CAAD: Arbitragem Tributária

Processo n.º: 313/2026-T

Tema: IRC – Organismos de Investimento Coletivo em Valores Mobiliários não Residentes – Dividendos – Retenções na Fonte – Discriminação e Violação da Livre Circulação de Capitais – Ónus da prova

Sumário

I. **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 nos casos de desconformidade.**

II. **O artigo 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 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.**

III. **No processo C-545/19, o Tribunal de Justiça, em situação idêntica à dos presentes autos, conclui pela desconformidade ao artigo 63.º do TFUE do regime de tributação por retenção na fonte que foi aplicado aos dividendos auferidos pelo Requerente, na qualidade de OICVM não residente.**

DECISÃO ARBITRAL

Os árbitros Carlos Cadilha (presidente), Luis Farinha Sequeira e Maria Antónia Torres, designados pelo Conselho Deontológico do Centro de Arbitragem Administrativa ("CAAD") para formarem o Tribunal Arbitral Coletivo, constituído em 26 de maio de 2026, acordam no seguinte:

Av.ª Duque de Loulé n.º 72 A • 1050-091 LISBOA • 213 189 027 / 217 653 423 (Chamada para a rede fixa nacional) •
www.caad.org.pt • geral@caad.org.pt

I. RELATÓRIO

A..., fundo de investimento constituído ao abrigo da lei dos Estados Unidos da América, com sede em ..., ..., Estados Unidos da América, com o número de contribuinte fiscal norte-americano ... e com o número de contribuinte fiscal português..., representado pela sua entidade gestora **B...**, sociedade de direito americano, com sede em ... ..., Estados Unidos da América, com o número de contribuinte fiscal norte-americano ..., veio, na sequência do despacho de indeferimento proferido pelo Diretor de Finanças Adjunto da Direcção de Finanças de Lisboa, datado de 30.10.2025, no âmbito do processo de reclamação graciosa n.º ...2025..., relativo aos actos de retenção na fonte de Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas (IRC) de 2020, consubstanciados nas guias n.º ..., ... e ... referentes aos períodos de maio, agosto e dezembro de 2023, que incidiram sobre os dividendos auferidos em território nacional melhor identificados *infra*, nos termos do disposto nos artigos 2.º, n.º 1, alínea a), 5.º, n.º 3, alínea a), 6.º, n.º 2, alínea a) e 10.º, n.º 1, alínea a) e n.º 2, todos do Regime Jurídico da Arbitragem Tributária (RJAT), requerer a **CONSTITUIÇÃO DE TRIBUNAL ARBITRAL COLETIVO** com vista à declaração de ilegalidade daquela decisão e dos actos tributários que daquela foram objeto.

É Requerida a Autoridade Tributária e Aduaneira, doravante referida por "AT" ou "Requerida".

Em 23 de março de 2026, o pedido de constituição do Tribunal Arbitral foi aceite pelo Exmo. Presidente do CAAD, do que foi notificada a AT.

De acordo com o preceituado nos artigos 5.º, n.º 3, alínea a), 6.º, n.º 2, alínea a) e 11.º, n.º 1, alínea a), todos do RJAT, o Exmo. Senhor Presidente do Conselho Deontológico do CAAD designou os ora árbitros do Tribunal Arbitral Colectivo, que comunicaram a aceitação do encargo. As Partes, notificadas dessa designação, não manifestaram vontade de a recusar.

O Tribunal Arbitral Colectivo ficou constituído em 26 de maio de 2026.

Em 24 de junho de 2026, a Requerida apresentou a sua Resposta, com defesa por exceção e impugnação, e juntou aos autos o processo administrativo ("PA").

Av.ª Duque de Loulé n.º 72 A • 1050-091 LISBOA • 213 189 027 / 217 653 423 (Chamada para a rede fixa nacional) •
www.caad.org.pt • geral@caad.org.pt

Em 6 de julho de 2026 vem o Requerente solicitar a junção aos autos de um documento que havia protestado juntar. Em 9 de julho de 2026 vem a Requerida exercer o seu direito ao contraditório face a tal documento.

Por despacho deste Tribunal, de 15 de julho de 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 (artigos 16.º, alínea c) e 29.º, n.º 2 do RJAT). As partes foram dispensadas de apresentar alegações fixando-se o prazo para a decisão até à data-limite prevista no artigo 21.º, n.º 1 do RJAT.

POSIÇÃO DO REQUERENTE

O Requerente é um fundo de investimento mobiliário constituído e a operar de acordo com o direito norte-americano (cf. doc. n.º 1 das reclamações graciosas e que integra o processo administrativo instrutor).

O Requerente reúne capital de investidores que, por seu turno, investe em ações de empresas de pequena, média e grande capitalização em mercados Europeus (cf. doc. n.º 1 das reclamações graciosas e que integra o processo administrativo instrutor).

Os riscos do investimento são partilhados pelos investidores (cf. doc. n.º 1 das reclamações graciosas e que integra o processo administrativo instrutor).

A gestão do Requerente é levada a cabo pela entidade gestora, melhor identificada no introito (cf. doc. n.º 1 das reclamações graciosas e que integra o processo administrativo instrutor).

Nos anos de 2023 o Requerente era residente, para efeitos fiscais, nos Estados Unidos da América, conforme documento nº 2 que juntou à reclamação graciosa.

O Requerente investiu em participações sociais de sociedades com sede em Portugal.

Em 2023 o Requerente auferiu dividendos da sua participação no capital social daquelas sociedades, conforme se extrai do documento nº 3 da reclamação graciosa.

Os dividendos auferidos pelo Requerente foram objeto de retenção na fonte a título definitivo, à taxa de 15% (cf. artigo 94.º do Código do IRC e artigo 10.º da Convenção para Evitar a Dupla Tributação celebrada entre o Estado Português e os Estados Unidos da América), como melhor se discrimina na tabela infra:

Av.ª Duque de Loulé n.º 72 A • 1050-091 LISBOA • 213 189 027 / 217 653 423 (Chamada para a rede fixa nacional) •
www.caad.org.pt • geral@caad.org.pt

Entidade Distribuidora dos Dividendos	N.º de Ações	Dividendos (valor bruto)	Data do Pagamento	Retenção na Fonte		
				Taxa	Imposto	Guia
E... SACOMMON STOCK EUR1.	1.104.329	€ 209.822,51	03/05/2023	15%	€ 31.473,38	
F... STOCK EUR1.0	771.172	€ 41.411,94	16/05/2023	15%	€ 6.211,79	
G... COMMON STOCK EUR1.	325.138	€ 29.262,42	16/05/2023	15%	€ 4.389,36	
H... SCOMMON STOCK EUR1.	106.917	€ 58.804,35	17/05/2023	15%	€ 8.820,65	
I... SGPS SACOMMON STOCK EUR1.	204.001	€ 53.040,26	23/05/2023	15%	€ 7.956,04	
J... SA/THECOMMON STOCK NPV	156.323	€ 43.958,03	31/05/2023	15%	€ 6.593,70	
I... SACOMMON STOCK EUR1.	196.129	€ 52.954,83	25/08/2023	15%	€ 7.943,22	
G... COMMON STOCK EUR1.	293.386	€ 18.776,70	27/12/2023	15%	€ 2.816,51	
Total					**€ 76.204,66**	

O Requerente não deduziu nos EUA o imposto retido na fonte em Portugal, conforme se extrai de cópia da declaração de rendimentos referente ao exercício de 2022 (Schedule J), que se juntou à reclamação graciosa como documento n.º 4, e de cópia da declaração de rendimentos referente ao exercício de 2023 (Schedule J), que se junta como documento n.º 1.

