

CAAD: Arbitragem Tributária

Processo n.º: 994/2025-T

Tema: IRC; OIC; juros; retenção na fonte; liberdade de circulação de capitais; artigo 63.º do TFUE

SUMÁRIO:

1. A liberdade de circulação de capitais é estabelecida pelo artigo 63.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (“TFUE”) como uma liberdade fundamental do mercado interno, dotada de relevância constitucional no âmbito do Direito da União Europeia, gozando de primazia normativa sobre o direito interno, cabendo aos poderes públicos legislativos e administrativos a tomada das medidas internas de transposição, execução e aplicação, consoante os casos, do direito primário e secundário relevante, de forma a assegurar a efetividade da livre circulação de capitais.
2. As normas do n.º 1, parte final, e n.º 3, do artigo 22.º, do Estatuto dos Benefícios Fiscais (“EBF”), interpretadas conjugadamente, ao estabelecerem um tratamento fiscal mais favorável para os organismos de investimento coletivo (OIC) que operem em Portugal de acordo com a legislação portuguesa, em relação aos organismos equiparáveis que tenham sido constituídos de acordo com a legislação de outro Estado-Membro da União Europeia ou de um Estado Terceiro, violam os princípios da liberdade de circulação de capitais e da não discriminação, consagrados nos artigos 63.º e 18.º do TFUE.
3. Tendo o Tribunal de Justiça da União Europeia decidido que o artigo 63.º do TFUE deve ser interpretado no sentido de que se opõe à legislação nacional que determina que os rendimentos de capitais pagos ou colocados à disposição por entidades residentes a um organismo de investimento coletivo (“OIC”) não residente são objeto de retenção na fonte, ao passo que os rendimentos de capitais pagos ou colocados à disposição de um OIC residente estão isentos dessa retenção, mesmo incidindo sobre estas outras formas de tributação, têm os tribunais nacionais de invalidar as liquidações correspondentes.

DECISÃO ARBITRAL

Os árbitros Maria Fernanda Maças (Presidente), Hélder Faustino e Gonçalo Estanque (vogais), designados pelo Conselho Deontológico do Centro de Arbitragem Administrativa para formarem o presente Tribunal Arbitral, acordam no seguinte:

1 RELATÓRIO

1.A..., Organismo de Investimento Coletivo (“OIC”) constituído e a operar no Grão-Ducado do Luxemburgo, com o número de identificação fiscal português ..., com sede em ..., ..., ..., no Grão-Ducado do Luxemburgo, (doravante designado “Requerente”), representado pela sua entidade gestora B..., S.A., com o número de identificação fiscal luxemburguês n.º ..., com sede na mesma morada, veio, nos termos e para efeitos do disposto na alínea a) do n.º 1 do artigo 2.º e no artigo 10.º, ambos do Regime Jurídico da Arbitragem Tributária (“RJAT”), requerer a constituição de Tribunal Arbitral Coletivo, com designação de árbitro pelo Conselho Deontológico do Centro de Arbitragem Administrativa, nos termos do disposto na alínea a) do n.º 3 do artigo 5.º e na alínea a) do n.º 2 do artigo 6.º do RJAT, com os fundamentos que fazem constar na petição inicial.

O Requerente peticiona que seja:

- i. Declarada a ilegalidade das liquidações de IRC por retenção na fonte, 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 CPA; e
- ii. Ordenado o reembolso pela Requerida do montante de € 502.085,27; e
- iii. Ordenado o pagamento dos juros indemnizatórios que se mostrem devidos nos termos dos artigos 43.º da LGT, 61.º do CPPT, desde a data da retenção na fonte; e

iv. Ordenada a condenação da Requerida nas custas do processo arbitral, tudo com as demais consequências legais.

É Requerida a **AUTORIDADE TRIBUTÁRIA E ADUANEIRA** (doravante designada “Requerida”).

2. O pedido de constituição do Tribunal Arbitral foi aceite pelo Senhor Presidente do CAAD, em 21-11-2025, e automaticamente notificado à Requerida.

3. O Requerente não procedeu à nomeação de árbitro, pelo que, 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 Senhor Presidente do Conselho Deontológico do CAAD designou os três árbitros do Tribunal Arbitral Coletivo, no dia 12-01-2026.

4. As Partes foram devidamente notificadas dessa nomeação, não tendo manifestado vontade de a recusar, 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 e, em conformidade com o preceituado na alínea c), do n.º 1, do artigo 11.º do RJAT, o Tribunal Arbitral ficou constituído em 30-01-2026.

5. A Requerida, tendo para o efeito sido devidamente notificada, ao abrigo do disposto no artigo 17.º do RJAT, apresentou a sua resposta, em 08-03-2026 e juntou o Processo Administrativo (“PA”).

6. Tendo a Requerida suscitado na resposta questões prévias, por despacho de 19-03-2026, o Tribunal Arbitral concedeu ao Requerente o prazo de 10 (dez) dias para, querendo, exercer contraditório.

7. Em 13-04-2026, o Requerente pronunciou-se sobre as questões prévias suscitadas pela Requerida na resposta.

8. Não havendo lugar a produção de prova constituenda, e tendo o Requerente exercido contraditório, por escrito, em relação às questões prévias suscitadas pela Requerida na resposta, em 17-04-2026, foi dispensada a reunião prevista no artigo 18.º do RJAT, ao abrigo dos princípios da autonomia do Tribunal Arbitral na condução do processo e da celeridade, simplificação e informalidade processuais, tendo sido concedido o prazo de 15 dias para alegações escritas simultâneas.

9. Por despacho de 02-05-2026, o Tribunal Arbitral concedeu à Requerida a oportunidade para exercer contraditório, querendo, sobre os documentos juntos pelo Requerente, no prazo de 5 dias, dando sem efeito o despacho de 17-04-2026.

10. Em 08-05-2026, o Requerente veio juntar aos autos elementos adicionais que, entretanto, obteve dos substitutos tributários.

11. A Requerida não se pronunciou sobre os elementos juntos pelo Requerente.

12. Por despacho de 18-05-2026, o Tribunal Arbitral relegou para a sentença a decisão sobre o pedido do Requerente, de 08-05-2026, de junção aos autos de documentos. Concedeu, ainda, à Requerida a oportunidade para exercer contraditório, querendo, sobre os documentos juntos pelo Requerente, no prazo de 10 dias.

13. Em 25-05-2026, a Requerida veio pronunciar-se sobre o pedido do Requerente de junção aos autos de documentos no sentido de o mesmo ser, de imediato, desentranhado do processo, por não ter base legal e ser manifestamente intempestivo.

14. Não havendo lugar a produção de prova constituenda e tendo sido exercido contraditório em matéria de questões prévias, em 28-05-2026, foi dispensada a reunião prevista no artigo 18.º do RJAT. Considerando, ainda, que a questão central a dirimir é essencialmente de direito, com jurisprudência reiterada, e que está determinada com precisão e

desenvolvimento nas peças processuais, dispensa-se igualmente a produção de alegações prosseguindo o processo para decisão arbitral.

1.1 Dos factos alegados pelo Requerente

15. O Requerente é um OIC, com sede e direção efetiva no Grão-Ducado do Luxemburgo, constituído e a operar ao abrigo da *Loi du 17 décembre 2010 concernant les organismes de placement collectif*, que transpõe para a ordem jurídica luxemburguesa a Diretiva 2009/65/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de julho de 2009, e a Diretiva 2011/61/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 8 de junho de 2011, que coordenam as disposições legislativas, regulamentares e administrativas respeitantes a alguns OIC (cfr. cópias de certidão emitida pela *Commission de Surveillance du Secteur Financier* ao abrigo do artigo 2.º do Regulamento UE n.º 584/2010, da Comissão, de 1 de julho de 2010 – Documento n.º 2 –, e prospeto do respetivo fundo – Documento n.º 3).

16. O Requerente é constituído e opera ao abrigo das Diretivas 2009/65/CE e 2011/61/UE, cumprindo no seu Estado de residência e constituição exigências equivalentes às estabelecidas na legislação portuguesa que regula a atividade dos OIC, também em transposição da referida Diretiva – a Lei n.º 16/2015, de 24 de fevereiro.

17. O Requerente é administrado pela sociedade B..., S.A., entidade também com residência no Grão-Ducado do Luxemburgo, em..., ..., Grão-Ducado do Luxemburgo, nos termos e para os efeitos do artigo 4.º da Convenção para Evitar a Dupla Tributação e Prevenir a Evasão em Matéria de Impostos sobre o Rendimento e o Capital entre a República Portuguesa e o Grão-Ducado do Luxemburgo (“CDT Portugal/Luxemburgo”) (cfr. cópia de certificado de residência da entidade gestora do Requerente – Documento n.º 4 e Documentos n.º 2 e n.º 3).

18. Em 2023, o Requerente auferiu juros pagos por entidades residentes fiscais em Portugal, no montante total de € 1.434.529,35, os quais foram sujeitos a tributação em Portugal em sede de IRC através de retenção na fonte liberatória (cfr. cópias de declarações emitidas pelos substitutos tributários atestando as liquidações de IRC por retenção na fonte – Documento n.º 5), conforme discriminado em seguida:

Valores em EUR

ENTIDADE	DATA (DD-MM-AAAA)	JUROS BRUTOS	RETENÇÃO NA FONTE	JUROS LÍQUIDOS
E...	06-03-2023	15.102,71	5.285,95	9.816,76
F...	15-03-2023	129.618,00	45.366,30	84.251,70
E...	27-03-2023	100.646,00	35.226,10	65.419,90
G...	18-04-2023	11.250,00	3.937,50	7.312,50
H...	24-04-2023	54.219,71	18.976,90	35.242,80
H...	02-05-2023	44.960,00	15.736,00	29.224,00
G...	15-06-2023	9.750,00	3.412,50	6.337,50
F...	15-06-2023	150.192,04	52.567,21	97.624,83
F...	06-07-2023	238.000,00	83.300,00	154.700,00
F...	15-09-2023	99.716,23	34.900,68	64.815,56
G...	16-10-2023	28.750,00	10.062,50	18.687,50
E...	25-10-2023	433.500,00	151.725,00	281.775,00
F...	04-12-2023	118.824,70	41.588,65	77.236,03
TOTAIS:		1.434.529,35	502.085,27	932.444,08

19. As retenções na fonte de IRC em causa, no valor total de € 502.085,27, foram efetuadas e entregues junto dos cofres da Requerida através das guias de retenção na fonte n.º...,

6.

de 18 de maio de 2023, n.º ..., de 20 de março de 2023, n.º ..., de 20 de maio de 2023, n.º..., de 18 de maio de 2023, n.º..., de 20 de junho de 2023, n.º ..., de 19 de julho de 2023, n.º..., de 16 de agosto de 2023, n.º..., de 18 de outubro de 2023, n.º..., de 17 de novembro de 2023, e n.º..., de 18 de janeiro de 2024, pelo C... AG, pessoa coletiva com o número de identificação fiscal português..., e pelo D... PLC, pessoa coletiva com o número de identificação fiscal português..., ambas na qualidade de entidades registadoras e depositárias de valores mobiliários, ao abrigo do artigo 94.º, n.º 7, do Código do IRC – cfr. Documento n.º 5.

