

**Processo C-59/20****Resumo do pedido de decisão prejudicial em aplicação do artigo 98.º, n.º 1, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça****Data de entrada:**

4 de fevereiro de 2020

**Órgão jurisdicional de reenvio:**

Bundesfinanzgericht (Tribunal Tributário Federal, Áustria)

**Data da decisão de reenvio:**

29 de janeiro de 2020

**Recorrente:**

DBKAG

**Autoridade recorrida:**

Finanzamt Linz

**Objeto e base jurídica do pedido de decisão prejudicial**

Isenção do imposto sobre o valor acrescentado de uma prestação de serviços delegada no contexto da gestão de fundos comuns de investimento, que consiste na concessão de uma licença de um programa de contabilidade com o qual é realizada uma parte das funções administrativas, ao abrigo do artigo 135.º, n.º 1, alínea g), da Diretiva 2006/112/CE

**Questão prejudicial**

Deve o artigo 135.º, n.º 1, alínea g), da Diretiva 2006/112/CE ser interpretado no sentido de que, para efeitos da isenção do imposto prevista nesta disposição, também é abrangida pelo conceito de «gestão de fundos comuns de investimento», a cedência a uma sociedade de gestão, por um terceiro licenciante, do direito de utilização de *software* específico, especialmente desenvolvido para a gestão de fundos comuns de investimento, quando este *software* se destina exclusivamente – como no caso do processo principal – a realizar atividades específicas e essenciais no contexto da gestão de fundos comuns de investimento, mas é executado na

infraestrutura técnica da sociedade de gestão e só pode cumprir as suas funções com a colaboração acessória da sociedade de gestão e recorrendo permanentemente aos dados do mercado disponibilizados pela mesma?

### **Disposições de direito da União invocadas**

Artigos 44.º, 135.º, n.º 1, alínea g), e 196.º da Diretiva 2006/112/CE do Conselho, de 28 de novembro de 2006, relativa ao sistema comum do imposto sobre o valor acrescentado;

Diretiva 85/611/CEE do Conselho, de 20 de dezembro de 1985, que coordena as disposições legislativas, regulamentares e administrativas respeitantes a alguns organismos de investimento coletivo em valores mobiliários (na versão em vigor à data dos factos do litígio, v. Anexo III, Parte A, da Diretiva 2009/65/CE)

### **Disposições de direito nacional invocadas**

§§ 3ª, n.º 6, 6, n.º 1, ponto 8, alínea i), 19, n.º 1 e 20. N.º 1, da Umsatzsteuergesetz 1994 (Lei relativa ao imposto sobre o valor acrescentado de 1994, a seguir «UStG 1994», BGBl. n.º 663/1994, na versão constante do BGBl. I n.º 24/2007)

Investmentfondsgesetz 1993 (Lei relativa aos fundos de investimento de 1993, a seguir «InvFG 1993», BGBl. n.º 532/1993, na versão publicada no BGBl. I n.º 69/2008)

### **Jurisprudência do Tribunal de Justiça invocada**

Acórdão de 4 de maio de 2006, C-169/04, Abbey National plc; Acórdão de 7 de março de 2013, C-275/11, GfBk Gesellschaft für Börsenkommunikation mbH; Acórdão de 13 de março de 2014, C-464/12, ATP PensionService A/S; Acórdão de 9 de dezembro de 2015, C-595/13, Fiscale Eenheid X NV cs; Acórdão de 5 de junho de 1997, C-2/95, SDC; Acórdão de 13 de dezembro de 12.2001, C-235/00, CSC; Acórdão de 26 de maio de 2016, C-607/14, Bookit Ltd; Acórdão de 25 de julho de 2018, C-5/17, DPAS Ltd; Acórdão de 3 de outubro de 2019, C-42/18, Cardpoint GmbH; Acórdão de 6 de outubro de 1982, C 283/81, CILFIT

### **Apresentação sucinta dos factos e do processo principal**

- 1 A DBKAG exerce a atividade de gestão de fundos comuns de investimento, isenta de imposto sobre o valor acrescentado, ao abrigo artigo 135.º, n.º 1, alínea g), da Diretiva 2006/112/CE. Por contrato de licença de 11 de dezembro de 2008, a SC GmbH, com sede na Alemanha, cedeu à DBKAG, mediante o pagamento de uma taxa de licença única, o direito de utilização por tempo indeterminado do *software* da SC, para a execução de cálculos essenciais das prestações de gestão do risco e avaliação do desempenho. A SC garante, durante um período de 12 meses a partir

da data da entrega do sistema, que o *software*, nas condições de utilização determinadas, mantém as propriedades acordadas. Nos termos do contrato, o *software* da SC só é adequado para funcionamento conjunto com outros elementos do *software* da própria DBKAG.