Como, conforme se extrai da primeira página da declaração de rendimentos, o Requerente é qualificado para efeitos fiscais pelo direito norte-americano como *Regulated Investment Company* (RIC). De acordo com o subcapítulo M do *Internal Revenue Code*(1) a tributação dos ganhos obtidos pelos RIC ocorre na esfera dos participantes.

Assim, e em face ao regime legal e fiscal a que se encontra sujeito no Estado da residência, o Requerente não pode deduzir qualquer crédito por imposto suportado no estrangeiro, razão pela qual o imposto suportado em Portugal não foi recuperado no Estado da residência.

No entender do Requerente os actos de retenção na fonte em apreço têm como fundamento jurídico normas que, como se verá, estabelecem uma distinção do regime fiscal aplicável a fundos de investimento residentes e não residentes e que configuram, por isso, uma restrição à livre circulação de capitais que está a ser exercida por um residente de um Estado terceiro.

Por esta razão, em 03.07. o Requerente deduziu reclamação graciosa. Em 22.12.2025, o Requerente foi notificado da decisão de indeferimento da reclamação graciosa, conforme cópia que se junta como documento n.º 2.

Por não se conformar com estas decisões o Requerente deduz o presente pedido de constituição de tribunal arbitral e de pronúncia arbitral.

Como decorre da factualidade supra, os dividendos auferidos em território nacional pelo

Requerente foram sujeitos a retenção na fonte a título definitivo, à taxa de 15% [cf. artigos 4.º, n.º 2, 94.º, n.º 1, alínea c) e n.º 3, alínea c), e 87.º, n.º 4, todos do Código do IRC e artigo 10.º da Convenção para Evitar a Dupla Tributação celebrada entre o Estado Português e os Estados Unidos da América].

No entanto, tais dividendos, se auferidos por um Organismo de Investimento Coletivo (OIC) constituído e a operar de acordo com a legislação nacional, estariam excluídos de tributação [cf. artigo 22.º, n.º 3 do Estatuto dos Benefícios Fiscais (EBF)].

Entende o Requerente que o tratamento fiscal conferido pela legislação nacional, que distingue o tratamento a conferir aos dividendos auferidos por fundos de investimento consoante a residência tributária destes, configura uma restrição à liberdade de circulação de capitais, a qual é proibida pelo artigo 63.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE).

POSIÇÃO DA REQUERIDA

A Requerida, apresentou a resposta na qual, em síntese abreviada, alegou o seguinte:

Entende, desde logo, a Requerida que o Requerente não demonstra que é um fundo de investimento mobiliário em situação comparável com os OIC nacionais, que cumpra as condições da Directiva Europeia, inexistindo, no caso dos autos, uma qualquer certificação que ateste a sua qualidade e natureza para efeitos da comparabilidade que se impõe.

Acresce que, segundo a Requerida, existe evidência factual de que este fundo terá cedido o valor do imposto em causa nos autos aos seus investidores (a título de crédito de imposto).

Conforme declaração datada de 06.02.2023 emitida pela autoridade fiscal competente, (Department of Treasury – Internal Revenue Service), no que concerne ao ano de 2023, o Requerente era uma sociedade residente nos Estados Unidos nos termos e para os efeitos do CDT com Portugal.

No que se refere às retenções na fonte contestadas nos autos, correspondem, de facto, a dividendos distribuídos por sociedades residentes em Portugal.

Relativamente à entrega do imposto retido nos Cofres do Estado, constata-se a entrega pelo substituto tributário C... LIMITED, com o NIPC ..., enquadrando as retenções na fonte

como tendo sido efetuadas título de IRC – Capitais – Valores Mobiliários – Entidades registadoras ou depositárias – mas apresentando mesmas valores muito superiores aos aqui solicitados, não sendo possível à AT conhecer os valores isoladamente.

Continua a Requerida dizendo que as sobreditas declarações apresentam valores correspondentes com os peticionados (*vide* artigo 9.º do ppa), no entanto, delas consta como nome do beneficiário e titular da conta de destino dos dividendos em nome de D..., e não a ora Requerente. (cfr. págs. 71 a 78 do PA que ora se junta aos autos).

No que concerne aos valores declarados pelo Substituto tributário na Declaração "MODELO 30 - rendimentos pagos ou colocados à disposição de sujeitos passivos não residentes" (declarações n.º ..., ... e ...) vigentes à presente data (rendimentos e retenções na fonte) constante das aplicações informáticas da AT, constata-se que se encontram em conformidade com os valores apresentados e discriminados no ppa, mais precisamente a artigo 9.º.

Revertendo às alegações da Requerente, entende a Requerida que ao contrário do que é arguido, não existe qualquer suporte legal que permita estender o regime jurídico nacional a entidades de países terceiros que, apenas por mera alegação, apresentariam uma natureza semelhante à dos OICVM nacionais.

E que, não obstante a Requerente não ter junto aos autos a declaração fiscal completa apresentada no Estado da sua residência, resulta da análise da declaração parcial junta em sede de reclamação graciosa que a própria Requerente, comprovadamente, disponibilizou aos seus investidores o montante suportado no estrangeiro, designadamente o imposto suportado em Portugal, em virtude da aplicação da convenção para evitar a dupla tributação celebrada entre Portugal e os Estados Unidos da América. (cfr. págs. 79 a 83 do PA junto aos autos).

Tal montante é passível de ser utilizado pelos investidores como crédito de imposto por dupla tributação internacional na respetiva jurisdição de residência, sendo, todavia, esse mesmo valor que a Requerente ora pretende ver reembolsado (*vide* pág. 82 do PA, ponto "*10ª Section*

Av.ª Duque de Loulé n.º 72 A • 1050-091 LISBOA • 213 189 027 / 217 653 423 (Chamada para a rede fixa nacional) •
www.caad.org.pt • geral@caad.org.pt

853 election " Check this box if the fund meets the requirements of section 853(a) and section 901 (k) and elects to pass through the deduction or credit for foreign taxes it paid to its shareholders. See the instructions for additional details and requirement"), o que se revela juridicamente inadmissível.