20. O Requerente não obteve qualquer crédito de imposto no seu Estado de residência relativo à retenção na fonte objeto da reclamação graciosa apresentada, seja ao abrigo da CDT Portugal/Luxemburgo, seja ao abrigo da lei interna do Grão-Ducado do Luxemburgo (cfr. cópia de declaração emitida pela entidade gestora do Requerente – Documento n.º 6).

21. Não se conformando com a tributação por retenção na fonte de IRC que incidiu sobre os juros pagos por entidades residentes fiscais em território português, auferidos em 2023, no dia 21-04-2025, o Requerente apresentou reclamação graciosa contra as liquidações de IRC acima identificadas, ao abrigo do disposto nos artigos 137.º, n.º 1, n.º 2 e n.º 3, do Código do IRC, 68.º e 131.º a 133.º do CPPT – cfr. Documento n.º 1.

22. Em síntese, o Requerente sustentou na reclamação graciosa que os juros de fonte portuguesa por si auferidos não devem ser tributados em sede de IRC, ao abrigo do disposto no artigo 22.º, n.º 1, n.º 3 e n.º 10, do Estatuto dos Benefícios Fiscais (“EBF”), sob pena de tal consubstanciar uma discriminação injustificada entre OIC residentes e não residentes em Portugal, contrária ao princípio da livre circulação de capitais insito no artigo 63.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (“TFUE”) e, conseqüentemente, ao princípio do primado do direito da União Europeia consagrado no artigo 8.º, n.º 4, da Constituição da República Portuguesa (“CRP”) – cfr. Documento n.º 1.

23. Na data da apresentação do presente pedido de pronúncia arbitral, o procedimento de reclamação graciosa encontrava-se pendente junto da Requerida, correndo os seus termos sob o n.º ...2025... .

24. Volvidos mais de 4 (quatro) meses sobre a data de apresentação da referida reclamação graciosa, o Requerente não fora ainda notificado pela Requerida da decisão final em sede do correspondente procedimento, verificando-se, assim, o respetivo indeferimento tácito.

1.2 Argumentos das Partes

25. O Requerente sustenta a ilegalidade das liquidações acima mencionadas com os argumentos de facto e de direito que a seguir se sintetizam:

- a) Defende, em síntese, que a tributação por retenção na fonte dos juros de fonte portuguesa recebidos em 2023 é ilegal porque o regime fiscal português trata de forma mais favorável os OIC residentes do que os OIC não residentes, embora uns e outros sejam comparáveis quanto à sua natureza e enquadramento regulatório europeu.
- b) A tese principal é que o artigo 22.º do EBF, conjugado com as normas do Código do IRC sobre retenção na fonte, só concede a isenção a OIC constituídos e a operar segundo a lei portuguesa, excluindo os OIC estabelecidos noutra Estado-Membro.
- c) Isso cria uma discriminação baseada apenas na residência, que o Requerente qualifica como restrição à livre circulação de capitais do artigo 63.º do TFUE e, por consequência, violação do primado do Direito da União, do artigo 8.º, n.º 4, da CRP.
- d) Insiste que o fundo luxemburguês e um OIC residente em Portugal estão em situação objetivamente comparável, porque ambos operam ao abrigo das Diretivas 2009/65/CE e 2011/61/UE e cumprem exigências equivalentes às da lei portuguesa.

- e) A diferença de tratamento decorre, segundo o Requerente, apenas do local de residência, não de qualquer diferença material relevante entre os OIC.
- f) A argumentação do Requerente invoca, ainda, a jurisprudência do TJUE para sustentar que a retenção na fonte sobre juros pagos a OIC não residentes constitui uma medida suscetível de dissuadir o investimento transfronteiriço e, portanto, uma restrição proibida à livre circulação de capitais.
- g) Compara a situação com a de um hipotético OIC residente que, em circunstâncias equivalentes, não sofreria retenção nem IRC sobre esses juros.
- h) O Requerente antecipa e afasta possíveis justificações do Estado português, como a coerência do sistema fiscal, a repartição equilibrada do poder de tributação, a prevenção da fraude ou a eficácia dos controlos administrativos.
- i) Defende que nenhuma dessas razões se sustenta aqui, sobretudo porque o regime português não permite ao OIC não residente provar que preenche requisitos equivalentes e porque o fundo está isento de imposto no Luxemburgo, o que impede a neutralização do imposto português por crédito de imposto.
- j) Com base nessa violação do Direito da União, o Requerente pede a anulação das liquidações de IRC por retenção na fonte, a restituição do montante indevidamente retido e o pagamento de juros indemnizatórios desde a data da retenção.

26. A Requerida defende a manutenção dos atos impugnados com base nos fundamentos sinteticamente elencados:

- a) Alega, em primeiro lugar, a Requerida que se torna impossível confirmar o pedido, na medida em que “(...) relativamente às declarações “MODELO 30 – RENDIMENTOS PAGOS OU COLOCADOS À DISPOSIÇÃO DE SUJEITOS PASSIVOS NÃO RESIDENTES”, em que foi entidade declarante o substituto tributário D... NIF português..., apresenta divergências a salientar, pois este substituto tributário não declarou ter efetuado qualquer retenção correspondente ao pagamento de juros que ocorreu em 27/03/2023, valor do juro bruto €100.646,00, RF de € 35 226,10, alegadamente entregue pela guia RF n°Sucede

ainda que esta guia refere-se a títulos da dívida (E NÃO A JUROS) e reporta-se ao período de FEV/2023 e NÃO A MARÇO DE 2023; OU SEJA, NÃO SE MOSTRA COMPROVADA A RETENÇÃO PETICIONADA NO MONTANTE DE € 35.226,10, QUE SE IMPUGNA; Ainda no que concerne às guias de RF através das quais terá sido entregue o imposto retido impugnado, saliente-se que é indicada a guia n.º ... identificada pela Requerente como titulado a entrega correspondente aos rendimentos e RF, nos valores de e 238 000,00 e 83 300,00, respetivamente, cuja data de pagamento ocorreu em julho de 2023. No entanto a guia indicada, foi entregue em agosto 2023, MAS REPORTA-SE AO PERÍODO DE IMPOSTO DE ABRIL/2023, É REFERENTE A RESIDENTES (E NÃO A NÃO RESIDENTE) E TEM UM VALOR MUITO INFERIOR, de 6.465,61. LOGO, NÃO SE MOSTRA COMPROVADA A RETENÇÃO PETICIONADA NO MONTANTE DE €83.300,00 €, QUE SE IMPUGNA. As restantes guias de RF cujo imposto foi entregue nos cofres do Estado apresentam valores superiores ao requerido, TORNANDO-SE IMPOSSÍVEL A CONFIRMAÇÃO DO PEDIDO. O documento n.º 6 junto com o ppa, emitido pelo gestor de bens/títulos da Requerente, salvo melhor entendimento, não tem qualquer valor probatório para efeitos de prova do facto que alega comprovar, tratando-se dum mero documento particular, emitido por uma entidade particular.”.

- b) Na defesa por impugnação, refere a Requerida que sendo o Requerente um Organismo de Investimento Coletivo (“OIC”) e um sujeito passivo não residente para efeitos fiscais em Portugal, sem qualquer estabelecimento estável, deverá o peticionado ser julgado improcedente.
- c) Recorrendo ao Acórdão Schumacker (processo C-279/03), o direito internacional admite que, em matéria de impostos diretos, as relações entre residentes e não residentes não são comparáveis, pois apresentam diferenças objetivas do ponto de vista do rendimento, da capacidade contributiva e da situação familiar ou pessoal.
- d) A situação dos residentes e dos não residentes não é, por regra, comparável e que a discriminação só acontece quando estamos perante a aplicação de regras diferentes a situações comparáveis ou de uma mesma regra a situações distintas.

- e) Atendendo a que é o Estado de residência que dispõe de toda a informação necessária para aferir um correto enquadramento contributivo e da sua capacidade contributiva global, a situação de um residente é, com certeza, distinta da de um não residente.
- f) O TJUE tem entendido que o facto de determinado Estado-Membro não conceder a não residentes certos benefícios fiscais que concede a residentes, apenas pode ser discriminativo, na medida em que residentes e não residentes não se encontram numa situação comparável.
- g) O princípio da não discriminação atende à necessidade de conferir tratamento igual ao que é igual e diferente àquilo que é diferente, na medida dessa diferença.
- h) De facto, resulta da jurisprudência do TJUE que determinada norma ou prática pode ser discriminatória, entrando em conflito com o Direito Comunitário, se não for objetivamente justificada.
- i) No caso em apreço, as alegadas diferenças de tratamento encontram-se plenamente justificadas dentro da sistematização e coerência do sistema fiscal português.
- j) O Decreto-Lei n.º 7/2015, de 13 de janeiro, veio proceder à reforma do regime de tributação dos OIC, ficando estes sujeitos passivos de IRC excluídos na determinação do seu lucro tributável dos rendimentos de capitais, prediais e mais valias, referidos nos artigos 5.º, 8.º e 10.º do Código do IRS, conforme prevê o n.º 3 do artigo 22.º do EBF a que acresce a isenção das derramas municipal e estadual, conforme n.º 6 da mencionada norma legal.
- k) Contudo paralela a esta opção legislativa de “aliviar” estes sujeitos passivos da tributação em IRC, é criada uma taxa em sede de Imposto do Selo incidente sobre o ativo global líquido dos OIC.
- l) Ou seja, optou-se por uma tributação na esfera do Imposto do Selo tendo sido aditada, à TGIS, a Verba n.º 29, de que resulta uma tributação, por cada trimestre, à taxa de 0,0025% do valor líquido global dos OIC aplicado em instrumentos do mercado monetário e depósitos, e à taxa 0,0125%, sobre o valor líquido global dos restantes OIC, sendo que, neste caso, a base tributável pode incluir dividendos distribuídos.

