

**Processo C-342/20****Pedido de decisão prejudicial****Data de entrada:**

23 de julho de 2020

**Órgão jurisdicional de reenvio:**

Helsingin hallinto-oikeus (Finlândia)

**Data da decisão de reenvio:**

9 de julho de 2020

**Autora:**

«A» SCPI

HELSINGIN  
HALLINTO-OIKEUS  
(TRIBUNAL  
ADMINISTRATIVO  
DE HELSÍNQUIA)

**DESPACHO  
INTERLOCUTÓRIO**9 de julho  
de 2020Número de registo:  
04255/19/8108

Finlex

**Objeto**

Pedido de decisão prejudicial ao  
Tribunal de Justiça da União  
Europeia, nos termos do artigo 267.º  
do Tratado sobre o Funcionamento da  
União Europeia (a seguir «TFUE»)

**Autora**

«A» SCPI  
Representante: Asianajaja Mikko  
Larvala

**Partes ouvidas no**

Veronsaajien

**processo** oikeudenvallontayksikkö (Serviço de Garantia dos Direitos dos Beneficiários de Receitas Fiscais) «A» SCPI

**Decisão impugnada**

Decisão n.º P0069824222 da Verohallinto (Autoridade Tributária) de 13 de junho de 2019, relativa a uma informação vinculativa prévia sobre a tributação em imposto sobre o rendimento

**Objeto do litígio**

- 1 Segundo a Laki verotusmenettelystä (Lei do Procedimento Tributário), a Verohallinto (a seguir «autoridade tributária») pode emitir, a pedido de um sujeito passivo, uma informação vinculativa prévia sobre a tributação. No requerimento de emissão de uma informação vinculativa prévia, o requerente deve facultar todos os dados necessários para uma decisão sobre a questão.
- 2 Se o requerente o exigir, a administração tributária deve dar cumprimento, quando procede à tributação, a uma informação vinculativa prévia que se tenha tornado definitiva. Uma informação vinculativa prévia da administração tributária pode ser impugnada no Hallinto-oikeus (Tribunal Administrativo). Só cabe recurso da decisão desse tribunal Administrativo se o Korkein Hallinto-Oikeus (Supremo Tribunal Administrativo) admitir o recurso.
- 3 No processo atualmente pendente, a «A» SCPI (a seguir também designada por «requerente») apresentou à administração tributária, com fundamento nos factos a seguir expostos, um pedido de informação vinculativa prévia em relação aos anos fiscais de 2019 e 2020. A requerente recorreu para o Hallinto-oikeus da informação vinculativa prévia da administração tributária em relação a 2020.
- 4 No processo está em causa a interpretação dos artigos 49.º, 63.º e 65.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE).

**Requerimento de emissão de um informação vinculativa prévia pela administração tributária e informação vinculativa prévia da administração tributária**

*Requerimento à administração tributária de emissão de uma informação vinculativa prévia*

- 5 A requerente é um fundo de investimento de direito francês sob a forma de sociedade de capital variável (Société Civile de Placement Immobilier à Capital Variable), que investe em imóveis situados em França ou na zona euro. As

propriedades alvo de investimento são dadas de arrendamento a empresários. No final de 2017, o valor do fundo de investimento ascendia a cerca de 32 milhões de euros. A sociedade tinha investimentos em quatro imóveis em quatro países diferentes da zona euro. A sociedade tinha 926 titulares de participações no final de 2017.

