

**CAAD: Arbitragem Tributária**

**Processo n.º: 319/2025-T**

**Tema:** IRC - Dividendos Pagos a Organismos de Investimento Coletivo (OIC) não Residentes - Restrição Discriminatória ao Princípio da Livre Circulação de Capitais-Arts. 22.<sup>º</sup>, n.ºs 1 a 3 e 10 do EBF e 63.<sup>º</sup> do TFUE.

## SUMÁRIO

- I. A legislação portuguesa de IRC ao tributar por retenção na fonte dividendos distribuídos por sociedades residentes em Portugal a OIC constituídos ao abrigo da legislação de outro Estado Membro, ao mesmo tempo que permite aos OIC equiparáveis constituídos ao abrigo da legislação nacional beneficiar de isenção dessa retenção na fonte, não é compatível com o direito da União Europeia, por violação da liberdade fundamental de circulação de capitais consagrada no artigo 63.<sup>º</sup> do TFUE, conforme resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça no processo C-545/19, *AllianzGI-Fonds*, com acórdão de 17.03.2022.
- II. A interpretação do Tribunal de Justiça sobre o direito da União Europeia é vinculativa para os órgãos jurisdicionais nacionais, com a necessária desaplicação do direito interno em caso de desconformidade.
- III. As liquidações de IRC por retenção na fonte sobre dividendos distribuídos a um OIC residente noutra Estado-Membro da União Europeia são anuláveis por erro de direito.

## DECISÃO ARBITRAL

Os árbitros Prof. Doutor Rui Duarte Morais (Presidente), Prof. Doutor Jónatas Machado e Prof. Doutor Júlio Tormenta, designados pelo Conselho Deontológico do Centro de Arbitragem Administrativa ("CAAD") para formarem o Tribunal Arbitral Coletivo, constituído em 11/06/2025, decidem no seguinte:

## I. RELATÓRIO

A..., Organismo de Investimento Coletivo constituído de acordo com o direito alemão, contribuinte fiscal português n.º ..., com sede em ..., ... Düsseldorf, Alemanha, (doravante designado "Requerente"), veio, em 12/04/2025, ao abrigo da alínea a) do n.º 1 do artigo 2.º e do artigo 10.º, ambos do Decreto-Lei n.º 10/2011, de 20 de Janeiro, que aprovou o Regime Jurídico da Arbitragem em Matéria Tributária ("RJAT"), requerer a constituição de Tribunal Arbitral Coletivo e apresentar pedido de pronúncia arbitral ("PPA"), em que é requerida a Autoridade Tributária e Aduaneira (doravante designada "Requerida" ou "AT"), com vista à declaração de ilegalidade e consequente anulação do indeferimento expresso da reclamação graciosa em referência e, bem assim, da liquidação de Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas ("IRC") por retenção na fonte ocorridas em 2021 e 2022, consubstanciada nas guias de pagamento n.ºs ..., ..., ..., ..., que incidiu sobre os dividendos auferidos em território nacional, de onde resultou o saldo apurado no montante global de € 85.494,35 (oitenta cinco mil e quatrocentos e noventa e quatro euros e trinta cinco céntimos). Peticiona o Requerente também a restituição do montante indevidamente pago (€ 85.493,05), acrescido de juros indemnizatórios e que as custas sejam suportadas pela Requerida.

Em suporte das suas pretensões alega o Requerente, em síntese, que a tributação que incidiu sobre as quantias retidas na fonte foram sujeitas a um tratamento discriminatório em território nacional e que colide com a livre circulação de capitais consagrada no artigo 63.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia ("TFUE").

O pedido de constituição do Tribunal Arbitral Coletivo foi aceite pelo Senhor Presidente do CAAD e automaticamente notificado à AT em 02/07/2025.

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, na redação introduzida pelo artigo 228.º da Lei n.º 66-B/2012, de 31 de dezembro, o Conselho Deontológico designou como árbitros do Tribunal Arbitral Coletivo os aqui signatários, que comunicaram a aceitação do encargo no prazo aplicável.

Em 23/05/2025 foram as partes devidamente notificadas dessa designação, não tendo manifestado vontade de recusar a designação dos árbitros, nos termos conjugados do artigo 11.º, n.º 1, alíneas a) e b), do RJAT e dos artigos 6.º e 7.º do Código Deontológico do CAAD.

Assim, em conformidade com o preceituado na alínea c) do n.º 1 do artigo 11.º do RJAT, na redação introduzida pelo artigo 228.º da Lei n.º 66-B/2012, de 31 de dezembro, o Tribunal Arbitral Coletivo foi constituído em 11/06/2025.

Em 01/09/2025, a AT apresentou Resposta e Processo Administrativo (PA) ao PPA.

Por despacho de 13/11/2025, dispensou-se a realização da reunião a que alude o artigo 18.º do RJAT, ao abrigo dos princípios da autonomia do Tribunal arbitral na condução do processo, da celeridade, simplificação e informalidade processuais previstos nos artigos 16.º, alínea c), 19.º e 29.º, n.º 2, todos do RJAT, tendo sido dispensadas alegações finais considerando que as questões estão amplamente discutidas nos articulados.

## POSIÇÃO DO REQUERENTE

Sobre o mérito, defende que Portugal ao sujeitar a tributação em IRC, por retenção na fonte a título definitivo (25% e 35%), os dividendos distribuídos em 2021 e 2022 de sociedades residentes em território português a OIC estabelecidos em Estados Membros da União Europeia (no caso presente dos autos, na Alemanha), i.e. não residentes fiscais e sem estabelecimento estável em Portugal, constitui uma discriminação contrária ao Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia ("TFUE"), pois, viola o artigo 63.º do Tratado de Funcionamento da União Europeia (doravante "TFUE"), conforme plasmado no Acórdão do TJUE de 17 de março de 2022, no processo n.º C-545/191 (AllianzFI-Fonds AEVN), uma vez que, se fosse um OIC residente em Portugal a receber esses mesmos dividendos, os mesmos não estariam sujeitos à referida retenção na fonte, nos termos do disposto no artigo 22.º, n.ºs 1, 3 e 10 do Estatuto dos Benefícios Fiscais ("EBF").

---

<sup>1</sup> O Processo do TJUE n.º C-545/10 resultou dum de processo de reenvio prejudicial, previsto no artigo 267.º do TJUE, levado a cabo no Processo n.º 93/2019-T que correu termos no CAAD.

Por esse facto, apresentou ao abrigo do artigo 132.<sup>º</sup> n.ºs 3 e 4 do Código de Procedimento e de Processo Tributário (“CPPT”) e do artigo 137.<sup>º</sup> do CIRC, reclamação graciosa para apreciação da legalidade dos referidos atos de retenção na fonte de IRC relativos aos anos de 2021 e 2022, na qual solicitou a anulação dos mesmos por vício de ilegalidade por violação direta do Direito da UE, bem como o reconhecimento do seu direito à restituição do imposto indevidamente suportado em Portugal, tendo a mesma sido objeto de indeferimento expresso por parte da Requerida.