- 2 Em contratos adicionais de 11 de dezembro de 2008 (contrato de prestação de serviços, contrato de serviços e manutenção) foram contratadas por tempo indeterminado diversas prestações da SC para assistência à DBKAG, por exemplo na instalação do sistema e formação dos seus trabalhadores. Para além de prestações de serviços mais detalhadamente designadas, a SC obrigou-se também a corrigir deficiências ocorridas no sistema através de atualizações do programa.
- 3 A SC apenas se responsabiliza pelo desenvolvimento técnico e pela implementação das especificações da DBKAG e, por consequência, pelo funcionamento técnico do *software*, devendo garantir que o *software* em causa também pode realizar, efetivamente, a prestação acordada, ou seja, a gestão do risco e a avaliação do desempenho. Dado que os dois módulos desenvolvidos pela SC foram ajustados aos parâmetros definidos pela DBKAG, a SC não é responsável pelos resultados errados devidos aos parâmetros definidos ou aos dados de mercado fornecidos pela DBKAG, mas sim, a par de aspetos puramente técnicos, antes de mais pela elaboração de cálculos corretos dos indicadores de desempenho. A DBKAG não tinha qualquer intervenção direta nos cálculos efetuados pelo *software* da SC. Segundo o contrato, a SC responde perante a DBKAG por danos causados intencionalmente e (com limite quanto ao montante) por negligência grave e por violações do direito à proteção. A este respeito, a SC também podia ser considerada responsável no caso de a DBKAG sofrer sanções administrativas por violação de disposições legais, na sequência, por exemplo, de programações incorretas ou de deficiências técnicas.
- 4 Um prazo de utilização do direito de utilização concedido resulta do facto de, através do contrato de serviços e manutenção do *software*, serem fornecidas prestações essenciais pela SC e também já não ser possível a utilização do *software* quando estas prestações adicionais acordadas deixarem de ser utilizadas e pagas. No caso de cessação da colaboração com a SC, a DBKAG é obrigada a desinstalar imediatamente todas as cópias do *software* armazenadas e a apagar os dados conexos.
- 5 No âmbito dos trabalhos preparatórios relativos à utilização dos programas da SC, a DBKAG devia adaptar o ambiente informático relativo ao *software* e ao *hardware* às exigências do *software* da SC. Na fase seguinte, a DBKAG devia determinar os parâmetros da intervenção da SC (por exemplo, as funções do *software*, os métodos de cálculo, etc.). Antes de o *software* da SC poder executar as suas funções, a DBKAG inseria manualmente determinados valores numa base de dados própria. Estes trabalhos preparatórios manuais executados pela DBKAG também ocorrem continuamente, em especial em caso de alterações dos dados relativos aos valores mobiliários. Uma parte dos dados também é introduzida automaticamente a partir da contabilidade do fundo. Os trabalhos preparatórios

representam cerca de 10% do esforço diário da divisão de gestão do risco. Em seguida, o *software* da SC realiza os cálculos diários da gestão do risco e os cálculos semanais ou ocasionais para a avaliação do desempenho de modo automático e autónomo.