- 6 A requerente é uma pessoa coletiva de direito francês, mas é representada por uma sociedade, denominada «A» SAS («A» Asset Management, Société par actions simplifiée) e que também gere o fundo, que a representa e toma todas as decisões em seu nome, nos termos da lei e dos estatutos da sociedade. A próprio requerente não pode por si própria realizar nenhum negócio jurídico. A requerente está sujeita à supervisão da Autoridade Francesa dos Mercados Financeiros (AMF) e é um fundo de investimento alternativo, na aceção da Diretiva 2011/61/UE.
- 7 Os investidores fazem os seus investimentos através da subscrição de participações na requerente. Também é possível aos investidores transacionarem as participações entre si. As participações também podem ser recompradas pela sociedade, mas, em princípio, apenas na proporção das novas subscrições. Caso contrário, o preço de recompra é significativamente mais baixo.
- 8 Os investidores recebem anualmente, pelas suas participações, um rendimento correspondente ao rendimento médio líquido auferido pela requerente e às suas receitas financeiras específicas. A Assembleia Geral anual decide da distribuição dos rendimentos. A sociedade é responsável perante terceiros pelas suas dívidas, mas os investidores respondem subsidiariamente pelas dívidas da sociedade.
- 9 A requerente não está sujeita a imposto sobre o rendimento em França, mas antes é uma entidade transparente do ponto de vista fiscal. Os investidores estão sujeitos a imposto tanto sobre o rendimento que auferem com as suas participações, como sobre os lucros que obtêm com a venda ou recompra das participações.
- 10 A requerente tinha previsto assinar, em junho de 2019, um acordo para a compra de ações de duas sociedades anónimas mútuas imobiliárias finlandesas. Essas sociedades mútuas são proprietárias de imóveis destinados ao comércio a retalho. Após a concretização do negócio, a requerente pretende dedicar-se na Finlândia à locação dos imóveis que administra diretamente graças à aquisição da propriedade das ações da sociedade anónima imobiliária. Além disso, considera a possibilidade de fazer outros investimentos em imóveis na Finlândia através da aquisição de ações de outras sociedades anónimas mútuas imobiliárias ou através de investimentos diretos em imóveis. Todos os investimentos da requerente têm como objetivo a propriedade a longo prazo, uma vez que tem de ter a posse dos imóveis durante, pelo menos, cinco anos. Após esse prazo, a requerente pode vender os imóveis finlandeses e as ações das sociedades anónimas imobiliárias com o intuito de obter mais-valias.
- 11 A requerente e a «A» SAS, que é responsável pelas suas decisões, têm a sua sede em Paris e sucursais noutros locais da Europa Central, mas nenhuma das empresas

tem, na Finlândia, estabelecimentos comerciais ou qualquer outro estabelecimento a partir do qual só parcialmente sejam geridos os investimentos imobiliários finlandeses ou só parcialmente sejam tomadas decisões sobre os mesmos. A «A» SAS gere os investimentos finlandeses inteiramente a partir de França. A «A» SAS contratou a sociedade BDO para a assistir na gestão dos assuntos relativos ao IVA finlandês.

- 12 Por força da Tuloverolaki finlandesa (Lei do Imposto sobre o Rendimento; a seguir «TVL») e da convenção franco-finlandesa para evitar a dupla tributação, é evidente que a requerente está, em princípio, sujeita na Finlândia a imposto sobre as rendas que aí recebe pela locação quer de imóveis de que é diretamente proprietária quer de imóveis que administra por ser proprietária de ações da sociedade anónima mútua imobiliária. Dado que um fundo de investimento finlandês não está sujeito a imposto sobre o rendimento, no presente processo há que decidir, atendendo ao princípio da livre circulação de capitais consagrado no TFUE e no Acordo EEE, se essa isenção de imposto não deverá ser aplicável a fundos de investimento estrangeiros que são comparáveis a fundos de investimento finlandeses. As normas da TVL fazem uma distinção na tributação entre um fundo de investimento finlandês e um fundo de investimento francês unicamente em função do Estado em que o fundo de investimento tem a sua sede.
- 13 A requerente considera que é uma operadora económica comparável a um fundo de investimento finlandês que não está sujeito na Finlândia a imposto sobre os rendimentos que recebe com rendas da locação de imóveis e com mais-valias. À luz da jurisprudência do Tribunal de Justiça, as características da requerente, consideradas objetivamente, são em substância comparáveis às de um fundo de investimento finlandês.

*Quanto às questões submetidas no pedido de emissão de uma informação vinculativa prévia*

- 14 Nas circunstâncias expostas no requerimento, deve a requerente ser considerada um fundo comparável a um fundo de investimento finlandês, na aceção do § 3 da Lei do Imposto sobre o Rendimento, e isento do imposto sobre o rendimento por força do § 20 da Lei do Imposto sobre o Rendimento?
- 15 A requerente está sujeita, na Finlândia, a imposto sobre os rendimentos que aí auferir com rendas e com as mais-valias que obtém graças à venda de imóveis e ações de sociedades anónimas imobiliárias?