Sublinha que o regime fiscal previsto no artigo 22.<sup>º</sup>, n.ºs 1, 3 e 10 do EBF, ao ser aplicável apenas aos OIC residentes em Portugal, que se constituam e operem de acordo com a legislação nacional, e não aos OIC não residentes, constituídos e a operar noutro Estado-Membro, como é o seu caso, consubstancia uma restrição às liberdades fundamentais - no caso à livre circulação de capitais prevista no artigo 63.<sup>º</sup> do TFUE-, e, em consequência, do artigo 8.<sup>º</sup>, n.º 4 da Constituição, por violação do primado do Direito da União Europeia sobre o Direito interno. Em defesa da sua posição chama à colação diversa jurisprudência arbitral que se pronunciou no mesmo sentido daquele que defende, nomeadamente, nos processos n.ºs 528/2019-T, 548/2019-T, 11/2020-T, 68/2020-T, 926/2019-T, 922/2019-T e 32/2021-T (cfr. decisões arbitrais disponíveis em <https://caad.org.pt/tributario/decisoes/>) vindo a ser confirmado o entendimento expresso na referida jurisprudência arbitral pelo Acórdão AllianzGI-Fonds AEVN do TJUE no processo C-545/19, de 17 de março de 2022.

Qualifica de discriminatório o tratamento operado pelos artigos 4.<sup>º</sup>, n.º 2, 94.<sup>º</sup>, n.º 1, alínea c), n.º 3, alínea b) e n.º 4, 87.<sup>º</sup>, n.º 4, todos do Código do IRC- ao preverem que os rendimentos obtidos em Portugal por OIC não residentes estão sujeitos a retenção na fonte liberatória em sede de IRC a uma taxa de 25% enquanto se prevê uma isenção de tributação aplicável por força do artigo 22.<sup>º</sup>, n.ºs 1, 3 e 10 do EBF, a dividendos auferidos por OIC residentes, estando-se perante uma diferença não justificada que coloca os OIC não residentes, residentes noutro Estado-Membro da União Europeia, numa situação de desvantagem comparativa, tão-só em consequência de não terem a sua residência fiscal em Portugal. De facto, a legislação interna portuguesa ao prever um diferente regime fiscal dos OIC em função da residência fiscal, está abrangida pelo 63.<sup>º</sup> do TFUE e contribui para a dissuasão das entidades residentes noutros

Estados Membros de realizarem investimentos em Portugal, constituindo, em princípio, uma restrição à livre circulação de capitais, cfr. parágrafo 19 do Acórdão AllianzGI-Fonds AEVN do TJUE no processo C-545/19, de 17 de março de 2022.

Para que uma legislação fiscal dum Estado Membro possa por exemplo restringir a liberdade de circulação de capitais, prevista no artigo 63.º do TFUE, com a aplicação de diferente regime fiscal em função da residência, por exemplo, torna-se necessário averiguar se as situações que se subsumem aos diferentes regimes fiscais previstos na legislação interna desse Estado Membro não são objetivamente comparáveis e justificam-se por razões imperiosas de interesse geral, conforme é defendido no parágrafo 42 do Acórdão AllianzGI-Fonds AEVN processo C-545/19, de 17 de março de 2022. Assim, no caso em concreto, convém aferir se a legislação portuguesa diz respeito a (i) situações objetivamente comparáveis e (ii) se não se podem justificar por qualquer razão imperiosa de interesse geral. Só após se verificar os pressupostos referidos em (i) e (ii), é que se pode afirmar que se está perante uma situação de discriminação proibida ao abrigo do artigo 65.º do TFUE.

A comparabilidade das situações, enquanto critério de avaliação da conformidade de determinado normativo com o Direito da UE, segundo o TJUE afere-se em averiguar se os Estados Membros estendem a sua soberania tributária a entidades não residentes, manifestando essa soberania por via unilateral (legislação interna) ou convencional, em termos de impostos sobre o rendimento. Ora, a partir do momento em que uma entidade não residente está sujeita ao exercício da soberania fiscal de um Estado Membro, então, entidades residentes e não residentes são comparáveis para efeitos de análise em termos de liberdades fundamentais do mercado interno da UE. Assim, a partir do momento em que Portugal estabeleceu um regime fiscal para os rendimentos auferidos pelas OIC não residentes esse regime tem que ser objeto de comparação com o regime fiscal relativo aos rendimentos auferidos pelas OIC residentes, tendo como fator comum o facto de ambos os rendimentos provirem de rendimentos obtidos em Portugal (dividendos distribuídos por sociedades comerciais portuguesas). Assim verifica-se que se está perante uma situação de comparabilidade., conforme é defendido no parágrafo 67 do Acórdão AllianzGI-Fonds AEVN processo C-545/19, de 17 de março de 2022.

Para o Requerente, estamos perante situações objetivamente comparáveis, pois quer no seu caso particular, quer no de OIC residentes, os dividendos pagos por entidades portuguesas podem ser

objeto de dupla tributação económica, por mero efeito do exercício da competência tributária do Estado português conforme é defendido no Acórdão AllianzGI-Fonds AEVN processo C-545/19, de 17 de março de 2022 no parágrafo 67.

Acrescenta que, para que uma legislação fiscal discriminatória como a portuguesa pudesse ser considerada compatível com as disposições do TFUE relativas à livre circulação de capitais, seria necessário que a diferença de tratamento fosse justificada por razões imperiosas de interesse geral, fossem elas a necessidade de: (i) salvaguardar a coerência do regime fiscal português, (ii) garantir a repartição equilibrada do poder de tributação entre os Estados-Membros, (iii) evitar a diminuição de receitas fiscais, ou (iv) garantir a eficácia dos controlos.

No Acórdão AllianzGI-Fonds AEVN no processo C-545/29 a propósito da coerência do regime fiscal português para justificar a diferença de regime fiscal aplicável aos OIC tendo como critério a residência fiscal pronuncia-se no sentido de “(..) *há que recordar que, embora o Tribunal de Justiça tenha declarado que a necessidade de preservar a coerência de um regime fiscal nacional pode justificar uma regulamentação nacional suscetível de restringir as liberdades fundamentais (v., neste sentido, Acórdão de 10 de maio de 2012, Santander Asset Management SGIIC e o., C-338/11 a C-347/11, EU:C:2012:286, n.º 50 e jurisprudência referida, e de 13 de março de 2014, Bouanich, C-375/12, EU:C:2014:138, n.º 69 e jurisprudência referida), precisou, contudo, que, para que um argumento baseado nessa justificação possa ser acolhido, é necessário que esteja demonstrada a existência de uma relação direta entre o benefício fiscal em causa e a compensação desse benefício por uma determinada imposição fiscal (v., neste sentido, Acórdão de 8 de novembro de 2012, Comissão/Finlândia, C-342/10, EU:C:2012:688, n.º 49 e jurisprudência referida, e de 13 de novembro de 2019, College Pension Plan of British Columbia, C-641/17, EU:C:2019:960, n.º 87)*” (cfr. AllianzGI-Fonds AEVN, C-545/19, parágrafo 78).”. Assim, no caso concreto português segundo o TJUE “(..) *a isenção da retenção na fonte dos dividendos em benefício dos OIC residentes não está sujeita à condição de os dividendos recebidos pelos organismos serem redistribuídos por estes e de a sua tributação na esfera dos detentores de participações sociais permitir compensar a isenção da retenção na fonte (v., por analogia, Acórdão de 10 de maio de 2012, Santander Asset Management SGIIC e o., C-338/11 a C-347/11, EU:C:2012:286, n.º 52, e de 10 de abril de 2014, Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company, C-190/12, EU:C:2014:249, n.º 93)*”, cfr. Acórdão AllianzGI-Fonds AEVN, Processo C-545/19, parágrafo 79, podendo

concluir-se pela não existência de uma razão imperiosa de interesse geral que justifique a diferença de regime fiscal a aplicar a OIC residentes e não residentes.

