

[Acórdãos STA](#)**Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo**

Processo: 0797/21.4BELRS
Data do Acórdão: 06-11-2024
Tribunal: 2 SECÇÃO
Relator: GUSTAVO LOPES COURINHA
Descritores: ORGANISMOS DE INVESTIMENTO COLECTIVO
LIVRE CIRCULAÇÃO DE CAPITALIS

Sumário: O artigo 22.º do EBF, na redação que lhe foi dada pelo Decreto-Lei 7/2015, de 13 de janeiro, na medida em que limita o regime de isenção nele previsto aos OIC constituídos segundo a legislação nacional, dele excluindo os OIC constituídos segundo a legislação de outros Estados, é incompatível com a liberdade de circulação de capitais que decorre do artigo 63.º do TFUE.

Nº Convencional: JSTA000P32838
Nº do Documento: SA2202411060797/21
Recorrente: AT – AUTORIDADE TRIBUTÁRIA E ADUANEIRA
Recorrido 1: A..., INC
Votação: UNANIMIDADE
Aditamento:

 Texto Integral

Texto Integral: Acordam na Secção do Contencioso Tributário do Supremo Tribunal Administrativo

I – RELATÓRIO

I.1 - Alegações

A REPRESENTANTE DA FAZENDA PÚBLICA, vem recorrer da sentença proferida pelo Tribunal Tributário de Lisboa, que julgou julgar procedente a impugnação judicial interposta por A... representada pela entidade gestora B... Company, tendo por objecto despacho de indeferimento da reclamação graciosa, relativa ao ato de retenção na fonte de IRC referentes aos períodos de Maio e Setembro de 2018, no montante global € 3.055.941,57.

Apresenta as suas alegações de recurso, formulando as seguintes conclusões a fls. 243 a 257 do SITAF:

a) Entende a RFP que a douda Sentença de que se recorre sofre de erro de julgamento, quando concluiu que: “Em face do exposto, à luz da jurisprudência do TJUE vertida no Acórdão proferido no processo n.º C-545/19, conclui-se que, encontrando-se o Impugnante numa situação objetivamente comparável à situação de um fundo de investimento residente, o tratamento fiscal resultante da aplicação da parte final do n.º 1 e do n.º 3 do artigo 22.º do EBF, nos termos aventados pela Fazenda Pública, consubstancia um tratamento discriminatório, porquanto a carga fiscal incidente sobre os dividendos auferidos por um fundo de investimento não residente não é idêntica à aplicada aos dividendos auferidos por um fundo de investimento residente. Resulta do exposto que o regime fiscal previsto nas mencionadas

normas legais do EBF concretiza uma violação ao princípio da livre circulação de capitais consagrado no artigo 63.º do TFUE.”

b) Assim, a questão material que vem controvertida nos presentes autos de recurso, prende-se em determinar se a legislação portuguesa, na redação em vigor à data dos factos tributários, ao excluir de tributação os dividendos distribuídos por sociedades residentes em Portugal a fundos de investimento mobiliário que se constituam e operem de acordo com a legislação nacional (art.º 22º do EBF) e, por isso residentes em território nacional, mas sujeitando a retenção na fonte em IRC os dividendos distribuídos por essas mesmas sociedades a fundos de investimento mobiliário, que não tenham sido constituídos nem operem de acordo com a legislação nacional, e por isso não residentes, (in casu os Estados Unidos da América), configura uma restrição à livre circulação de capitais, não consentida pelo art.º 63º do TFUE.

c) O TJUE já deixou expresso em múltiplos Acórdãos que, em abstrato, o regime de tributação dos diferentes Estados Membros pode tratar de forma diferente residentes e não residentes, sendo que a relevância está em averiguar se, em concreto, tal se traduz na aplicação de uma tributação efetiva mais elevada sobre os não residentes, pois, em caso contrário, o regime não é discriminatório, nem consequentemente contrário ao direito comunitário.

d) Conforme afirmado por Paula Rosado Pereira, in *Princípios do Direito Fiscal Internacional*, Almedina, 2010, pp. 349 e ss, o Tribunal de Justiça assume, como ponto de partida que a situação de sujeitos passivos residentes e de não residentes “não é, em geral, comparável”, uma vez que, desde logo, quanto aos primeiros a tributação incide sobre a globalidade dos rendimentos auferidos (no Estado da residência), enquanto no caso dos segundos se limita aos rendimentos auferidos no Estado da fonte; assim, “no Caso Shumacker, o Tribunal de Justiça aceitou que o tratamento fiscal diferenciado de residentes e não residentes não é discriminatório, desde que uns e outros se encontrem em situações diferentes, o que sucede, por exemplo, por a maior parte do rendimento do não residente ser normalmente obtida no seu Estado de residência”.

(...)

“A análise da jurisprudência do Tribunal de Justiça revela, assim, na perspectiva deste órgão, em termos genéricos, o uso da residência como elemento de conexão, bem como a diferenciação fiscal entre sujeitos passivos residentes e não residentes, tanto na legislação interna dos Estados como nas CDT, é aceitável e não contraria as liberdades de circulação, nem consubstancia uma discriminação contrária aos Tratados Europeus, em virtude de os residentes e os não residentes não se encontrarem, em geral, em situações comparáveis, porque assentes numa diferença objectiva relevante entre sujeitos

passivos.”

e) In casu, vinha sustentado pelo Impugnante que, para aferir da existência de tratamento discriminatório se imporá ponderar quatro elementos: (i) a existência de duas situações, sujeitas a um tratamento diferenciado, (iii) ainda que comparáveis, (iv) de que deriva um tratamento desvantajoso para uma das duas situações.

f) Pelo que, verificados que estão, in casu, os dois primeiros elementos, convirá aferir da efetiva comparabilidade das duas situações, apelando ao regime legal em causa nos presentes autos, de um ponto de vista mais global do que aquele que é intentado pelo Impugnante, pois que, do mesmo se descortinará a inexistência da comparabilidade entre a tributação dos fundos residentes e a tributação dos fundos não residentes, ao ponto de se poder afirmar da não violação dos princípios da discriminação e da livre circulação de capitais vertidos nos art.ºs 18º e 63º do TFUE.

g) Com efeito, atendendo ao disposto no art.º 65º do TFUE, admite o TFUE que a proibição do estabelecimento de restrições aos movimentos de capitais não impede que um Estado Membro defina um regime tributário diferente para os sujeitos que não se encontrem em idêntica situação, importando dessa forma determinar se estamos perante situações comparáveis, porquanto só existe discriminação quando o direito interno aplique regras diferentes a situações comparáveis ou sujeite situações diferentes a regime idêntico.