*Decisão da administração tributária, de 13 de junho de 2019, sobre uma informação vinculativa prévia em relação aos exercícios fiscais de 2019 e 2020*

- 16 A administração tributária explicou, numa informação vinculativa prévia emitida para o ano fiscal de 2019, que se podia partir do princípio de que, nas circunstâncias descritas no requerimento, a requerente era comparável, atendendo às suas características essenciais, a um fundo de investimento finlandês na aceção

do § 3, ponto 4, da Lei do Imposto sobre o Rendimento e que a requerente podia ser considerada isenta de imposto sobre o rendimento em conformidade com o § 20, primeiro parágrafo, da Lei do Imposto sobre o Rendimento. A requerente não está sujeita, na Finlândia, a imposto sobre o rendimento que auferir com rendas e com as mais-valias geradas pela venda de imóveis e de ações de sociedades anónimas imobiliárias.

- 17 Neste sentido, a administração tributária concluiu que se podia considerar que, à luz da legislação fiscal em vigor no decurso do exercício fiscal de 2019, o fundo «A» SCPI era, nas circunstâncias descritas no requerimento e segundo as suas características funcionais, comparável a um fundo de investimento na aceção do § 3, ponto 4, da Lei do Imposto sobre o Rendimento, se se tiver em conta os artigos 49.º e 63.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia e a jurisprudência do Tribunal de Justiça e a jurisprudência nacional sobre esse assunto. Os rendimentos auferidos pela requerente na Finlândia no ano fiscal de 2019 com as rendas provenientes da locação de imóveis e com as mais-valias geradas pela venda de bens imóveis e de ações de sociedades anónimas imobiliárias estão, portanto, isentos de imposto ao abrigo do § 20, primeiro parágrafo, ponto 2, da Lei do Imposto sobre o Rendimento.
- 18 A administração tributária explicou, numa informação vinculativa prévia emitida em relação ao ano fiscal de 2020, que se devia considerar que, nas circunstâncias descritas no requerimento, a requerente era comparável, segundo as suas características essenciais, a uma pessoa coletiva finlandesa na aceção do § 3, ponto 4, da Lei do Imposto sobre o Rendimento e que, por força do § 20a, primeiro parágrafo, da Lei do Imposto sobre o Rendimento, estava sujeita a imposto sobre os rendimentos que auferiu na Finlândia. A requerente está sujeita, na Finlândia, a imposto sobre o rendimento que aí auferiu com as rendas e com as mais-valias geradas pela venda de imóveis e de ações de sociedades anónimas imobiliárias.
- 19 Na parte da informação vinculativa prévia relativa ao ano fiscal de 2020, que foi impugnada pela requerente, a administração tributária concluiu que a comparabilidade da requerente com uma sociedade anónima nacional também resultava da brochura do fundo de investimento anexa ao requerimento. Os rendimentos do fundo só são distribuídos pelos titulares das participações se a assembleia geral assim o decidir. A requerente é uma empresa de investimentos com capital variável, pelo que não corresponde à forma jurídica de um fundo especial constituído por contrato, como exige o § 20a, quarto parágrafo, da Lei do Imposto sobre o Rendimento.
- 20 Consequentemente, os rendimentos que a requerente auferiu na Finlândia no ano fiscal de 2020 com as rendas da locação de imóveis e com as mais-valias geradas pela venda de imóveis e de ações de sociedades anónimas imobiliárias são rendimentos tributáveis na Finlândia, por força do § 10, pontos 1, 6 e 10 da Lei do Imposto sobre o Rendimento.