- m) Esta reforma na tributação veio apenas a incidir sobre os OIC abrangidos pelo artigo 22.º do EBF, dela ficando excluídos os OIC constituídos e que operem ao abrigo de uma legislação estrangeira.
- n) Por outro lado, está também prevista a tributação autónoma à taxa de 23%, nos termos do n.º 11 do artigo 88.º, do Código do IRC e do n.º 8 do artigo 22.º do EBF, dos dividendos pagos a OIC com sede em Portugal, 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.
- o) Por isso, no presente caso, não parece estarmos em presença de situações objetivamente comparáveis, porquanto 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, do EBF, possa ser mais reduzida do que a que recai sobre os dividendos auferidos em Portugal pelo Requerente.
- p) E ainda que o fundo não consiga recuperar o imposto retido na fonte em Portugal no seu estado de residência, também não está demonstrado que o imposto não recuperado pelo fundo não possa vir a ser recuperado pelos investidores.
- q) Ou seja, a aparente discriminação na forma de tributar os dividendos distribuídos por sociedades residentes a OIC não residentes, não pode levar a concluir, em nossa opinião, por uma menor carga fiscal dos OIC residentes, pois como se viu embora o regime fiscal aplicável aos OIC constituídos ao abrigo da legislação nacional, consagre a isenção dos dividendos distribuídos por sociedades residentes, não afasta a tributação desses rendimentos, seja por tributação autónoma (IRC), seja em Imposto do Selo, quando os mesmos rendimentos integram o valor líquido destes organismos, logo, não pode afirmar-se que as situações em que se encontram aqueles OIC e os fundos de investimento constituídos e estabelecidos noutros Estados-Membros que auferem dividendos com fonte em Portugal, sejam objetivamente comparáveis.

-
- r) E não sendo as situações comparáveis parece difícil de aceitar o argumento do Requerente de que a legislação nacional e particularmente o artigo 22.º do EBF está em desconformidade e contrariaria o disposto no TJUE, nomeadamente, quanto à liberdade de circulação de capitais, tendo em apreço a proibição geral de discriminação face a uma restrição injustificada à liberdade de estabelecimento prevista no artigo 63.º do referido TJUE.
- s) Não compete à Requerida avaliar a conformidade das normas internas com as do TJUE, não podendo aceitar de forma direta e automática as orientações interpretativas do TJUE, quando estas não têm, na sua origem, a apreciação de compatibilidade entre as disposições do direito interno português e o direito europeu.
- t) A Requerida não pode deixar de aplicar as normas legais que a vinculam, porquanto está a mesma adstrita ao princípio da legalidade positivada.
- u) O artigo 63.º do TFUE visa assegurar a liberalização da circulação de capitais dentro do mercado interno europeu e entre este e países terceiros, portanto, proíbe qualquer restrição ou discriminação que resulte do tratamento fiscal diferenciado concedido pelas disposições da lei nacional a entidades de Estados-Membros ou de países terceiros que crie condições financeiras mais desfavoráveis a estes últimos e seja suscetível de os dissuadir de investir em Portugal.
- v) No entanto, para se avaliar se o tratamento fiscal aplicado aos dividendos obtidos em Portugal é menos vantajoso do que o tratamento fiscal atribuído aos dividendos obtidos pelos OIC abrangidos pelo artigo 22.º do EBF e se tal diferenciação é suscetível de afetar o investimento em ações emitidas por sociedades residentes, teria de ser colocado em confronto o imposto retido na fonte, com carácter definitivo, à taxa de 15%, e os impostos – IRC e Imposto do Selo – que incidem sobre os segundos, e que, em conjunto, podem, em certos casos, exceder 23% do valor bruto dos dividendos.
- w) Além do mais, o imposto retido ao Requerente poderá eventualmente dar lugar a um crédito de imposto por dupla tributação internacional tanto na esfera do Requerente, bem como na esfera dos investidores.

- x) A verdade é que o Requerente não provou se, no caso concreto, existiu ou não um crédito de imposto por dupla tributação internacional na esfera da própria Requerente ou dos investidores.
- y) Contrariamente ao afirmado pelo Requerente, não pode afirmar-se que se esteja perante situações objetivamente comparáveis, porquanto, 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 do EBF possa ser mais reduzida do que a que recai sobre os dividendos auferidos em Portugal pelo Requerente, antes, pelo contrário.
- z) Pois bem, o Requerente insiste na ideia de que a Requerida deveria aplicar a norma jurídica do artigo 63.º do TFUE em conformidade com as interpretações do TJUE proferidas até à presente data, todavia, isso equivale a remeter para a doutrina dos acórdãos que só pode ser entendida atendendo às circunstâncias dos casos concretos submetidos àquele Tribunal.
- aa) E a prova é a de que o intérprete só pode vincular-se às decisões do TJUE, quando delas resultem orientações claras, precisas e inequívocas e que tenham resultado da apreciação da conformidade com o Tratado de realidades factuais e normativas idênticas, o que não sucede com as realidades subjacentes aos acórdãos relativos a processos que envolvem fundos de investimento.
- bb) Ora, com o devido respeito, a jurisprudência do TJUE não autoriza o intérprete a extrair a conclusão, em abstrato, de que a mera existência de uma retenção na fonte de IRC incidindo apenas sobre os dividendos pagos por uma sociedade residente a um Fundo de Investimento estabelecido noutra Estado-Membro constitui por si só uma restrição à livre circulação dos fluxos de capital no espaço europeu, sem que seja feita uma apreciação global do regime fiscal aplicável aos Fundos de Investimento constituídos e estabelecidos em Portugal.
- cc) Atente-se que a pretensão do Requerente é demonstrar que a legislação nacional gera uma diferença de tratamento dos Fundos de Investimento estrangeiros suscetível de os dissuadir de realizarem investimentos em Portugal, em razão de serem sujeitos a uma carga fiscal superior que lhes reduz a sua capacidade de

mobilização de capitais para investimento e a rendibilidade a proporcionar aos investidores.

- dd) Pois bem, a carga fiscal que pode recair sobre os dividendos e as correspondentes ações dos OIC abrangidos pelo artigo 22.º do EBF, seja de IRC, tributações autónomas ou de Imposto do Selo, também tem um impacto negativo na capacidade financeira dos mesmos e nas taxas de rendibilidade dos investimentos, que, como se viu, no exemplo supra, pode exceder o imposto retido na fonte sobre os dividendos auferidos por Fundos de investimento de outros Estados-Membros.
- ee) O Requerente ao analisar a desconformidade da legislação nacional com o artigo 63.º do TFUE, centra-se exclusivamente no n.º 1 e no n.º 3 do artigo 22.º do EBF, que estabelece a isenção de retenção na fonte, o que revela uma visão parcial do regime de tributável aplicável aos OIC abrangidos por este dispositivo legal.
- ff) Pois, se o Requerente tivesse sido constituído ao abrigo da legislação nacional, não teria incidido qualquer retenção na fonte em sede de IRC sobre os dividendos auferidos, mas poderia ter incidido a tributação autónoma, à taxa de 23%, e, eventualmente, o Imposto do Selo previsto na Verba n.º 29 da TGIS.
- gg) Portanto, em lugar de se acentuar a discriminação existente no Estado de residência fiscal do credor dos rendimentos, será mais acertado falar em diferentes modalidades de tributação que até pode redundar, em certos casos, numa carga fiscal menor dos dividendos auferidos em Portugal por Fundos de Investimento constituídos ao abrigo da legislação de outros Estados-Membros da UE.
- hh) Reforce-se que, ao extrair conclusões de decisões do TJUE, não deve olvidar-se que o Tribunal se debruça sobre casos concretos que lhe são submetidos pelos tribunais nacionais por reenvio prejudicial, pelo que as factuais subjacentes e as circunstâncias que envolvem esses casos têm uma importância primordial na formação das decisões.
- ii) É, assim, arriscado e prematuro retirar conclusões gerais que são dirigidas a resolver casos concretos, o que justifica que a Requerida se considere inibida de transpor para os casos que lhe são submetidos de forma direta e automática as orientações interpretativas do TJUE, quando estas não têm, na sua origem, a

apreciação de compatibilidade entre as disposições do direito interno português e o direito europeu.

jj) Reitera-se que se reputa de ligeira e simplista a conclusão de que o regime de tributação dos OIC abrangidos pelo artigo 22.º do EBF se mostra contrária ao Direito da União Europeia e que contraria as disposições do TFUE relativas ao princípio da não discriminação em razão da nacionalidade, bem como relativas à livre circulação de capitais, porquanto, se baseia apenas no n.º 3 dessa disposição, alheando-se do disposto no n.º 8 do mesmo preceito, bem como da tributação em Imposto do Selo.

kk) Assim, um OIC constituído ao abrigo da lei portuguesa e um Fundo de Investimento constituído ao abrigo das normas de outro Estado-Membro, não estão em situações comparáveis para efeitos de averiguar se existe um tratamento discriminatório em termos fiscais e uma clara restrição à liberdade de circulação de capitais.

1.3 Saneamento

27. O pedido de pronúncia arbitral é tempestivo, nos termos n.º 1, do artigo 10.º, do RJAT e as Partes gozam de personalidade e capacidade judiciárias, têm legitimidade processual e mostram-se devidamente representadas.

28. O Tribunal Arbitral encontra-se regularmente constituído (artigos 5.º, n.º 2, 6.º, n.º 1, e 11.º do RJAT), e é materialmente competente (artigos 2.º, n.º 1, alínea a), do RJAT), de acordo com os fundamentos supra.

29. Em face da questão prévia invocada (impossibilidade de confirmação do pedido) impõe-se o conhecimento prioritário desta matéria, o que será analisado mais adiante a propósito da fundamentação da matéria de facto.