h) O Decreto-Lei n.º 7/2015, de 13 de janeiro, no uso da autorização legislativa concedida pela Lei n.º 83-C/2013, de 31 de dezembro, procedeu à reforma do regime de tributação dos Organismos de Investimento Coletivo (OIC), bem como dos participantes, alterando o Estatuto dos Benefícios Fiscais, o Código do Imposto do Selo e a Lei n.º 64-A/2008, de 31 de dezembro.

i) E já a Lei n.º 2/2014, de 16/01 e a Lei n.º 82-E/2014, de 31/12, tinham procedido, respetivamente, à reforma da tributação do rendimento das sociedades e à reforma da tributação do rendimento das pessoas singulares, alterando o CIRC, o CIRS e outros diplomas.

j) A sentença recorrida, tal como o Impugnante, fez uma explanação do regime de tributação, em sede de IRC, aplicável aos OIC residentes (constituídos e a operar de acordo com a legislação nacional) e não residentes (constituídos ou a operar de acordo com outra legislação), tentando demonstrar que a exclusão de tributação dos dividendos, prevista no n.º 3, do art.º 22º do EBF, aplicável apenas aos primeiros, só por si, configura uma restrição à livre circulação de capitais por oposição ao art.º 63º TFUE, sem considerar o regime no seu todo, aliás desvalorizou as diferenças de regime, fundamentando com a incidência de diferentes impostos, ora, importa para a

consideração do regime fiscal como um todo para aferir a invocada restrição à livre circulação de capitais.

k) Ora, entendendo-se que não cabe à Administração Tributária, no presente âmbito, discutir as opções de política fiscal, sempre se dirá que qualquer regime fiscal aplicável a sujeitos passivos residentes é, normalmente, diferenciado do aplicável a não residentes, sem que, por isso, configure restrição às liberdades fundamentais previstas nas normas do TFUE ou colida com essas ou outras normas de direito fiscal internacional, nomeadamente, as CDT.

l) A sentença recorrida, no caso em apreço, centrou-se apenas num único aspeto do regime fiscal em sede de IRC, a partir de 01/07/2015, aplicável aos OIC residentes, em comparação com os não residentes, sem tomar em consideração o regime fiscal de forma abrangente, considerando essa que lhe permitiria perceber o tratamento não discriminatório do regime aplicável aos OIC não residentes, é que de acordo com o anterior regime legal a tributação dos rendimentos era levada a cabo nos OIC, surgindo como premissa do novo regime legal substituir o anterior regime de tributação “à entrada” por um regime de tributação “à saída”, na esfera dos investidores.

m) E, assim, não obstante os OIC residentes, constituídos e a operarem nos termos da legislação nacional, beneficiem da isenção de retenção na fonte plasmada no n.º 3, do art.º 22º do EBF, regime não aplicável aos não residentes, verificamos decorrer do regime legal instituído pelo Decreto-Lei n.º 7/2015 a introdução da tributação em sede do Imposto do Selo dos OIC residentes, decorrente da criação de uma taxa incidente sobre o ativo global líquido dos organismos de investimento coletivo, com recurso a um comparativo internacional.

n) Tal tributação em sede de Imposto do Selo está prevista nas Verbas 29, 29.1 e 29.2 da Tabela Geral do Imposto do Selo, aditadas pelo Decreto-Lei n.º 7/2015, com produção de efeitos a 01/07/2015, e incide sobre o valor líquido dos OIC, abrangidos pelo art.º 22º do EBF, não se aplicando, portanto, aos OIC não residentes, categoria onde se inclui o Impugnante. o) Deste modo, ainda que se encontrem isentos da retenção na fonte, nos termos decorrentes do n.º 3 do art.º 22º do EBF, os fundos residentes são tributados por via da aplicação de uma taxa fixa, por recurso a comparativo internacional, que incide sobre o ativo global líquido dos organismos de investimento coletivo. Já os fundos não residentes, considerando que a tributação é efetuada tendo por base unicamente os rendimentos percebidos no Estado da fonte, (Portugal no caso), se mostram excluídos de tal tributação, em sede de Imposto do Selo e por via da aplicação de taxa fixa.

p) Ora, entendemos, ao contrário da douta Sentença que tal regime, assim configurado, remete-nos desde logo para duas situações não comparáveis entre si, porquanto apelam, cada uma

delas, a um regime jurídico distinto em que o elemento de conexão residência se implica, por um lado, a não aplicação da dispensa de retenção, também implica, por outro, a não aplicação da tributação em sede de Imposto do Selo a que se encontram sujeitos todos os fundos de investimento residentes em território nacional e que sejam constituídos e operem de acordo com a legislação nacional.

q) E a afirmação da ausência de comparabilidade entre a tributação dos fundos residentes e a tributação dos fundos não residentes no regime jurídico português resulta acrescida do regime fiscal da participation exemption, introduzida pela Lei n.º 2/2014, de 16 de Janeiro, nomeadamente, com a alteração dos n.ºs 3 a 9 do art.º 14º do CIRC, aplicável a partir de 01/01/2014, e que prevê a isenção, em sede de IRC, dos dividendos colocados à disposição dos investidores não residentes, como seria o caso do ora Impugnante, desde que verificadas e feita a prova do cumprimento das condições aí previstas. Sendo que, tal isenção se não mostra aplicável aos fundos de investimento residentes.

r) Nos termos expostos, o regime legal aplicável aos fundos residentes mostra-se não aplicável ao Impugnante, por ser OIC não residente, e não poder, por tal motivo, o Estado da fonte dos rendimentos, Portugal, tributar em sede de Imposto do Selo o seu ativo global líquido, por via da aplicação de taxa fixa, aplicável a todos os OIC residentes.

s) Pelo que, demonstrando a Administração Tributária não estarmos perante situações comparáveis face ao regime legal em causa aplicável a residentes e a não residentes, e concomitantemente, não tendo feito o Impugnante a prova, em concreto, do carácter discriminatório que invoca, não pode afirmar-se qualquer violação do princípio da liberdade de circulação de capitais, como erroneamente afirmou a sentença recorrida. E, pertinente na matéria é o Acórdão, a que se apela, do Supremo Tribunal Administrativo de 26/11/2014, proferido no processo n.º 01877/13, de acordo com o qual “Será pela análise concreta da tributação global dos dividendos tendo em conta a sua tributação em Portugal e na Holanda que se poderá verificar se o direito interno, nomeadamente as normas relativas à retenção na fonte, em princípio violadoras do artº 63º do TFUE, como disse o Tribunal de Justiça, em 6 de Outubro de 2011, no proc. C-493/09, na situação concreta, constituem uma restrição à livre circulação de capitais, proibida pelo indicado preceito.”