## **Resumo dos principais argumentos das partes**

- 21 No entender da requerente, o § 20a da Lei do Imposto sobre o Rendimento viola o direito da União Europeia, porque apenas considera fundos especiais os fundos constituídos por contrato e com sede na UE. Como indicado no requerimento de emissão de uma informação vinculativa prévia, a requerente é uma operadora económica comparável, sob todos os pontos de vista, a um fundo de investimento finlandês. A única diferença é que, de acordo com os requisitos da lei francesa sobre fundos de investimento, a requerente tem a forma de uma sociedade comercial, ao passo que, de acordo com a lei finlandesa sobre fundos de investimento, os fundos de investimento são constituídos por contrato.
- 22 Como se declarou na informação vinculativa prévia da administração tributária relativa a 2019, a requerente, segundo as suas características funcionais, é comparável a um fundo de investimento finlandês. A alteração da Lei do Imposto sobre o Rendimento em nada modificou esta circunstância.
- 23 No entender da requerente, o § 20a da Lei do Imposto sobre o Rendimento constitui um auxílio de Estado proibido aos fundos finlandeses, porque estes foram constituídos por contrato e por isso podem beneficiar da isenção fiscal, enquanto os fundos estrangeiros sob a forma de sociedade ou de *trust* estão sujeitos ao imposto sobre o rendimento na Finlândia, independentemente de os fundos, considerados objetivamente, serem idênticos.
- 24 O Veronsaajien oikeudenvälvontayksikkö (a seguir «Serviço de Garantia dos Direitos dos Beneficiários de Receitas Fiscais») afirmou que, segundo jurisprudência assente do Tribunal de Justiça, embora a fiscalidade direta seja da competência dos Estados-Membros, estes devem exercer essa competência no respeito do direito da União (por exemplo, Acórdão C-632/13, n.º 28). Como não há regras harmonizadas a nível da União sobre as formas do exercício da atividade de investimento coletivo e sobre a tributação do correspondente rendimento, os Estados-Membros têm o direito de estabelecer requisitos nacionais diferentes, em função das formas do exercício da atividade de investimento coletivo e do seu funcionamento. Os Estados-Membros também têm o direito de tributar diferentes formas de atividade de investimento coletivo de diferentes formas. A requerente não cumpre os pressupostos, estabelecidos no § 20 a, quarto parágrafo, da Lei do Imposto sobre o Rendimento para a isenção fiscal dos fundos especiais constituídos por contrato.

## **Legislação nacional e trabalhos preparatórios**

### *Legislação nacional aplicável ao ano fiscal de 2020*

- 25 Nos termos do § 3, ponto 4, da Tuloverolaki (Lei do Imposto sobre o Rendimento, na redação dada pela Lei de Alteração n.º 528/2019), são pessoas coletivas, na

aceção dessa lei, entre outras as sociedades anónimas, os fundos de investimento e os fundos especiais.

- 26 Nos termos do § 9, primeiro parágrafo, ponto 2, da Lei do Imposto sobre o Rendimento, as pessoas singulares que não tiveram residência na Finlândia durante o ano fiscal, assim como as pessoas coletivas estrangeiras, estão sujeitas a imposto sobre o rendimento que aí auferiram (sujeição a imposto limitada).
- 27 Nos termos do § 10, ponto 1, da Lei do Imposto sobre o Rendimento, são rendimentos auferidos na Finlândia, entre outros, os rendimentos de imóveis sítos na Finlândia ou de imóveis cuja posse decorra da propriedade de ações de uma sociedade finlandesa de habitação ou de uma outra sociedade finlandesa especial, ou da participação, enquanto cooperante, numa cooperativa de habitação ou noutra cooperativa especial.
- 28 De acordo com o § 10, ponto 6, da Lei do Imposto sobre o Rendimento, são rendimentos auferidos na Finlândia, entre outros, os dividendos, os excedentes recebidos de uma cooperativa e os demais rendimentos, comparáveis com aqueles, obtidos de uma sociedade anónima, de uma cooperativa ou de outra pessoa coletiva finlandesa, bem como participações no rendimento de uma coligação de sociedades finlandesas.
- 29 De acordo com o § 10, ponto 10, da Lei do Imposto sobre o Rendimento, são rendimentos auferidos na Finlândia, entre outros, as mais-valias geradas pela venda de um imóvel sito na Finlândia ou de ações ou participações numa sociedade finlandesa de habitação, noutra sociedade anónima finlandesa ou noutra cooperativa finlandesa, cujos ativos totais consistam, em mais de 50 %, em um ou mais imóveis sítos na Finlândia.
- 30 Segundo o § 20a, primeiro parágrafo, da Lei do Imposto sobre o Rendimento (na redação dada pela Lei de Alteração n.º 528/2019), que entrou em vigor no início de 2020, estão isentos do imposto que incide sobre o seu rendimento os fundos de investimentos na aceção do § 2.º, primeiro parágrafo, ponto 2, do capítulo 1 da Sijoitusrahastolaki (Lei n.º 213/2019 sobre os Fundos de Investimento), ou os fundos de investimento abertos estrangeiros comparáveis com aqueles, constituídos por contrato e que tenham pelo menos 30 titulares de participações.
- 31 Nos termos do § 20a, segundo parágrafo, da Lei do Imposto sobre o Rendimento, o disposto no primeiro parágrafo sobre a isenção de imposto dos fundos de investimento também se aplica aos fundos especiais na aceção do artigo 1.º, n.º 2, da laki vaihtoehtorahastojen hoitajen (Lei n.º 162/2014 sobre os Gestores dos Fundos Alternativos) e aos fundos especiais estrangeiros, comparáveis com aqueles, constituídos por contrato, desde que sejam abertos e tenham pelo menos 30 titulares de participações.
- 32 Nos termos do § 20a, quarto parágrafo, da Lei do Imposto sobre o Rendimento, a isenção de imposto de um fundo especial na aceção do § 1, n.º 2, do capítulo 2 da Lei dos Gestores de Fundos de Investimento Alternativos, ou de um fundo