2 FUNDAMENTAÇÃO

2.1 Matéria de facto

§1.º Factos dados como provados

30. Com base nos documentos trazidos aos autos são dados como provados os seguintes factos relevantes para a decisão do caso *sub judice*:

- a) O Requerente é um OIC, com sede e direção efetiva no Grão-Ducado do Luxemburgo, constituído e a operar ao abrigo da *Loi du 17 décembre 2010 concernant les organismes de placement collectif*, que transpõe para a ordem jurídica luxemburguesa a Diretiva 2009/65/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de julho de 2009, e a Diretiva 2011/61/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 8 de junho de 2011, que coordenam as disposições legislativas, regulamentares e administrativas respeitantes a alguns OIC (cfr. Documento n.º 2 e Documento n.º 3 juntos com o PPA).
- b) O Requerente é constituído e opera ao abrigo das Diretivas 2009/65/CE e 2011/61/UE, cumprindo no seu Estado de residência e constituição exigências equivalentes às estabelecidas na legislação portuguesa que regula a atividade dos OIC, também em transposição da referida Diretiva – a Lei n.º 16/2015, de 24 de fevereiro (cfr. Documento n.º 2 e Documento n.º 3 juntos com o PPA).
- c) O Requerente é administrado pela sociedade B..., S.A., igualmente com residência no Grão-Ducado do Luxemburgo, em..., ..., Grão-Ducado do Luxemburgo, nos termos e para os efeitos do artigo 4.º da Convenção para Evitar a Dupla Tributação e Prevenir a Evasão em Matéria de Impostos sobre o Rendimento e o Capital entre a República Portuguesa e o Grão-Ducado do Luxemburgo (“CDT Portugal/Luxemburgo”) (cfr. Documento n.º 2, Documento n.º 3 e Documento n.º 4 juntos com o PPA).
- d) Em 2023, o Requerente auferiu juros, pagos por entidades residentes fiscais em Portugal, no montante total de € 1.434.529,35, os quais foram sujeitos a tributação

em Portugal em sede de IRC através de retenção na fonte liberatória (cfr. Documento n.º 5 junto com o PPA), conforme discriminado em seguida:

Valores em EUR

ENTIDADE	DATA (DD-MM-AAAA)	JUROS BRUTOS	RETENÇÃO NA FONTE	JUROS LÍQUIDOS
E...	06-03-2023	15.102,71	5.285,95	9.816,76
F...	15-03-2023	129.618,00	45.366,30	84.251,70
E...	27-03-2023	100.646,00	35.226,10	65.419,90
G...	18-04-2023	11.250,00	3.937,50	7.312,50
H...	24-04-2023	54.219,71	18.976,90	35.242,80
H...	02-05-2023	44.960,00	15.736,00	29.224,00
G...	15-06-2023	9.750,00	3.412,50	6.337,50
F...	15-06-2023	150.192,04	52.567,21	97.624,83
F...	06-07-2023	238.000,00	83.300,00	154.700,00
F...	15-09-2023	99.716,23	34.900,68	64.815,56
G...	16-10-2023	28.750,00	10.062,50	18.687,50
E...	25-10-2023	433.500,00	151.725,00	281.775,00
F...	04-12-2023	118.824,70	41.588,65	77.236,03
TOTAIS:		1.434.529,35	502.085,27	932.444,08

- e) As aludidas retenções na fonte de IRC em causa, no valor total de € 502.085,27, foram efetuadas e entregues junto dos cofres da Requerida através das guias de retenção na fonte n.º..., de 18 de maio de 2023, n.º..., de 20 de março de 2023, n.º..., de 25 de maio de 2023, n.º ..., de 18 de maio de 2023, n.º..., de 20 de junho de 2023,

n.º ..., de 19 de julho de 2023, n.º ..., de 16 de agosto de 2023, n.º..., de 18 de outubro de 2023, n.º..., de 17 de novembro de 2023, e n.º..., de 18 de janeiro de 2024, pelo C... AG, pessoa coletiva com o número de identificação fiscal português..., e pelo D... PLC, pessoa coletiva com o número de identificação fiscal português..., ambas na qualidade de entidades registadoras e depositárias de valores mobiliários, ao abrigo do artigo 94.º, n.º 7, do Código do IRC – cfr. Documento n.º 5 junto com o PPA e Documento n.º 1 junto com o requerimento de 08-05-2026.

- f) O Requerente não obteve qualquer crédito de imposto no seu Estado de residência relativo à retenção na fonte objeto da reclamação graciosa apresentada, seja ao abrigo da CDT Portugal/Luxemburgo, seja ao abrigo da lei interna do Grão-Ducado do Luxemburgo (cfr. Documento n.º 6 junto com o PPA).
- g) No dia 21-04-2025, o Requerente apresentou reclamação graciosa para apreciação da legalidade das liquidações de IRC acima identificadas (processo n.º ...2025...) – cfr. Documento n.º 1 junto com o PPA.
- h) Na data da apresentação do presente pedido de pronúncia arbitral, o procedimento de reclamação graciosa encontrava-se pendente junto da Requerida.
- i) Volvidos mais de 4 (quatro) meses sobre a data de apresentação da referida reclamação graciosa, o Requerente não fora ainda notificado pela Requerida da decisão final em sede do correspondente procedimento, verificando-se, assim, o respetivo indeferimento tácito da mesma.
- j) Em 19-11-2025, o Requerente apresentou o presente pedido de pronúncia arbitral (cfr. Sistema de Gestão Processual).

§2.º Factos não provados

31. Com relevo para a decisão do caso em apreço, não existem factos dados como não provados.

§3.º Fundamentação da matéria de facto

32. Relativamente à matéria de facto o Tribunal Arbitral não tem de se pronunciar sobre tudo o que foi alegado pelas Partes, cabendo-lhe seleccionar os factos que importam para a decisão e discriminar a matéria provada da matéria não provada (cf. artigo 123.º, n.º 2, do CPPT e artigo 607.º, n.º 3, do Código de Processo Civil (“CPC”), aplicáveis *ex vi* artigo 29.º, n.º 1, alíneas a) e e), do RJAT).

33. 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 objeto do litígio (v. 596.º, n.º 1, do CPC, *ex vi* do artigo 29.º, n.º 1, alínea e), do RJAT).

34. Relativamente ao facto provado d), alega a Requerida ser impossível confirmar o pedido formulado pelo Requerente nos presentes autos, na medida em que as guias de retenção na fonte identificadas no pedido de pronúncia arbitral apresentam “*valores superiores ao requerido*”, e suscita dúvidas acerca das efetivas retenções na fonte pelos substitutos tributários, afirmando que o D... PLC “*não declarou ter efetuado qualquer retenção correspondente ao pagamento de juros que ocorreu em 27/03/2023*”, questionando, ainda, a informação constante de algumas declarações juntas como Documento n.º 5 ao PPA.

35. Ora, conforme indicado pelo Requerente, “*(...) assim foi notificado da Resposta da Administração Tributária, o Requerente encetou diligências junto do substituto tributário com vista a obter o número da declaração Modelo 30 referente ao pagamento de juros que ocorreu a 27 de março de 2023 e a data da respetiva submissão e, ainda, para confirmar a informação constante das declarações que se juntaram aos autos como documento n.º 5 do Requerimento*

de Constituição de Tribunal Arbitral, mas, não obstante as suas insistências, até ao momento ainda não recebeu qualquer informação dos substitutos tributários.”¹

36. Com efeito, por requerimento junto pelo Requerente aos autos a 08-05-2026, o Requerente veio, ainda, prestar os seguintes esclarecimentos:

“(…)

i.) De acordo com a informação disponibilizada pelo D... PLC, contribuinte fiscal português n.º..., o pagamento ocorrido a 27 de março de 2023, em que essa entidade atuou como registadora e depositária de valores mobiliários ao abrigo do artigo 94.º, n.º 7, do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Coletivas, foi comunicado à Administração Tributária através da declaração Modelo 30 n.º ..., no dia 2 de dezembro de 2025.

A este respeito, esclarece-se que a cópia da declaração Modelo 30 não foi disponibilizada pelo substituto tributário ao Requerente por questões de confidencialidade dos dados aí referentes a outros contribuintes;

ii.) Já no que se refere à guia de retenção na fonte subjacente ao pagamento ocorrido a 27 de março de 2023, o D...PLC transmitiu ao Requerente que a informação constante da declaração junta aos presentes autos como documento n.º 5 do Requerimento de Constituição de Tribunal Arbitral não contém nenhum erro e que a guia em causa data de 20 de março de 2023 e encontra-se registada sob o n.º ...;

iii.) Por seu turno, o C... AG, contribuinte fiscal português n.o ..., constatou existir um lapso na declaração por si emitida relativamente ao pagamento ocorrido a 6 de julho de 2023, junta aos presentes autos como documento n.º 5 do Requerimento de Constituição de Tribunal Arbitral.

De acordo com a informação transmitida por essa entidade, a retenção na fonte em causa foi entregue junto dos cofres da Fazenda Pública através da guia de retenção na fonte

¹ Cfr. artigo 10.º do requerimento junto pelo Requerente aos autos a 13-04-2026.

n.º..., de 16 de agosto de 2023 – cfr. cópia de ofício recebido do C... AG com a declaração retificada, junta como documento n.º 1.”.

37. Em exercício do contraditório sobre questões prévias colocadas pela Requerida na resposta referentes a alegada omissão de prova, o Requerente, embora defendendo que o ónus da prova impendia sobre a Requerida, prestou-se para diligenciar, obter os documentos, na posse de terceiro, solicitando tempo para o efeito. Por despacho do Tribunal Arbitral, proferido a 18-05-2026, tendo a Requerida sido convidada a pronunciar-se, querendo, sobre o documento junto pelo Requerente, a 08-05-2026, veio solicitar o seu desentranhamento dos autos por não ter base legal.

39. Vejamos,

40. Nos termos do artigo 10.º, n.º 2, alíneas c) e d), do RJAT, os documentos devem ser juntos aos articulados que contenham as circunstâncias de facto objeto de prova. Tal norma revela-se em sintonia com o que resulta do artigo 423.º, n.º 1, do CPC, nos termos do qual os documentos devem ser juntos aos articulados em que é invocada a factualidade a que tais documentos se reportam. Segundo o previsto no artigo 29.º, n.º 1, e), do RJAT, é subsidiariamente aplicável, ao processo tributário, o regime processual civil, sendo que, como decorre do n.º 2 de tal preceito, tal aplicação deve ser realizada em termos devidamente adaptados à realidade do processo tributário e às especificidades de cada ação. No âmbito do n.º 2 de tal preceito contempla uma das hipóteses de admissibilidade de junção tardia de documentos: *“Se não forem juntos com o articulado respetivo, os documentos podem ser apresentados até 20 dias antes da data em que se realize a audiência final, mas a parte é condenada em multa, exceto se provar que os não pôde oferecer com o articulado.”*. A aplicação, devidamente adaptada, da referida norma, ao processo arbitral conduz a que, nos casos em que, como no presente, não tenha havido audiência de julgamento, a referência processual a tomar em consideração seja o momento das alegações e não o da audiência. Assim

se decidiu, por exemplo, no seguimento de corrente jurisprudencial que se corrobora, nos processos arbitrais n.º 08/2015-T, n.º 753/2014 e n.º 347/2017-T. No caso dos autos, tendo sido suspenso, em 02-05-2026, o despacho para alegações proferido, em 17-04-2026, e não tendo, ainda, sido emitido novo despacho não se vê, assim, obstáculo legal à admissibilidade da junção do referido documento pelo Requerente. Termos em que se indefere o pedido da Requerida.

41. Prosseguindo,

42. A este respeito, importa pois referir que a prova do imposto retido referente ao Requerente resulta de documentos (comprovativo fiscal de responsabilidade de retenção na fonte e *tax vouchers*) emitidos pelo C... AG, pessoa coletiva com o número de identificação fiscal português..., e pelo D... PLC, pessoa coletiva com o número de identificação fiscal português..., ambas na qualidade de entidades registadoras e depositárias de valores mobiliários, que comprovam o montante dos rendimentos, data de pagamento e valores de imposto suportado em Portugal, e que comprovam ainda que o Requerente é o beneficiário dos rendimentos (cfr. Documento n.º 5 junto com o PPA e Documento n.º 1 junto com o requerimento de 08-05-2026), bem como os números das guias através das quais foi entregue o imposto retido junto dos cofres da Requerida; por isso, este Tribunal Arbitral considera provado que o Requerente sofreu, efetivamente, tal ablação patrimonial no concernente aos ditos juros que lhe foram pagos pelas entidades identificadas em d). Com efeito, considera este Tribunal Arbitral que tais documentos juntos pelo Requerente são idóneos a comprovar que foi efetuado o pagamento dos ditos juros ao Requerente, na qualidade de beneficiário efetivo desses rendimentos e que os mesmos foram sujeitos a retenção na fonte.

