conselho, de 12 de fevereiro de 2008, relativa aos impostos indirectos que incidem sobre as reuniões de capitais (“**Directiva 2008/7/CE**”).

Neste sentido, entende a Requerente que a liquidação do IS (verba 10.2 da TGIS), relativamente às garantias prestadas no âmbito do empréstimo obrigacionista no *Accordion Facility Agreement*, viola a alínea b) do n.º 2 do artigo 5.º da "Directiva da Reunião de Capitais" (Directiva 2008/7/CE do Conselho, de 12/02/2008), tendo em conta os princípios de não tributação destas realidades, sendo por isso ilegal a tributação, por via de impostos indirectos, designadamente em sede de IS, sobre as

garantias com estas conexas.

Na verdade, segundo a Requerente, 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*” da alínea b) do n.º 2 do artigo 5.º da referida Directiva e, como tal, excluída de tributação em sede de impostos indirectos (e, consequentemente, em sede de IS).

Tendo em conta a operação sobre a qual incidiu o IS (garantias prestadas/ constituídas no âmbito de uma operação de emissão de obrigações), e o disposto na alínea b) do n.º 2 do artigo 5.º da Directiva da Reunião de Capitais, que exclui da sujeição a impostos indirectos os empréstimos constituídos sob a forma de emissão de obrigações, bem como todas as formalidades, não restam dúvidas que a proibição da incidência de impostos indirectos abrange o acto de constituição destas garantias.

Por sua vez, defende a Requerida na resposta ao PPA, que, no presente caso, a subscrição e colocação dos títulos não derivam da sua divulgação e oferta no mercado, mas sim da subscrição particular efectuada por instituições financeiras que receberam as obrigações directamente do emissor e em nome de quem ficaram registadas. Consequentemente, não constituindo contrapartida de qualquer emissão de obrigações ou de formalidades conexas a que se refere a alínea b) do n.º 2 do artigo 5.º da Directiva 2008/7/CE, também não poderão considerar-se merecedoras de protecção as presentes garantias, com a consequente não sujeição a imposto do selo da verba 10 da TGIS, como resulta do Processo C-685/23, do TJUE.

Na verdade, o conceito de «*formalidades conexas*», que devem estar isentas de impostos indirectos, visa as eventuais actuações que uma sociedade de capitais é, por força da legislação nacional, obrigada a levar a cabo para proceder à criação, emissão, admissão à cotação em bolsa, colocação em circulação ou negociação dos títulos negociáveis em causa (neste sentido, Acórdãos de 27 de outubro de 1998, FECSA e ACESA, C31/97 e C32/97, n.ºs 21 e 22, e, por analogia, de 28 de junho de 2007, Albert Reiss Beteiligungsgesellschaft, C466/03, n.ºs 52 a 54 e jurisprudência referida).

Neste contexto, a expressão “*formalidades conexas*” constante da alínea b) do n.º 2 do artigo 5.º da Directiva deve ser interpretada como abrangendo apenas e só quaisquer actos legalmente necessários para que a reunião de capitais se possa concretizar.

No caso dos autos, 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.

Assim sendo, face à finalidade da prestação destas garantias que, na verdade, nada têm a ver com uma operação de colocação em mercado, isto é, junto do público investidor em geral, de novos títulos negociáveis, na medida em que se trataram de ofertas particulares absorvidas na sua totalidade por instituições financeiras, devem, segundo a AT, os actos tributários de liquidação de Imposto do Selo relativos àquelas, ser, de acordo com a jurisprudência fixada no Acórdão proferido pelo TJUE no âmbito do Processo C-685/23, de 5 de Junho de 2025, consideradas como privilégios para efeitos da aplicação da alínea d), do n.º 1, do artigo 6.º, Directiva 2008/7/CE do Conselho, nada obstando a que uma legislação nacional preveja a tributação em sede de Imposto de Selo de tais garantias.