especial estrangeiro comparável com aquele e constituído por contrato, que investe, da forma referida no § 4 do capítulo 16a da citada lei, os seus recursos principalmente em imóveis e em valores imobiliários, pressupõe que esse fundo distribua anualmente pelo menos três quartos do lucro do exercício, sem ter em conta mais-valias não realizadas.

- 33 Nos termos do § 20a, sétimo parágrafo, da Lei do Imposto sobre o Rendimento, se um fundo de investimento ou fundo especial for composto por um ou mais compartimentos, o disposto sobre o fundo de investimento ou fundo especial aplica-se ao compartimento.

*Trabalhos preparatórios do § 20a da Lei do Imposto sobre o Rendimento*

- 34 O Projeto de Lei do Governo HE 304/2018 vp tinha por objeto clarificar os requisitos de isenção de imposto dos fundos de investimento e dos fundos especiais. As disposições sobre isenções fiscais foram posteriormente integradas no § 20a da Lei do Imposto sobre o Rendimento, na redação que lhe foi dada pela Lei n.º 528/2019.
- 35 Na secção 2.3.2 do Projeto de Lei do Governo afirma-se que, antes da aprovação da Lei de alteração, o enquadramento tributário dos fundos de investimento estrangeiros não estava de todo regulado na Lei do Imposto sobre o Rendimento, nem na Lähdeverolaki (Lei das Retenções na Fonte). O enquadramento tributário era decidido caso a caso, atendendo à interpretação do princípio da livre circulação de capitais na UE e à questão de saber quais as circunstâncias que devem ser tidas em conta quando se equiparam os operadores económicos estrangeiros aos operadores económicos nacionais. O enquadramento tributário dos fundos de investimento foi aliás regulado muito superficialmente a nível nacional, o que pode ter sido o motivo para a ampla equiparação dos fundos estrangeiros aos fundos de investimento nacionais. Face à jurisprudência da UE, afigura-se que, na avaliação de um tratamento tributário diferente, só eram levados em conta os fundamentos para uma diferenciação previstos na legislação tributária nacional, pelo que, por exemplo, as características de um fundo de investimento ou de um fundo especial estabelecidas na legislação nacional sobre fundos de investimento eram irrelevantes para a avaliação da comparabilidade. Face à jurisprudência nacional e à jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE), não é claro, porém, que circunstâncias devem ser tidas em conta na avaliação da comparabilidade. Atendendo à jurisprudência do Tribunal de Justiça, parece, porém, que diferenças menores na forma jurídica ou diferenças no tratamento tributário no Estado da sede de um fundo de investimento estrangeiro não bastam para que se possa fazer uma diferenciação objetiva na avaliação na comparabilidade. A jurisprudência dá expressamente importância ao tratamento tributário do fundo de investimento, e não ao tratamento tributário ao nível do investidor.
- 36 Na secção 3.2 afirma-se que o objetivo é ter em conta a necessidade de alterar as normas tributárias que resulta das alterações propostas à legislação sobre fundos



de investimento. O projeto de lei do governo também visa determinar claramente em que situações um fundo estrangeiro é equiparado, para efeitos de tributação, a um fundo de investimento ou fundo especial finlandês isento de imposto, para assim aumentar a previsibilidade da tributação e a segurança jurídica e reduzir a burocracia.

