

FICHA DOUTRINÁRIA

Diploma: Código do Imposto do Selo (CIS) e respetiva Tabela Geral (TGIS)
Artigo: Verba 17.3 da TGIS
Assunto: SGOIC - Sociedades Gestoras de Organismos de Investimento Coletivo - Incidência subjetiva e objetiva das comissões de gestão cobradas aos OIC sob sua gestão. Alterações operadas pelo Decreto-Lei n.º 144/2019, de 23 de setembro, ao RGICSF e legislação análoga.
Processo: 2020000510 - IV n.º 17743 com despacho concordante de 2021.04.15, da Diretora-Geral da Autoridade Tributária e Aduaneira

Conteúdo: **I – INTRODUÇÃO**

1. Veio, ao abrigo do artigo 68.º da Lei Geral Tributária (LGT), a Requerente solicitar a emissão de informação vinculativa tendo por base, e em síntese, os seguintes factos cuja qualificação jurídico-tributária requer:
 - A Requerente tem por objeto social o exercício da atividade das sociedades gestoras de organismos de investimento coletivo (SGOIC), no âmbito da qual gere diversos organismos de investimento coletivo (OIC);
 - Em virtude da sua atividade, a Requerente cobra comissões de gestão àqueles OIC, sobre as quais, desde 1 de janeiro de 2019, tem vindo a liquidar imposto do selo à taxa de 4%, nos termos da verba 17.3.4 da Tabela Geral do Imposto do Selo (TGIS);
 - Com efeito, até à entrada em vigor do Orçamento do Estado para 2019 (Lei n.º 71/2018, de 31 de dezembro), aquelas comissões de gestão, ainda que sujeitas a imposto do selo, eram isentas, nos termos do Decreto-Lei n.º 1/87 e do Decreto-Lei n.º 20/86;
 - A liquidação deste imposto assentava no facto de as SGOIC serem sociedades financeiras, em linha com as definições constantes do Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras (RGICSF);
 - No entanto, aquele diploma sofreu alterações, consagradas pelo Decreto-Lei n.º 144/2019, de 23 de setembro, com efeitos a 1 de janeiro de 2020, que levaram precisamente à desqualificação das SGOIC enquanto sociedades financeiras ou instituições financeiras;
 - Neste contexto, em virtude da alteração do seu estatuto jurídico, decorrente da alteração ao RGICSF e das alterações igualmente levadas a cabo em legislação análoga, pretende a Requerente confirmar que as comissões de gestão por si cobradas aos OIC por si geridos não se encontram sujeitas a imposto do selo desde 1 de janeiro de 2020.

II – DO ENTENDIMENTO DA REQUERENTE

2. Do pedido apresentado, extrai-se, em síntese, e com relevância para a prestação da presente informação vinculativa, o seguinte:
 - A Requerente afirma que a norma de sujeição prevista na verba 17.3 da Tabela Geral anexa ao Código do Imposto do Selo (TGIS) não estabelece qualquer referencial para o preenchimento dos conceitos de

"instituição de crédito", "sociedade financeira" ou "instituição financeira", pelo que dever-se-á atender ao disposto no n.º 2 do artigo 11.º da LGT e, como tal, recorrer-se às definições previstas nos ramos do direito dos quais provenham aqueles conceitos;