Vem ainda a Requerente sustentar que o disposto no artigo 22.º do Estatuto dos Benefícios Fiscais (EBF) consubstancia um tratamento discriminatório à luz do Direito da União Europeia, na medida em que condiciona a aplicação do respetivo regime fiscal ao facto de os OIC se encontrarem constituídos e a operar exclusivamente ao abrigo da legislação nacional, sem conceder às entidades da mesma natureza, que se encontrem constituídas e a operar ao abrigo da legislação de outro Estado Membro ou de um país terceiro, a possibilidade de demonstrarem o cumprimento de exigências equivalentes às previstas no direito interno, para efeitos de aplicação daquele regime de tributação, em termos idênticos aos aplicáveis aos OIC portugueses.

Porém, a Requerente não pugna por comprovar com o necessário suporte na legislação nacional que lhe é aplicada nos EUA e em declarações fiscais de rendimentos completas entregues naquele estado de residência, limitando-se, pelo contrário, a aduzir que é qualificada para efeitos fiscais pelo direito norte-americano como Regulated Investment Company (RIC), que "não pode deduzir qualquer crédito por imposto suportado no estrangeiro, razão pela qual o imposto suportado em Portugal não foi recuperado no Estado da residência.", defendendo que caso fosse constituída e operasse de acordo com a legislação nacional, a mesma tomaria a forma de um OIC e, desse modo, ser-lhe-ia aplicável o regime fiscal previsto no artigo 22.º do Estatuto dos Benefícios Fiscais ("EBF")."

Entende a Requerida que não assiste ao Requerente qualquer razão. O Requerente bem sabe, nos acórdãos que chama à colação para defender a sua tese (de alegada discriminação entre o regime nacional aplicável a um OIC nacional e o aplicado a estas entidades não residentes e sem estabelecimento estável, e mais concretamente denominadas por Regulated Investment Companies sujeitas a imposto sobre o rendimento nos EUA), designadamente, o Acórdão do TJUE de 17 de março de 2022, Processo C-545/19, que o beneficiário dos rendimentos era de facto um OICVM na aceção da Diretiva 2009/65 e comprovadamente uma

entidade transparente, o que, como já vem sendo explanado, não é o caso do Requerente).

Pois, nos factos descritos naquele processo consta expressamente que a AllianzGI Fonds AEVN está isenta do imposto sobre o rendimento das sociedades no Estado Membro de residência e que esse estatuto fiscal a impede de recuperar os impostos pagos no estrangeiro sob a forma de crédito fiscal por dupla tributação internacional, ou de formular um pedido de reembolso desses impostos.

Relembre-se ainda que, tanto no acórdão do TJUE, no processo n.º C-545/19 (AllianzGI-Fonds AEVN), como no Acórdão de Uniformização do Supremo Tribunal Administrativo, de 28 de setembro de 2023, no âmbito do processo n.º 93/19.7BALSB, a questão principal era, e passamos a transcrever do acórdão do STA:

"Saber se a comparabilidade do regime de tributação de organismos de investimento colectivo (o regime jurídico aplicável aos Organismos de Investimento Colectivo encontra-se actualmente previsto na Lei 16/2015, de 24/02, em anexo a este diploma, tendo sofrido diversas alterações posteriores) (OIC) residentes e de OIC não residentes deve ser aferida apenas por referência à fiscalidade aplicável ao nível do veículo de investimento ou se, pelo contrário, deve ser considerada a situação fiscal dos detentores de participações, tudo visando averiguar da conformidade da legislação interna com o direito europeu."

Tendo-se concluído em ambos os acórdãos que ***"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."***

Ora, sucede que, no caso em apreço, e para efeitos da alegada situação de entidade totalmente comparável aos OIC nacionais, conforme já tivemos oportunidade de expor, **a Requerente nem sequer veio juntar qualquer prova de reunir os pressupostos legais da referida Diretiva, muito menos apresentou prova de estarmos perante situações objetivamente comparáveis.**

Av.ª Duque de Loulé n.º 72 A • 1050-091 LISBOA • 213 189 027 / 217 653 423 (Chamada para a rede fixa nacional) •
www.caad.org.pt • geral@caad.org.pt

Acresce que, no Decreto-Lei n.º 7/2015, de 13 de janeiro, que veio proceder à reforma do regime de tributação dos Organismos de Investimento Coletivo (OIC), aplicável a rendimentos obtidos a partir de 2015-07-01, e veio alterar, com interesse para o caso em apreço, a redação do art.º 22.º do EBF, aplicável aos rendimentos obtidos por fundos de investimento mobiliário e imobiliário, bem como a sociedades de investimento mobiliário e imobiliário que se constituam e operem de acordo com a legislação nacional (e inerentemente cumpridores das Diretivas Europeias transpostas), o espírito do legislador foi o de evitar uma dupla tributação económica do rendimento, ao considerar a possibilidade de o investidor não residente estar impossibilitado de recorrer, no estado da sua residência, a crédito de imposto suportado em Portugal.

Continua a haver diferenças na forma de tributar OICVM em Portugal e os RICs nos EUA. Portugal não impõe distribuição obrigatória dos rendimentos auferidos pelos OICVM, enquanto que os RIC têm que distribuir pelo menos 90% dos rendimentos aos investidores ao fim de um ano e repassando o encargo do imposto suportado.

Nos EUA vigora o princípio do *worldwide taxation*, que determina que um país tributa a totalidade dos rendimentos dos seus residentes e cidadãos, independentemente de onde foram gerados, seja internamente ou no estrangeiro, princípio também presente na fiscalidade portuguesa.

Frequentemente esse princípio gera dupla tributação, o que bem se compreende, pois o país da fonte também pode tributar o rendimento, exigindo acordos internacionais para evitar esta situação.

Ora, o sistema de tributação de RICs nos EUA trata os fundos (como o nosso Requerente) como pass-through vehicle, entidade quase transparente, e não totalmente transparente conforme OICMV nacionais, pois 90% ou mais dos dividendos auferidos e a tributação suportada no estrangeiro é passada para cada investidor.

Com efeito, o grosso da tributação dos dividendos recai sobre o investidor participante do RIC, que tem possibilidade de deduzir na sua própria declaração fiscal o imposto suportado no estrangeiro que lhe foi cedido pelo fundo (a ora Requerente, no caso).

Av.ª Duque de Loulé n.º 72 A • 1050-091 LISBOA • 213 189 027 / 217 653 423 (Chamada para a rede fixa nacional) •
www.caad.org.pt • geral@caad.org.pt

A tributação por retenção na fonte efetuada em Portugal à taxa de 15% em causa, decorre da aplicação da CDT entre Portugal e EUA. Ou seja, foi dado cumprimento cabal à norma de direito internacional convencional cuja prevalência sobre a lei ordinária interna é reiterada pela jurisprudência do STA, por exemplo no acórdão do STA (Pleno), de 21-02-2024 Proc. 0163/23.7BALSB (Uniformização de jurisprudência).

Como forma de mitigação da dupla tributação, o regime fiscal vigente nos EUA aplicável aos RIC como a Requerente, concede aos fundos a possibilidade de "repassar" o crédito de imposto que suportam aos nos diferentes países, aos seus acionistas (tributação à entrada) e ao investidor participante do fundo a possibilidade de deduzir o imposto suportado no estrangeiro na sua própria declaração de rendimentos. (vide legislação aplicável disponível em https://irc.bloombergtax.com/public/uscode/doc/irc/section_853 e instruções de preenchimento das declarações de rendimentos disponível em https://www.irs.gov/pub/irs-prior/i1120ric--2022.pdf), facto, que, sublinhe-se, não ocorre nos OICVM Nacionais.