Do acima exposto, resulta que o regime fiscal português é incompatível com o Direito da UE e que este, Direito da UE, prevalece sobre o direito ordinário nacional ou outros atos legislativos, conforme Acórdão Costa vs Enel, datado de 14 de julho de 1964, Processo C-65/64 devido ao princípio do primado do Direito da UE. Assim sendo, em caso de conflito entre disposições europeias (UE) e disposições internas, a consequência jurídica é a não aplicação das normas internas por as mesmas serem desconformes com aquelas, posição já assumida pelo STA no Acórdão no Processo n.º 654/13<sup>2</sup> em que pronunciou no sentido de “*(...) atento o primado do direito comunitário – que, aliás, a recorrente não questiona -, é vedado ao tribunal aplicar normas do direito nacional que afrontem o que naquele se impõe, sendo que, havendo acórdão interpretativo proferido pelo TJUE a decisão nele proferida retroage à data da entrada em vigor da respectiva norma (...).*” Tendo em conta o acima exposto, o Requerente defende a anulação dos atos de retenção na fonte sindicados por força do princípio do primado consagrado no artigo 8.º n.º4 da CRP. Igualmente por força do mesmo princípio defende a procedência da reclamação graciosa apresentada e indeferida expressamente, devido aos atos de retenção na fonte em sede de IRC incidentes sobre os dividendos pagos relativos aos exercícios de 2021 e 2022 serem ilegais, pelas razões expostas supra, através da anulação do ato de indeferimento.

Conclui pelo pedido de declaração de ilegalidade da liquidação de IRC por retenção na fonte (sobre dividendos pagos em 2021 e 2022), fundada em erro de direito por violação de lei (violação de Direito Comunitário), e peticiona a restituição do imposto retido acrescido de juros indemnizatórios, nos termos do disposto nos artigos 43.º da LGT e condenação da Requerida no pagamento das custas da arbitragem devido à procedência do pedido.

## POSIÇÃO DA REQUERIDA

---

<sup>2</sup> Disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

A Requerida começa por salientar que a Requerente está inscrita junto da Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufscicht (“BaFin”), a autoridade alemã competente para a supervisão financeira, com o número de identificação (“BaFin-Id”) 70104477. A Requerente é não residente em Portugal e sem qualquer estabelecimento estável no país.

O PPA resulta do indeferimento da Reclamação Graciosa n.º ...2023..., proferido por subdelegação de competências pela Chefe de Divisão de Justiça Administrativa, em 19.12.2024 e contra as liquidações de IRC por retenção na fonte (taxas de retenção de 25% e 35%), ocorridas nos meses de abril e maio de 2021 e abril e maio de 2022, no montante total de € 85.494,35, aquando da colocação à disposição do Requerente de dividendos decorrentes de participações detidas em sociedades residentes em Portugal (B... S.A., C... SGPS S.A., D... SGPS S.A, E... SGPS SA, F... SA.).

Foi emitida uma Declaração (voucher) pelo agente pagador no período relevante (G... Ag, NIF...), atestando a data de distribuição dos dividendos, montante bruto dos dividendos distribuídos ao Requerente e imposto retido na fonte em Portugal bem como os números das Guias (n.ºs ... e ... para o ano 2021 e n.ºs ... e ... para o ano 2022) através das quais foi entregue o imposto retido junto dos cofres da Autoridade Tributária. Apresentando as guias anteriormente identificadas valores muito superiores ao requerido, torna-se impossível a confirmação do pedido. O substituto tributário, G... A.G., NIF..., entregou as declarações “Modelo 30 – Rendimentos pagos ou colocados à disposição de Sujeitos Passivos não residentes”, relativamente aos dividendos recebidos em abril e maio de 2021 e abril e maio de 2022. Apesar de a Requerente alegar ser um OIC, não consta dos autos prova de que a requerente seja um Organismo de Investimento Coletivo em Valores Mobiliários (“OICVM”), abrangidos pela Diretiva n.º 2009/65/CE ou Organismos de Investimento Alternativo (“OIA”), abrangidos pela Diretiva n.º 2011/61/UE, nem que tais rendimentos foram declarados e isentos de tributação no estado de residência, de forma a não poder acionar o crédito de imposto que se encontra previsto na CDT celebrada entre Portugal e a Alemanha (país de residência da Requerente). A Requerente solicita a anulação do indeferimento da reclamação graciosa e a anulação dos atos de retenção na fonte de IRC na quantia total de 85.494,35 € (25% e 35% dos dividendos brutos), acrescida dos correspondentes juros indemnizatórios, ao abrigo do disposto no art.º 43.º da LGT.

Sobre a alegada violação do direito da União Europeia, começa por referir, na esteira dos acórdãos Schumacker, C-279/03, e Truck Center, C-282/07, que, em matéria de impostos diretos, a situação dos residentes e dos não residentes não é, por regra, comparável, pois apresenta diferenças objetivas do ponto de vista do rendimento, da capacidade contributiva e da situação familiar ou pessoal, pelo que o

tratamento diferenciado pode não ser discriminatório e estar plenamente justificado dentro da sistematização e coerência do sistema fiscal português (v. acórdãos Bachman, C-204/90; Comissão/Bélgica, C-300/90; e Marks & Spencer, C-446/03). Invoca ainda os acórdãos do Supremo Tribunal Administrativo de 20 de fevereiro de 2013, processo n.º 01435/12 que se pronunciou [Neste sentido, o TFUE refere expressamente que “a proibição de todas as restrições aos movimentos de capitais entre Estados-Membros e entre Estados -Membros e países terceiros (art. 63º, nº1, do TFUE), não prejudica os Estados-Membros de “Aplicarem as disposições pertinentes do seu direito fiscal que estabeleçam uma distinção entre contribuintes que não se encontrem em idêntica situação no que se refere ao seu lugar de residência ou ao lugar em que o seu capital é investido” [art. 65º, nº 1, alínea a), do TFUE] e de 27 de novembro de 2013, processo n.º 0654/13, de 27 de novembro [“Resulta da jurisprudência comunitária que embora da legislação nacional decorra, em abstracto, uma restrição à livre circulação de capitais não consentida pelo art. 56º do Tratado da Comunidade Europeia (actual art. 63º TFUE), importa averiguar se essa restrição, consubstanciada em maior tributação de entidade não residente, será neutralizada, em concreto, por via da Convenção celebrada entre os Estados para evitar a dupla tributação”].

A este respeito, assinala que a exclusão de tributação dos OIC constituídos ao abrigo da legislação nacional (v. artigo 22.º, n.º 3 do EBF) é contrabalançada com a criação de uma taxa de Imposto do Selo incidente sobre o ativo global líquido dos OIC [da verba 29]. Daí resulta uma tributação trimestral, à taxa de 0,0025%, sobre o valor líquido global dos OIC aplicado em instrumentos do mercado monetário e depósitos, e à taxa de 0,0125%, sobre o valor líquido global dos restantes OIC. Desta tributação em Imposto do Selo ficam excluídos os OIC constituídos e que operem ao abrigo de uma legislação estrangeira.