IV. MATÉRIA DE FACTO

A. Factos provados

A matéria factual relevante para a compreensão e decisão da causa, após o exame crítico da prova documental junta aos autos, fixa-se como segue:

- a) A Requerente assume a forma jurídica de sociedade anónima de direito português, tendo por objeto social a prestação de serviços de telecomunicações eletrónicas, bem como a gestão e exploração de redes de telecomunicações; (Cfr. alegado no artigo 19.º do PPA, e não contestado pela Requerida)
- b) A 07.05.2021, a Requerente celebrou um contrato de financiamento denominado *Credit Facilities Agreement*, no âmbito do qual emitiu um empréstimo obrigacionista, subscrito por diferentes entidades financeiras, mediante a emissão de obrigações escriturais e nominativas, no montante global de €150.000.000,00; (Cfr. Documento n.º 4 junto ao PPA)
- c) O referido *Credit Facilities Agreement* foi celebrado tendo em vista o financiamento de contratos EPC (“*Engineering, Procurement and Construction*”), contratos que englobam uma multiplicidade de serviços, nomeadamente construção, compra de equipamentos e

- engenharia/montagem dos equipamentos para um determinado projecto, relacionados com projectos de construção de serviços de telecomunicações no âmbito da actividade das Empresas do Grupo B...; (Cfr. Documento n.º 4 junto ao PPA)
- d)** A 23.04.2024 foi aprovada a proposta do *Accordion Facility Addendum*, que expandiu a linha de crédito disponibilizada no âmbito do empréstimo obrigacionista, no montante de €50.000.000,00; (Cfr. Documento n.º 5 junto ao PPA)
- e)** As obrigações emitidas foram registadas na Central de Valores Mobiliários (“CSD”) e detidas através da Interbolsa - Sociedade Gestora de Sistemas de Liquidação e de Sistema Centralizados de Valores Mobiliários (“Interbolsa”); (Cfr. alegado no artigo 24.º do PPA, e não contestado pela Requerida)
- f)** Com o objectivo de garantir o cumprimento de todas as responsabilidades e obrigações constituídas e estabelecidas ao abrigo do *Accordion Facility Proposal* (e do *Credit Facilities Agreement*) foram prestadas garantias por três entidades do Grupo D..., a saber, a C..., S.A., S.A. e a E..., S.A:
- Penhor financeiro sobre as acções da C..., a D... e a E... e promessa de penhor financeiro sobre novas acções que viessem a ser emitidas por estas entidades, nos termos do 2.º capítulo;
 - Penhor mercantil sobre o negócio, incluindo activos, direitos e juros, nos termos do 3.º capítulo;
 - Penhor mercantil sobre os equipamentos relevantes, nos termos do 4.º capítulo;
 - Penhor de diversos tipos créditos corporativos, nos termos do 5.º capítulo, e;
 - Penhor financeiro sobre os saldos de diversas contas bancárias detidas pelas referidas entidades, nos termos do 6.º capítulo.
- (Cfr. Documento n.º 6 junto ao PPA)
- g)** O prazo a considerar para a cedência de fundos e para as garantias prestadas termina a 07/05/2028, pelo que as garantias foram prestadas por um prazo superior a um ano, mas inferior a cinco anos; (Cfr. Documento n.º 6 junto ao PPA)
- h)** As garantias constituídas não resultam de uma imposição legal; (facto não controvertido)
- i)** A 23.04.2024, a Requerente suportou Imposto do Selo no montante de €250.000,00, em resultado da aplicação de uma taxa de 0,5% sobre €50.000.000,00 por aplicação da verba 10.2

da TGIS; (Cfr. documento n.º 1 junto ao PPA)

- j) A 22.08.2024, a Requerente deduziu reclamação graciosa contra a liquidação de Imposto do Selo referente ao exercício de 2024; (Cfr. Documento n.º 3 junto ao PPA)
- k) A 20.03.2025, a Requerente apresentou o PPA que deu origem aos presentes autos.

B. Factos não provados

Não há factos relevantes que se considerem como não provados.

C. Fundamentação da matéria de facto

Relativamente à matéria de facto, o Tribunal Arbitral não tem de se pronunciar sobre tudo o que foi alegado pelas Partes, cabendo-lhe, sim, o dever de seleccionar os factos que importam para a decisão e discriminar a matéria provada da não provada. Deste modo, os factos pertinentes para o julgamento da causa são escolhidos e recortados em função da sua relevância jurídica, a qual é estabelecida em atenção às várias soluções plausíveis das questões de Direito (cf. artigo 596.º do CPC, aplicável *ex vi* artigo 29.º, n.º 1, alínea e), do RJAT).

Os factos dados como provados e como não provados resultaram da análise crítica dos documentos juntos ao PPA e ao processo administrativo, bem como das posições assumidas pelas Partes nos respetivos articulados.