t) Assim, ao contrário do decidido na sentença recorrida, não é inequívoco que os OIC portugueses que pagam dividendos a entidades também elas nacionais estejam numa situação de vantagem relativamente às entidades residentes noutros países que efetuem operações semelhantes. E não se encontra provada a alegada ilegalidade da tributação dos referidos dividendos por restrição à livre circulação de capitais.

u) Ademais, à Administração Tributária não se mostra legítimo

deixar de proceder à aplicação das normas legais vigentes e, no caso, aplicáveis, uma vez que adstrita ao princípio da legalidade, e, por isso, estritamente vinculada ao cumprimento da lei, conforme o art.º 3º do Código de Procedimento Administrativo, aplicável ex vi alínea c), do art.º 2º da LGT.

v) Pelo que, é nosso entendimento que, não podendo nos termos expostos ser considerado o regime legal em apreço discriminatório, a posição do Impugnante, corroborada pela sentença recorrida, não tem fundamento legal, decorrendo a tributação do disposto no n.º 4, do art.º 87º, na alínea c), do n.º 1, do art.º 94º, nos n.ºs 1 e 2 do art.º 90º do CIRC e do n.º 3, do art.º 22º do EBF a contrário.

w) Nestes termos, não pode o regime em causa ser configurado como tratamento uma violação do art.º 63º da TFUE, razão pela qual, a sentença recorrida ao decidir como decidiu, incorreu em erro de julgamento de direito, razão pela qual se impõe a sua anulação e substituição por outra, que mantenha na ordem jurídico-tributária, por legal, o ato de retenção na fonte de IRC impugnado.

I.2 - Contra-alegações

Foram proferidas contra alegações no âmbito da instância com o seguinte quadro conclusivo:

- 1.ª A douta sentença recorrida julgou procedente a impugnação judicial deduzida na sequência da decisão de indeferimento que recaiu sobre a reclamação graciosa n.º ...56, relativa aos atos de retenção na fonte de IRC 2018;
- 2.ª Em linha com o acórdão TJUE de 17.03.2022, proferido no processo n.º C-545/19, (AllianzGI-Fonds AEVN contra Autoridade Tributária e Aduaneira), o Tribunal a quo concluiu que o disposto no artigo 63.º do TFUE deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma legislação de um Estado-membro por força da qual os dividendos distribuídos por sociedades residentes a um OIC não residente são objeto de retenção na fonte, enquanto que os dividendos distribuídos a um OIC não residente estão isentos dessa retenção, como é o caso do artigo 22.º do EBF;
- 3.ª Deste modo, o Tribunal a quo concluiu que os atos de retenção na fonte sub judice colidem como princípio da liberdade de circulação de capitais;
- 4.ª Não se conformando com o decidido, a Fazenda Pública interpôs o presente recurso imputando à sentença recorrida erro de julgamento de direito;
- 5.ª Entende a Fazenda Pública que as situações em confronto – OIC residente e OIC não residente – não são objetivamente comparáveis;
- 6.ª Neste ponto, e como bem evidenciou o Tribunal a quo, cumpre trazer à colação o recente acórdão do TJUE, o qual se debruçou sobre do artigo 22.º, n.º 1 e n.º 3, do EBF com o princípio da livre circulação de capitais, tendo o TJUE concluído que “(...) o artigo 63.º TFUE deve ser interpretado no sentido de

que se opõe a uma legislação de um Estado-Membro por força da qual os dividendos distribuídos por sociedades residentes a um OIC não residente são objeto de retenção na fonte, ao passo que os dividendos distribuídos a um OIC residente estão isentos dessa retenção.” (cf. acórdão AllianzGI-Fonds AEVN, no processo n.º 545/19, de 17.03.2022);

7.ª Para efeitos de análise da comparabilidade – um dos elementos essenciais para aferir da existência de um tratamento discriminatório – a jurisprudência do TJUE tem vindo a eleger como critério de comparabilidade preponderante a sujeição a imposto do sujeito passivo (residente e não residente) [cf. acórdão Denkvit Internationaal (processo C-170/05, de 14.12.2006) e do acórdão Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation (processo C-374/04, de 12.12.2006)];

8.ª No acórdão AllianzGI-Fonds AEVN (processo C-545/19, de 17.03.2022) considerou-se que “(...) 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 (...)” (sublinhado nosso);

9.ª No caso vertente, a legislação interna coloca no mesmo plano, para efeitos de IRC, os fundos de investimento não residentes e os fundos de investimento residentes, uma vez que: (i) os fundos de investimento não residentes são tributados em sede de IRC pelos rendimentos obtidos em território nacional (cf. artigo 4.º, n.º 2, do Código do IRC), sendo os dividendos por estes auferidos em território nacional sujeitos a retenção na fonte a título definitivo, à taxa de 25% [cf. artigos 94.º, n.º 1, alínea c) e n.º 3, alínea c), e 87.º, n.º 4, ambos do Código do IRC], e (ii) os fundos de investimento residentes são tributados em sede de IRC (cf. artigo 22.º, n.º 1, do EBF), contudo, no que toca aos dividendos por estes auferidos, o n.º 3 do artigo 22.º do EBF prevê uma exclusão de tributação;

10.ª Verifica-se assim que o critério de distinção estabelecido pela legislação portuguesa assenta exclusivamente no lugar da residência dos OIC, sujeitando apenas os OIC não residentes a uma retenção na fonte sobre os dividendos que auferem (cf. o referido acórdão AllianzGI-Fonds AEVN);

11.ª Pelo que, a situação de um OIC residente em Portugal é, para este efeito, comparável à de um OIC não residente (cf., neste sentido, as decisões arbitrais proferidas nos processos n.º 528/2019-T, n.º 548/2019-T, n.º 926/2019-T, n.º 11/2020-T, n.º 922/2019-T, n.º 68/2020-T, n.º 166/2021-T, n.º 32/2021-T, n.º 215/2021-T, n.º 345/2021-T, n.º 133/2021-T, n.º 214/2021-T, n.º 127/2021-T, n.º 821/2021-T, n.º 593/2021-T, n.º 134/2021-T, n.º 382/2021-T, n.º 368/2021-T e n.º 817/2021-T);