- 37 A Lei do Imposto sobre o Rendimento em vigor não define o conceito de fundos de investimento, o que levou à necessidade de estabelecer os critérios de comparabilidade na prática tributária e na jurisprudência. Como a atual legislação fiscal nacional continua a ser muito genérica, isso poderá ter por efeito facilitar a equiparação dos fundos estrangeiros aos fundos de investimento finlandeses. Os fundos de investimento ou fundos especiais finlandeses não beneficiam necessariamente do mesmo tratamento no estrangeiro ou podem até estar sujeitos a regras mais rigorosas do que os fundos estrangeiros, o que pode ser considerado problemático do ponto de vista da neutralidade da concorrência. O projeto de lei do governo visa equiparar os fundos nacionais e os fundos estrangeiros a este respeito.
- 38 Um ponto de partida genérico a ter em conta para a tributação na Finlândia consiste em que o tratamento tributário se orienta pela forma jurídica do veículo de investimento. A proposta não tem por objetivo alterar essa premissa. Os fundos de investimento e os fundos especiais finlandeses são negócios jurídicos celebrados por contrato e o objetivo da proposta de lei do governo é clarificar as regras fiscais unicamente no que respeita aos fundos nacionais e aos fundos estrangeiros constituídos por contrato.
- 39 Na secção 3.3 estabelece-se que a disposição não tem por objetivo afastar a premissa, que em geral deve ser respeitada em termos de tributação na Finlândia, de que o tratamento tributário se orienta pela forma jurídica. O objetivo não é alargar a aplicação da regra da isenção de imposto a outras formas jurídicas de organismo de investimento coletivo em valores mobiliários no estrangeiro. Por conseguinte, não se propõe que a disposição se aplique a formas de organismos de investimento coletivo em valores mobiliários diferentes dos organismos constituídos por contrato, e a estes aquela só se aplica se se verificarem os pressupostos para o efeito.
- 40 A observância do princípio da livre circulação de capitais do TFUE implica que os fundos de investimento nacionais e os fundos de investimento estrangeiros não podem ser tratados de forma desigual em sede de tributação. Se um fundo de investimento nacional estiver isento de imposto, também não pode ser retido na fonte imposto sobre dividendos distribuídos a um fundo de investimento estrangeiro. No entanto, atendendo à necessidade de interpretação e o trabalho burocrático associado aos casos de equiparação, as regras tributárias para os fundos de investimento terão de ser clarificadas. Isso também clarifica as situações em que um fundo estrangeiro pode ser equiparado a um fundo de investimento ou a um fundo especial finlandês. Os pedidos de reembolso de imposto retido na fonte também têm importância do ponto de vista fiscal.

- 41 Na Finlândia, a tributação assenta na forma jurídica do veículo de investimento. Os fundos de investimento finlandeses são negócios jurídicos celebrados por contrato e não são pessoas coletivas independentes, mas sim patrimónios autónomos cuja isenção de imposto é regulada separadamente. Os fundos de investimento estrangeiros podem ser equiparados a sociedades anónimas finlandesas para efeitos de tributação, principalmente devido à sua forma jurídica.
- 42 No relatório VaVM 34/2018 da Comissão de Finanças afirma-se, *inter alia*, que a Comissão observou que a proposta de lei do governo não levava em conta os fundos de investimento estrangeiros na aceção da Diretiva relativa aos Fundos de Investimento (OICVM), nem os fundos constituídos sob a forma de *trust*. A isenção de imposto está concebida unicamente para fundos de investimento e fundos especiais constituídos por contrato, uma vez que na Finlândia os fundos só podem ser constituídos por contrato. O tratamento tributário das sociedades de investimento e dos fundos de investimento constituídos sob a forma de *trust* continua, pois, a exigir interpretação à luz do direito da União.
- 43 Contudo, a Comissão considerou que a proposta do Governo também era justificada neste aspeto, porque as alterações propostas adaptariam as normas tributárias finlandesas de forma a poder-se considerar que cumprem os requisitos estabelecidos pela jurisprudência assente do Tribunal de Justiça no que respeita ao tratamento tributário dos fundos estrangeiros, que devem ser equiparados aos fundos de investimento ou aos fundos especiais de investimento finlandeses. Também é importante que, em situações transfronteiriças, as bases para a tributação na Finlândia não sejam desnecessariamente limitadas.

### **Direito da União pertinente**

#### *Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia*

- 44 Nos termos do artigo 49.º, n.º 1, TFUE, no âmbito das disposições seguintes, são proibidas as restrições à liberdade de estabelecimento dos nacionais de um Estado-Membro no território de outro Estado-Membro. Esta proibição abrangerá igualmente as restrições à constituição de agências, sucursais ou filiais pelos nacionais de um Estado-Membro estabelecidos no território de outro Estado-Membro.
- 45 Nos termos do artigo 63.º, n.º 1, TFUE, no âmbito das disposições do presente capítulo, são proibidas todas as restrições aos movimentos de capitais entre Estados-Membros e entre Estados-Membros e países terceiros.
- 46 Nos termos do 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 os 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.