43. Ademais, o Requerente não deve ver a sua pretensão prejudicada pela alegada falta de apresentação de uma Modelo 30 incluindo as retenções na fonte realizadas a 27 de março de 2023 e de (alegados) erros nas declarações que se apresentaram como Documento n.º 5, já que

ela é da responsabilidade do substituto tributário, ao qual cabe assegurar a regularidade e êxito da retenção na fonte, e a respetiva comprovação, nos termos gerais do artigo 28.º da LGT. Por outro lado, impõe-se reconhecer que, tendo ocorrido substituição tributária, o Requerente fez prova bastante com os elementos de que dispunha, pois identificou quer o respetivo substituto tributário, quer tal ato de retenção na fonte por referência aos rendimentos em causa (juros), à respetivas entidades pagadoras (C... AG e D... PLC), às datas de pagamento, ao respetivo montante bruto (€ 1.434.529,35), à taxa de imposto aplicada (35%), ao valor da retenção na fonte (€ 502.085,27) e ao montante de juros líquidos que recebeu (€ 932.444,08). Ora, essa identificação preenche os requisitos do artigo 74.º, n.º 2, da LGT, exonerando o Requerente de ulterior comprovação.

44. Feita essa identificação – e na impossibilidade de o Requerente, ou mesmo este Tribunal Arbitral, forçar o substituto tributário a juntar comprovativo documental atinente aos atos de retenção na fonte em causa –, entende este Tribunal Arbitral que a Requerida encontra-se em condições de identificar, pelos seus próprios meios, a partir dos elementos facultados pelo Requerente, nos termos dos artigos 58.º e 74.º, n.º 2, da LGT, o Requerente como beneficiário dos rendimentos em causa, para confirmar o montante do IRC retido na fonte em cada caso, que esse montante foi entregue e através de que guias, não tendo o Requerente ao seu alcance outros elementos que lhe permitam pronunciar-se sobre as declarações Modelo 30 subjacentes aos atos tributários controvertidos.

45. Por outro lado, importa também referir que a entrega da declaração Modelo 30 não esgota os meios de prova da existência da liquidação, da retenção na fonte e da entrega, nos cofres do Estado, do imposto retido. Mais, considera este Tribunal Arbitral que uma deficiência de preenchimento da declaração Modelo 30 ou mesmo a falta da sua entrega por um substituto tributário, terá consequências próprias do incumprimento de deveres declarativos, mas não tem o efeito de tornar inexistente a verdade material, que foi a de, no caso concreto, o imposto ter sido efetivamente liquidado, retido e entregue. Por outras palavras, a falta ou deficiência de tais elementos documentais não tem a potencialidade de converter-se a si mesma num

incumprimento, já não de deveres declarativos acessórios, mas da própria obrigação tributária principal. Assim, a ausência de declaração Modelo 30 ou outras deficiências declarativas não têm, nem teriam, a consequência que a Requerida sugere, ou seja, a de não ter ocorrido retenção na fonte nos montantes de € 35.226,10 e € 83.300,00 ao Requerente, ou de não ter ocorrido a entrega do imposto retido, ou a de não devermos considerar a existência da operação que integrou tal retenção e entrega.

46. No que respeita ao facto provado f), a formação da convicção do Tribunal Arbitral nesse sentido resultou do Documento n.º 3 (particularmente quanto ao ali vertido relativamente ao regime fiscal a que o Requerente está sujeito no Grão-Ducado do Luxemburgo – cf. pág. 35 (“Taxation”) e seguintes) e do Documento n.º 6 juntos com o PPA, concatenados com o disposto nos artigos 11.º, n.º 1 e 24.º, n.º 1, alíneas a) e b), da CDT celebrada entre Portugal e o Luxemburgo, nos exatos termos constantes dos artigos 21 a 39 do requerimento do Requerente relativos às questões prévias suscitadas pela Requerida e que aqui se dão por inteiramente reproduzidos.

47. Acresce referir que, face à posição que assume a este propósito, estava na disponibilidade da Requerida lançar mão do mecanismo de troca de informações fiscais com as autoridades luxemburguesas, nos termos do disposto no artigo 27.º da CDT celebrada entre Portugal e o Luxemburgo, para obter os esclarecimentos tidos por necessários quer quanto ao regime fiscal a que o Requerente está sujeito no seu país de residência, quer quanto a saber se o Requerente ali obteve ou não algum crédito de imposto relativo às aludidas retenções na fonte de IRC atinentes aos ditos juros recebidos em Portugal. Contudo, a Requerida não o fez e deveria tê-lo feito.

2.2 Matéria de Direito

§1.º Questão *decidenda*

48. A questão *decidenda* diante deste Tribunal Arbitral diz respeito ao tema, recorrente na jurisprudência arbitral do CAAD, da compatibilidade do direito interno com o Direito da União Europeia, nomeadamente, no tocante à livre circulação de capitais prevista no artigo 63.º do TFUE e à incompatibilidade com o mesmo do regime de tributação previsto no artigo 22.º, números 1, 3 e 10, do EBF, que estabelece um regime de tributação distinto consoante o beneficiário dos rendimentos de capitais pagos ou colocados à disposição por uma entidade residente em Portugal seja um OIC constituído e a operar de acordo com a legislação nacional ou um OIC constituído e residente noutro Estado-Membro e a operar de acordo com a correspondente legislação no outro Estado-Membro.

49. No caso dos OIC constituídos e a operar de acordo com a legislação nacional, os rendimentos de capitais que lhes sejam pagos ou colocados à disposição por entidades residentes em Portugal não são sujeitos a retenção na fonte em sede de IRC. Por sua vez, os rendimentos de capitais pagos a OIC constituídos, residentes e a operar em outro Estado-Membro aquando do respetivo pagamento, estão sujeitos a retenção na fonte, a título definitivo, em sede de IRC, à taxa de 25%², de acordo com o disposto nos artigos 4.º, n.º 2, 94.º, n.º 1, alínea c), n.º 3, alínea b), n.º 5 e n.º 7 e 87.º, n.º 4, todos do Código do IRC.

50. Não obstante a taxa de imposto doméstica em sede de IRC poder ser reduzida por via da aplicação do Acordo para Evitar a Dupla Tributação celebrado entre Portugal e o Estado-Membro do qual é residente o OIC beneficiário dos rendimentos, *in casu*, o Luxemburgo.

51. A questão de direito objeto do presente dissídio foi recentemente objeto de pronúncia pelo TJUE, no acórdão *AllianzGI-Fonds AEVN* de 17 de março de 2022, proferido em sede do processo de reenvio prejudicial C-545/19, numa situação que em termos fácticos apresentava características similares às dos presentes autos, e que opunha a *AllianzGi-Fonds AEVN* à

² No presente caso, à taxa de 35%, nos termos da alínea h) do n.º 4 do artigo 87.º do Código do IRC em razão de estar em causa rendimentos de capitais pagos ou colocados à disposição em contas abertas em nome de um ou mais titulares, mas por conta de terceiros não identificados no momento do pagamento.

Autoridade Tributária e Aduaneira. Esta questão foi suscitada pelo Tribunal Arbitral constituído no CAAD no processo n.º 93/2019-T em que estava em causa o mesmo enquadramento legal.

52. Considerando que a questão de direito em análise nos presentes autos é similar à suscitada em sede do referido acórdão *AllianzGI-Fonds AEVN*, entende este Tribunal Arbitral que a conclusão interpretativa do Tribunal de Justiça deve nesta sede ser aplicada, concluindo-se que o artigo 63.º do TFUE se opõe a uma legislação de um Estado-Membro, neste caso de Portugal, por força da qual os rendimentos de capitais pagos ou colocados à disposição por sociedades residentes a um OIC não residente são objeto de retenção na fonte, ao passo que os rendimentos de capitais pagos ou colocados à disposição a um OIC residente estão isentos dessa retenção.

53. Efetivamente, tal como autorizado pelo mencionado acórdão *AllianzGI-Fonds AEVN*, o Requerente é:

- um OIC constituído ao abrigo da legislação de um outro Estado-Membro, neste caso o Luxemburgo, com observância do disposto na Diretiva 2009/65/CE;
- não é residente nem dispõe de estabelecimento estável em território nacional;
- auferiu rendimentos de capitais pagos por entidades residentes para efeitos fiscais em Portugal, tendo sido sujeito a retenção na fonte, a título definitivo, nos termos dos artigos 4.º, n.º 2, 94.º, n. 1, alínea c), 3, alínea b), e 5, e 87.º, n.º 4, do Código do IRC, não tendo beneficiado do regime previsto no artigo 22.º, números 1, 3 e 10, do EBF;
- não obteve um crédito de imposto relativo ao imposto que foi suportado em Portugal, na medida em que se encontra isento de imposto sobre as sociedades no seu Estado de residência;
- contestou a legalidade da referida retenção na fonte perante a Autoridade Tributária e Aduaneira, sustentando que o regime consagrado no artigo 22.º, números 1, 3 e 10, do EBF, se traduz numa discriminação e restrição injustificada da livre circulação de capitais, prevista no artigo 63.º do TFUE, na

medida em que não seja aplicável a OIC não residentes em Portugal, ainda que constituídos e a operar ao abrigo da Diretiva 2009/65/CE;

- tal como no processo subjacente ao referido reenvio prejudicial em referência, a Autoridade Tributária e Aduaneira fundamentou o ato tributário em crise nos presentes autos sustentando que o Requerente apenas não pode beneficiar do regime de tributação de rendimentos de capitais previsto nos artigos 22.º, números 1, 3 e 10, do EBF, na medida em que é um OIC não residente em Portugal.

54. Nesta sede, o TJUE considerou que a situação em questão está contemplada no âmbito do artigo 63.º, n.º 1, do TFUE que consagra a livre circulação de capitais que determina que são proibidas *“todas as restrições aos movimentos de capitais entre Estado-Membros e entre Estados-Membros e países terceiros”*, resultando de jurisprudência constante que as medidas proibidas *“incluem as que são suscetíveis de dissuadir os não residentes de investir num Estado-Membro ou de dissuadir os residentes de investir noutros Estados (v., designadamente, Acórdão de 2 de junho de 2016, Pensioenfonds Metaal en Techniek, C-252/14, EU:C:2016:402, n.º 27 e jurisprudência referida, e de 30 de janeiro de 2020, Köln-Aktienfonds Deka, C-156/17, EU:C:2020:51, n.º 49 e jurisprudência referida).”* – v. pontos 33 e 36 do acórdão no processo C-545/19.