V. MATÉRIA DE DIREITO

A. Direito da União Europeia relevante

Os considerandos 2, 3 e 9 da Directiva 2008/7/CE têm a seguinte redação:

“(2) Os impostos indiretos que incidem sobre as reuniões de capitais, designadamente o imposto sobre as entradas de capital (imposto que incide sobre as entradas de capital nas sociedades), o

imposto de selo sobre os títulos, e o imposto sobre as operações de reestruturação, independentemente de essas operações envolverem ou não um aumento de capital, dão origem a discriminações, duplas tributações e disparidades que dificultam a livre circulação de capitais. O mesmo se aplica a outros impostos indiretos com características idênticas às do imposto sobre as entradas de capital e do imposto de selo sobre os títulos.

(3) Consequentemente, é do interesse do mercado interno harmonizar a legislação relativa aos impostos indiretos que incidem sobre as reuniões de capitais para eliminar, tanto quanto possível, fatores suscetíveis de distorcer as condições de concorrência ou entravar a livre circulação de capitais.

(...)

(9) Não deverão ser aplicados impostos indiretos às reuniões de capitais, exceto o imposto sobre as entradas de capital. Em especial, não deve ser aplicado imposto de 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.”

O artigo 2.º desta diretiva, sob a epígrafe “Sociedade de capitais”, dispõe, no n.º 1, alínea a):

“Para efeitos da presente diretiva, entende-se por sociedade de capitais:

a) Qualquer sociedade que assuma uma das formas enunciadas no anexo I”

O artigo 3.º da mesma Diretiva, sob a epígrafe “Entradas de capital”, dispõe o seguinte:

“Para efeitos da presente diretiva, e sem prejuízo do disposto no artigo 4.o, são consideradas “entradas de capital” as seguintes operações:

(...)

i) O empréstimo contraído por uma sociedade de capitais, se o credor tiver direito a uma quota-parte dos lucros da sociedade;

j) O empréstimo contraído por uma sociedade de capitais junto de um sócio, do cônjuge ou de um filho de um sócio, bem como o empréstimo contraído junto de um terceiro, quando seja garantido por um sócio, desde que os referidos empréstimos tenham a mesma função que o aumento de capital social”.

O artigo 5.º da Diretiva 2008/7/CE, sob a epígrafe “Operações não sujeitas a impostos indiretos”, tem a seguinte redação:

“1. Os Estados-Membros não devem sujeitar as sociedades de capitais a qualquer forma de imposto indireto sobre:

a) Entradas de capital;

(...)

2. Os Estados-Membros não devem sujeitar a qualquer forma de imposto indireto:

a) A criação, emissão, admissão à cotação em bolsa, colocação em circulação ou negociação de ações, de partes sociais ou de outros títulos da mesma natureza, bem como de certificados representativos desses títulos, independentemente de quem os emitiu;

b) 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”.

Nos termos do artigo 6.º desta diretiva, sob a epígrafe “Impostos e direitos”:

“1. 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;”

O artigo 7.º, n.º 1, da referida diretiva dispõe:

“Não obstante o disposto na alínea a) do n.º 1 do artigo 5.º, um Estado-Membro que, em 1 de janeiro de 2006, cobrasse um imposto sobre as entradas de capital nas sociedades de capitais, a seguir denominado “imposto sobre as entradas de capital”, pode continuar a fazê-lo desde que cumpra o disposto nos artigos 8.º a 14.º”

B. Direito nacional

O artigo 1.º, ponto 1, do Código do Imposto do Selo (Portugal) prevê:

“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.”

A Tabela Geral do Imposto do Selo inclui uma verba 10, relativa às garantias das obrigações, que tem a seguinte redação:

“Garantias das obrigações, qualquer que seja a sua natureza ou forma, designadamente o aval, a caução, a garantia bancária autónoma, a fiança, a hipoteca, o penhor e o seguro-caução, salvo quando materialmente acessórias de contratos especialmente tributados na presente Tabela e sejam constituídas simultaneamente com a obrigação garantida, ainda que em instrumento ou título diferente — sobre o respetivo valor, em função do prazo, considerando-se sempre como nova operação a prorrogação do prazo do contrato:

(...)

10.. Garantias de prazo igual ou superior a um ano 0,5 %”.