Ou seja, o regime fiscal aplicado nos EUA à ora Requerente é muito semelhante ao regime em vigor em Portugal anteriormente à entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 7/2015, de 13 de janeiro, caracterizado pela tributação "à entrada" dos rendimentos de mais-valias realizadas e demais rendimentos auferidos pelos OIC.

Donde, contrariamente ao defendido pela Requerente, esta não está em situação de igualdade de circunstâncias com os OICVM nacionais na aceção da Diretiva Europeia conforme, sem comprovar, vem defender.

Segunda a Requerida, tal circunstância resulta da observação da declaração de rendimentos (parcial) disponibilizada, designadamente:

- Conforme pág. 81 do PA, Schedule A "Deduction for Dividends Paid (Do not include exempt-interest dividends or capital gain dividends reported on Form 2438, line 9b.)" concretamente na linha 6 Foreign tax paid deduction (section 853(b)(1)(B)), if applicable e ainda Attachment to Form 1118], onde expressamente consta e entre outros, o valor do crédito de imposto suportado no estrangeiro (incluindo Portugal) que passou para os acionistas no valor total de 4.321.276 dólares e

Av.ª Duque de Loulé n.º 72 A • 1050-091 LISBOA • 213 189 027 / 217 653 423 (Chamada para a rede fixa nacional) •
www.caad.org.pt • geral@caad.org.pt

- Conforme pág. 82 do PA, Schedule K "Other Information", na linha 10 a) assinalada confirma que no caso deste fundo de investimento, o crédito de imposto pago no estrangeiro é passado para os seus participantes. "Section 853 election. Check this box if the fund meets the requirements of section 853(a) and section 901(k) and elects TO PASS THROUGH THE DEDUCTION OR CREDIT FOR FOREIGN TAXES IT PAID TO ITS SHAREHOLDERS. See the instructions for additional details and requirements".

E, se a declaração de rendimentos entregue pela Requerente nos EUA estivesse completa poder-se-ia observar no Attachment to Form 1118, a discriminação integral por país, do valor do crédito de imposto atribuído a cada ação detida pelos investidores do fundo.

Com isso, entende a Requerida, os participantes do fundo vão descontar esse imposto nas suas declarações de rendimentos nos EUA e assim reduzir o valor a pagar.

Assim, caso viesse a ser concedido o reembolso da retenção na fonte à taxa de 15% - retenção essa efetuada ao abrigo da CDT celebrada entre Portugal e os Estados Unidos da América - verificar-se-ia que o mesmo imposto, tendo sido cedido pela Requerente aos seus investidores, está a ser utilizado por estes como crédito de imposto por dupla tributação internacional nas respetivas jurisdições de residência, vindo ainda, adicionalmente, a ser novamente reembolsado à própria Requerente, o que configuraria uma situação de duplicação de reembolso do mesmo imposto, não admissível à luz do direito fiscal aplicável.

Pelo contrário, um OICVM nacional, não tem a possibilidade de conceder qualquer crédito de imposto aos seus investidores residentes e não residentes, nem obtêm qualquer reembolso.

A resposta afigura-se simples, pois que ao contrário do que a Requerente alega, esta não logra por comprovar que reúne as condições estabelecidas nas Diretivas Europeias em igualdade de circunstâncias com os OIC nacionais para efeitos de aplicação do artigo 22.º do EBF. Isto é, não resulta provado que a Requerente, de facto, reúne os requisitos exigidos aos OIC estabelecidos na Diretiva 2009/65/CE, nomeadamente, que não se trata de um organismo de investimento coletivo (OIC) de tipo fechado, ou OIC que recolham capitais sem promover a venda das suas unidades de participação junto do público na Comunidade ou em qualquer parte

Av.ª Duque de Loulé n.º 72 A • 1050-091 LISBOA • 213 189 027 / 217 653 423 (Chamada para a rede fixa nacional) •
www.caad.org.pt • geral@caad.org.pt

dela, ou cujas unidades de participação, nos termos do regulamento de gestão do fundo só possam ser vendidas ao público em países terceiros (*vide* artigo 1º e 3.º da Diretiva).

A conceder-se o peticionado pela Requerente, o mesmo imposto estará a ser cedido pela Requerente aos seus investidores como crédito de imposto, e será novamente reembolsado à Requerente, o que não se concebe, pois tal procedimento constitui, além de enriquecimento ilegítimo, grave discriminação/distorção em relação aos OIC e investidores nacionais e da União Europeia, favorecendo injustificadamente os OIC dos EUA.

Por tudo quanto vem exposto, impõe-se concluir que as liquidações de retenções na fonte de IRC mediatamente impugnadas devem ser integralmente mantidas na ordem jurídica, por se afigurarem legais, e, nessa decorrência, deve o presente ppa ser julgado totalmente improcedente.

II. SANEAMENTO

O Tribunal foi regularmente constituído e é competente em razão da matéria, atenta a conformação do objeto do processo dirigido à anulação de atos de retenção na fonte de IRC (v. artigos 2.º, n.º 1, alínea a) e 5.º do RJAT).

O pedido de pronúncia arbitral é tempestivo, porque apresentado no prazo de 90 dias, previsto no artigo 10.º, n.º 1, alínea a) do RJAT, conjugado com o artigo 102.º, n.º 1, alínea d) do CPPT, contado da formação da presunção de indeferimento da reclamação deduzida contra os atos tributários impugnados.

As partes gozam de personalidade e capacidade judiciárias e são legítimas, assistindo ao substituído o direito de ação, nos termos do disposto nos artigos 20.º e 65.º da LGT e 9.º e 132.º do CPPT, e encontram-se regularmente representadas (v. artigos 4.º e 10.º, n.º 2 do RJAT e artigo 1.º da Portaria n.º 112-A/2011, de 22 de março).

Não foram identificadas nulidades ou outras questões que obstem ao conhecimento do mérito.