Também assinala que os OIC com sede em Portugal estão sujeitos a tributação autónoma, nos termos previstos no 88.º, n.º 11 do Código do IRC (23%), por remissão do artigo 22.º, n.º 8 do EBF, o que não sucede com os demais OIC.

Por outro lado, aduz que, mesmo que o Requerente não consiga recuperar o imposto retido na fonte em Portugal, também não está demonstrado que este imposto não possa vir a ser recuperado pelos investidores.

Logo, atento o exposto, não pode afirmar-se que as situações em que se encontram os OIC residentes e aqueles constituídos e estabelecidos noutros Estados-Membros que auferem dividendos de fonte portuguesa, sejam objetivamente comparáveis, nem concluir-se que o regime fiscal dos OIC - que não se contém em exclusivo no n.º 3 do artigo 22.º do EBF- esteja em desconformidade com as obrigações que decorrem do artigo 63.º do TFUE. Do seu ponto de vista, a tributação dos dividendos opera segundo modalidades diferentes, e nada indica que

a carga fiscal que onera os dividendos auferidos pelos OIC abrangidos pelo artigo 22.º [n.º 10] do EBF possa ser mais reduzida do que a que recai sobre os "dividendos" auferidos em Portugal pelo Requerente, antes, pelo contrário.

O que existe é uma aparência de discriminação na forma de tributar os dividendos distribuídos por sociedades residentes a OIC não residentes, mas a que não corresponde uma discriminação em substância, além de que não compete à AT avaliar a conformidade das normas internas com as do TFUE, nem pode deixar de aplicar as normas legais internas que a vinculam.

A Requerida sustenta que a distribuição de dividendos efetuada por sociedades residentes em Portugal é passível de ser qualificada como movimento de capitais na aceção do artigo 63.º do TFUE e que para se avaliar se o tratamento fiscal é menos vantajoso para os OIC não abrangidos pelo artigo 22.º [n.º 10] do EBF, tem de ser colocado em confronto o imposto retido na fonte ao OIC não residente e os impostos - IRC (por tributação autónoma) e Imposto do Selo - que incidem sobre os residentes, que podem exceder 23% do valor bruto dos dividendos.

Além do mais, afirma que o imposto retido ao Requerente é passível de dar lugar a um crédito de imposto por dupla tributação internacional, tanto na esfera deste, como na dos investidores. E que o Requerente não esclareceu/provou "*se, no caso concreto, existiu ou não um crédito de imposto por dupla tributação internacional na esfera da própria Requerente ou dos investidores*".

Defende que a jurisprudência do Tribunal de Justiça não permite retirar a conclusão de que a retenção na fonte constitui uma restrição à livre circulação dos fluxos de capital. Entende que a retenção na fonte efetuada sobre os dividendos pagos ao Requerente respeita o disposto na legislação nacional e na Convenção para Evitar a Dupla Tributação, devendo ser mantida na ordem jurídica.

Acrescenta ainda que, mesmo a admitir a comparabilidade das situações dos OIC residentes e não residentes, seguindo o acórdão de 9 de julho de 2014, proferido pelo Supremo Tribunal Administrativo no processo n.º 1435/12, o tratamento diferenciado entre residentes e não residentes não constitui em si mesmo qualquer discriminação proibida pelo n.º 1 do artigo 63.º do TFUE.

Adicionalmente, de acordo com a posição expressa no acórdão do Supremo Tribunal Administrativo no processo n.º 19/10.3BELRS, de 7 de maio, para se concluir pelo carácter discriminatório do regime que sujeita a retenção na fonte as entidades não residentes, o Requerente teria de demonstrar que suportara uma tributação mais elevada no seu conjunto, o que não se verificou. Neste sentido, remete para o acórdão *Gerritse*, de 12 de junho de 2003, processo C- 234/01, concluindo que o Requerente não fez prova da discriminação proibida, o que lhe competia (v. artigos 74.º da LGT, 342.º e 348.º do Código Civil).

Pelo acima exposto a Requerida entende que devem ser mantidas as retenções na fonte ora impugnadas, devendo concluir-se pela improcedência do PPA.

Sobre os juros indemnizatórios, a Requerida não vislumbra qualquer ilegalidade nos atos tributários (de retenção na fonte) contestados, pelo que considera não haver lugar ao seu pagamento, pugnando pela improcedência do pedido de pronúncia arbitral.

Em defesa da sua posição chama à colação o Acórdão do STA de 30/1/2019 proferido no âmbito de recurso para Uniformização de Jurisprudência no Proc. 0564/18.2BALS em que aquele Tribunal Superior se pronunciou no sentido de “*Para efeitos de pagamento de juros indemnizatórios ao*

*contribuinte, nos termos do disposto no artigo 43.º da LGT, não pode ser assacado aos serviços da AT qualquer erro que, por si, tenha determinado o pagamento de dívida tributária em montante superior ao legalmente devido, se não estava na disponibilidade da AT decidir de modo diferente daquele que decidiu por estar sujeita ao princípio da legalidade (cfr. art. 266.º, n.º 2, da CRP e art. 55.º da LGT) e não poder deixar de aplicar uma norma com fundamento em constitucionalidade, a menos que o TC já tenha declarado a constitucionalidade da mesma com força obrigatória geral (cfr. art. 281.º da CRP) ou se esteja perante violação de normas constitucionais diretamente aplicáveis e vinculativas, como as que se referem a direitos, liberdades e garantias (cfr. art. 18.º, n.º 1, da CRP).”* Também evoca jurisprudência arbitral - Processo n.º 996/2023-T- que tendo como fundamento a jurisprudência do STA acima mencionada, se pronunciou no sentido de [(...) *como resulta da distinção entre responsabilidade extracontratual do Estado por atos administrativos e por atos legislativos e decorre dessa decisão uniformizadora, não pode haver diferença no parâmetro invocado para justificar essas responsabilidades. Como se escreveu na decisão do processo n.º 629/2021-T, julga o presente Tribunal que, para efeito de desaplicação de normas, não há diferença entre as que violem o Direito da União e as que violem a Constituição. Seria bizarro, aliás, que normas integradas no “bloco de legalidade” gozassem de maior proteção do que normas integradas no “bloco de constitucionalidade”*].

No entanto, ressalva que a haver lugar a juros indemnizatórios, entende que os mesmos são devidos desde a data do indeferimento, neste caso da reclamação graciosa, conforme o plasmado no Acórdão Uniformizador de Jurisprudência prolatado pelo STA no Processo n.º 78/22.6BALS, de 28/5/2025: *[Em face do exposto, impõe-se conceder provimento parcial ao recurso de uniformização de jurisprudência, no sentido seguinte: «Perante a desaplicação de norma legal com fundamento na sua desconformidade com o Direito da União Europeia e perante a inerente anulação das retenções na fonte indevidas, por decisão judicial transitada em julgado, a consequente obrigação da AT de reconstituição da situação ex ante impõe, não apenas a restituição dos montantes indevidamente pagos a título de imposto retido, mas também o pagamento de juros indemnizatórios, computados desde a data do indeferimento, expresso ou tácito, do meio impugnatório administrativo intentado contra as retenções na fonte indevidas até à data do processamento da respectiva nota de crédito». Termos em que se impõe prover parcialmente o presente recurso de uniformização de jurisprudência, com a consequente anulação da decisão arbitral recorrida no segmento sob censura.]*

A Requerida pugna pela improcedência do PPA tendo em conta o acima exposto.