C. Interpretação do TJUE

Com referência à questão *decidenda*, interessa atentar ao decidido pelo TJUE no Acórdão proferido no Caso C-685/23, em 05-06-2025, relativamente à interpretação do artigo 5.º, n.º 2, alínea b), e do artigo 6.º, n.º 1, alínea d), da Diretiva 2008/7/CE, designadamente quanto às questões prejudiciais colocadas pelo Tribunal Arbitral:

“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?”

O TJUE decidiu o seguinte:

*“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”. (negrito nosso)

D. O caso sub judice

In casu, tal como referido *supra*, as Partes contendem quanto à tributação em sede de IS das garantias conexas com a emissão de empréstimo obrigacionista, por força do direito da União Europeia, mais especificamente: se o artigo 5.º, n.º 2, alínea b), e o artigo 6.º, n.º 1, alínea d), da Directiva 2008/7/CE devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma legislação nacional que prevê a tributação, a título de IS, das garantias prestadas (sob a forma de penhores de acções, penhor mercantil e outros) por sociedades a instituições bancárias com vista ao cumprimento adequado das obrigações decorrentes de um contrato de *Credit Facilities Agreement*, sobre o qual foi liquidado IS à taxa de 0,5% prevista na verba 10.2 da TGIS.

A este propósito, interessa notar que, tal como refere a Requerente, a Directiva 2008/7/CE abrange os empréstimos constituídos sob a forma de emissão de obrigações ou outros títulos negociáveis. Conforme se pode ler no considerando 9 da Directiva, “*não deve ser aplicado imposto de 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*”.

O TJUE veio, no Acórdão proferido no Caso C-685/23, de 05.06.2025, clarificar o seguinte:

“O artigo 5.º, n.º 2, alínea b), e o artigo 6.º, n.º 1, alínea d), da Directiva 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”.

Neste contexto, interessa sublinhar que as garantias prestadas para o cumprimento das obrigações decorrentes do contrato de empréstimo em causa (designadamente penhores de acções, penhor mercantil e outros) constituem “privilégios”, na acepção do artigo 6.º, n.º 1, alínea d), da Directiva 2008/7/CE, uma vez que permitem que o titular de um crédito obtenha o pagamento preferencial ou prioritário no caso de o devedor não cumprir as suas obrigações.

Nos termos do artigo 666.º, n.º 1, do Código Civil: *“O penhor confere ao credor o direito à satisfação do seu crédito, bem como dos juros, se os houver, com preferência sobre os demais credores, pelo valor de certa coisa móvel, ou pelo valor de créditos ou outros direitos não susceptíveis de hipoteca, pertencentes ao devedor ou a terceiro”.* Não há assim dúvida de que o penhor de ações confere ao credor o direito de ser pago com prioridade face a todos os outros credores através do produto da venda do bem empenhado (ações).

Ora, constituindo as garantias em apreço “privilégios”, na acepção do artigo 6.º, n.º 1, alínea d), da Directiva 2008/7/CE, conclui-se que a Directiva 2008/7/CE não afasta a tributação, em sede de IS, das mesmas, em derrogação ao disposto no artigo 5.º da Directiva.

No mesmo sentido, veja-se a Decisão Arbitral proferida no processo n.º 1203/2024-T, onde se conclui:

“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”.

Pelo exposto, improcede o pedido de pronúncia arbitral.

VI. DECISÃO

Com base nos fundamentos enunciados *supra*, decide-se julgar totalmente improcedente o pedido de pronúncia arbitral e, consequentemente, absolver a AT do pedido.

VII. VALOR DO PROCESSO

De harmonia com o disposto no artigo 306.º, n.ºs 1 e 2, do CPC, 97.º-A, n.º 1, do CPPT e 3.º, n.º 2, do Regulamento de Custas nos Processos de Arbitragem Tributária, fixa-se ao processo o valor de **€250.000,00**, indicado pela Requerente e não contestado pela Requerida.

VIII. CUSTAS

Calculadas de acordo com o artigo 4.º do Regulamento de Custas nos Processos de Arbitragem Tributária e da Tabela I a ele anexa, no valor de **€4.284,00**, a cargo da Requerente, em razão do decaimento.

Notifique-se.

CAAD, 16 de outubro de 2025

O Tribunal Arbitral,

Professora Doutora Rita Correia da Cunha

(Presidente)

Dra. Magda Feliciano

(Vogal e Relatora)

Professora Doutora Cristina Aragão Seia

(Vogal)