

FICHA DOUTRINÁRIA

Diploma: Estatuto dos Benefícios Fiscais (EBF)
Artigo: 60.º EBF
Assunto: Fusão de Fundos de Investimento Imobiliário
Processo: 2018001771 – IVE n.º 14792, com despacho concordante de 12.02.2019, da Diretora-Geral da Autoridade Tributária e Aduaneira
Conteúdo: **I - PEDIDO**

A sociedade gestora solicita a emissão de informação vinculativa nos termos do artigo 68.º da Lei Geral Tributária (LGT), para confirmação do seguinte entendimento:

A fusão de dois fundos de investimento imobiliário detidos a 100% pela mesma entidade pode aproveitar dos benefícios fiscais previstos no artigo 60.º do Estatuto dos Benefícios Fiscais.

II – ANÁLISE DO PEDIDO

1. O ARTIGO 60.º DO ESTATUTO DOS BENEFÍCIOS FISCAIS – SUJEITOS BENEFICIÁRIOS

Começa o n.º 1 do artigo 60.º do EBF, por identificar os sujeitos que podem aproveitar dos benefícios fiscais aí previstos: "*empresas que exerçam, diretamente e a título principal, uma atividade económica de natureza agrícola, comercial, industrial ou de prestação de serviços*", precisando, mais à frente, na alínea a) do n.º 3 do artigo em apreço, que para efeitos da sua aplicação se consideram "operações de reestruturação" a fusão de sociedades, empresas públicas ou cooperativas.

Tendo o legislador circunscrito a aplicação da presente norma às "empresas" que no decurso de operações de reestruturação revistam a forma de sociedade, empresa pública ou cooperativa, importa, agora, analisar a natureza jurídica dos fundos de investimento e determinar se estes podem ser também qualificados dessa forma.

2. NATUREZA DOS FUNDOS DE INVESTIMENTO IMOBILIÁRIO

Aproveitando os ensinamentos veiculados através das decisões dos tribunais portugueses alcançam-se os seguintes resultados:

i - Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 07.05.2013, Processo n.º 953/11.3TVLSB.L1-1

Os fundos de investimento imobiliário são instituições de investimento coletivo cujo único objetivo consiste no investimento dos capitais obtidos junto dos investidores (artigo 2º nº 1 do RJFII), constituem patrimónios autónomos, que pertencem, no regime especial de comunhão previsto no diploma, a uma pluralidade de pessoas singulares ou coletivas designadas participantes e que são administradas por uma sociedade gestora de fundos de investimento (artigos 2.º, n.º 2, e 6.º, n.º 1 e n.º 2, do RJFII).

ii - Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 06.03.2008, Processo n.º 08B402

Seguindo "a doutrina dominante, importa referir que os fundos de investimento constituem patrimónios autónomos, sem personalidade jurídica

(v. autores *cits.* no acórdão impugnado e, ainda, José Maria Pires, in *Direito Bancário*, 3º vol., pág. 237).

Os patrimónios autónomos são patrimónios de afetação especial – têm um destino particular, uma especial destinação, visam a consecução de determinado escopo, limitado e restrito.

Segundo Ferrara, património autónomo é “um património juridicamente distinto do restante património da pessoa, capaz de próprias relações e de dívidas próprias e insensível às flutuações e alternativas que atinjam o património que lhe está ao lado ou em cujo seio ele vive.

O património separado é um património autónomo que não tem outra relação com o património que lhe está vizinho afora o liame extrínseco de ter o mesmo sujeito” (*cit. por Manuel de Andrade, in Teoria Geral da Relação Jurídica, vol. I, pág. 217.*”

iii - Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 13.11.2018, Processo n.º 380/14.0T8VRL.G1.S2

“Dadas as sucessivas alterações legislativas, a definição do que sejam hoje os fundos de investimento pode ser apresentada como Engrácia Antunes: são organismos de investimento coletivo; são “instituições que têm como finalidade o investimento coletivo de capitais obtidos junto do público investidor” – art.º 2.º, n.º1, al. a) do RJOIC; “constituem patrimónios autónomos destituídos de personalidade jurídica e pertencentes, em regime de comunhão, a uma pluralidade de pessoas singulares ou coletivas (participantes) que neles são titulares de uma quota ideal (art.º 5.º, n.º 2 do RJOIC) – justamente, a unidade de participação (art.º 7.º, n.º 1 do RJOIC)” – também apelidados de OIC de base contratual, por contraposição a OIC de base societária. As mesmas características são referidas por Paulo Câmara e A. Pereira de Almeida.

Pode, assim, afirmar-se que os fundos de investimento de base contratual são patrimónios autónomos e despersonalizados cuja titularidade é encabeçada juridicamente pelos próprios participantes. Enquanto património autónomo o fundo é objeto de direitos. Tais direitos pertencem aos participantes no património, que é o próprio fundo.”

3. CONCLUSÃO

Face ao exposto não restam dúvidas de que os fundos de investimento imobiliário **não são** qualificados de sociedades, empresas públicas ou cooperativas, e, assim sendo, **não aproveitam** dos benefícios previstos no artigo 60.º do Estatuto dos Benefícios Fiscais.

Relativamente à aplicabilidade do n.º 7, do artigo 22.º, do EBF, importa relembrar que o regime especial da neutralidade fiscal aplicável às cisões e fusões em sede de IRC não foi acolhido no Código do Imposto do Selo, nem no Código de IMT, não sendo admitida, como expressamente prevê o artigo 10.º do EBF, o recurso à integração analógica.