12.^a No que concerne à análise da comparabilidade, o TJUE tem também feito apelo ao propósito ou objetivo pretendido pelo legislador nacional [cf. neste sentido, os acórdãos AllianzGIFonds AEVN (processo C-545/19, de 17.03.2022) e Orange European Smallcap Fund, processo n.º C-194/06)];

13.^a O regime consagrado no artigo 22.º do EBF foi introduzido pelo Decreto-Lei n.º 7/2015, de 13 de janeiro, o qual teve como desiderato conferir uma maior competitividade aos OIC e, por outro lado, eliminar a dupla tributação económica que anteriormente existia quanto ao rendimento pago pelos OIC aos investidores (cf. preâmbulo do Decreto-Lei n.º 7/2015, de 13 de janeiro);

14.^a In casu, a aplicação de idêntico regime aos OIC não residentes, com a exclusão de tributação dos dividendos auferidos em território nacional, em momento algum põe em causa o propósito de eliminar a dupla tributação económica, mostrando-se, aliás, conforme ao mesmo, visto que os investidores do Recorrido estão sujeitos a tributação;

15.^a E a este entendimento não se pode contrapor a jurisprudência do acórdão Pensioenfonds Metaal en Techniek (cf. processo n.º 252/14, de 02.06.2016), pois naquele caso os objetivos pretendidos pela norma de direito interno “(...) não pode ser alcançado pela tributação dos dividendos recebidos pelos fundos de pensões não residentes em conformidade com o método da taxa fixa (...)”, ou seja, por tributação em moldes idênticos aos dividendos auferidos por fundos de pensões residentes;

16.^a A Fazenda Pública sustenta que para efeitos da análise de comparabilidade deverá ser relevado o tratamento conferido em sede de Imposto do Selo (cf. verba 29 da TGIS);

17.^a Todavia, salvo o devido respeito não assiste razão à Fazenda Pública, uma vez que o Imposto do Selo não visa tributar o rendimento, mas o valor líquido global do OIC;

18.^a De facto, está em causa a tributação de uma realidade distinta – valor líquido do OIC – que, desde logo, não é suscetível de comparação com a tributação sobre o rendimento auferido – dividendos – e, que por outro lado, não releva qualquer diferença de tratamento ao nível do rendimento auferido por um OIC residente;

19.^a Neste sentido se pronunciou já a jurisprudência do TJUE no aludido acórdão AllianzGIFonds AEVN e ainda a jurisprudência arbitral (cf. neste sentido, exemplificativamente, decisão proferida no processo n.º 90/2019-T, de 23.07.2019);

20.^a Carece de absoluto fundamento a invocação pela Fazenda Pública do regime de participation exemption, visto que tal regime não constitui objeto da presente análise;

21.^a O Tribunal a quo deu como provado que “O Impugnante não deduziu o imposto retido na fonte em Portugal nos EUA (...)” (cf. ponto 11. do probatório da sentença recorrida), pelo que o

Recorrido logrou fazer prova do tratamento discriminatório a que foi sujeito;

22.^a Como se demonstrou nos presentes autos, por força do regime legal a que se encontra sujeito, enquanto C... (C...), o Recorrido não apura coleta, o que impossibilita a dedução de um eventual crédito por imposto suportado no estrangeiro;

23.^a Efetivamente, a tributação dos rendimentos em questão ocorre na esfera dos participantes;

24.^a A Fazenda Pública limita-se a invocar que o Recorrido não cumpriu o ónus da prova do tratamento discriminatório a que foi sujeito, sem, contudo, fazer prova, a qual lhe era exigida (cf. neste sentido, acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul, proferido no processo n.º 2143/05.5BELSB);

25.^a Sem prejuízo, acresce referir que a jurisprudência do TJUE tem vindo a defender que os Estados-membros não se podem eximir do cumprimento das obrigações, in casu de assegurar a liberdade de circulação de capitais, nem pôr em causa o funcionamento do mercado interno, com fundamento no (desconhecimento quanto ao) tratamento que é conferido a determinado rendimento pelo Estado da residência [cf. acórdão Focus Bank ASA (processo E-1/04 de 23.11.2004)];

26.^a Em face do exposto, resulta evidente que o Recorrido se encontra numa situação objetivamente comparável à de um fundo de investimento residente;

27.^a A jurisprudência do TJUE tem vindo a considerar que o tratamento diferenciado em matéria de tributação de dividendos em função de o OIC ser residente ou não residente, configura um tratamento discriminatório [cf. neste sentido, acórdão Santander Asset Management SGIIC SA (processo C-338/11, de 10.05.2012) e acórdão Fidelity Funds (processo C-480/16, de 21.06.2018)];

28.^a Mais recente esta jurisprudência foi reafirmada no acórdão AllianzGI-Fonds AEVN, processo C-545/19, de 17.03.2022, o qual se debruçou sobre o regime fiscal previsto no artigo 22.º do EBF;

29.^a Assim, resultando amplamente demonstrado que o Recorrido foi sujeito a um tratamento discriminatório, no que respeita à tributação dos dividendos auferidos em território nacional, não pode senão concluir-se que o artigo 22.º do EBF encerra uma violação do princípio da livre circulação de capitais consagrado no artigo 63.º do TFUE;

30.^a Pelo que se conclui que o recurso da Fazenda Pública é manifestamente improcedente, impondo-se assim a manutenção da sentença recorrida, com a consequente restituição ao

Recorrido do imposto indevidamente suportado, acrescido de juros indemnizatórios; 31.^a Sem prejuízo do exposto, caso se considere não assistir razão ao Recorrido, no que não se concede, porque está em causa uma questão de interpretação de Direito da União Europeia que suscita dúvidas, deverá submeter-

se a respetiva interpretação ao Tribunal de Justiça da União Europeia competente para decidir a título prejudicial sobre a interpretação do Direito da União Europeia, ao abrigo do disposto no artigo 267.º do TFUE. A questão a apreciar pelo TJUE seria a seguinte: “É compatível com os artigos 63.º e 65.º do TFUE a disposição de direito nacional em causa nos presentes autos (cf. artigo 22.º, n.º 3, do EBF) que prevê um tratamento fiscal diferenciado para os dividendos distribuídos por uma sociedade residente nesse mesmo Estado-membro em função da residência do Organismo de Investimento Coletivo (OIC) que os auferir, excluindo de tributação os dividendos pagos por uma sociedade residente nesse Estado-membro a um OIC residente, mas sujeitando a tributação os mesmos dividendos quando pagos a um OIC não residente?”