- 47 Nos termos do artigo 65.º, n.º 3, TFUE, as medidas e procedimentos a que se referem os n.ºs 1 e 2 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

*Jurisprudência do Tribunal de Justiça*

- 48 No Acórdão do Tribunal de Justiça de 18 de junho de 2009, *Aberdeen Property Fininvest Alpha Oy (C-303/07)*, estava em causa a liberdade de estabelecimento na aceção do artigo 43.º CE (atual artigo 49.º TFUE). Com a sua questão prejudicial, o tribunal de reenvio pretendia esclarecer se os artigos 48.º e 43.º CE, bem como os artigos 56.º e 58.º CE, deviam ser interpretados no sentido de que, para a concretização das liberdades fundamentais neles garantidas, uma sociedade anónima ou um fundo de investimento de direito finlandês e uma SICAV de direito luxemburguês deviam ser considerados comparáveis, apesar de uma forma de sociedade inteiramente correspondente à SICAV ser desconhecida do direito finlandês, quando simultaneamente se deve ter em conta que a SICAV, que é uma sociedade de direito luxemburguês, não consta da lista de sociedades abrangidas pelo artigo 2.º da Diretiva 90/435 – às quais são adaptadas as normas finlandesas sobre retenção na fonte aplicáveis nesse caso concreto – e se deve ainda ter em conta que, nos termos das normas tributárias do Grão-Ducado do Luxemburgo, as SICAV estão isentas de imposto sobre o rendimento. Nestas circunstâncias, é contrário aos referidos artigos do Tratado CE que a SICAV com sede no Luxemburgo, beneficiária dos dividendos, não esteja isenta na Finlândia da retenção de imposto na fonte sobre os dividendos que aí recebe?
- 49 O Tribunal de Justiça declarou, no n.º 50 do acórdão, que, em primeiro lugar, a circunstância de, no direito finlandês, não haver um tipo de sociedades com uma forma jurídica idêntica à de uma SICAV de direito luxemburguês não poderá, por si só, justificar um tratamento diferenciado, na medida em que, não estando o direito das sociedades dos Estados-Membros inteiramente harmonizado a nível comunitário, a liberdade de estabelecimento ficaria, desse modo, esvaziada de qualquer efeito útil.
- 50 O Tribunal de Justiça concluiu, no n.º 55 do acórdão, que, nessas condições, as diferenças existentes entre uma SICAV de direito luxemburguês e uma sociedade anónima de direito finlandês, invocadas pelos Governos finlandês e italiano, não eram suficientes para criar uma distinção objetiva em relação à isenção do imposto por retenção na fonte sobre os dividendos recebidos. Consequentemente, já não havia que examinar em que medida as diferenças entre uma SICAV de direito luxemburguês e um fundo de investimento de direito finlandês, alegadas pelos referidos governos, eram pertinentes para criar tal diferença de situação objetiva.
- 51 No n.º 56 do acórdão, o Tribunal de Justiça declarou ainda que, consequentemente, a diferença de tratamento entre as SICAV não residentes e as sociedades anónimas residentes em relação à isenção do imposto por retenção na

fonte sobre os dividendos que lhes são distribuídos por sociedades residentes constituía uma restrição à liberdade de estabelecimento proibida, em princípio, pelos artigos 43.º CE e 48.º CE.

- 52 Tanto nos processos apensos Santander Asset Management, C-338/11 e C-347/11, no que respeita à retenção na fonte de imposto francês, como no processo C-190/12, Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company, no que respeita à retenção na fonte de imposto polaco, o Tribunal considerou que a retenção na fonte de imposto sobre os dividendos no Estado da retenção da fonte violava o artigo 63.º, uma vez que os fundos de investimento estrangeiros, que se encontravam numa situação objetivamente comparável, eram tratados de forma pior do que os fundos de investimento nacionais.
- 53 No Acórdão de 30 de janeiro de 2020, Köln-Aktiefonds Deka (C-156/17), que dizia respeito ao reembolso de imposto sobre os dividendos neerlandês, o Tribunal de Justiça declarou, no n.º 55, que, contudo, uma legislação nacional indistintamente aplicável aos operadores residentes e aos não residentes pode constituir uma restrição à livre circulação de capitais. Com efeito, resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça que mesmo uma diferenciação assente em critérios objetivos pode, de facto, desfavorecer as situações transfronteiriças. No n.º 56 do acórdão, o Tribunal de Justiça acrescentou que é o que acontece quando uma legislação nacional indistintamente aplicável aos operadores residentes e aos não residentes reserva a concessão de um benefício fiscal às situações em que um operador satisfaz requisitos ou obrigações que, pela sua natureza ou de facto, são próprias do mercado nacional, de modo que só os operadores presentes no mercado nacional os podem satisfazer e os operadores não residentes com características comparáveis geralmente não os satisfazem.
- 54 No entender do tribunal de reenvio, das decisões acima mencionadas ou de outras decisões do Tribunal de Justiça não resulta nenhuma resposta direta à questão em causa no processo ora pendente.