## **II. SANEAMENTO**

O Tribunal Arbitral encontra-se regularmente constituído e é materialmente competente para conhecer do pedido (cf. artigo 2.º, n.º 1, alínea a), do RJAT).

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

O processo não enferma de nulidades.

## **III. QUESTÃO DECIDENDA**

Face à exposição das partes nos respetivos articulados e aos documentos apresentados, a questão controvertida nos presentes autos é a de saber se a retenção na fonte de IRC, a título definitivo, sobre dividendos pagos a OICs não residentes em Portugal é ilegal por violação da liberdade de circulação de capitais que decorre do artigo 63.º do TFUE, em resultado da aplicação do regime legal previsto no artigo 22.º do EBF.

## **IV. DA MATÉRIA DE**

**FACTO                    FACTOS**

### **PROVADOS**

- A.** O Requerente é um OIC (A...), constituído sob a forma contratual e a operar sob a legislação alemã, supervisionado pela Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (“BaFin”), a autoridade alemã competente para a supervisão financeira, com o número de identificação (“BaFin-Id”) ... . Tem residência fiscal (sede/direção efetiva) na Alemanha, sendo um sujeito passivo não residente fiscal

em Portugal e sem estabelecimento estável, tendo o NIF português ... . [DOCS. 1 e 3 anexos ao PPA]

- B.** O Requerente, em 2021 e 2022, detinha participações sociais em sociedades comerciais com sede em Portugal. [DOC. 2 anexo ao PPA e n.º 4 do PPA]
- C.** Em 2021 e 2022, o Requerente auferiu dividendos das suas participações no capital social das sociedades mencionadas em B. no valor de € 2 93 713,41, conforme [DOC. 2 anexo ao PPA] emitido pela entidade H... GmbH, entidade responsável pela custódia dos títulos mobiliários pertencentes ao Requerente.
- D.** Os dividendos auferidos, em 2021 e 2022, pelo Requerente foram objecto de retenção na fonte a título definitivo às taxas de 35% e 25%, para efeitos de IRC (cf. artigo 94.º do Código do IRC), como melhor se discrimina na tabela infra:

Ano da Retenção	Valor Bruto do Dividendo	Data de Pagamento	Taxa de Retenção na Fonte	Guia de pagamento	Valor da retenção (€)
2021	108 034,00	26.04.2021	35%	...	37 811,90
2021	12 625,79	17.05.2021	35%	...	4 419,03
2022	15 194,30	28.04.2022	25%		3 798,58
2022	42 008,75	10.05.2022	25%		10 502,19
2022	20 163,86	16.05.2022	25%		5 040,97
2022	30 207,59	18.05.2022	25%		7 551,90
2022	51 660,85	18.05.2022	25%		12 915,21
2022	13 818,27	19.05.2022	25%		3 454,57
<b>TOTAL</b>					<b>85 494,35</b>

[art.7.º do PPA]

- E. A retenção na fonte de IRC em causa, no montante total de € 85.494,05, foi efetuada e entregue junto dos cofres do Estado, através das guias de retenção na fonte n.º ... ..., ... e..., pelo substituto tributário –G... com o NIF ... . [DOC. 2 e 3 anexo ao PPA]
- F. Em 18/5/2023, o Requerente deduziu reclamação graciosa contra o acto de retenção subjacente, ao abrigo do artigo 132.º n.º 2 e 3 do CPPT e artigo 137.º do IRC. [DOC. 4 anexo ao PPA]. O Requerente foi notificado para exercer o direito de audição prévia prevista nos termos da al. b) n.º 1 do artigo 60.º da LGT relativo ao indeferimento proposto em sede de reclamação graciosa, tendo-o exercido [DOC.5 PONTO VII. INFORMAÇÃO COMPLEMENTAR] anexo ao PPA. A Requerida, em 19/12/2024, manteve o indeferimento e enviou ao Requerente o Oficio n.º ...2023... datado de 30/12/2024 com o despacho de indeferimento, tendo aquele sido notificado em 3/1/2025, [Doc. 5 e Registo Postal RH...PT] anexos ao PPA.

## FACTOS NÃO PROVADOS

Com relevo para a decisão, não existem outros factos alegados que devam considerar-se não provados.

## FUNDAMENTAÇÃO DA MATÉRIA DE FACTO

Relativamente à matéria de facto, o Tribunal não tem de se pronunciar sobre tudo o que foi alegado pelas partes, cabendo-lhe sim o dever de selecionar os factos que importa, para a decisão e discriminar a matéria provada da não provada (cf. artigo 123.º, n.º 2, do CPPT e artigo 607.º, n.º 3, aplicáveis *ex vi* artigo 29.º, n.º 1, alíneas a) e e), do RJAT). 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 da(s) questão(ões) de Direito (cf. artigo 596.º do CPC, aplicável *ex vi* artigo 29.º, n.º 1, alínea e), do RJAT).

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

Sobre o valor dos dividendos e da retenção na fonte efetuada ao Requerente, importa notar que se encontram devidamente suportados pelos documentos juntos por aquele, tendo sido identificadas a sociedade distribuidora/pagadora dos dividendos, as respetivas importâncias (de dividendos e retenção) e o número da guia de pagamento apresentada pelo substituto tributário, pelo que não se verifica qualquer fundamento para a sua não aceitação.

A circunstância de as guias de pagamento entregues pelo agente pagador – G... com o NIF ..., cf. PA constante nos autos - conter valores superiores de retenções da fonte, cf. DOC.5 Informação PONTO IV – DESCRIÇÃO SUCINTA DOS FACTOS (*1. Relativamente à entrega de imposto retido nos cofres do estado português pelo substituto tributário, G..., NIF ..., foram identificadas as guias de retenção pelos n.ºs ... (2021-04), n.º ... (2021-05), n.º ... (2022-04) e guia nº ... (2022-05), apresentam valores superiores ao reclamado.*) anexo ao PPA e PA constantes nos autos, não inquinia a sua força probatória, pois, entidades dessa natureza agem como agentes custodiantes e pagadores para diversos clientes, pelo que compreendem outras operações além das do Requerente. Problemático seria se o seu valor fosse inferior. Adicionalmente, a AT no documento acima referido – DOC 5 Informação PONTO V – DESCRIÇÃO SUCINTA DOS FACTOS alega “*2. Consultada a declaração modelo 30 (declaração de rendimentos pagos ou colocados à disposição de sujeitos passivos não residentes), verifica-se que foi declarada pelo substituto tributário a distribuição de rendimentos ao reclamante no montante global de € 293.713.41, com o montante de imposto retido à taxa de 25% e 35% de € 85.494,35, valor coincidente com o invocado e documentos apresentados.*” não tendo sido especificado qualquer indício ou motivo passível de abalar os documentos em causa e o seu teor, nem se vislumbrando a necessidade de prova documental adicional.

Em relação ao facto de o Requerente não ter obtido crédito de imposto sobre o rendimento no Estado da sua residência, o mesmo, em rigor, não é sequer relevante para a decisão de mérito.