I.3 - Parecer do Ministério Público

Recebidos os autos neste Supremo Tribunal Administrativo, veio o Ministério Público emitir parecer com o seguinte conteúdo: *“Veio a Autoridade Tributária e Aduaneira (AT) interpor recurso da dita sentença proferida em 31/01/2024 pelo Tribunal Tributário de Lisboa, que julgou procedente a impugnação judicial apresentada na sequência do despacho de indeferimento da reclamação graciosa, relativa ao ato de retenção na fonte de IRC referentes aos períodos de Maio e Setembro de 2018, que incidiram sobre dividendos auferidos em território nacional. A Recorrente, inconformada, pretende a sua revogação e substituição por Acórdão que mantenha o ato impugnado na ordem jurídica.*

Entende que a sentença padece de erro de julgamento, pois que não faz uma correta interpretação e subsequente aplicação das normas legais aplicáveis ao caso sub iudice.

Entende que não pode o regime em causa ser configurado como tratamento discriminatório nem uma violação do art. 63º da TFUE, decorrendo a tributação do disposto no nº 4, do art. 87º, na alínea c), do nº 1, do art. 94º, nos nºs 1 e 2 do art.º 90º do CIRC e do nº 3, do art. 22º do EBF a contrario, pelo que, não vislumbrando qualquer ilegalidade no ato de retenção na fonte de IRC, impõe-se a sua anulação e o segmento decisório na parte em que condena a AT no pagamento de juros indemnizatórios, e substituição por outra decisão que mantenha vigentes na ordem jurídico-tributária, os atos de retenção na fonte de IRC impugnados.

O Recorrido apresentou contra-alegações no sentido da manutenção da sentença recorrida.

O objecto do recurso consiste em analisar se a sentença recorrida errou no julgamento de direito ao considerar que os atos de retenção na fonte de IRC, referente aos períodos de Maio e Setembro de 2018, que incidiram sobre dividendos auferidos em território nacional, padecem de vício de violação de lei, consubstanciado na violação da livre circulação de capitais,

consagrada no artº 63º do TFUE, e, consequentemente, do art. 8º, nº 4 da CRP, que estatui o princípio do primado do direito comunitário sobre o direito nacional.

II – Do Mérito

A questão em análise consiste em saber, essencialmente, tal como resulta da sentença recorrida, “... se a decisão de indeferimento da reclamação graciosa, bem como os atos de retenção na fonte respeitantes a IRC de maio e Setembro de 2018 sindicados são ilegais, devendo ser anulados, considerando-se o Impugnante equiparável a um Organismo de Investimento Coletivo (OIC) e que o tratamento diferenciado consubstanciado na não aplicação do n.º 3 do artigo 22.º do EBF configura uma restrição à liberdade de circulação de capitais, em violação do disposto no artigo 63.º do TFUE;

Cumpre ainda apreciar e decidir se são devidos juros indemnizatórios.”

E se a sentença em recurso errou no seu julgamento de direito quando decidiu que: “...à luz da jurisprudência do TJUE vertida no Acórdão proferido no processo n.º C-545/19, conclui-se que, encontrando-se o Impugnante numa situação objetivamente comparável à situação de um fundo de investimento residente, o tratamento fiscal resultante da aplicação da parte final do n.º 1 e do n.º 3 do artigo 22.º do EBF, nos termos aventados pela Fazenda Pública, consubstancia um tratamento discriminatório, porquanto a carga fiscal incidente sobre os dividendos auferidos por um fundo de investimento não residente não é idêntica à aplicada aos dividendos auferidos por um fundo de investimento residente.

Resulta do exposto que o regime fiscal previsto nas mencionadas normas legais do EBF concretiza uma violação ao princípio da livre circulação de capitais consagrado no artigo 63.º do TFUE. Concluindo e abreviando, tendo em atenção a similitude dos factos em presença com a factualidade verificada na citada Jurisprudência, bem como a obediência devida ao disposto no art. 8º, nº 3, do Código Civil, conclui-se que a decisão de indeferimento da reclamação graciosa e os atos de retenção na fonte aqui em causa, referentes a maio e setembro de 2018, na parte concernente aos dividendos distribuídos pela D.../EUR e pela E... SGPS SA/EUR, no montante de € 3.055.941,57, não podem manter-se na ordem jurídica, sendo de julgar procedente a pretensão de anulação deduzida pelo Impugnante. ”

Relativamente à não aplicação da CDT, “...resulta provado nos autos que os dividendos aqui em causa não foram sujeitos a tributação nos Estados Unidos da América na esfera do Impugnante e que não foi deduzido por este, no seu Estado de residência, o imposto suportado em Portugal a este título. Daqui decorre não ter sido aplicada, no caso em apreço, a Convenção para evitar a Dupla Tributação celebrada ente Portugal e os Estados Unidos da América”.

Perante a factualidade provada, o Tribunal a quo assentou a sua decisão no Acórdão do TJUE, de 17/03/2022, proferido no processo C-545/19, o qual se pronunciou num reenvio prejudicial que opunha a AllianzGI-Fonds AEVN à Autoridade Tributária e Aduaneira (Portugal), em que se discutia a compatibilidade do art. 22º do EBF com o art. 63º do Tratado de Funcionamento da União Europeia (TFUE) (livre circulação de capitais).

Este Acórdão faz também referência aos seus Acórdãos proferidos nos processos C-338/211, de 10/05/2012 (Santander Asset Management SGIIC SA) e C480/16, de 21/06/2018 (Fidelity Funds).

Em linha de conta com esta jurisprudência, o Supremo Tribunal Administrativo tem vindo a decidir no sentido de que as mencionadas normas legais do EBF concretizam uma violação ao princípio da livre circulação de capitais, estabelecido no art. 63º e 65º, nº 3 do TFUE, aplicáveis por força do disposto no artigo 8º da Constituição da República Portuguesa (CRP). Cfr., nomeadamente, o douto Acórdão de 13/09/2023, proc. nº 0715/18.7BELRS.

E, tal como também refere este Acórdão, “Esta jurisprudência, proferida relativamente a uma OIC de um país Membro da União Europeia, aplica-se manifestamente a uma OIC de um País Terceiro, uma vez que por força do artigo 63.º, n.º 1, do TFUE, a livre circulação de capitais aplica-se tanto aos fluxos de capitais entre Estados-Membros como entre Estados-Membros e países terceiros, sem nenhuma condição de reciprocidade...”