55. Acresce que atendendo a que a jurisprudência do TJUE, no que concerne à interpretação do Direito da União, tem carácter vinculativo para os Tribunais nacionais, como resulta do primado do Direito da União Europeia consagrado no artigo 8.º, n.º 4, da Constituição da República Portuguesa (“CRP”), impõe-se considerar a decisão do acórdão *AllianzGI-Fonds AEVN*, nos termos do qual, e passamos a citar:

“37 No caso em apreço, é facto assente que a isenção fiscal prevista pela legislação nacional em causa no processo principal é concedida aos OIC constituídos e que operam de acordo com a legislação portuguesa, ao passo que os dividendos pagos a OIC estabelecidos noutro Estado-Membro não podem beneficiar dessa isenção.

38 *Ao proceder a uma retenção na fonte sobre os dividendos pagos aos OIC não residentes e ao reservar aos OIC residentes a possibilidade de obter a isenção dessa retenção na fonte, a legislação nacional em causa no processo principal procede a um tratamento desfavorável dos dividendos pagos aos OIC não residentes.*

39 *Esse tratamento desfavorável pode dissuadir, por um lado, os OIC não residentes de investirem em sociedades estabelecidas em Portugal e, por outro, os investidores residentes em Portugal de adquirirem participações sociais em OIC e constitui, por conseguinte, uma restrição à livre circulação de capitais proibida, em princípio, pelo artigo 63.º TFUE (v., por analogia, Acórdão de 21 de junho de 2018, Fidelity Funds e o., C-480/16, EU:C:2018:480, n.os 44, 45 e jurisprudência referida).*

40 *Não obstante, segundo o artigo 65.º, n.º 1, alínea a), TFUE, o disposto no artigo 63.º TFUE não prejudica o direito de os Estados-Membros 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.*

41 *Esta disposição, enquanto derrogação ao princípio fundamental da livre circulação de capitais, é de interpretação estrita. Por conseguinte, não pode ser interpretada no sentido de que qualquer legislação fiscal que comporte uma distinção entre os contribuintes em função do lugar em que residam ou do Estado-Membro onde invistam os seus capitais é automaticamente compatível com o Tratado FUE. Com efeito, a derrogação prevista no artigo 65.º, n.º 1, alínea a), TFUE é ela própria limitada pelo disposto no artigo 65.º, n.º 3, TFUE, que prevê que as disposições nacionais a que se refere o n.º 1 desse artigo «não devem constituir um meio de discriminação arbitrária, nem uma restrição dissimulada à livre circulação de capitais e pagamentos, tal como definida no artigo 63.º [TFUE]» [Acórdão de 29 de abril de 2021, Veronsaajien oikeudenvolventayksikkö (Rendimentos distribuídos por OICVM), C-480/19, EU:C:2021:334, n.º 29 e jurisprudência referida].*

42 *O Tribunal de Justiça declarou igualmente que, por conseguinte, há que distinguir as diferenças de tratamento permitidas pelo artigo 65.º, n.º 1, alínea a), TFUE das discriminações proibidas pelo artigo 65.º, n.º 3, TFUE. Ora, para que uma legislação fiscal nacional possa ser considerada compatível com as disposições do Tratado FUE relativas à livre circulação de capitais, é necessário que a diferença de tratamento daí decorrente diga respeito a situações que não sejam objetivamente comparáveis ou se justifique por uma razão imperiosa de interesse geral [Acórdão de 29 de abril de 2021, Veronsaajien oikeudenvolventayksikkö (Rendimentos distribuídos por OICVM), C-480/19, EU:C:2021:334, n.º 30 e jurisprudência referida].”.*

56. É, pois, nos termos expostos, indiscutível que a legislação fiscal portuguesa trata de modo desfavorável os OIC não residentes face aos OIC residentes, em relação à tributação sobre o rendimento, sob a forma de retenção na fonte, dos rendimentos de capitais pagos por entidades estabelecidas em Portugal [v. o artigo 22.º, n.º 1, n.º 3 e n.º 10, do EBF conjugado com os artigos 4.º, n.º 2, 94.º, n.º 1, alínea c), n.º 3, alínea b), n.º 5 e n.º 7 e 87.º, n.º 4, do Código do IRC].

57. Esta discriminação, nos termos enunciados pelo Tribunal de Justiça, não está em conformidade com o direito da União Europeia, sendo que esta regra apenas é excecionada se se tratar de situações que não são objetivamente comparáveis; ou caso seja justificada por uma razão imperiosa de interesse geral.

58. No que concerne a situações que não sejam objetivamente comparáveis ou em que haja uma razão imperiosa de interesse geral, segue-se o acórdão, nos termos do qual, como se cita:

“44 O Governo português alega, em substância, que as respetivas situações dos OIC residentes e dos OIC não residentes não são objetivamente comparáveis uma vez que a tributação dos dividendos recebidos por estas duas categorias de organismos de investimento de sociedades residentes em Portugal é regulada por técnicas de tributação diferentes – a saber, por um lado, esses dividendos são objeto de retenção na fonte quando são pagos a um OIC não residente e, por outro, estão 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 quando são pagos a um OIC residente.

45 Este Governo indica igualmente que resulta do artigo 22.º-A do EBF que os dividendos distribuídos por OIC residentes a detentores de participações sociais residentes em território português ou que sejam imputáveis a um estabelecimento estável situado neste território são tributados à taxa de 28 % (quando os beneficiários estão sujeitos ao imposto sobre o rendimento das pessoas singulares) ou de 25 % (quando os beneficiários estão sujeitos ao imposto sobre o rendimento das pessoas coletivas), ao passo que os dividendos pagos a detentores de participações sociais que não residem no território português e que não têm estabelecimento estável neste último estão, em princípio, isentos do imposto sobre o rendimento

das pessoas singulares e do imposto sobre o rendimento das pessoas coletivas (com algumas exceções destinadas essencialmente a prevenir abusos).

46 *Segundo o referido Governo, há uma estreita coerência entre a tributação dos rendimentos dos OIC e dos detentores de participações sociais nestes organismos. Assim, o modelo português de tributação dos OIC, de natureza «compósita», conjuga estruturalmente os impostos incidentes, por um lado, sobre os OIC residentes, ou seja, o imposto do selo e o imposto específico previsto no artigo 88.º, n.º 11, do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Coletivas, bem como, por outro, os incidentes sobre os detentores de participações sociais em tais organismos, conforme referidos no número anterior. Estas diferentes tributações, muito bem integradas entre si, sendo cada uma delas imprescindível à coerência do sistema de tributação instituído, devem ser entendidas como um todo.*

47 *Além disso, este mesmo Governo acrescenta, em substância, que, no âmbito da apreciação da comparabilidade das situações em causa, não se deve abstrair dos efeitos da transparência fiscal que caracteriza a relação entre a recorrente no processo principal e os detentores de participações sociais na mesma, o que leva a que a retenção na fonte efetuada em Portugal possa ser imediatamente repercutida nos detentores de participações sociais que, não estando isentos de imposto, podem imputar ou, ainda, creditar a sua participação dessa retenção efetuada em Portugal sobre o imposto do qual são devedores na Alemanha.*

48 *Por último, o Governo português considera que, ao ter livremente optado por não operar em Portugal através de um estabelecimento estável, a recorrente no processo principal autoexcluiu-se de qualquer comparação com os OIC estabelecidos em Portugal, sendo a sua situação, isso sim, comparável a todas as situações das demais entidades não residentes e cujos dividendos auferidos em Portugal são sempre tributados a taxas nunca inferiores a 25 %.*

49 *Resulta de jurisprudência constante que, a partir do momento em que um Estado, de modo unilateral ou por via convencional, sujeita ao imposto sobre o rendimento não só os contribuintes residentes mas também os contribuintes não residentes, relativamente aos dividendos que auferem de uma sociedade residente, a situação dos referidos contribuintes não residentes assemelha-se à dos contribuintes residentes (Acórdão de 22 de novembro de 2018, Sofina e o., C-575/17, EU:C:2018:943, n.º 47 e jurisprudência referida).*

50 *Quanto ao argumento do Governo português que figura no n.º 44 do presente acórdão, há que recordar que, nas circunstâncias que deram origem ao Acórdão de 22 de dezembro de 2008, Truck Center (C-282/07, EU:C:2008:762), o Tribunal de Justiça admitiu a aplicação, aos beneficiários de rendimentos de capitais, de técnicas de tributação diferentes consoante esses beneficiários sejam residentes ou não residentes, uma vez que esta diferença*

de tratamento diz respeito a situações que não são objetivamente comparáveis (v., neste sentido, Acórdão de 22 de dezembro de 2008, Truck Center, C-282/07, EU:C:2008:762, n.º 41).

51 Do mesmo modo, no processo que deu origem ao Acórdão de 2 de junho de 2016, Pensioenfonds Metaal en Techniek (C-252/14, EU:C:2016:402), o Tribunal de Justiça declarou que o tratamento diferenciado da tributação dos dividendos pagos a fundos de pensões segundo a qualidade de residente ou de não residente destes últimos, resultante da aplicação, a esses fundos respetivos, de dois métodos de tributação diferentes, era justificado pela diferença de situação entre estas duas categorias de contribuintes à luz do objetivo prosseguido pela regulamentação nacional em causa nesse processo, bem como do seu objeto e do seu conteúdo.

52 No entanto, sob reserva da verificação pelo órgão jurisdicional de reenvio, a legislação nacional em causa no processo principal não se limita a prever diferentes modalidades de cobrança de imposto em função do local de residência do OIC beneficiário de dividendos de origem nacional, mas prevê, na realidade, uma tributação sistemática dos referidos dividendos que onera apenas os organismos não residentes (v., por analogia, Acórdão de 8 de novembro de 2012, Comissão/Finlândia, C-342/10, EU:C:2012:688, n.º 44 e jurisprudência referida).