- 6 Os dados atualizados das cotações e os valores necessários aos cálculos são automática e diariamente introduzidos no programa da SC através de interfaces com outros módulos da DBKAG. A DBKAG não tem qualquer intervenção nos cálculos do *software* da SC em si mesmo. O programa da SC também envia, se necessário, de modo autónomo, mensagens de alerta aos trabalhadores da DBKAG responsáveis. Após o decurso dos processos de cálculo, os dados relativos à gestão do risco e à avaliação do desempenho são registados diretamente pelo *software* da SC numa base de dados da DBKAG. A elaboração do relatório destinado à administração do fundo ou dos relatórios destinados às autoridades e previstos por lei são depois elaborados pela própria DBKAG.
- 7 Em conclusão, os módulos desenvolvidos pela SC asseguram que os valores da gestão do risco e da avaliação do desempenho necessários à gestão de fundos comuns de investimento sejam calculados nos prazos fixados, permitindo assim à DBKAG cumprir as suas obrigações legais e as exigências do mercado relacionadas com a gestão do risco e a avaliação do desempenho.
- 8 O Finanzamt (Serviço de Finanças), com base nas novas circunstâncias concretas do desenvolvimento da prestação apuradas por ocasião de uma inspeção fiscal à DBKAG, constatou que a cedência do direito de utilização era tributável e, em seguida, liquidou a carga da DBKAG, nos procedimentos reiniciados e agora contestados, o imposto sobre o valor acrescentado relativo à prestação adquirida, em virtude do regime de autoliquidação (*Reverse Charge System*). As questões submetidas ao Tribunal de Justiça no presente pedido de decisão prejudicial colocam-se no quadro do recurso interposto para o Bundesfinanzgericht, tribunal competente para o apreciar.

### **Argumentos essenciais das partes no processo principal**

- 9 No entender do **Finanzamt**, a DBKAG executa ela própria as prestações de gestão do risco e de avaliação do desempenho, servindo-se do direito de utilização do *software*, e a aceitação da utilização desse *software* não pode ser qualificada como prestação administrativa ativa. A SC não tem de realizar nenhuma outra prestação além da cedência da utilização do *software*. Todos os dados e valores necessários aos cálculos foram registados automaticamente a partir das bases de dados da DBKAG ou inseridos manualmente pelos trabalhadores da DBKAG. Também a faturação das prestações impede que se considerem prestações ativas da SC. Quando muito, a aceitação da utilização do *software* pode entender-se como uma prestação técnica acessória que não é específica nem essencial à gestão de um fundo comum de investimento. De modo nenhum se pode considerar, em virtude das contribuições essenciais da DBKAG para as duas componentes das

prestações, que a gestão do risco e a avaliação do desempenho são fornecidas pela SC de forma autónoma como um conjunto distinto. Sem a cooperação da DBKAG, o programa da SC não podia efetuar os cálculos em questão. Também das disposições relativas à responsabilidade decorre que a SC apenas responde pela criação de um *software* em conformidade com o contrato e a subsequente cedência da sua utilização, mas não pelo desenvolvimento de funções de gestão determinadas.

- 10 A **DBKAG**, pelo contrário, sustenta que, do ponto de vista económico, as duas prestações de gestão específicas e essenciais «gestão do risco e avaliação do desempenho» são, nos seus elementos essenciais, efetivamente realizadas de modo automático pelo programa da SC e, portanto, foram realizadas automaticamente pela SC. A SC realizou uma prestação isenta de imposto, que lhe foi delegada, para a gestão de fundos comuns de investimento na aceção do artigo 135.º, n.º 1, alínea g), da Diretiva 2006/112/CE. A apreciação para efeitos do imposto sobre o valor acrescentado deve ser independente de considerações de direito civil. A cedência da utilização é apenas a forma de realização e não o conteúdo da prestação que foi adquirida. Estas prestações realizadas automaticamente pelo *software* substituíram prestações que anteriormente eram realizadas pelos trabalhadores da DBKAG. Os dados fornecidos pela DBKAG são carregados de modo automático pelo *software* da SC e integrados no programa. O facto de elementos não essenciais das duas componentes das prestações terem sido realizados pela própria DBKAG não tem qualquer relevância, de acordo com o Acórdão do Tribunal de Justiça no processo GfBK, no qual o Tribunal de Justiça considerou que mesmo a decisão final tomada pelo mandante relativa às recomendações de compras e vendas não tinha importância. Além disso, à luz do referido acórdão, até uma simples vinculação intrínseca da atividade delegada à gestão de fundos comuns de investimento isenta é provavelmente suficiente para lhe ser aplicada a isenção. A SC fornece, em princípio, os serviços de gestão que lhe foram delegados por tempo indeterminado, num pacote de serviços que inclui a disponibilização de *software* e as outras prestações de serviços e de manutenção que devem ser fornecidas separadamente.