Por outro lado, o Pleno da Secção do Contencioso Tributário do STA, no seu Acórdão nº 7/2024, publicado no DR I série, em 26/2/2024, (Ac. STA de 28/09/2023, no proc. nº 93/19.7BALSB), uniformizou jurisprudência, nos seguintes termos:

“I - Quando um Estado Membro escolhe exercer a sua competência fiscal sobre os dividendos pagos por sociedades residentes unicamente em função do lugar de residência dos Organismos de Investimento Colectivo (OIC) beneficiários, a situação fiscal dos detentores de participações destes últimos é desprovida de pertinência para efeitos de apreciação do carácter discriminatório, ou não, da referida regulamentação.

II - O artº.63, do TFUE, deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma legislação de um Estado-Membro por força da qual os dividendos distribuídos por sociedades residentes a um OIC não residente são objecto de retenção na fonte, ao passo que os dividendos distribuídos a um OIC residente estão isentos dessa retenção.

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

Europeia.”

Em consonância com o entendimento versado na sentença recorrida, no sentido de que o normativo constante do artigo 22º, nº 3, do EBF colide com a liberdade de circulação de capitais, consagrada no artigo 63º do TFUE, acompanhamos a sua fundamentação, por correta interpretação e aplicação do direito, apoiada pela jurisprudência que invoca, pelo que se afigura não merecer qualquer censura. Pelo exposto, entende-se que não deverá ser dada razão à Recorrente, uma vez que a sentença recorrida não padece dos vícios que lhe vêm imputados, devendo ser mantida na ordem jurídica.

III – Conclusão –

Termos em que se emite parecer no sentido de ser negado provimento ao presente recurso. Nada a opor à requerida dispensa do remanescente da taxa de justiça devida.”

I.4 - Colhidos os vistos legais, cumpre apreciar e decidir.

II - FUNDAMENTAÇÃO

II.1. - De facto

A sentença sob recurso tem a seguinte matéria de facto:

1. O Impugnante é um fundo de investimento mobiliário constituído e a operar de acordo com o direito norte-americano – cfr. docs. 1 e 2 juntos com a reclamação graciosa e não controvertido;
2. O Impugnante é considerado pelo direito norte-americano como “C...” - cfr. doc. 1 junto com as alegações escritas e não controvertido;
3. O Impugnante beneficia do tratamento fiscal previsto para os “C...” no “Internal Revenue Code”, do qual resulta que a tributação de ganhos resultantes de dividendos ocorre na esfera dos participantes/investidores - cfr. doc. 1 junto com a reclamação graciosa, doc. 1 junto com as alegações escritas e não controvertido;
4. O Impugnante reúne capital de investidores que, depois, investe em ações de sociedades que apresentam potencial de pagamento de dividendos - cfr. doc. 1 junto com a reclamação graciosa e não controvertido;
5. Os riscos dos investimentos descritos na alínea antecedente são partilhados pelos investidores - cfr. doc. 1 junto com a reclamação graciosa e não controvertido;
6. O Impugnante investiu em participações sociais de sociedades com sede em Portugal – cfr. doc. 3 junto com a reclamação graciosa e não controvertido;
7. No exercício de 2018, o Impugnante era residente, para efeitos fiscais, nos Estados Unidos da América - cfr. doc. 2 junto com a reclamação graciosa e não controvertido;
8. Em maio e setembro de 2018, o Impugnante auferiu

dividendos referentes à sua participação no capital social de sociedades sedeadas em Portugal – cfr. doc. 3 junto com a reclamação graciosa e não controvertido;

9. Os dividendos auferidos pelo Impugnante foram objeto de retenção na fonte à taxa de 15%, no montante total de € 3.055.941,57, conforme quadro seguinte:

[IMAGEM]

10. Os valores retidos na fonte foram pagos através das guias n.º ...61 e ...06, referentes aos meses de maio e setembro de 2018 – cfr. fls. 38 a 40 e 64 e ss. do processo de reclamação graciosa;

11. O Impugnante não deduziu o imposto retido na fonte em Portugal nos EUA - cfr. doc. 1 junto com as alegações escritas;

12. Em abril de 2020, o Impugnante deduziu reclamação graciosa contra os atos de retenção na fonte referidos, a qual foi tramitada sob o n.º ...56 – cfr. fls. 52 do processo de reclamação graciosa junto aos autos;

13. No âmbito da mencionada reclamação graciosa, foi projetado o indeferimento do pedido, com base em informação da qual consta, entre o mais, o seguinte:

“1- O Reclamante, não residente fiscal em Portugal e sem estabelecimento estável, é sujeito passivo de IRC, nos termos do disposto na al. c) do n.º 1 do art.º 2.º do CIRC, incidindo o imposto apenas sobre os rendimentos obtidos em território nacional (país da fonte), nos termos da al. d) do n.º 1 do art.º 3 e n.º 2 do art.º 4.º, ambos do CIRC, à taxa de 25% nos termos do n.º 4 do art.º 87.º do CIRC, objeto de retenção na fonte a título definitivo ou liberatório, na data da verificação do facto tributário pagamento ou colocação à disposição dos rendimentos), cujas importâncias retidas devem ser entregues nos cofres do Estado até ao dia 20 do mês seguinte àquele em que forem deduzidas, nos termos da al. c) do n.º 1, al. b) do n.º 3, n.º 5 e n.º 6, todos do art.º 94.º do CIRC.

2- No entanto, se no momento da retenção for feita prova junto do substituto tributário, da verificação dos pressupostos da aplicação da CDT (2) celebrada entre Portugal e os Estados Unidos da América (art.º 10.º n.º 2) , nos termos da al. a) do n.º 2 do art.º 98.º do CIRC, pode ser aplicada a taxa reduzida de 15%, o que, da consulta à declaração mod. 30 e aos documentos juntos aos autos, verificamos que sucedeu.

3- Quanto à desconformidade das normas legais internas com o Direito da União Europeia, mais precisamente, a não consideração destes rendimentos para efeitos do apuramento do lucro tributável, prevista no n.º 3 do art.º 22.º do EBF e sua impossibilidade de aplicação aos rendimentos distribuídos aos Organismos de Investimento Coletivo com sede fora de Portugal, cumpre dizer o seguinte,

4- Através do Decreto-Lei n.º 7/2015, de 13 de janeiro (3),

procedeu-se à reforma do regime de tributação dos Organismos de Investimento Coletivo (OIC), alterando, com interesse para o caso em apreço, a redação do art.º 22.º do EBF (4), aplicável aos rendimentos obtidos por fundos de investimento mobiliário e imobiliário e sociedades de investimento mobiliário e imobiliário, que se constituam e operem de acordo com a legislação nacional (5), conforme resulta do n.º 1 do art.º 22.º do EBF, e Circular n.º 6/2015 (6)

5- Com a nova redação, estabeleceu o legislador, para esses sujeitos passivos de IRC, uma exclusão na determinação do lucro tributável dos rendimentos de capitais, prediais e mais-valias referidos nos art.ºs 5.º, 8.º e 10.º do CIRS, conforme resulta do n.º 3 do referido art.º 22.º do EBF e, uma isenção das derramas municipal e estadual, nos termos do n.º 6 da referida norma legal.