IV. FUNDAMENTAÇÃO DE FACTO

Av.ª Duque de Loulé n.º 72 A • 1050-091 LISBOA • 213 189 027 / 217 653 423 (Chamada para a rede fixa nacional) •
www.caad.org.pt • geral@caad.org.pt

a. FACTOS PROVADOS

Com relevo para a decisão, importa atender aos seguintes factos que se julgam provados:

a) O Requerente é um fundo de investimento mobiliário constituído e a operar de acordo com o direito norte-americano (cf. doc. n.º 1 das reclamações graciosas e que integra o processo administrativo instrutor).

b) O Requerente reúne capital de investidores que, por seu turno, investe em ações de empresas de pequena, média e grande capitalização em mercados desenvolvidos (excluindo EUA e Canadá) (cf. doc. n.º 1 das reclamações graciosas e que integra o processo administrativo instrutor).

c) Os riscos do investimento são partilhados pelos investidores (cf. doc. n.º 1 das reclamações graciosas e que integra o processo administrativo instrutor).

d) A gestão do Requerente é levada a cabo pela entidade gestora, melhor identificada no introito (cf. doc. n.º 1 das reclamações graciosas e que integra o processo administrativo instrutor).

e) No ano de 2023, o Requerente era residente, para efeitos fiscais, nos Estados Unidos da América, conforme certificados de residência que juntam como documento n.º 1.

f) O Requerente é qualificado pelo direito norte-americano como Regulated Investment Company (RIC), beneficiando do tratamento fiscal previsto para os RIC no subcapítulo M do Internal Revenue Code.

g) O Requerente investiu em participações sociais de sociedades com sede em Portugal.

h) Em 2023 o Requerente auferiu dividendos da sua participação no capital social daquelas sociedades, conforme se extrai dos documentos que juntou como documento n.º 3 à Reclamação Graciosa.

i) Os dividendos auferidos pelo Requerente foram objeto de retenção na fonte a título definitivo, à taxa de 15% (cf. artigo 94.º do Código do IRC e artigo 10.º da Convenção para Evitar a Dupla Tributação celebrada entre o Estado Português e os Estados Unidos da América), como melhor se discrimina na tabela infra:

Av.ª Duque de Loulé n.º 72 A • 1050-091 LISBOA • 213 189 027 / 217 653 423 (Chamada para a rede fixa nacional) •
www.caad.org.pt • geral@caad.org.pt

Entidade Distribuidora dos Dividendos	N.º de Ações	Dividendos (valor bruto)	Data do Pagamento	Retenção na Fonte		
				Taxa	Imposto	Guia
E... SACOMMON STOCK EUR1.	1.104.329	€ 209.822,51	03/05/2023	15%	€ 31.473,38	
P... STOCK EUR1.0	771.172	€ 41.411,94	16/05/2023	15%	€ 6.211,79	
G... COMMON STOCK EUR1.	325.138	€ 29.262,42	16/05/2023	15%	€ 4.389,36	
H... SCOMMON STOCK EUR1.	106.917	€ 58.804,35	17/05/2023	15%	€ 8.820,65	
I... SGPS SACOMMON STOCK EUR1.	204.001	€ 53.040,26	23/05/2023	15%	€ 7.956,04	
J... SA/THECOMMON STOCK NPV	156.323	€ 43.958,03	31/05/2023	15%	€ 6.593,70	
I... SACOMMON STOCK EUR1.	196.129	€ 52.954,83	25/08/2023	15%	€ 7.943,22	
G... COMMON STOCK EUR1.	293.386	€ 18.776,70	27/12/2023	15%	€ 2.816,51	
Total					**€ 76.204,66**	

j) O Requerente não deduziu nos EUA o imposto retido na fonte em Portugal, conforme se extrai de cópia da declaração de rendimentos referente ao exercício de 2022 (Schedule J), bem como da cópia da declaração de rendimentos referente ao exercício de 2023 (Schedule J)2, que se junta como documento n.º 1

k) O Requerente elegeu na sua declaração de rendimentos estar ao abrigo da "Section 853" do Internal Revenue Code dos Estados Unidos.

2. MOTIVAÇÃO DA DECISÃO DA MATÉRIA DE FACTO

Os factos pertinentes para o julgamento da causa foram escolhidos e recortados em função da sua relevância jurídica, em face das soluções plausíveis das questões de direito, nos termos da aplicação conjugada dos artigos 123.º, n.º 2 do Código de Processo e Procedimento Tributário ("CPPT"), 596.º, n.º 1 e 607.º, n.º 3 do Código de Processo Civil ("CPC"), aplicáveis por remissão do artigo 29.º, n.º 1, alíneas a) e e) do RJAT, não tendo o Tribunal que se pronunciar sobre todas as alegações das Partes, mas apenas sobre as questões de facto necessárias para a decisão.

Segundo o princípio da livre apreciação da prova, o Tribunal baseia a decisão, em relação às provas produzidas, na convicção, formada a partir do exame e avaliação que faz dos meios de prova trazidos ao processo e de acordo com a experiência de vida e conhecimento das pessoas, conforme n.º 5 do artigo 607.º do CPC aplicável *ex vi* artigo 29.º, n.º 1, alínea e), do RJAT.

É pacífico na doutrina e jurisprudência que *"Nos casos em que os elementos probatórios tenham um valor objectivo (como sucede, na maior parte dos casos, com a prova documental) a revelação das razões por que se decidiu dar como provados determinados factos poderá ser atingida com a mera indicação dos respectivos meios de prova, sem prejuízo da necessidade de fazer uma apreciação crítica, quando for questionável o valor probatório de algum ou alguns documentos ou existirem documentos que apontam em sentidos contraditórios"* (cf. JORGE LOPES DE SOUSA, Código de Procedimento e de Processo Tributário – Anotado e comentado, II volume, Áreas Editora, 6ª. edição, 2011, p. 321 e, entre outros, Acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul de 05.03.2020, processo n.º 19/17.2BCLSB).

Efetivamente, sem prejuízo da posição assumida pela Requerida a propósito de alguns dos factos carreados para os autos pelo Requerente, considera este Tribunal que a prova documental apresentada tem valor objetivo, sendo, aliás, corroborada por elementos constantes do seu *website* (https://www...) que se têm por verdadeiros.

Assim, no que se refere aos factos provados, a convicção dos árbitros fundou-se na análise crítica da prova documental junta aos autos pelas Partes e nas posições por estas assumidas em relação aos factos.

Não existem factos alegados com relevância para a apreciação da causa que devam considerar-se não provados.

V. DO MÉRITO

a. Retenção na Fonte de IRC aos OICVM não Residentes – Violação da Liberdade de Circulação de Capitais – Artigo 63.º do TFUE

A questão de direito sujeita a decisão respeita à compatibilidade do direito interno com o direito da União Europeia, especificamente com a liberdade de circulação de capitais consagrada no artigo 63.º do TFUE, do regime de tributação diferenciado que o artigo 22.º do EBF estabelece, nos seus n.ºs 1, 3 e 10, para os dividendos de fonte portuguesa auferidos por OICVM constituídos e a operar de acordo com a legislação nacional, por comparação com os mesmos dividendos quando recebidos por OICVM constituídos noutro Estado-Membro ou em países terceiros, com observância dos requisitos da Diretiva 2009/65/CE.

Na primeira hipótese, de OICVM residentes, aqueles dividendos não são tributados em IRC. No segundo pressuposto, de OICVM não residentes, os dividendos são sujeitos a retenção na fonte, a título definitivo, nos termos do disposto nos artigos 4.º, n.º 2, 94.º, n.º 1, alínea c), n.º 3, alínea b), n.ºs 5 e 7 e 87.º, n.º 4, todos do Código do IRC.