- Nesse sentido, a Requerente socorre-se essencialmente dos conceitos constantes do direito bancário e financeiro português, cujo diploma fundamental é o RGICSF;
- Considera que o RGICSF é o diploma no qual assenta a arquitetura do sistema bancário e financeiro nacional, espelhando a evolução legislativa bancária europeia, bem como as intervenções legislativas que, ao longo da história, o Banco de Portugal foi provocando no âmbito da sua função de regulador do sistema bancário e financeiro português. Acrescenta ainda *"que o RGICSF é o único diploma no ordenamento jurídico português que define expressamente os conceitos de "instituições de crédito", "sociedades financeiras" e "instituições financeiras", elencando de forma clara as entidades que se enquadram naqueles mesmos conceitos"*;
- Neste contexto, observa *"que seria inútil (inadequado e, de certo modo, violador do princípio da legalidade, em razão do disposto no artigo 11.º da LGT) o esforço interpretativo de procurar noutra legislação não fiscal, nacional ou comunitária, qualquer indício de definição daqueles conceitos. Com efeito, o sistema legislativo nacional, em particular o RGICSF, já preenche de forma clara e completa os conceitos cuja definição se pretende encontrar, incorporando e ponderando este diploma a evolução legislação da União Europeia no que respeita ao seu objecto"*;
- Afirma que *"até 31 de dezembro de 2019, não restavam dúvidas que as SGOIC preenchiam o conceito de instituições financeiras e sociedades financeiras"*;
- Contudo, considera que este cenário mudou com a entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 144/2019, de 23 de Setembro, que promoveu diversas alterações ao RGICSF (entre outros diplomas), das quais importa destacar a eliminação da referência expressa às SGOIC na definição de instituição financeira e de sociedade financeira (nomeadamente, a revogação da subalínea iv) da alínea z) do artigo 2.º-A e da alínea vi) do n.º 1 do artigo 6.º ambos do RGICSF, que previam a qualificação expressa das SGOIC como instituições financeiras e sociedades financeiras, respetivamente);
- Adicionalmente, salienta que aquele diploma veio (de novo, expressamente) afirmar no n.º 5 do artigo 6.º *"que "[n]ão são sociedades financeiras as entidades reguladas no (...) no Regime Geral dos Organismos de Investimento Coletivo, aprovado em anexo à Lei n.º 16/2015, de 24 de fevereiro, na sua redação atual (...)", onde se incluem, naturalmente, as SGOIC"*;
- A este respeito, acrescenta ainda *"que o Decreto-Lei n.º 144/2019 revogou também a alínea b) do n.º 1 do artigo 293.º do Código dos Valores Mobiliários ("CVM"), excluindo igualmente do conceito de intermediários financeiros as "entidades gestoras de instituições de investimento coletivo autorizadas a exercer essa atividade em*

Portugal”, i.e., as SGOIC”;

- *“Desta forma”, em tom conclusivo, afirma que “não restam dúvidas de que foi intenção expressa do legislador excluir as SGOIC do conceito de instituição financeira ou sociedade financeira, removendo-as expressamente do espectro de entidades abrangidas pelo RGICSF e outra legislação complementar, opção legislativa que, até então, permitia atribuir esta qualificação a estas entidades”;*
- *Diz ainda que a introdução pelo Decreto-Lei n.º 144/2019 dos “artigos 71.º-A a 114.º-C e o artigo 252.º-A ao RGOIC, os quais estabelecem um conjunto de disposições aplicáveis às SGOIC a partir de 1 de janeiro de 2020, ao mesmo tempo que foram revogados os números 6 e 7 do artigo 199.º-A e o artigo 199.º-L do RGICSF, eliminando desta forma qualquer regulação aplicável às SGOIC que ainda estivesse na alçada do Banco de Portugal”, tornou “completa a subsunção das SGOIC ao universo normativo dos organismos de investimento que as mesmas gerem (i.e., ao Regime Geral dos Organismos de Investimento Colectivo ou “RGOIC””, revelando a “intenção do legislador afastar as SGOIC do universo das instituições financeiras, de regulação mais complexa e assente num conjunto diferente de pressupostos”;*
- *Sem conceder quanto ao acima exposto, a Requerente examina ainda o conceito de instituição financeira (ou da sua ausência) à luz de outros preceitos e diplomas nacionais, normativos esses a que, segundo afirma, a Autoridade Tributária e Aduaneira (“AT”) procurou recorrer noutras situações, através da prerrogativa conferida pela alínea I) do n.º 1 do artigo 6.º do RGICSF, nomeadamente para o CVM (artigos 30.º e 293.º) e para a Lei 83/2017, de 18 de agosto;*
- *Para concluir, apoiada em duas decisões do CAAD, que “a utilização dos conceitos aqui em discussão deve atender ao contexto dos diplomas em que se inserem, não podendo prevalecer face às disposições do RGICSF”;*
- *Adicionalmente, pugna pela “não sujeição a Imposto do Selo estabelecida pela Diretiva n.º 2008/7/CE do Conselho, de 12 de fevereiro de 2008”;*
- *Perante o resumidamente exposto, conclui que a verba 17.3.4 do CIS não se aplica às comissões que cobra aos OIC por si geridos, pelo facto de não se tratar de uma instituição financeira.*

III – INFORMAÇÃO

3. Relativamente a esta matéria foi, em 29-01-2021, emitido um Parecer pelo Centro de Estudos Fiscais e Aduaneiros (CEF), do qual se transcrevem os excertos com relevância para a resolução das questões suscitadas:

«

PARECER

(...)