#### IV. MATÉRIA DE DIREITO

##### **Da ilegalidade da liquidação de IRC**

Tal como resulta da matéria de facto assente, o Requerente é uma pessoa coletiva constituída como um fundo de investimento mobiliário constituído e a operar sob a legislação alemã, com sede e direção efetiva na Alemanha, sendo, para efeitos de IRC, um sujeito passivo não residente e sem estabelecimento estável em território português. Em 2021 e 2022, foram pagos ao Requerente dividendos no montante de € 293.713, 41, sujeitos a retenção na fonte em Portugal, no montante de € 85.494,35 (sujeito às taxas de 35% e 25%), decorrente de diversas participações detidas em sociedades comerciais residentes em Portugal.

Os OIC são atualmente regulados pelo Regime Jurídico dos Organismos de Investimento Coletivo ("RJOIC"), aprovado pela Lei n.º 16/2015, de 24 de fevereiro, que transpõe parcialmente para a ordem jurídica portuguesa a Diretiva n.º 2011/61/UE, do Parlamento e do Conselho de 8 de junho de 2011, relativa aos gestores de fundo de investimento alternativo e a

Diretiva n.º 2013/14/UE, do Parlamento e do Conselho de 21 de maio de 2013, relativa aos gestores de fundos de investimento alternativo no que diz respeito à dependência excessiva relativamente às notações de risco. E na sequência da entrada em vigor do RJOIC, foi igualmente alterado o regime fiscal pelo Decreto-Lei n.º 7/2015, de 13 janeiro.

Nessa medida, nos termos do n.º 3 do artigo 22.º do EBF, *"Para efeitos do apuramento do lucro tributável, não são considerados os rendimentos referidos nos artigos 5.º, 8.º e 10.º do Código do IRS, exceto quando tais rendimentos provenham de entidades com residência ou domicílio em país, território ou região sujeito a um regime fiscal claramente mais favorável constante de lista aprovada em portaria do membro do Governo responsável pela área das finanças, os gastos ligados àqueles rendimentos ou previstos no artigo 23.º-A do Código do IRC, bem como os rendimentos, incluindo os descontos, e gastos relativos a comissões de gestão e outras comissões que revertam para as entidades referidas no n.º 1".*

Tendo a AT através da Circular 6/2015, de 17 de Junho esclarecido quanto ao artigo 22.º do EBF que *"Esta exclusão abrange todos os rendimentos, realizados ou potenciais, que tenham a natureza de rendimentos de capitais, prediais ou mais-valias, incluindo, nomeadamente, as menos-valias realizadas ou potenciais, os rendimentos vencidos e ainda não recebidos, os rendimentos e gastos*

*decorrentes da aplicação do justo valor a instrumentos financeiros e imóveis que integram o património do fundo, bem como os gastos ou perdas associados a variações cambiais, os quais consubstanciam, por natureza, rendimentos daquelas categorias e, de acordo com o normativo contabilístico aplicável aos OIC, devem ser contabilizados conjuntamente com os ativos que lhes deram origem."*

Assim, em face do exposto, cumpre assim analisar se o artigo 22.º do EBF, ao excluir de tributação os OIC residentes em território nacional, e sujeitar a retenção na fonte os dividendos auferidos por entidades equivalentes não residentes, configura uma restrição à livre circulação de capitais, nos termos do artigo 63.º do TFUE.

Sem mais delongas, adiante-se desde já que entende este Tribunal Arbitral que assiste razão ao Requerente quando defende que o artigo 22.º, n.º 1, do EBF, na parte em que limita o regime nele previsto a OICs constituídos segundo a legislação nacional, excluindo OICs constituídos segundo a legislação de Estados-Membros da União Europeia (como a Alemanha), viola o princípio da liberdade de circulação de capitais consagrado no artigo 63.º do TFUE, em linha com jurisprudência arbitral recente nesta matéria, nomeadamente: Decisão Arbitral de 20-09-2023, processo n.º 12/2023-T; Decisão Arbitral de 28-03-2024, processo n.º 840/2023-T; Decisão Arbitral de 12-04-2024, processo n.º 577/2023-T; Decisão Arbitral de 12-04-2024, processo n.º 842/2023-T; Decisão Arbitral de 15-04-2024, processo n.º 849/2023-T; Decisão Arbitral de 21-05-2024, processo n.º 839/2023-T; Decisão Arbitral de 11-06-2024, processo n.º 60/2024-T; Decisão Arbitral de 24-06-2024, processo n.º 850/2023-T.

Relembre-se a jurisprudência do STA vertida no Acórdão de 13/09/2023, processo n.º 715/18.7BELRS (subscrita por vários Acórdãos subsequentes do mesmo Tribunal, designadamente nos processos: n.º 0802/21.4BELRS, de 08/05/2024; n.º 0806/21.7BELRS e n.º 0755/19.9BELRS, ambos de 29/05/2024, e n.º 0757/19.5BELRS de 05/06(2024) vai no mesmo sentido. E mais recentemente também pelo STA no processo n.º O1676/20.8BELRS de 11/07/2024. E na mesma senda deste último Acórdão, por se aderir aos fundamentos expressos no citado no Acórdão do STA de 13/09/2023, remete-se para o mesmo (integralmente disponível para consulta em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)), destacando o excerto que de seguida se transcreve:

"Como referimos, o Tribunal recorrido assentou a sua decisão no acórdão do TJUE, de 17 de março de 2022, proferido no processo C-545/19. Sobre este acórdão a AT não se pronuncia nas suas conclusões de recurso, designadamente não afasta a doutrina que dele emana ao caso em apreço.

Ora, no acórdão em referência estava em causa um reenvio prejudicial apresentado no âmbito de um litígio que opunha a AllianzGI-Fonds AEVN à Autoridade Tributária e Aduaneira (Portugal), a respeito da retenção na fonte do imposto sobre o rendimento das pessoas coletivas relativo aos anos de 2015 e 2016. E discutia-se a compatibilidade do artigo 22.º do EBF com o artigo 63.º (livre circulação de capitais) do TFUE, tendo o TJUE concluído que:

**O artigo 63.º TFUE deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma legislação de um Estado - Membro por força da qual os dividendos distribuídos por sociedades residentes a um organismo de investimento coletivo (OIC) não residente são objeto de retenção na fonte, ao passo que os dividendos distribuídos a um OIC residente estão isentos dessa retenção.**

*Esta jurisprudência, proferida relativamente a uma OIC de um país Membro da União Europeia, aplica-se manifestamente a uma OIC de um País Terceiro, uma vez que por força do artigo 63.º, n.º 1, do TFUE, a livre circulação de capitais aplica-se tanto aos fluxos de capitais entre Estados-Membros como entre Estados-Membros e países terceiros, sem nenhuma condição de reciprocidade (Acórdão de 10 de fevereiro de 2011, Haribo Lakritzen Hans Riegel e Österreichische Salinen (C-436/08 e C-437/08). Esta característica distingue a livre circulação de capitais de todas as outras liberdades do mercado interno, uma vez que estas se aplicam exclusivamente no território dos Estados-Membros. " (negrito nosso)*

Deste modo, resulta de forma clara que o artigo 22.º do EBF, na redação dada pelo Decreto-Lei n.º 7/2015, de 13 de janeiro, viola o princípio da livre circulação de capitais previsto no artigo 63.º do TFUE, quando torna aplicável o regime aí previsto apenas a sociedades constituídas à luz da legislação portuguesa, excluindo as que o foram segundo as demais legislações dos Estados Membros da UE ou de países terceiros. *In casu*, os dividendos distribuídos por sociedades residentes em Portugal a um OIC residente num Estado-Membro, são objeto de retenção na fonte, quando, ao invés, os dividendos distribuídos a um OIC que se constitua e opere de acordo com a legislação nacional não estariam sujeitos a essa mesma retenção.

