

FICHA DOUTRINÁRIA

- Diploma: Estatuto dos Benefícios Fiscais
- Artigo/Verba: Art.22º - Organismos de Investimento Coletivo
- Assunto: Enquadramento fiscal de fundo de investimento de longo prazo da União Europeia (ELTIF)
- Processo: 24651, com despacho de 2024-12-29, do Diretor-Geral
- Conteúdo: A questão objeto do presente pedido prende-se com o regime fiscal aplicável a um fundo de investimento de longo prazo da União Europeia (ELTIF) que a sociedade gestora de organismos de investimento coletivo (SGOIC) X está a ponderar constituir em Portugal.

O Regime Jurídico do Capital de Risco, do Empreendedorismo Social e do Investimento Especializado (RJGRESIE), aprovado em anexo à Lei n.º 18/2015, de 4 de março, regulava o exercício da atividade de investimento, designadamente, através de ELTIF autorizados nos termos do Regulamento (UE) 2015/760, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de abril (Regulamento (UE) 2015/760) (cfr. alínea j) do n.º 1 do art.º 1.º do RJGRESIE).

O Decreto-Lei n.º 27/2023, de 28 de abril (DL 27/2023) veio, contudo, aprovar o regime de gestão de ativos (RGA), o qual adota um quadro regulatório comum aos organismos de investimento coletivo (OIC), tendo passado a regular de forma unitária as matérias que estavam dispersas pelo regime geral dos organismos de investimento coletivo (RGOIC) e pelo RJGRESIE, tendo estes regimes sido, conseqüentemente, revogados.

Assim, é o DL 27/2023, conforme disposto na alínea c) do n.º 2 do seu art.º 1.º, que assegura, atualmente, a execução na ordem jurídica interna do Regulamento (UE) 2015/760, o qual, de acordo com o n.º 1 do seu art.º 1.º, estabelece regras uniformes em matéria de autorização, de políticas de investimento e de condições de funcionamento dos fundos de investimento alternativos da UE (FIA da UE) ou dos compartimentos dos FIA da UE, comercializados na União como ELTIF.

De acordo com o considerando 1 do Regulamento (UE) 2015/760, os ELTIF proporcionam financiamento de duração prolongada a vários projetos de infraestruturas, empresas não cotadas em bolsa ou pequenas e médias empresas (PME) cotadas que emitam instrumentos de capital próprio ou de dívida para os quais não existem compradores facilmente identificáveis, contribuindo, desta forma, para o financiamento da economia real da União e para a execução das suas políticas.

Refira-se que só podem requerer e receber autorização como ELTIF, os FIA da UE na aceção da alínea k) do n.º 1 do art.º 4.º da Diretiva 2011/61/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 8 de junho (Diretiva 2011/61/EU) (cfr. alínea 8) do art.º 2.º e n.º 2 do art.º 3.º, ambos do Regulamento (UE) 2015/760). Os pedidos de autorização são apresentados, nos termos do art.º 5.º do Regulamento (UE) 2015/760, às autoridades competentes dos ELTIF, isto é, às autoridades nacionais de um Estado-Membro habilitadas a supervisionar FIA, conforme alínea h) do n.º 1 do art.º 4.º da Diretiva 2011/61/EU, por remissão da alínea 10) do art.º 2.º do Regulamento (UE) 2015/760.

De acordo com o n.º 1 do art.º 3.º do Regulamento (UE) 2015/760, os ELTIF só podem

ser comercializados na União Europeia se tiverem sido autorizados nos termos do mesmo, sendo a autorização válida em todos os Estados-Membros. Segundo o n.º 3 do mesmo artigo, as autoridades competentes informam trimestralmente a Autoridade Europeia dos Valores Mobiliários e dos Mercados (ESMA) das autorizações concedidas ou revogadas nos termos do Regulamento (UE) 2015/760, sendo que esta mantém um registo central público com a identificação de todos os ELTIF autorizados ao abrigo do referido regulamento, dos gestores dos ELTIF e das autoridades competentes dos ELTIF.

Saliente-se, ainda, que os FIA da UE podem assumir diferentes formas jurídicas, que não lhes conferem necessariamente personalidade jurídica, sendo que, no caso de ELTIF constituídos como FIA da UE que não possam agir por si mesmos por não terem personalidade jurídica própria, as obrigações que lhes são impostas deverão ser entendidas como sendo aplicáveis aos seus gestores (cfr. Considerando 13 do Regulamento (UE) 2015/760).

Em termos fiscais, e estando em causa a constituição de um ELTIF com sede ou direção efetiva em território português, o mesmo é sujeito passivo de IRC em conformidade com a alínea a) ou com a alínea b), ambas do n.º 1 do art.º 2.º do Código do IRC (CIRC), consoante tenha ou não personalidade jurídica, desde que, neste último caso, os seus rendimentos não sejam tributáveis em imposto sobre o rendimento das pessoas singulares (IRS) ou em IRC diretamente na titularidade de pessoas singulares ou coletivas.

Tratando-se os ELTIF de OIC, importa, também, atender aos art.ºs 22.º e 22.º A do Estatuto dos Benefícios Fiscais (EBF) que preveem um regime especial de tributação aplicável, respetivamente, aos OIC que se constituam e operem de acordo com a legislação nacional e aos respetivos participantes.

Refira-se que, na sequência das alterações introduzidas pela Lei n.º 31/2024, de 28 de junho (Lei 31/2024), que aprovou medidas fiscais para a dinamização do mercado de capitais, o n.º 1 do art.º 22.º do EBF passou a referir que "São tributados em IRC, nos termos previstos neste artigo, os organismos de investimento coletivo que se constituam e operem de acordo com a legislação nacional.", sendo que, previamente a tais alterações, se referia aos "fundos de investimento mobiliário, fundos de investimento imobiliário, sociedades de investimento mobiliário e sociedades de investimento imobiliário que se constituam e operem de acordo com a legislação nacional."

Na sequência das referidas alterações, torna-se inequívoco que o regime especial previsto nos art.ºs 22.º e 22.º-A do EBF é aplicável à generalidade dos OIC que se constituam e operem de acordo com a legislação nacional, com exceção dos OIC para os quais estejam especificamente previstos outros regimes especiais, como é o caso dos organismos de investimento alternativo (OIA) de capital de risco e de créditos, aos quais se aplica o regime previsto no art.º 23.º do EBF, que foi também alterado pela Lei 31/2024.

Saliente-se que o facto de os ELTIF serem constituídos e operarem nos termos do Regulamento (UE) 2015/760, não deve obstar ao seu enquadramento no art.º 22.º do EBF.

Com efeito, os regulamentos são atos legislativos que, nos termos do art.º 288.o do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE), têm caráter geral, são obrigatórios em todos os seus elementos e diretamente aplicáveis em todos os Estados-Membros da UE, não precisando de ser transpostos para a legislação nacional.

Assim, uma vez que os efeitos jurídicos de um regulamento, após a sua publicação e entrada em vigor, produzem-se automaticamente no direito interno dos Estados-Membros, considera-se que o art.º 22.º do EBF deve também abranger os OIC que se constituam e operem de acordo com a legislação europeia que seja diretamente aplicável na ordem jurídica portuguesa, pelo que, ao ELTIF com sede ou direção efetiva em território português, que a SGOIC X venha a constituir, é aplicável o regime especial de tributação previsto naquele artigo.