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 n.º 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 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.*

59 *Além disso, na medida em que o argumento do Governo português se refere à pretensa necessidade de ter em conta a situação dos detentores de participações sociais, resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça que a comparabilidade de uma situação transfronteiriça com uma situação interna do Estado-Membro em causa deve ser examinada tendo em conta o objetivo prosseguido pelas disposições nacionais controvertidas (v., designadamente, Acórdão de 30 de abril de 2020, Société Générale, C-565/18, EU:C:2020:318, n.º 26 e jurisprudência referida), bem como o objeto e o conteúdo destas últimas (v., designadamente, Acórdão de 2 de junho de 2016, Pensioenfonds Metaal en Techniek, C-252/14, EU:C:2016:402, n.º 48 e jurisprudência referida).*

60 *Por outro lado, apenas os critérios de distinção pertinentes estabelecidos pela legislação em causa devem ser tidos em conta para apreciar se a diferença de tratamento resultante dessa legislação reflete uma diferença de situação objetiva (v., neste sentido, Acórdão de 2 de junho de 2016, Pensioenfonds Metaal en Techniek, C-252/14, EU:C:2016:402, n.º 49 e jurisprudência referida).*

61 *No caso em apreço, no que diz respeito, em primeiro lugar, ao objeto, ao conteúdo e ao objetivo do regime português em matéria de tributação dos dividendos, seja ao nível dos próprios OIC ou dos seus detentores de participações sociais, resulta tanto da resposta do órgão jurisdicional de reenvio ao pedido de informação do Tribunal de Justiça como da resposta do Governo português às perguntas escritas que lhe foram dirigidas no âmbito do presente processo que o referido regime foi concebido numa lógica de «tributação à saída», ou seja, os OIC que são constituídos e operam de acordo com a legislação portuguesa estão isentos do imposto sobre o rendimento, sendo o encargo que este último representa transferido para os detentores de participações sociais que têm a qualidade de residentes, estando os detentores de participações sociais não residentes dele isentos.*

62 *Com efeito, o Governo português precisou que o regime nacional em matéria de tributação dos dividendos visava alcançar objetivos como, nomeadamente, evitar a dupla tributação económica internacional e transferir a tributação na esfera dos OIC para a esfera dos respetivos participantes, procurando assim que a tributação incidente sobre estes rendimentos seja aproximadamente equivalente à que ocorreria caso esses rendimentos tivessem sido obtidos diretamente pelos participantes nesses mesmos OIC.*

63 *Caberá ao órgão jurisdicional de reenvio, que tem competência exclusiva para interpretar o direito nacional, tendo em conta todos os elementos da legislação fiscal em causa no processo principal e o conjunto dos elementos constitutivos desse mesmo regime de tributação, determinar o objetivo principal prosseguido pela legislação nacional em causa no processo principal (v., neste sentido, Acórdão de 30 de janeiro de 2020, Köln-Aktienfonds Deka, C-156/17, EU:C:2020:51, n.º 79).*

64 *Se o órgão jurisdicional de reenvio concluir que o regime português em matéria de tributação dos dividendos visa evitar a dupla tributação dos dividendos pagos por sociedades residentes, atendendo à qualidade de intermediário dos OIC face aos seus detentores de participações sociais, importa recordar que o Tribunal de Justiça já declarou que, relativamente às medidas previstas por um Estado-Membro para evitar ou atenuar a tributação em cadeia ou a dupla tributação económica dos rendimentos distribuídos por uma sociedade residente, as sociedades beneficiárias residentes não se encontram necessariamente numa*

situação comparável à das sociedades beneficiárias não residentes (Acórdão de 21 de junho de 2018, Fidelity Funds e o., C-480/16, EU:C:2018:480, n.º 53 e jurisprudência referida).

65 Todavia, como resulta do n.º 49 do presente acórdão, a partir do momento em que um Estado-Membro, de modo unilateral ou por via convencional, sujeita ao imposto sobre o rendimento não só as sociedades residentes mas também as sociedades não residentes, relativamente aos rendimentos que auferem de uma sociedade residente, a situação das referidas sociedades não residentes assemelha-se à das sociedades residentes.

66 Com efeito, é unicamente o exercício por esse mesmo Estado da sua competência fiscal que, independentemente de tributação noutro Estado-Membro, cria um risco de tributação em cadeia ou de dupla tributação económica. Em tal caso, para que as sociedades beneficiárias não residentes não sejam confrontadas com uma restrição à livre circulação de capitais, proibida, em princípio, pelo artigo 63.º TFUE, o Estado de residência da sociedade distribuidora deve assegurar que, em relação ao mecanismo previsto no seu direito nacional para evitar ou atenuar a tributação em cadeia ou a dupla tributação económica, as sociedades não residentes sejam submetidas a um tratamento equivalente ao tratamento de que beneficiam as sociedades residentes (Acórdão de 21 de junho de 2018, Fidelity Funds e o., C-480/16, EU:C:2018:480, n.º 55 e jurisprudência referida).

67 Tendo a República Portuguesa optado por exercer a sua competência fiscal sobre os rendimentos auferidos pelos OIC não residentes, estes encontram-se, por conseguinte, numa situação comparável à dos OIC residentes em Portugal no que respeita ao risco de dupla tributação económica dos dividendos pagos pelas sociedades residentes em Portugal (v., por analogia, Acórdão de 21 de junho de 2018, Fidelity Funds e o., C-480/16, EU:C:2018:480, n.º 56 e jurisprudência referida).

68 Caso o órgão jurisdicional de reenvio chegue à conclusão de que o regime português em matéria de tributação dos dividendos visa, no intuito de não renunciar pura e simplesmente à tributação dos dividendos distribuídos por sociedades residentes em Portugal, transferir essa tributação para a esfera dos detentores de participações sociais dos OIC, há que recordar que o Tribunal de Justiça já declarou que, se o objetivo da legislação nacional em causa for deslocar o nível de tributação do veículo de investimento para o acionista desse veículo, são, em princípio, as condições materiais do poder de tributação sobre os rendimentos dos acionistas que devem ser consideradas determinantes e não a técnica de tributação utilizada (Acórdão de 21 de junho de 2018, Fidelity Funds e o., C-480/16, EU:C:2018:480, n.º 60).

69 Ora, um OIC não residente pode ter detentores de participações sociais que tenham residência fiscal em Portugal e sobre cujos rendimentos este Estado-Membro exerce o seu poder de tributação. Nesta perspetiva, um OIC não residente encontra-se numa situação objetivamente comparável à de um OIC residente em Portugal (v., por analogia, Acórdão de 21 de junho de 2018, *Fidelity Funds e o.*, C-480/16, EU:C:2018:480, n.º 61).

70 É certo que a República Portuguesa não pode tributar os detentores de participações sociais não residentes sobre os dividendos distribuídos por OIC não residentes, como aliás o Governo português admitiu tanto nas suas observações escritas como em resposta às perguntas que lhe foram submetidas pelo Tribunal de Justiça. Contudo, essa impossibilidade é coerente com a lógica de deslocação do nível de tributação do veículo para o detentor de participações sociais (v., por analogia, Acórdão de 21 de junho de 2018, *Fidelity Funds e o.*, C-480/16, EU:C:2018:480, n.º 62).

71 No que respeita, em segundo lugar, aos critérios de distinção pertinentes, na aceção da jurisprudência do Tribunal de Justiça referida no n.º 60 do presente acórdão, há que observar que o único critério de distinção estabelecido pela legislação nacional em causa no processo principal se baseia no lugar de residência dos OIC, sujeitando apenas os organismos não residentes a uma retenção na fonte dos dividendos que recebem.

72 Ora, como resulta de jurisprudência do Tribunal de Justiça, a situação de um OIC residente que beneficia de uma distribuição de dividendos é comparável à de um OIC beneficiário não residente, na medida em que, em ambos os casos, os lucros realizados podem, em princípio, ser objeto de dupla tributação económica ou de tributação em cadeia (v., neste sentido, Acórdão de 10 de abril de 2014, *Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company*, C-190/12, EU:C:2014:249, n.º 58 e jurisprudência referida).

73 Por conseguinte, o critério de distinção a que se refere a legislação nacional em causa no processo principal, que tem por objeto unicamente o lugar de residência dos OIC, não permite concluir pela existência de uma diferença objetiva de situações entre os organismos residentes e os organismos não residentes.

74 Atendendo a todos os elementos precedentes, há que concluir que, no caso em apreço, a diferença de tratamento entre os OIC residentes e os OIC não residentes diz respeito a situações objetivamente comparáveis.

59. Quanto à existência de uma razão imperiosa de interesse geral, prossegue o aresto do Tribunal do Luxemburgo que vimos citando:

“75 Há que recordar que, segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, uma restrição à livre circulação de capitais pode ser admitida se se justificar por razões imperiosas de interesse geral, for adequada a garantir a realização do objetivo que prossegue e não for além do que é necessário para alcançar esse objetivo [Acórdão de 29 de abril de 2021, Veronsaajien oikeudenvolvontayksikkö (Rendimentos distribuídos por OICVM), C-480/19, EU:C:2021:334, n.º 56 e jurisprudência referida].

76 No caso em apreço, há que constatar que, embora o órgão jurisdicional de reenvio não invoque essas razões no pedido de decisão prejudicial, uma vez que este se concentra na eventual comparabilidade das situações em causa no principal, o Governo português alega, tanto nas suas observações escritas como em resposta às perguntas que lhe foram submetidas pelo Tribunal de Justiça, que a restrição à livre circulação de capitais efetuada pela legislação nacional em causa no processo principal se justifica à luz de duas razões imperiosas de interesse geral, a saber, por um lado, a necessidade de preservar a coerência do regime fiscal nacional e, por outro, a de preservar uma repartição equilibrada do poder de tributar entre os dois Estados-Membros em causa, ou seja, a República Portuguesa e a República Federal da Alemanha.

77 No que respeita, em primeiro lugar, à necessidade de preservar a coerência do regime fiscal nacional, o Governo português considera, como resulta do n.º 46 do presente acórdão, que o modelo de tributação português dos dividendos constitui um modelo «compósito». Assim, só seria possível garantir a coerência deste modelo se a entidade gestora dos OIC não residentes operasse em Portugal através de um estabelecimento estável, de modo a que essa entidade pudesse concretizar as retenções na fonte necessárias junto dos detentores de participações sociais residentes, bem como, em certos casos excecionais orientados por considerações ligadas ao facto de evitar a planificação fiscal, junto dos detentores de participações sociais não residentes.

78 A este respeito, 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 SGIC 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).

79 Ora, no presente processo, como resulta do n.º 71 do presente acórdão, 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).

80 Consequentemente, não há uma relação direta, na aceção da jurisprudência referida no n.º 78 do presente acórdão, entre a isenção da retenção na fonte dos dividendos de origem nacional auferidos por um OIC residente e a tributação dos referidos dividendos enquanto rendimentos dos detentores de participações sociais nesse organismo.

81 A necessidade de preservar a coerência do regime fiscal nacional não pode, por conseguinte, ser invocada para justificar a restrição à livre circulação de capitais induzida pela legislação nacional em causa no processo principal.