### **Apresentação da fundamentação do pedido de decisão prejudicial**

- 11 Tribunal de Justiça já interpretou várias vezes a disposição de isenção prevista no artigo 135.º, n.º 1, alínea g), da Diretiva 2006/112/CE para a gestão de fundos comuns de investimento como tais definidos pelos Estados-Membros e decidiu que as prestações administrativas delegadas num gestor externo podem estar abrangidas pela isenção, quando preenchem as funções específicas e essenciais da gestão de fundos comuns de investimento e constituem um conjunto distinto, apreciado de modo global (v. acórdãos acima referidos). Tendo em consideração os entendimentos divergentes sobre a determinação de quem realiza a prestação, a interpretação divergente pelas partes quanto ao alcance do critério da autonomia em processos pendentes nos tribunais administrativos e a possível contradição da aplicabilidade de critérios de interpretação limitativos em relação à finalidade

bastante mais vasta das disposições de isenção, o órgão jurisdicional de reenvio entende que continuam a subsistir fundadas dúvidas quanto à interpretação conforme com o direito da União do conceito de «gestão de fundos comuns de investimento».

- 12 A gestão do risco e a avaliação do desempenho, em virtude das disposições da Investmentfondsgesetz 1993 constituem, em princípio, elementos específicos e essenciais da gestão de fundos comuns de investimento, que, em princípio, podem ser delegados como prestações administrativas isentas, desde que cumpram os necessários requisitos na aceção da jurisprudência do Tribunal de Justiça. As partes também concordam em que, cumpridos os requisitos, uma prestação delegada também possa ser realizada por via eletrónica de modo automatizado. Do mesmo modo, no entender da Administração Tributária, os dois programas da SC são um *software* especificamente adaptado à atividade dos fundos comuns de investimento, que toma devidamente em conta as complexas exigências do legislador neste domínio. Pelo contrário, é questionável se quem fornece as prestações em causa através do *software* objeto da licença é o licenciante ou o próprio licenciado e se, em caso de imputação das prestações ao licenciante, as prestações de gestão de um fundo comum de investimento nas circunstâncias concretas do processo principal são específicas, essenciais e suficientemente autónomas, na aceção da interpretação feita até agora pelo Tribunal de Justiça. É certo que os cálculos e as informações obtidos através do *software* sob licença constituem bases essenciais dos dois elementos da prestação, que, no entanto, são finalmente fornecidos no âmbito de uma combinação das prestações da DBKAG e da SC.
- 13 Tanto da Diretiva 85/611/CEE como da transposição desta diretiva para o direito interno pela Investmentfondsgesetz 1993, por força das normas aplicáveis no caso em apreço no que respeita às duas componentes administrativas de gestão do risco e avaliação do desempenho, deve concluir-se, numa visão de conjunto, que as funções específicas a cumprir por lei são as seguintes: (1) a supervisão e a vigilância permanentes dos riscos associados às posições individuais e ao perfil global de investimento; (2) o cumprimento das obrigações de elaboração dos relatórios e de informação às autoridades; (3) a elaboração de um relatório e contas anuais contendo uma descrição comparativa dos últimos cinco anos, em que deve ser apresentado o desempenho (evolução de valor) e (4) o cumprimento das obrigações de informação para com os investidores. A DBKAG cumpre estas funções em parte com o seu próprio pessoal, o seu próprio *software*, dados obtidos por si ou adquiridos e mediante a utilização do *software* da SC.
- 14 Os acórdãos acima referidos do Tribunal de Justiça nos processos SDC, CSC, Bookit Ltd, DPAS Ltd e Cardpoint GmbH dizem respeito a serviços financeiros isentos, como as operações relativas aos pagamentos e às transferências ou a operações relativas a determinados títulos, visados concretamente na diretiva respeitante ao sistema comum do imposto sobre o valor acrescentado aplicável em cada um dos casos. No presente processo, pelo contrário, o que se discute é a aplicabilidade da isenção à prestação bastante mais definida «gestão de fundos