6- Tal exclusão não é aplicável ao reclamante - pessoa coletiva constituída de acordo com a legislação dos Estados Unidos da América -, por falta de enquadramento com o disposto no n.º 1 do art.º 22.º do EBF, o que é por si contestado no presente pedido, pelas razões que constam já elencadas no ponto III da presente informação.

7- Tal interpretação decorre do elemento teleológico, ou seja, dos objetivos que o legislador pretendeu alcançar com tal previsão legal, in casu, o aumento da captação de capital estrangeiro e da competitividade dos OIC's portugueses no plano internacional (7).

8- A consagração da liberdade de circulação dos capitais e, consequentemente, a proibição de adoção de medidas restritivas da mesma, encontra-se consagrada nos art.ºs 63.º e seguintes do TFUE (8), concretização do art.º 18.º do TFUE, e é aplicável tanto entre Estados-membros como entre Estados membros e Estados-terceiros, ou seja, que não integram a UE.

9- Não obstante, conforme resulta da al. a) do n.º 1 do art.º 65.º do TFUE, é permitido que os Estados membros apliquem "(...) 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", tendo em conta a sua soberania fiscal, desde que, verificado o n.º 3 da mencionada disposição legal.

10- Evidenciando-se que, ao contrário do que se verifica com o IVA, não existe no TFUE uma previsão quanto à harmonização de impostos sobre o rendimento ou tributação direta (9), embora, numa tentativa de aproximação de legislações dos Estados-membros, a mesma encontre alguma expressão, nos art.ºs 114.º e 115.º do referido Tratado.

11- Cumpre referir que, não compete à AT. avaliar a conformidade das normas internas com as do TFUE, tão-pouco apreciar da sua constitucionalidade, realçando-se que, na senda do entendimento acolhido pela recente jurisprudência emanada do Supremo

Tribunal Administrativo (10) , atendendo ao disposto nos artigos 266.º da CRP e 55.º da LGT, a Administração Tributária deve atuar em conformidade com a lei, não podendo, por regra, deixar de aplicar uma norma tributária constante de diploma legal, por alegada inconstitucionalidade, a não ser quando o Tribunal Constitucional já tenha declarado a inconstitucionalidade com força obrigatória geral, nos termos do art.º 281.º da CRP.

12- E, por outro lado, não pode a AT aceitar de forma direta e automática as orientações interpretativas do TJUE (11), quando estas não têm, na sua origem, a apreciação da compatibilidade entre as disposições do direito interno português e o direito europeu.

13- Sendo que, a jurisprudência trazida à colação pelo Reclamante respeita a normas legais de outros ordenamentos jurídicos, não se conhecendo, até à data, quaisquer decisões do TJUE que tenham concluído pela desconformidade do art.º 22.º do EBF, na redação dada pelo DL. n.º 7/2015, de 13/01, com o TFUE.

14- Todavia, sempre se dirá que, de acordo com Paula Rosado Pereira (12), “(...) no Caso Schumacker, o Tribunal de Justiça aceitou que o tratamento fiscal diferenciado de residentes e não residentes não é discriminatório, desde que uns e outros se encontrem em situações diferentes (...)” considerando a autora que, “A análise da jurisprudência do Tribunal de Justiça revela, assim, que na perspectiva deste órgão, em termos genéricos, o uso da residência como elemento de conexão, bem como a diferenciação fiscal entre sujeitos passivos residentes e não residentes, tanto na legislação interna dos Estados como nas CDT, é aceitável e não contraria as liberdades de circulação consagradas no TFUE.”

15- Realçando-se que, contrariamente ao que sucede com os OIC's que operem ao abrigo de uma legislação estrangeira, os OIC's constituídos e que operem ao abrigo da legislação nacional serão tributados em sede de Imposto do Selo (verba 29 da TGIS) e sujeitos a tributação autónoma em sede de IRC relativamente a lucros distribuídos, nos termos do n.º 11 do art.º 88.º do CIRC, conforme resulta do n.º 8 do art.º 22.º do EBF.

16- De salientar ainda que, a referida decisão arbitral apenas produz efeitos inter partes e no âmbito do caso concreto, não produzindo, desta forma, quaisquer efeitos no âmbito de outros procedimentos administrativos. Veja-se, a título de exemplo, sobre a mesma matéria, a decisão proferida no Proc. 96/2019-T, no sentido da não violação do art.º 63.º do TFUE.

17- Pelo exposto, é de indeferir o pedido.

18- Acrescenta-se, ainda que, por não se verificarem *in casu* os pressupostos do art.º 43.º da LGT, não assiste ao reclamante o direito a juros indemnizatórios.” - cfr. doc. 1 junto com a p.i. e fls. 66 e ss. do processo administrativo;

14. O Impugnante foi notificado do projeto de decisão

mencionado para efeitos de exercício do direito de audiência prévia – cfr. doc. 1 junto com a p.i.;

15. Não o tendo feito, o projeto de decisão foi convolado em definitivo por despacho de 14.12.2020 do Diretor de Finanças Adjunto da Direção de Finanças de Lisboa, com o consequente indeferimento da reclamação graciosa - cfr. doc. 2 junto com a p.i..

II.2 – De Direito

I. Vem o presente recurso interposto pela recorrente AT da douda sentença proferida pelo Tribunal Tributário de Lisboa, que julgou procedente a impugnação judicial apresentada pela impugnante, ora recorrida A... INC.