82 No que diz respeito, em segundo lugar, à necessidade de preservar uma repartição equilibrada do poder de tributar entre a República Portuguesa e a República Federal da Alemanha, há que recordar que, como o Tribunal de Justiça declarou reiteradamente, a justificação baseada na preservação da repartição equilibrada do poder de tributar entre os Estados-Membros pode ser admitida quando o regime em causa visa prevenir comportamentos suscetíveis de comprometer o direito de um Estado-Membro exercer a sua competência fiscal em relação às atividades realizadas no seu território (v., neste sentido, Acórdão de 22 de novembro de 2018, Sofina e o., C-575/17, EU:C:2018:943, n.º 57 e jurisprudência referida, e de 20 de janeiro de 2021, Lexel, C-484/19, EU:C:2021:34, n.º 59).

83 No entanto, como o Tribunal de Justiça também já declarou, quando um Estado-Membro tenha optado, como na situação em causa no processo principal, por não tributar os OIC residentes beneficiários de dividendos de origem nacional, não pode invocar a necessidade de garantir uma repartição equilibrada do poder de tributar entre os Estados-Membros para justificar a tributação dos OIC não residentes beneficiários desses rendimentos (Acórdão de 21 de junho de 2018, Fidelity Funds e o., C-480/16, EU:C:2018:480, n.º 71 e jurisprudência referida).

84 *Daqui resulta que a justificação baseada na preservação de uma repartição equilibrada do poder de tributar entre os Estados-Membros também não pode ser acolhida.*

85 *Atendendo a todas as considerações precedentes, há que responder às questões submetidas 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 OIC não residente são objeto de retenção na fonte, ao passo que os dividendos distribuídos a um OIC residente estão isentos dessa retenção.”*

60. Resulta, em suma, da apreciação do Tribunal de Justiça que o tratamento diferenciado da legislação portuguesa não pode ser aceite por se constatar a comparabilidade dos OIC residentes e não residentes (constituídos num Estado-Membro da União Europeia), não ocorrendo, por outro lado, uma razão imperiosa de interesse geral que o justifique.

61. Neste âmbito, sublinha-se, em linha com a decisão arbitral no processo n.º 992/2023-T, de 4 de junho, que *“Resulta também irrelevante a questão da possibilidade de, no estado da residência (do fundo ou dos seus investidores), ser recuperado o imposto pago em Portugal pois que a questão, pelo menos na perspetiva do TJUE é outra, a da legitimidade da tributação ocorrida em Portugal, porque considerada discriminatória.”*

62. Considerando o exposto, e atendendo à interpretação do Tribunal de Justiça no acórdão *AllianzGI-Fonds AEVN*, embora respeitante ao pagamento de dividendos a OIC não residentes, é inteiramente aplicável ao pagamento de juros a OIC não residentes (como acontece no caso concreto) e, por isso, não pode deixar de repercutir-se no mérito da presente causa e, portanto, na decisão a ser proferida por este Tribunal Arbitral, tem de se concluir pela desconformidade face ao artigo 63.º do TFUE do regime de tributação por retenção na fonte que foi aplicado aos rendimentos de capitais auferidos pelo Requerente, na qualidade de OIC não residente, consagrado no Código do IRC nos artigos 4.º, n.º 2, 94.º, n.º 1, alínea c), n.º 3, alínea b) e n.º 5, e 87.º, n.º 4, sendo que os OIC residentes não estão sujeitos a essa retenção ao abrigo do artigo 22.º, números 1, 3 e 10, do EBF.

63. Na sequência da mencionada decisão, importa ter presente o Acórdão n.º 7/2024, de 26-02-2024, em cujo sumário se refere que o Acórdão do STA de 28-09-2023, no Processo n.º 93/19.7BALS - Pleno da 2.ª Secção Uniformiza a Jurisprudência nos seguintes termos:

«1 - Quando um Estado-Membro escolhe exercer a sua competência fiscal sobre os dividendos pagos por sociedades residentes unicamente em função do lugar de residência dos Organismos de Investimento Colectivo (OIC) beneficiários, a situação fiscal dos detentores de

participações destes últimos é desprovida de pertinência para efeitos de apreciação do carácter discriminatório, ou não, da referida regulamentação;

2 - O art.º 63, do 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 OIC não residente são objecto de retenção na fonte, ao passo que os dividendos distribuídos a um OIC residente estão isentos dessa retenção;

3 - A interpretação do art.º 63, do TFUE, acabada de mencionar é incompatível com o art.º 22, do E.B.F., na redação que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 7/2015, de 13/01, na medida em que limita o regime de isenção nele previsto aos OIC constituídos segundo a legislação nacional, dele excluindo os OIC constituídos segundo a legislação de outros Estados Membros da União Europeia.»

64. A segurança jurídica subjacente à uniformização de jurisprudência garante aos cidadãos e às empresas, através da previsibilidade das soluções jurídicas emergentes da pronúncia, a certeza na aplicação do direito. Impõe-se, por isso, aplicar, ao caso *sub iudice*, igualmente os fundamentos jurídicos do referido acórdão, com os quais, de resto, se concorda.

65. Acolhendo expressamente, pois, a orientação adotada pelo TJUE na sua decisão do caso *AllianzGI-Fonds AEVN*, de 17 de março de 2022 (Processo n.º C-545/19), o STA remove, deste modo, as últimas dúvidas que pudessem subsistir quanto à consagração jurisprudencial da referida orientação. E isso não pode, evidentemente, deixar de repercutir-se no mérito da presente causa, e na decisão a que este Tribunal Arbitral chega.

66. A necessidade de o Direito Europeu ser aplicado de modo uniforme em todo o território da União não se compadece com a aplicação discrepante das suas normas pelos diferentes Estados-Membros, assim se compreendendo a importância do instituto do reenvio prejudicial na jurisdição europeia e do princípio da primazia de aplicação que confere ao juiz nacional o poder/dever de recusar a aplicação do direito nacional contrário ao direito da União Europeia, cujas normas, originárias ou derivadas, vigoram diretamente na ordem jurídica interna portuguesa (cf. artigo 8.º, n.º 4, da CRP).

67. Termos em que se dá como procedente o pedido de declaração de ilegalidade e anulação, por erro de direito, das liquidações de IRC por retenção na fonte impugnadas relativas a 2023, no valor de € 502.085,27.

2.3 Juros indemnizatórios

68. O direito dos contribuintes ao reembolso e aos juros na sequência da cobrança de impostos em violação de normas da União Europeia decorre deste mesmo direito. Nesse sentido tem decidido o TJUE³, que sublinha, precisamente, que “*o princípio da obrigação de os Estados-Membros restituírem com juros os montantes dos impostos cobrados em violação do direito da União decorre desse mesmo direito da União*”⁴. Não há, pois, que ir perscrutar nas disposições de direito interno se esse direito existe ou não. A resposta a essa questão é uma resposta de direito da União Europeia.

69. No entender do TJUE, “*quando um Estado-Membro tenha cobrado impostos em violação do direito da União, os contribuintes têm direito ao reembolso não apenas do imposto indevidamente cobrado, mas igualmente das quantias pagas a esse Estado ou por este retidas em relação direta com esse imposto. Isso inclui igualmente o prejuízo decorrente da indisponibilidade de quantias de dinheiro, devido à exigibilidade prematura do imposto*”⁵.

70. E mais afirma o TJUE, quando sublinha a relevância dos princípios da equivalência e efetividade nesta matéria, que cumpre ao ordenamento jurídico interno de cada Estado-Membro respeitar quando da previsão das condições em que tais juros devem ser pagos. Estes devem abster-se de impor condições menos favoráveis do que as condições relativas a reclamações semelhantes baseadas em disposições de direito interno e de as organizar de modo que, na prática, impossibilitem ou dificultem excessivamente o exercício dos direitos conferidos pelo ordenamento jurídico da União.

³ C-565/11, Mariana Irimie, 18.04.2013, e jurisprudência aí citada.

⁴ C-565/11, Mariana Irimie, 18.04.2013. § 22.

⁵ C-565/11, Mariana Irimie, 18.04.2013. § 20,

71. Daqui resulta uma obrigação interpretativa e metódica europeia na abordagem do regime substantivo do direito a juros indemnizatórios do artigo 43.º da LGT, que estabelece, no que aqui interessa, que estes juros são devidos em caso de decisão judicial que julgue a ilegalidade da norma em que se fundou a liquidação da prestação tributária e que determine a respetiva devolução.

72. O fundamento para tal pretensão reside na posição assumida por este Tribunal Arbitral quanto à existência de ilegalidade quanto ao indeferimento (tácito) do pedido de reclamação graciosa.

73. Quanto à aplicação do artigo 43.º da LGT aos casos de retenção na fonte contra os quais foi deduzida reclamação graciosa, o STA uniformizou jurisprudência no seguinte sentido:

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

74. Tendo por base a mencionada jurisprudência – a que este Tribunal Arbitral adere com base no disposto no artigo 8.º, n.º 3, do Código Civil –, conclui-se serem devidos ao Requerente juros indemnizatórios, calculados sobre o montante de imposto indevidamente pago, com termo inicial reportado à data em que foi indeferida a reclamação graciosa, e até à data do processamento da respetiva nota de crédito, por força do disposto no artigo 24.º, n.º 5 do RJAT, nos artigos 43.º, n.º 1 e n.º 4 e 100.º da LGT e no artigo 61.º, n.º 5 do CPPT.

3 DECISÃO

Termos em que se decide neste Tribunal Arbitral:

- a) Julgar procedente o pedido de pronúncia arbitral formulado e anular os atos tributários de retenção na fonte, de IRC, foram efetuados a título definitivo, relativos a 2023, os quais constituem objeto do presente pedido de pronúncia arbitral, na quantia total de imposto de € 502.085,27;
- b) Condenar a Requerida no reembolso dos valores das retenções indevidas com juros indemnizatórios, nos termos do n.º 1 e n.º 4, do artigo 43.º da LGT;
- c) Condenar a Requerida no pagamento das custas deste processo atento o seu decaimento.

4 VALOR DO PROCESSO

Fixa-se o valor do processo em € **502.085,27**, nos termos do artigo 306.º, n.º 1 do CPC e do 97.º-A, n.º 1, a), do CPPT, aplicável por força das alíneas a) e b), do n.º 1, do artigo 29.º, do RJAT e do n.º 2 do artigo 3.º do Regulamento de Custas nos Processos de Arbitragem Tributária, interpretados em conformidade com o artigo 10.º, n.º 2, alínea e), do RJAT.

5 CUSTAS

Fixa-se o valor da taxa de arbitragem em € **7.956,00**, a cargo da Requerida, nos termos dos artigos 12.º, n.º 2, e 22.º, n.º 4, ambos do RJAT, e do artigo 4.º, n.º 4, do Regulamento das Custas dos Processos de Arbitragem Tributária e da Tabela I anexa ao mesmo.

Notifique-se.

Lisboa, 2 de junho de 2026

Os Árbitros

Fernanda Maçãs
(Presidente)

Hélder Faustino
(Vogal - Relator)

Gonçalo Estanque
(Vogal)