Ainda quanto à questão da comparabilidade, recorde-se que a AT veio alegar, na sua Resposta, que tais situações não são comparáveis, defendendo que o tratamento fiscal diferenciado entre um OIC que se constitua e opere de acordo com a legislação nacional e um OIC não residente, porquanto o primeiro é tributado em sede de imposto do selo (verba 29 TGIS) e o último não. Porém, no Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia ("TJUE") proferido no processo C-545/19, *AllianzGI-Fonds AEVN*, foi decidido que tal circunstância é irrelevante, na medida em que não coloca os fundos de investimento residentes numa situação objetivamente diferente dos fundos de investimento não residentes, tal como resulta dos parágrafos 53 a 58 que se passam a transcrever:

*"53 -A este propósito, importa salientar, por um lado, no que respeita ao imposto do selo, que resulta tanto das observações escritas apresentadas pelas partes como da resposta do órgão jurisdicional de reenvio ao pedido de informações do Tribunal de Justiça que, pelo facto de a sua matéria coletável ser constituída pelo valor líquido contabilístico dos OIC, esse imposto do selo é um imposto sobre o património, que não pode ser equiparado a um imposto sobre o rendimento das pessoas coletivas.*

*54 -Além disso, como salientou a advogada-geral no nº 47 das suas conclusões, no processo principal, a legislação fiscal portuguesa distingue, no caso dos OIC residentes, entre o rendimento do capital acumulado e o que é imediatamente redistribuído, apenas o primeiro sendo englobado na matéria coletável do referido imposto do selo. Ora, este aspeto basta, por si só, para distinguir este processo do que deu origem ao Acórdão de 2 de junho de 2016, *Pensioenfonds Metaal en Techniek* (C-252/14, EU:C:2016:402).*

*55 - Com efeito, mesmo considerando que esse mesmo imposto do selo possa ser equiparado a um imposto sobre os dividendos, um OIC residente pode escapar a tal tributação dos dividendos procedendo à sua distribuição imediata, ao passo que esta possibilidade não está aberta a um OIC não residente.*

*56 - Por outro lado, no que se refere ao imposto específico previsto no artigo 88.º, n.º 11, do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Coletivas, resulta das indicações da Autoridade Tributária, contidas na decisão de reenvio, que, por força desta disposição, este imposto só incide*

*sobre os dividendos recebidos por OIC residentes quando as partes sociais a que respeitam os lucros não tenham permanecido na titularidade do mesmo sujeito passivo, de modo ininterrupto, durante o ano anterior à data da sua colocação à disposição e não venham a ser mantidas durante o tempo necessário para completar esse período. Assim, o imposto previsto pela referida disposição só incide sobre os dividendos de origem nacional recebidos por um OIC residente em casos limitados, pelo que não pode ser equiparado ao imposto geral de que são objeto os dividendos de origem nacional recebidos pelos OIC não residentes.*

*57-Por conseguinte, a circunstância de os OIC não residentes não estarem sujeitos ao imposto do selo e ao imposto específico previsto no artigo 88.º n.º 11, do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Coletivas não os coloca numa situação objetivamente diferente em relação aos OIC residentes no que se refere à tributação dos dividendos de origem portuguesa. 58-Em seguida, quanto ao argumento do Governo português que figura no n.º 48 do presente acórdão, há que salientar que, como alegou a Comissão em resposta às perguntas escritas do Tribunal de Justiça, no domínio da livre prestação de serviços, ao abrigo do artigo 56.º do TFUE, os operadores económicos devem ser livres de escolher os meios adequados para exercer as suas atividades num Estado-Membro diferente do da sua residência, independentemente de se estabelecerem ou não de modo permanente nesse outro Estado-Membro, não devendo esta liberdade ser limitada por disposições fiscais discriminatórias."*

Nestes termos, também aqui não assiste razão à Requerida.

Importa também aqui recordar o Princípio do Primado do Direito da União Europeia sobre o Direito Nacional, bem como o relevo que assume a jurisprudência do TJUE na garantia de uma aplicação uniforme do Direito da União Europeia nos diversos Estados-Membros, por via do mecanismo de reenvio prejudicial previsto no artigo 267.º do TFUE.

Deste modo, estando em causa questões de Direito da União Europeia, a jurisprudência do TJUE tem carácter vinculativo para os tribunais nacionais (neste sentido, Acórdãos do Supremo Tribunal Administrativo de 26/03/2003, proferido no âmbito do processo n.º 01716/02, e de 27/11/2018, proferido no âmbito do processo n.º 46/13.9TBGLG.El.SI).

O Princípio do Primado do Direito da União Europeia sobre o Direito Nacional tem suporte no n.º 4 do artigo 8.º da Constituição da República Portuguesa, em que se estabelece que "*as disposições dos tratados que regem a União Europeia e as normas emanadas das suas instituições, no exercício das respetivas competências, são aplicáveis na ordem interna, nos termos definidos pelo direito da União, com respeito pelos princípios fundamentais do Estado de direito democrático*".

Daqui se retira que os tribunais nacionais (incluindo os tribunais arbitrais) têm o poder-dever de desaplicar as normas de direito interno que se revelem desconformes com as normas de Direito da União Europeia, desde que estas respeitem os princípios fundamentais do Estado de Direito Democrático (neste sentido, o Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 03-02-2016, proferido no processo n.º 01172/14).

Pelo exposto, e considerando a incompatibilidade do artigo 22.º do EBF, ao excluir do seu âmbito de aplicação os OIC constituídos segundo a legislação de outros Estados-Membros, com o artigo 63.º do TFUE, o Tribunal Arbitral declara ilegais e anula as liquidações de IRC por retenção na fonte contestadas, por vício de violação de lei, consubstanciado na violação do princípio da livre circulação de capitais previsto no artigo 63.º do TFUE e, consequentemente, do artigo 8.º, n.º 4, da CRP, em conformidade com o artigo 163.º do Código do Procedimento Administrativo, subsidiariamente aplicável nos termos do artigo 2.º, alínea c), da LGT.

Tendo em conta o acima exposto, deve-se anular o "ato" de indeferimento expresso do pedido de reclamação graciosa proferido pela Requerida, uma vez que a posição assumida por aquela segundo a qual o regime previsto no artigo 22.º do EBF não está em desconformidade com o Direito da União Europeia, é precisamente contrária ao que é defendido pelo TJUE no Acórdão AllianzGI-Fonds AEVN datado de 17/3/2022 no Processo C545/19, pelo que ao abrigo do primado do Direito da União Europeia sobre o Direito Nacional, impõem-se a sua anulação.

## **Dos juros indemnizatórios**

De harmonia com o disposto na alínea b) do artigo 24.º do RJAT, a decisão arbitral sobre o mérito da pretensão de que não caiba recurso ou impugnação vincula a Administração Tributária a partir do termo do prazo previsto para o recurso ou impugnação, devendo esta, nos exatos termos da procedência da decisão arbitral a favor do sujeito passivo e até ao termo do prazo previsto para a execução espontânea das sentenças dos tribunais judiciais tributários, *"restabelecer a situação que existiria se o ato tributário objeto da decisão arbitral não tivesse sido praticado, adotando os atos e operações necessários para o efeito"*.