comuns de investimento, tal como definidos pelos Estados-Membros» por sociedades de gestão. O Tribunal de Justiça refere a este respeito que, numa prestação de serviços específica de uma operação de transferência, os serviços fornecidos devem ter por efeito transferir fundos e originar alterações jurídicas e financeiras (v. Acórdão SDC, n.º 66). As considerações do Tribunal de Justiça quanto à especificidade das prestações de serviços financeiros concretas não podem, por isso, ser transpostas sem reservas para o caso mais abrangente da «gestão de fundos comuns de investimento» para afirmar que, no caso em apreço, só pode ser específica uma prestação que tem efeitos diretos sobre a situação financeira do fundo (gestão de carteiras em sentido estrito). Na medida em que o Tribunal de Justiça, no seu Acórdão Abbey National contrariou expressamente o ponto de vista da Comissão e do Reino Unido de que se impõe um entendimento estrito do conceito de «gestão de fundos comuns de investimento», a gestão de fundos comuns de investimento não se limita, em princípio, à simples gestão de carteiras de títulos em sentido estrito. As considerações a este propósito do Tribunal de Justiça quanto à especificidade das referidas prestações de serviços financeiros isentas não são, por conseguinte, transponíveis para a gestão de fundos comuns de investimento. Neste caso, estão isentas não apenas as operações de «investimento coletivo em valores mobiliários dos capitais obtidos junto do público» mas também, em princípio, a «administração de um fundo comum de investimento». Porém, relativamente às considerações gerais sobre a isenção do imposto de uma prestação delegada ou à possibilidade de realizar prestações por via eletrónica, pode, no entender do órgão jurisdicional de reenvio, recorrer-se aos referidos acórdãos do Tribunal de Justiça. O que continua a questionar-se é, em particular, se a cedência passiva da utilização do *software* já constitui a prestação da gestão do risco e avaliação do desempenho e se esta atividade apresenta a necessária autonomia.

- 15 A finalidade da isenção, que tem de ser tomada em conta na sua interpretação, é facilitar aos pequenos investidores o investimento em fundos de investimento. A participação num fundo de investimento e o investimento direto em títulos devem ser neutros para efeitos do imposto sobre o valor acrescentado. As prestações específicas e típicas da gestão de fundos comuns de investimento devem, por isso, poder ser delegadas, em princípio com isenção do imposto, para evitar o aumento de custos não desejado. Assim, o Tribunal de Justiça também afirma no Acórdão GfBk (n.º 31) que uma empresa que realiza a prestação de serviços relacionada com a gestão, isenta de imposto, com o seu próprio pessoal, não pode ser tratada mais favoravelmente do que uma empresa que tenha delegado estas prestações. Colocam-se, no entanto, questões pelo facto de, segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça, as isenções, «contudo» (Urteil Abbey National n.º 70) deverem ser, em princípio, interpretadas de modo estrito e, por isso, os critérios do Tribunal de Justiça que provavelmente restringem a isenção (especificidade, essencialidade e necessária autonomia da prestação) estarem em contradição com a finalidade da isenção que deve ser tida em conta.

*Prestação de gestão pelo licenciante ou pelo licenciado*

- 16 A DBKAG argumenta assim que o modo concreto como é realizada a prestação, seja o tratamento de dados por via eletrónica, automática ou manualmente, não é relevante para efeitos de aplicação da isenção. O simples facto de uma prestação ser realizada integralmente com o tratamento de dados por via eletrónica não obsta à aplicação da isenção. Em contrapartida, se a prestação apenas incluir a assistência técnica e eletrónica às atividades essenciais e específicas da isenção, não há que aplicar esta isenção. Todavia, isso resulta da natureza da prestação de serviços e não do seu modo de execução (Acórdão do Tribunal de Justiça SDC, já referido, n.º 37).
- 17 Segundo o Acórdão Abbey National, n.º 66 e segs., a gestão dos fundos comuns de investimento é definida em função da natureza das prestações de serviços que são fornecidas e não em função do prestador ou do destinatário do serviço. No Acórdão Bookit, o Tribunal de Justiça acrescenta (n.º 52), que o carácter automatizado de tal prestação de serviços, designadamente o facto de a transmissão do ficheiro de liquidação desencadear automaticamente os pagamentos ou as transferências em causa naquele processo, não é suscetível de alterar a natureza do serviço prestado e, por conseguinte, não tem incidência na aplicação da isenção em causa.
- 18 A questão colocada ao Tribunal de Justiça é suscitada especialmente pelo facto de, no processo principal do caso SDC (segundo o n.º 8 e segs.), o delegado não fornecer aos seus delegantes o direito de utilização de um *software* e a SDC realizar a prestação em causa nesse processo por via eletrónica com o seu *software*. Também no processo Bookit, de acordo com os factos nele descritos, a Bookit realizou as suas prestações de serviços ao seu delegante sem transferência do direito de utilização de um *software*. Na situação discutida neste processo, pelo contrário, a SC autoriza a utilização do *software* pela delegante DBKAG mediante uma taxa de licença única. Por isso, coloca-se a questão de saber se, nestas condições, a SC realiza sequer uma prestação de gestão de fundos comuns de investimento. No entender do órgão jurisdicional de reenvio, só depois de ser esclarecida esta questão fundamental é que se pode examinar o cumprimento dos restantes critérios.