Para o efeito, considerou aquele Tribunal, em síntese – e ancorando a sua decisão no acórdão do TJUE, de 17 de março de 2022, proferido no processo C-545/19, que *“...Em face do exposto, à luz da jurisprudência do TJUE vertida no Acórdão proferido no processo n.º C-545/19, conclui-se que, encontrando-se o Impugnante numa situação objetivamente comparável à situação de um fundo de investimento residente, o tratamento fiscal resultante da aplicação da parte final do n.º 1 e do n.º 3 do artigo 22.º do EBF, nos termos aventados pela Fazenda Pública, consubstancia um tratamento discriminatório, porquanto a carga fiscal incidente sobre os dividendos auferidos por um fundo de investimento não residente não é idêntica à aplicada aos dividendos auferidos por um fundo de investimento residente. Resulta do exposto que o regime fiscal previsto nas mencionadas normas legais do EBF concretiza uma violação ao princípio da livre circulação de capitais consagrado no artigo 63.º do TFUE.”* Neste sentido, entendeu o tribunal recorrido julgar a impugnação judicial procedente, anulando-se os atos tributários controvertidos, de retenção na fonte de IRC, bem como o indeferimento da respetiva reclamação graciosa, com a consequente restituição do valor de imposto indevidamente pago, de € 3.055.941,57, acrescido de juros indemnizatórios, contados da data de indeferimento da reclamação graciosa, 14.12.2020, até à emissão da respetiva nota de crédito.

II. Inconformada com o assim decidido, vem a ora Recorrente interpor recurso para esta instância superior, alegando que o tribunal *a quo* incorreu em erro de julgamento de Direito por não fazer uma correta interpretação e subsequente aplicação das normas legais ao caso em apreço.

Para o efeito, considera a recorrente AT que o regime em causa não pode ser considerado discriminatório uma vez que *“(...) não resulta das normas e princípios comunitários uma proibição de diferenciação do regime de tributação dos fundos “residentes” dos fundos “não residentes” (...)*”. E mais sustenta que *“(...) cabe*

ao sujeito passivo demonstrar os pressupostos fácticos de que depende o alegado carácter discriminatório da norma do n.º 3, do art.º 22º do EBF, com vista a afirmar-se a violação do princípio da liberdade de circulação de capitais, nos termos do disposto no n.º 1, do art.º 74º da LGT.”

Considera, por fim, a Recorrente que “(...) não pode o regime em causa ser configurado como tratamento discriminatório nem uma violação do art.º 63.º do TFUE, razão pela qual, a sentença recorrida (...) incorreu em erro de julgamento de direito (...)”.

III. Delimitado o objecto do recurso pelas questões suscitadas pela recorrente nas conclusões das suas alegações (artigos 635.º, n.º 3, e 639.º, n.º 1 do CPC), sem prejuízo da apreciação das que são de conhecimento oficioso, (artigo 608.º, n.º 2 do CPC), a questão que cumpre apreciar e decidir é apenas e somente a de saber se a sentença recorrida padece de vício de erro de julgamento, por ter julgado procedente a pretensão da Impugnante, ora Recorrida, uma vez que no seu entender houve tratamento diferenciado, concretizado na não aplicação do n.º 3 do artigo 22.º do EBF, o que configura uma restrição à liberdade de circulação de capitais, em violação do disposto no artigo 63.º do TFUE.

IV. Ora, quanto à questão principal dos autos, importa recordar – na linha do Parecer do Ministério Público junto aos autos – que configura jurisprudência consolidada neste Supremo Tribunal a conclusão de que existe tratamento diferenciado decorrente da não aplicação do n.º 3 do artigo 22.º do EBF aos OIC sedeados fora do espaço da União Europeia, atenta a restrição da livre circulação de capitais que daí resulta, por força do disposto no artigo 63.º do Tratado de Funcionamento da União Europeia. É isso que resulta, com absoluta clareza, do teor do Acórdão deste Supremo Tribunal lavrado no Processo n.º 715/18, de 13 de Setembro de 2023, e, desde então, reiteradamente sufragado na íntegra por vasta jurisprudência desta mesma instância – *inter alia*, Acórdãos subscritos nos processos n.º 802/21, de 8 de Maio de 2024; n.ºs 806/21 e 755/19, ambos de 29 de Maio de 2024 e n.º 757/19, de 05 de Junho de 2024 – e, ainda, tão recentemente como o Acórdão 1676/20, de 11 de Julho de 2024, onde o presente Relator foi, igualmente, interveniente enquanto Adjunto – todos os acórdãos disponíveis em www.dsgi.pt.

V. Ora, perante o exposto – e por se verificar a completa analogia fáctico-jurídica do presente caso com tais casos – entendemos ser de aderir aos fundamentos ali expressos, os quais aqui se dão por integralmente reproduzidos, tudo no sentido de promover uma interpretação e aplicação uniformes do direito, conforme resulta do artigo 8.º, n.º 3 do Código Civil.

VI. Aliás, e à semelhança daqueles casos, recorde-se que, nos

termos dos n.ºs 10 e 11 do Probatório dos presentes Autos, ficou dado como provado que “10. Os valores retidos na fonte foram pagos através das guias n.º ...61 e ...06, referentes aos meses de maio e setembro de 2018 – cfr. fls. 38 a 40 e 64 e ss. do processo de reclamação graciosa; 11. O Impugnante não deduziu o imposto retido na fonte em Portugal nos EUA - cfr. doc. 1 junto com as alegações escritas;”; tal facto mais atesta o entendimento de que o artigo 22.º do E.B.F., na redação que lhe foi dada pelo Decreto-Lei 7/2015, de 13/01, na medida em que limita o regime de isenção nele previsto aos OIC constituídos segundo a legislação nacional, dele excluindo os OIC constituídos segundo a legislação de outros Estados, é incompatível com a liberdade de circulação de capitais que decorre do artigo 63.º do TFUE.

VII. Por fim, por se considerarem verificados os requisitos de que depende a respetiva concessão, e atenta a relativa simplicidade da causa, atestada pela consolidação jurisprudencial existente, bem como considerada a correta conduta das Partes, entende-se ser de conceder a dispensa do remanescente da Taxa de Justiça.

III - CONCLUSÕES

O artigo 22.º do EBF, na redação que lhe foi dada pelo Decreto-Lei 7/2015, de 13 de janeiro, na medida em que limita o regime de isenção nele previsto aos OIC constituídos segundo a legislação nacional, dele excluindo os OIC constituídos segundo a legislação de outros Estados, é incompatível com a liberdade de circulação de capitais que decorre do artigo 63.º do TFUE.

IV - DECISÃO

Nos termos e com os fundamentos expostos, acordam os juízes da Secção do Contencioso Tributário do Supremo Tribunal Administrativo em negar provimento ao recurso, mantendo a decisão recorrida.

Custas pela Recorrente, com dispensa do pagamento do remanescente da Taxa de Justiça.

Lisboa, 6 de novembro de 2024. – Gustavo André Simões Lopes Courinha (relator) – Nuno Filipe Morgado Teixeira Bastos – Pedro Nuno Pinto Vergueiro.