O problema jurídico equacionado foi objeto de pronúncia recente do Tribunal de Justiça, no acórdão de 17 de março de 2022, proferido no processo de reenvio prejudicial C-545/19, numa situação factual com características essenciais idênticas às dos presentes autos, suscitada pelo Tribunal Arbitral Tributário constituído no CAAD (processo n.º 93/2019-T), sob aplicação do mesmo enquadramento legislativo.

Verifica-se, assim, o total paralelismo com a situação sob exame, o que justifica a aplicação da conclusão interpretativa alcançada pelo Tribunal de Justiça no processo assinalado, no sentido de que o artigo 63.° do TFUE se opõe a uma legislação de um Estado-Membro [como a portuguesa], 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.

Não procede o argumento da AT de que o Acordão do Tribunal de Justiça não se aplica ao caso concreto por se referir o acórdão a uma fundo Alemão.

O acórdão do TJUE aqui parcialmente reproduzido afirma que a comparabilidade deve ser aferida ao nível do veículo de investimento mas ainda que o critério da residência não basta para afastar a comparabilidade. A questão principal não é, assim, saber se o fundo estrangeiro é um OICVM europeu "perfeito", mas basta demonstrar que é um organismo de investimento coletivo funcionalmente comparável.

A liberdade de circulação de capitais do artigo 63.º TFUE também protege relações com países terceiros.

Neste âmbito, segundo a interpretação do Tribunal de Justiça no aresto em referência, a situação é abrangida pelo âmbito de aplicação da livre circulação de capitais constante do artigo 63.º, n.º 1 do TFUE que proíbe "*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.

Prossegue o Tribunal de Justiça nos seguintes moldes, com plena aplicabilidade à situação em análise:

"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.° 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.°, n.° 1, alínea a), TFUE, o disposto no artigo 63.° 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.

Av.ª Duque de Loulé n.º 72 A • 1050-091 LISBOA • 213 189 027 / 217 653 423 (Chamada para a rede fixa nacional) •
www.caad.org.pt • geral@caad.org.pt

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 oikeudenvalvontayksikkö (Rendimentos distribuídos por OICVM), C-480/19, EU:C:2021:334, n.° 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.°, n.° 1, alínea a), TFUE das discriminações proibidas pelo artigo 65.°, n.° 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 oikeudenvalvontayksikkö (Rendimentos distribuídos por OICVM), C-480/19, EU:C:2021:334, n.° 30 e jurisprudência referida]."

É, pois, nos termos expostos, indiscutível que a legislação fiscal portuguesa trata de modo desfavorável os OICVM não residentes face aos OICVM residentes, em relação à tributação sobre o rendimento, sob a forma de retenção na fonte, dos dividendos recebidos de sociedades estabelecidas em Portugal [v. o artigo 22.º, n.ºs 1, 3 e 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.ºs 5 e 7 e 87.º, n.º 4 do Código do IRC].

Esta discriminação, nos termos enunciados pelo Tribunal de Justiça, é desconforme ao direito da União Europeia exceto se, de duas uma: i) respeitar a situações que não sejam objetivamente comparáveis; ou (ii) for justificada por uma razão imperiosa de interesse geral.

Importa, assim, aquilatar sobre estes dois motivos de exclusão, no que se continua a acompanhar o aresto em referência na parte relevante para a matéria em discussão nestes autos [C-545/19], como se transcreve:

" Quanto à existência de situações objetivamente comparáveis

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.°, n.° 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.°-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).

Av.ª Duque de Loulé n.º 72 A • 1050-091 LISBOA • 213 189 027 / 217 653 423 (Chamada para a rede fixa nacional) •
www.caad.org.pt • geral@caad.org.pt

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.°, n.° 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

Av.ª Duque de Loulé n.º 72 A • 1050-091 LISBOA • 213 189 027 / 217 653 423 (Chamada para a rede fixa nacional) •
www.caad.org.pt • geral@caad.org.pt

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.° 47 e jurisprudência referida).

50 Quanto ao argumento do Governo português que figura no n.° 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.° 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.° 44 e jurisprudência referida).

Av.ª Duque de Loulé n.º 72 A • 1050-091 LISBOA • 213 189 027 / 217 653 423 (Chamada para a rede fixa nacional) •
www.caad.org.pt • geral@caad.org.pt

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.° 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.°, n.° 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

Av.ª Duque de Loulé n.º 72 A • 1050-091 LISBOA • 213 189 027 / 217 653 423 (Chamada para a rede fixa nacional) •
www.caad.org.pt • geral@caad.org.pt

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.°, n.° 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.° 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.° 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.° 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.° 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*

Av.ª Duque de Loulé n.º 72 A • 1050-091 LISBOA • 213 189 027 / 217 653 423 (Chamada para a rede fixa nacional) •
www.caad.org.pt • geral@caad.org.pt

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.° 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

Av.ª Duque de Loulé n.º 72 A • 1050-091 LISBOA • 213 189 027 / 217 653 423 (Chamada para a rede fixa nacional) •
www.caad.org.pt • geral@caad.org.pt

de 30 de janeiro de 2020, Köln-Aktienfonds Deka, C-156/17, EU:C:2020:51, n.° 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.° 53 e jurisprudência referida).*

65 *Todavia, como resulta do n.° 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.° 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*

Av.ª Duque de Loulé n.º 72 A • 1050-091 LISBOA • 213 189 027 / 217 653 423 (Chamada para a rede fixa nacional) •
www.caad.org.pt • geral@caad.org.pt

beneficiam as sociedades residentes (Acórdão de 21 de junho de 2018, Fidelity Funds e o., C-480/16, EU:C:2018:480, n.° 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.° 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.° 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.° 61).

Av.ª Duque de Loulé n.º 72 A • 1050-091 LISBOA • 213 189 027 / 217 653 423 (Chamada para a rede fixa nacional) •
www.caad.org.pt • geral@caad.org.pt

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.° 62).

71 No que respeita, em segundo lugar, aos critérios de distinção pertinentes, na aceção da jurisprudência do Tribunal de Justiça referida no n.° 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.° 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.

Av.ª Duque de Loulé n.º 72 A • 1050-091 LISBOA • 213 189 027 / 217 653 423 (Chamada para a rede fixa nacional) •
www.caad.org.pt • geral@caad.org.pt

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.

Refere também a AT na sua argumentação que o Requerente seleccionou na sua declaração de rendimentos a "Section 853 election".

Ora, retira-se da declaração de rendimentos junta aos autos que o Fundo cumpre os requisitos da "Section 853 (a)" e da "Section 901(k)" e elege passar através de dedução ou crédito os impostos pagos no estrangeiro aos seus accionistas.

Entenda-se que a "**Section 853" não cria um crédito em Portugal nem altera a incidência do imposto português**. O que ela faz é permitir que um imposto estrangeiro já pago pelo RIC seja tratado, para efeitos unicamente da legislação fiscal norte-americana, como tendo sido pago pelos acionistas. A **Section 853 não cria um crédito em Portugal nem altera a incidência do imposto português**. O que ela faz é permitir que um imposto estrangeiro já pago pelo RIC seja tratado, para efeitos da legislação fiscal norte-americana, como tendo sido pago pelos acionistas.