*Especificidade, essencialidade e existência de um conjunto distinto, apreciado de modo global*

- 19 No entender do órgão jurisdicional de reenvio, as funções acima referidas dos elementos que compõem a gestão do risco e a avaliação do desempenho são específicas da gestão de fundos comuns de investimento. Estas prestações estão, em todo o caso, estreitamente ligadas com a gestão do fundo, têm um impacto direto na situação financeira do fundo e influenciam (ou possibilitam) decisiva e diretamente a avaliação dos riscos financeiros ou as decisões de investimento.
- 20 Os cálculos do *software* da SC constituem em todo o caso uma base essencial para o cumprimento das funções da gestão de risco e da avaliação do desempenho impostas por lei acima referidas (v. Diretiva 85/611/CEE). Por fim, os dois

módulos do *software* cumprem as funções 1 e 2 de modo autónomo e fornecem à DBKAG resultados de cálculos essenciais com os quais esta pode cumprir as suas funções de gestão. A questão que se coloca é, portanto, a de saber, em razão da responsabilidade exigida pelo Tribunal de Justiça pelas funções assumidas e da autonomia da prestação administrativa delegada, se a realização de componentes individualizados da prestação para as funções específicas da gestão do risco e da avaliação do desempenho pode ser isenta de imposto.

*Quanto à responsabilidade*

- 21 A prestação isenta na aceção da diretiva deve distinguir-se da realização de uma prestação meramente material ou técnica. Para tal, o tribunal nacional deve apreciar, em especial, o alcance da responsabilidade do prestador externo em causa perante o delegante, designadamente a questão de saber se essa responsabilidade se limita aos aspetos técnicos ou se é extensiva às funções específicas assumidas da operação isenta (Acórdãos do Tribunal de Justiça Bookit, n.º 40, e DPAS, n.º 36).
- 22 Se houver que considerar que a gestão do risco e a avaliação do desempenho são elementos específicos da gestão de um fundo comum de investimento, há que determinar quais as funções que estes elementos devem desempenhar ou quais os resultados característicos destas funções e se a responsabilidade da SC também é extensiva a estes resultados específicos da função em causa. O prestador das funções delegadas da gestão do risco e da avaliação do desempenho devia assim ter a responsabilidade pelas funções essenciais acima referidas da análise de risco e da avaliação do desempenho.
- 23 Pelo menos no plano das relações internas, a SC é responsável pelas duas primeiras funções da DBKAG. Relativamente aos pontos 3 e 4, poderia invocar-se a responsabilidade da SC na medida em que a DBKAG, no desempenho destas funções, se baseia nos indicadores obtidos pelos programas da SC.
- 24 Nos três acórdãos pertinentes Abbey National, GfBk e Fiscale Eenheid, o Tribunal de Justiça não se pronunciou sobre a questão da responsabilidade na aceção aqui assumida. Mas abordou este aspeto nos acórdãos que se referiam a prestações de serviços financeiros concretamente designados como isentos. No Acórdão GfBk, o Tribunal de Justiça confirmou a aplicabilidade da isenção, apesar de a responsabilidade final continuar a ser imputada à sociedade de gestão. Por isso, parece duvidoso que a questão da responsabilidade seja sequer pertinente nas circunstâncias do caso em apreço e, em caso de resposta afirmativa a esta questão, que a responsabilidade aqui assumida pela SC seja suficiente na aceção da jurisprudência do Tribunal de Justiça.