### **Necessidade do pedido de decisão prejudicial**

- 55 O Hallinto-oikeus tem de decidir a questão de saber se, para efeitos de tributação para 2020, a requerente deve ser equiparada aos fundos de investimento finlandeses, que estão isentos de imposto sobre o rendimento, pelo que não está sujeita a imposto sobre as rendas da locação de imóveis e as mais-valias recebidas na Finlândia, ou se tem de pagar o imposto retido na fonte na Finlândia sobre os rendimentos em questão.
- 56 Segundo a informação vinculativa prévia emitida pela Verohallinto, a requerente, que deve ser equiparada, para efeitos da tributação em imposto sobre o rendimento no que respeita ao ano fiscal de 2019, a um fundo de investimento finlandês isento de imposto sobre o rendimento, não pode ser considerada um fundo de investimento isento de imposto sobre o rendimento, por força do § 20a da Lei do Imposto sobre o Rendimento, que entrou em vigor no início de 2020,

pelo que é obrigada a pagar o imposto retido na fonte sobre os rendimentos que auferiu na Finlândia.

- 57 No processo principal, é necessário esclarecer a questão de saber se o § 20a da Lei do Imposto sobre o Rendimento é contrária aos artigos 63.º, 49.º e 65.º TFUE porque, por força da citada disposição, só os fundos de investimento abertos estrangeiros constituídos por contrato são equiparados aos fundos de investimento finlandeses isentos de imposto sobre o rendimento, pelo que, após a alteração da lei, fundos de investimento sob a forma de sociedade, como a requerente, já não podem ser equiparados a fundos de investimento finlandeses isentos de imposto. Segundo as normas finlandesas em vigor para os fundos de investimento, estes só podem ser constituídos por contrato.
- 58 O Hallinto-oikeus não tem conhecimento de nenhuma decisão prejudicial do Tribunal de Justiça sobre a interpretação dos artigos 49.º, 63.º e 65.º TFUE quanto à questão *supra* descrita.
- 59 A «A» SCPI e o Serviço de Garantia dos Direitos dos Beneficiários de Receitas Fiscais tiveram a possibilidade de ser ouvidos em juízo sobre a apresentação de um pedido de decisão prejudicial ao Tribunal de Justiça.

#### **Decisão interlocutória do Helsingin hallinto-oikeus sobre a submissão de um pedido de decisão prejudicial ao Tribunal de Justiça**

- 60 O hallinto-oikeus decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça da União Europeia, ao abrigo do artigo 267.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE), um pedido de decisão prejudicial sobre a interpretação dos artigos 49.º, 63.º e 65.º A apresentação do pedido de decisão prejudicial é necessária para a decisão da causa pendente no Hallinto-oikeus.

#### **Questão prejudicial**

Devem os artigos 49.º, 63.º e 65.º TFUE ser interpretados no sentido de que se opõem a uma legislação nacional segundo a qual só os fundos de investimento abertos estrangeiros constituídos por contrato podem ser equiparados aos fundos de investimento finlandeses isentos de imposto sobre o rendimento, pelo que os fundos de investimentos estrangeiros que, do ponto de vista da sua forma jurídica, não tiverem sido constituídos por contrato, estão sujeitos na Finlândia a retenção do imposto na fonte, ainda que entre a sua situação e a situação dos fundos de investimento finlandeses não haja outra diferença objetiva significativa?

O hallinto-oikeus decidirá definitivamente sobre a causa após receber a decisão prejudicial do Tribunal de Justiça sobre a questão *supra* formulada.

## **Recurso**

Nos termos do § 108 do Oikeudenkäynnistä hallintoasioissa annettu laki (Lei do Processo nos Tribunais Administrativos), do presente despacho não cabe recurso autónomo.

[*Omissis*] [*Omissis*]

DOCUMENTO DE TRABALHO