Por outras palavras, o imposto continua a ser o imposto português retido na fonte. A "election" produz efeitos apenas no sistema fiscal dos Estados Unidos o que poderá possibilitar a alguns dos investidores, dependendo da sua residência e situação concreta, reclamar um crédito fiscal internacional nos Estados Unodos, sujeito às regras do Internal Revenue Code.

A eleição pelo Requerente da "Section 853" indica que os investidores podem ser tratados nos Estados Unidos como tendo eles pago uma quota-parte do imposto Português em questão mas não prova que todos ou sequer algum dos investidores era elegível para reclamar o crédito, nem que algum tenha tido no concreto essa vantagem fiscal. A eleição apenas cria uma possibilidade de crédito fiscal no ordenamento norte-americano e não se prova qualquer eliminação efetiva da dupla tributação, nem qualquer duplicação efetiva de benefício.

Ora, acresce que se depreende do Acordão AllianzGI (C-545/19), que deu origem a várias decisões arbitrais no mesmo sentido, que a comparabilidade deve ser apreciada ao nível

Av.ª Duque de Loulé n.º 72 A • 1050-091 LISBOA • 213 189 027 / 217 653 423 (Chamada para a rede fixa nacional) •
www.caad.org.pt • geral@caad.org.pt

do OIC e não ao nível dos seus participantes/investidores. Conforme a referida decisão, a comparabilidade da situação deve ser analisada tendo em conta o objetivo e o conteúdo da legislação nacional em causa e não em função da situação fiscal dos participantes. É precisamente por isso que o tribunal conclui que o facto de os participantes do fundo poderem ou não beneficiar de um crédito fiscal, não é determinante para aferir a existência de discriminação, pelo que não procede também este argumento da AT.

Quanto à existência de uma razão imperiosa de interesse geral, continua o referido Acordão:

> *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 oikeudenvalvontayksikkö (Rendimentos distribuídos por OICVM), C-480/19, EU:C:2021:334, n.° 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 processo 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.° 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 SGIIC e o., C-338/11 a C-347/11, EU:C:2012:286, n.° 50 e jurisprudência referida, e de 13 de março de 2014, Bouanich, C-375/12, EU:C:2014:138, n.° 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.° 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.° 87).

79 Ora, no presente processo, como resulta do n.° 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

Av.ª Duque de Loulé n.º 72 A • 1050-091 LISBOA • 213 189 027 / 217 653 423 (Chamada para a rede fixa nacional) •
www.caad.org.pt • geral@caad.org.pt

o., C-338/11 a C-347/11, EU:C:2012:286, n.° 52, e de 10 de abril de 2014, Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company, C-190/12, EU:C:2014:249, n.° 93).

80 Consequentemente, não há uma relação direta, na aceção da jurisprudência referida no n.° 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.° 57 e jurisprudência referida, e de 20 de janeiro de 2021, Lexel, C-484/19, EU:C:2021:34, n.° 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

Av.ª Duque de Loulé n.º 72 A • 1050-091 LISBOA • 213 189 027 / 217 653 423 (Chamada para a rede fixa nacional) •
www.caad.org.pt • geral@caad.org.pt

residentes beneficiários desses rendimentos (Acórdão de 21 de junho de 2018, Fidelity Funds e o., C-480/16, EU:C:2018:480, n.° 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.° 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."

Resulta, em síntese, da apreciação do Tribunal de Justiça que o tratamento diferenciado da legislação portuguesa não é admissível, não ocorrendo uma razão imperiosa de interesse geral que o justifique.

Neste âmbito, sublinha-se, em linha com a decisão arbitral no processo n.º 99/2019-T, de 22 de julho[3], que o Tribunal de Justiça ponderou "(*i) quer o facto de os OICs Residentes serem alvo de uma diferente modalidade de tributação/de técnicas de tributação diferentes (a saber, em IS e em TAs), (ii) quer o facto de o regime tributário em questão ter sido concebido*

[3] Seguindo a mais recente jurisprudência contante dos seguintes processos:

- no processo n.º 1003/2023-T (no mesmo sentido);
- no processo n.º 924/2023-T (no mesmo sentido);
- no processo n.º 854/2023-T (no mesmo sentido);
- no processo n.º 818/2023-T (no mesmo sentido);
- no processo n.º 817/2023-T (no mesmo sentido, mas com voto de vencido do António Lima Guerreiro por entender que o Tribunal não se deveria ter pronunciado sobre o pedido); e
- no processo 638/2023-T (no mesmo sentido).

numa lógica de tributação à saída e o de, assim, os dividendos serem tributados na esfera dos Participantes".

Acresce que, como salienta a decisão proferida no processo arbitral n.º 370/2021-T: "*Por outro lado, o Estado português não compensa aos titulares de unidades de participação em OICVMs estrangeiros residentes em território português ao imposto português retido a estes em Portugal, o que é suficiente para que se considere a tributação desses residentes não estar salvaguardada pela doutrina do Acórdão* [do Tribunal de Justiça] *C-282/07. Segundo o nº 23 daquele Acórdão, a possibilidade de reservar a isenção da retenção na fonte aos OICVMs residentes, como fez o legislador nacional, não pode ir além do necessário para garantir a coerência do regime fiscal em causa, o que deve ser determinado caso a caso, o que não acontece no presente caso: a coerência do sistema fiscal não justifica a abdicação pelo Estado português do poder de tributação dos não residentes titulares de unidades de participação em OICVMs nacionais, nem o não reconhecimento aos residentes titulares de unidades de participação em OICVMs estrangeiros de crédito do imposto retido em Portugal .*

Tendo o legislador optado por isentar os rendimentos redistribuídos por OICVMs nacionais a não residentes, a retenção aos OICVMs estrangeiros, mas que respeitem as exigências impostas pela lei nacional aos OICVMs violaria o princípio da equivalência de tratamento, já que a sua única justificação seria a garantia da cobrança de um imposto à qual, em situações equiparadas, renunciou.

Com efeito, de acordo com o nº 28 do Acórdão do TJUE C-338/11 a 347/11[3], apenas os critérios de distinção pertinentes estabelecidos pela regulamentação nacional da tributação dos OICVMs devem ser tidos em conta para efeitos de apreciar se a diferença de tratamento resultante de tal regulamentação reflete uma diferença de situações objetiva.

Quando um Estado-Membro escolha exercer a sua competência fiscal sobre os dividendos pagos por sociedades residentes unicamente em função do lugar de residência dos OICVMs beneficiários, a situação fiscal dos detentores de participações dos OICMVs seria desprovida de pertinência para efeitos de apreciação do caráter discriminatório ou não da referida regulamentação: a apreciação da comparabilidade das situações para fins de determinar o caráter discriminatório ou não da referida regulamentação

Av.ª Duque de Loulé n.º 72 A • 1050-091 LISBOA • 213 189 027 / 217 653 423 (Chamada para a rede fixa nacional) •
www.caad.org.pt • geral@caad.org.pt

deve ser realizada apenas ao nível do veículo de investimento, o OICVM, e não ao nível do investidor."