*Quanto à autonomia exigida*

- 25 No entender do órgão jurisdicional de reenvio, não é claro se a contribuição da SC para as prestações de gestão do risco e avaliação do desempenho apresenta um grau suficientemente elevado de autonomia, na aceção da jurisprudência anterior

do Tribunal de Justiça, em relação ao conteúdo global destas prestações de gestão e relativamente à aplicabilidade da isenção.

- 26 A advogada-geral (J. Kokott), nas Conclusões que apresentou no processo Abbey National em 8 de setembro de 2005, expôs (n.º 98 segs.) o que se deve entender por «um conjunto distinto, apreciado de modo global»: A favor da existência de um conjunto autónomo aponta o facto de, relativamente a um elemento da gestão específico e essencial, não serem assumidas apenas atividades acessórias individualizadas, mas, de certo modo, um serviço completo. Haveria então a autonomia exigida, quando o terceiro assume um conjunto de prestações que constitui uma parte essencial de todas as funções abrangidas pela gestão do fundo.
- 27 No entender do Finanzamt, o *software* da SC executa, quando muito, um aspeto parcial da prestação gestão do risco e avaliação do desempenho e de modo nenhum esta função de gestão é assumida como um serviço completo pelo *software* da SC. A DBKAG sustenta, pelo contrário, que, do facto de o critério da autonomia suficiente não ter sido assumido no Acórdão do Tribunal de Justiça no processo GfBK, se deve deduzir que o Tribunal de Justiça não lhe atribuiu uma importância maior. A DBKAG considera essencial que se deve tratar de uma prestação própria separável do prestador de serviços, que apresenta uma vinculação intrínseca à própria atividade de uma sociedade de gestão. Além disso, a parte essencial dos elementos da prestação em questão, a saber, o cálculo dos indicadores para a gestão do risco e a avaliação do desempenho, foi fornecida pelo *software* da SC. O fornecimento de contribuições não essenciais pela DBKAG pode considerar-se irrelevante à luz do Acórdão GfBK.
- 28 No entender do órgão jurisdicional de reenvio, decorre claramente das considerações gerais dos acórdãos do Tribunal de Justiça relativos à delegação de prestações de serviços financeiros e proferidos posteriormente ao Acórdão GfBK (Acórdãos Bookit, DPAS, Fiscale Eenheid, Cardpoint) que o Tribunal de Justiça continua a manter a necessidade da existência de «um conjunto distinto, apreciado em termos globais» para a aplicação da isenção a uma prestação de serviços financeiros delegada. Segundo os n.os 38 a 41 do Acórdão Bookit, o n.º 34 do Acórdão DPAS e o n.º 71 do Acórdão Fiscale Eenheid, devem considerar-se os aspetos funcionais de uma prestação: Para ser qualificada como operação de gestão de um fundo comum de investimento, uma prestação de serviços deve formar um conjunto distinto, apreciado em termos globais, que cumpra as funções específicas e essenciais da gestão de um fundo comum de investimento. Todavia, não é claro para o órgão jurisdicional de reenvio qual deve ser o alcance e a dimensão da autonomia de uma prestação de gestão delegada para que se trate de um conjunto distinto, apreciado em termos globais.
- 29 É duvidoso que mesmo a realização de uma parte das prestações em causa já seja suficientemente autónoma e, por isso, constitua um conjunto distinto, apreciado em termos globais. Se continuar a ser exigido um conjunto distinto, apreciado em termos globais, coloca-se a questão de saber se a prestação da SC, em virtude da

cooperação entre a DBKAG e a SC acima descrita, é suficientemente autónoma na aceção da jurisprudência anterior do Tribunal de Justiça.

- 30 A resposta à questão da interpretação do artigo 135.º, n.º 1, alínea g), da Diretiva 2006/112/CE, em especial quanto ao alcance do conceito de «gestão de um fundo comum de investimento» é determinante para a decisão pelo Bundesfinanzgericht do recurso pendente relativamente ao tratamento como prestação isenta ou tributável da cedência do direito de utilização do *software* em causa. O Bundesfinanzgericht considera que subsistem dúvidas quanto à interpretação do direito da União no caso em apreço, tendo especialmente em conta que os factos *supra* expostos divergem dos em causa nos processos decididos até agora. Além disso, no interesse de uma concorrência neutra na União Europeia, há interesse em obter uma clarificação rápida da interpretação da disposição em causa da diretiva.

DOCUMENTO DE TRABALHO