Embora o artigo 2.º, n.º 1, alíneas a) e b), do RJAT utilize a expressão *"declaração de ilegalidade"* para definir a competência dos tribunais arbitrais que funcionam no CAAD, não fazendo referência a decisões condenatórias, deverá entender-se que se compreendem nas suas competências os poderes que, em processo de impugnação judicial, são atribuídos aos tribunais tributários, sendo essa a interpretação que se sintoniza com o sentido da autorização legislativa em que o Governo se baseou para aprovar o RJAT, em que se proclama, como primeira diretriz, que *"o processo arbitral tributário deve constituir um meio processual alternativo ao processo de impugnação judicial e à ação para o reconhecimento de um direito ou interesse legítimo em matéria tributária"* (cf. Decisões Arbitrais proferidas nos processos n.ºs 277/2020-T e 220/2020-T).

Na sequência da anulação do ato impugnado, o Requerente terá direito a ser reembolsado do imposto indevidamente pago, o que é efeito da própria anulação, por força dos artigos 24.º, n.º 1, alínea b), do RJAT e 100.º da LGT.

O processo de impugnação judicial, apesar de ser essencialmente um processo de anulação de atos tributários, admite a condenação da AT no pagamento de juros indemnizatórios, como se depreende do artigo 43.º, n.º 1, da LGT, em que se estabelece que *"são devidos juros indemnizatórios quando se determine, em reclamação graciosa ou impugnação judicial, que houve erro imputável aos serviços de que resulte pagamento da dívida tributária em montante superior ao legalmente devido"*, e do artigo 61.º, n.º 4, do CPPT, que dispõe que *"se a decisão que reconheceu o direito a juros indemnizatórios for judicial, o prazo de pagamento conta-se a partir do início do prazo da sua execução espontânea"*. Já o n.º 5 do artigo 24.º do RJAT vem dizer que *"é devido o pagamento de juros, independentemente da sua natureza, nos termos previsto na Lei Geral Tributária e no Código de Procedimento e de Processo Tributário"*.

Quanto aos juros indemnizatórios, o Requerente veio alegar que a reclamação graciosa apresentada deveria ter sido considerada integralmente procedente, por se mostrarem ilegais os atos de retenção na fonte de IRC incidentes sobre o pagamento de dividendos relativos aos anos de 2021 e 2022, por violação do princípio do primado plasmado no n.º 4 do artigo 8.º da CRP, e, uma vez que foi pago imposto indevidamente suportado, não só haverá lugar à restituição do imposto pago indevidamente, como são devidos juros indemnizatórios nos termos do artigo 43.º da LGT.

Por seu turno, a Requerida entende que não existe erro imputável aos serviços ao abrigo do n.º 1 do artigo 43.º da LGT, uma vez que a Requerida está vinculada a aplicar a lei, não existindo dúvidas de que o artigo 22.º do EBF não comprehende o Requerente no seu âmbito de aplicação material, por se tratar de um OIC com sede noutra Estado-Membro.

Ora, a liquidação e cobrança de imposto em violação do Direito da União Europeia confere ao contribuinte o direito a receber juros indemnizatórios, o que é jurisprudência pacífica (cf. neste sentido, entre outros, a Decisão Arbitral proferida no processo n.º 114/2022-T e o Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 14.10.2020, proferido no processo n.º 01273/08.6BELRS).

Só que, porque num primeiro momento o erro apenas pode ser imputável ao substituto (e não à AT), há que observar o decidido pelo STA no Acórdão de Uniformização de Jurisprudência de 29.06.2022, proferido no processo n.º 093/21.7BALS: “ (...) *em caso de retenção na fonte e havendo lugar a impugnação administrativa do acto tributário em causa (v.g. reclamação graciosa), o erro passa a ser imputável à A. Fiscal depois de operar o indeferimento do mesmo procedimento gracioso, efetivo ou presumido, funcionando tal data como termo inicial para cômputo dos juros indemnizatórios a pagar ao sujeito passivo, nos termos do artº. 43.º, n.ºs. 1 e 3, da L.G.T.*”

No caso dos autos, tal como já referido supra, o Requerente apresentou reclamação graciosa para apreciação da legalidade da retenção na fonte contestada, tendo a mesma sido indeferida e notificada em 3/1/2025.

Assim sendo, o Tribunal determina que os juros indemnizatórios sobre o montante de € 85.494,35 (Oitenta cinco mil quatrocentos e noventa e quatro euros e trinta cinco céntimos) deverão

contar desde o dia 3/1/2025 até ao integral reembolso do referido montante ao Requerente (nos termos do n.º 4 dos artigos 43.º e n.º 10 do artigo 35.º, ambos da LGT, do artigo 61.º do CPPT, do artigo 559.º do Código Civil e da Portaria n.º 291/2003, de 8 de abril).

## VI. DECISÃO

De harmonia com o exposto acordam neste Tribunal Arbitral em julgar totalmente procedente o pedido de pronúncia arbitral e consequentemente:

- a) Declarar ilegal e anular as retenções na fonte contestadas, no montante total de € 8 5 . 494,35 (Oitenta cinco mil quatrocentos e noventa e quatro euros e trinta cinco cêntimos), incluídos nas guias de retenção na fonte n.º..., ..., ... e ...;
- b) Condenar a AT no reembolso ao Requerente do montante de € 8 5 . 494,35 (Oitenta cinco mil quatrocentos e noventa e quatro euros e trinta cinco cêntimos);
- c) Condenar a AT no pagamento de juros indemnizatórios sobre o montante de € 8 5 . 494,35 (Oitenta cinco mil quatrocentos e noventa e quatro euros e trinta cinco cêntimos), contados desde 19/12/2024 até integral reembolso do referido montante ao Requerente;
- d) Condenar a Requerida no pagamento das custas processuais, em razão do decaimento.

## VII. VALOR DO PROCESSO

Fixa-se ao processo o valor de € 8 5 . 494,35 (Oitenta cinco mil quatrocentos e noventa e quatro euros e trinta cinco cêntimos), correspondente ao montante das retenções na fonte que o Requerente impugnou - v. artigo 97.º-A, n.º 1, alínea a), do CPPT, aplicável por remissão do artigo 3.º do RCPAT.

## VIII. CUSTAS

Custas no montante de € 2.754,00 (Dois mil setecentos e cinquenta quatro euros), a cargo da Requerida, em razão do decaimento, em conformidade com a Tabela I anexa ao RCPAT e com

os artigos 12.<sup>º</sup>, n.<sup>º</sup> 2, e 22.<sup>º</sup>, n.<sup>º</sup> 4, do RJAT, 4.<sup>º</sup>, n.<sup>º</sup> 5, do RCPAT, e 527.<sup>º</sup> do CPC, *ex vi* artigo 29.<sup>º</sup>, n.<sup>º</sup> 1, alínea e) do RJAT.

Notifique-se.

CAAD, 21 de novembro de 2025

Árbitro Presidente,

(Prof. Doutor Rui Duarte Moraes)

Árbitro-Adjunto

(Prof. Doutor Jónatas Machado)

Árbitro-Adjunto (Relator)

(Prof. Doutor Júlio Tormenta)