Como salienta a decisão do processo arbitral n.º 131/2021-T, de 21 de março de 2022, é corolário da obrigatoriedade de reenvio prejudicial prevista no artigo 267.º TFUE, que a jurisprudência do Tribunal de Justiça "*tem carácter vinculativo para os Tribunais nacionais, quando tem por objecto questões de Direito da União Europeia (neste sentido, podem ver-se os seguintes Acórdãos do Supremo Tribunal Administrativo: de 25-10-2000, processo n.º 25128, publicado em Apêndice ao Diário da República de 31-1-2003, p. 3757; de 7-11-2001, processo n.º 26432, publicado em Apêndice ao Diário da República de 13-10-2003, p. 2602; de 7-11- 2001, processo n.º 26404, publicado em Apêndice ao Diário da República de 13-10-2003, p. 2593). A supremacia do Direito da União sobre o Direito Nacional tem suporte no n.º 4 do artigo 8.º da CRP, em que se estabelece que «as disposições dos tratados que regem a União Europeia e as normas emanadas das suas instituições, no exercício das respectivas competências, aplicáveis na ordem interna, nos termos definidos pelo direito da União, com respeito pelos princípios fundamentais do Estado de direito democrático».*"

À face do exposto, tendo em conta a interpretação do Tribunal de Justiça no processo C-545/19, que versa sobre uma situação idêntica à dos presentes autos, regida pelo mesmo quadro legislativo, impõe-se concluir pela desconformidade ao artigo 63.º do TFUE do regime de tributação por retenção na fonte que foi aplicado aos dividendos auferidos pelo Requerente, na qualidade de OICVM não residente, previsto 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, todos do Código do IRC, uma vez que os OICVM residentes não estão sujeitos a essa retenção ao abrigo do artigo 22.º, n.ºs 1, 3 e 10 do EBF.

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 e, bem assim, das decisões de indeferimento das reclamações graciosas, com a consequente restituição do imposto pago (v. artigo 24.º, n.º 1, alínea b) do RJAT e artigo 100.º da LGT, este *ex vi* artigo 29.º, n.º 1, alínea a) do RJAT).

Sendo de julgar procedente o pedido de pronúncia arbitral com fundamento em vício que assegura estável e eficaz tutela dos interesses da Requerente, fica prejudicado, por ser inútil o conhecimento das restantes questões colocadas.

Av.ª Duque de Loulé n.º 72 A • 1050-091 LISBOA • 213 189 027 / 217 653 423 (Chamada para a rede fixa nacional) •
www.caad.org.pt • geral@caad.org.pt

b. Sobre o Pedido de Juros Indemnizatórios

O Requerente peticiona juros indemnizatórios nos termos do artigo 43.º da LGT, que depende da verificação da condição de "*erro imputável aos serviços de que resulte pagamento da dívida tributária em montante superior ao legalmente devido*". Para tanto, o facto de a retenção ter sido realizada por uma entidade privada não obsta a que a mesma não esteja a exercer um verdadeiro poder delegado por uma entidade pública, nos termos dos artigos 20.º da LGT e 94.º do Código do IRC, pelo que o erro na liquidação será terá de ser necessariamente "imputável aos serviços".

Afigura-se, contudo, que a subsunção (ou dito de outro modo, equiparação) do comportamento declarativo de um substituto tributário ou do próprio contribuinte a "erro imputável aos serviços", não é direta e terá de fazer-se com o subsídio do n.º 2 do artigo 43.º da LGT. Esta norma considera existir tal erro quando, apesar de a liquidação ser efetuada com base na declaração do contribuinte (no caso concreto, deve ler-se, numa interpretação extensiva, com base na declaração do "substituto"), este tenha seguido as orientações genéricas da Autoridade Tributária, devidamente publicadas. Tal circunstancialismo não foi, porém, alegado, nem demonstrado pelo Requerente, pelo que o enquadramento dos juros indemnizatórios só tem cabimento na alínea d) do n.º 3 do citado artigo 43.º da LGT que postula o respetivo pagamento "[e]*m caso de decisão judicial transitada em julgado que declare ou julgue a inconstitucionalidade ou ilegalidade da norma legislativa ou regulamentar em que se fundou a liquidação da prestação tributária e que determine a respetiva devolução*". Segundo entendemos a violação do direito da União Europeia também deve considerar-se abrangida pela previsão desta alínea d), quer por força do princípio da equivalência e do primado, quer do disposto no artigo 8.º, n.º 4 da Constituição.

Pelo exposto, assiste ao Requerente o direito a juros indemnizatórios nos termos do artigo 43.º, n.º 3, alínea d) da LGT, a partir do trânsito em julgado da decisão arbitral.

VI. DECISÃO

De harmonia com o *supra* exposto, acordam os árbitros deste Tribunal Arbitral em:

a) Julgar totalmente procedente o pedido de anulação dos actos tributários de retenção na fonte de IRC incidentes sobre o pagamento de dividendos relativos relativo aos actos de retenção na fonte de IRC de 2023, consubstanciados nas guias n.º ..., ... e ..., dos períodos de maio, agosto e dezembro de 2023, respetivamente;

b) Decretar a anulação do acto de indeferimento da reclamação graciosa previamente apresentada pelo Requerente;

c) Reconhecer o direito a juros indemnizatórios, nos termos do artigo 43.º, n.º 3, alínea d) da LGT;

d) Condenar a Requerida no pagamento das custas processuais.

VII. VALOR DO PROCESSO

Fixa-se ao processo o valor de **€ 76.204,66** (setenta e seis mil duzentos e quatro euros e sessenta e seis cêntimos) indicado pelo Requerente e não impugnado pela Requerida, de harmonia com o disposto nos artigos 3.º, n.º 2 do Regulamento de Custas nos Processos de Arbitragem Tributária ("RCPAT"), 97.º-A, n.º 1, alínea a) do CPPT e 306.º, n.ºs 1 e 2 do CPC, este último *ex vi* artigo 29.º, n.º 1, alínea e) do RJAT.

VIII. CUSTAS

Custas no montante de **€ 2.448,00** (dois mil quatrocentos e quarenta e oito euros), a suportar integralmente pela Requerida, por decaimento, em conformidade com a Tabela I anexa ao RCPAT e com o disposto nos artigos 12.º, n.º 2 e 22.º, n.º 4 do RJAT e 4.º do RCPAT.

Lisboa, 2 de novembro de 2026

Av.ª Duque de Loulé n.º 72 A • 1050-091 LISBOA • 213 189 027 / 217 653 423 (Chamada para a rede fixa nacional) •
www.caad.org.pt • geral@caad.org.pt

Os árbitros,

Carlos Fernandes Cadilha

Luis Sequeira

Maria Antónia Torres

Av.ª Duque de Loulé n.º 72 A • 1050-091 LISBOA • 213 189 027 / 217 653 423 (Chamada para a rede fixa nacional) •
www.caad.org.pt • geral@caad.org.pt