O objeto do presente parecer limita-se à análise da integração da atividade da requerente no conceito de “instituições de crédito, sociedades financeiras ou outras entidades a elas legalmente equiparadas e quaisquer outras instituições financeiras” estabelecido na Verba n.º 17.3 da TGIS.

(...)

A questão que se coloca, em síntese, é a de saber se, em face da atividade desenvolvida pela requerente, ela se enquadra nos conceitos de "instituições de crédito, sociedades financeiras ou outras entidades a elas legalmente equiparadas e quaisquer outras instituições financeiras", em face da lei atualmente vigente em Portugal.

(...)

5. Parecer

(...)

5.4. *A ordem jurídica financeira, portuguesa e europeia*

Vamos, então, direitos ao regime jurídico do sistema financeiro vigente na ordem jurídica à procura do sentido dos conceitos de "instituições de crédito, sociedades financeiras ou outras entidades a elas legalmente equiparadas e quaisquer outras instituições financeiras", para determinarmos da aplicação do Imposto do Selo às comissões cobradas pelas SGOIC.

A ordem jurídica do sistema financeiro português é conformada pelo sistema jurídico que regula a atividade financeira na União Europeia. Neste domínio, ocorreu uma relevante evolução no sentido de integração, nos últimos anos, em especial desde a crise financeira iniciada em 2008.

A primeira diretiva europeia relativa ao sistema financeiro é a Diretiva 77/780/CEE do Conselho, de 12 de dezembro de 1977, tendo em vista, fundamentalmente, estabelecer a coordenação das disposições legislativas, regulamentares e administrativas respeitantes ao acesso à atividade dos estabelecimentos de crédito e ao seu exercício.

A diretiva centra-se na necessidade de garantir condições fundamentais de igualdade no exercício da atividade de estabelecimentos de crédito no espaço da então CEE, garantindo a liberdade e igualdade de exercício dessa atividade, independentemente da nacionalidade dos agentes económicos e eliminando as discriminações e restrições resultantes da diversidade de regimes jurídicos de cada Estado Membro.

Apesar disso, a diretiva apontava já para a necessidade de se caminhar, no futuro, no sentido da criação de um quadro legislativo europeu de proteção da poupança ¹ e de criação de um sistema de fiscalização dos agentes económicos deste mercado. ²

Em face do seu objeto, esta Diretiva não definia ainda o conceito de instituição financeira, mas fixou a definição de "estabelecimento de crédito", no seu artigo 1.º, do seguinte modo: "uma empresa cuja atividade consiste em receber do público depósitos ou outros fundos reembolsáveis e em conceder créditos por sua própria conta".

¹ Citando o preâmbulo da Diretiva, "os trabalhos de coordenação em matéria de estabelecimentos de crédito devem, tanto para proteção da poupança, como para criar as condições de igualdade de concorrência entre os estabelecimentos".

² Como se refere no preâmbulo da Diretiva, "o resultado final deste processo deverá, nomeadamente, facilitar a fiscalização de qualquer estabelecimento de crédito que atue em vários Estados-membros". E mais adiante, "um único e mesmo regime de fiscalização não pode aplicar-se", acrescentando-se, de seguida, que "não deverá excluir-se que, no futuro, se revelem necessárias disposições específicas aplicáveis a esses estabelecimentos".

A segunda Diretiva Europeia (89/646/CEE) relativa a esta matéria, manteve a mesma definição e alargou o seu âmbito às "instituições financeiras", para o que foi necessário introduzir uma definição destas, nos termos seguintes: "Instituição financeira: uma empresa que não seja uma instituição de crédito e cuja atividade principal consista em tomar participações ou em exercer uma ou mais das atividades referidas nos pontos 2 a 12 da lista anexa" (n.º 6 do artigo 1.º), onde se incluíam as atividades de "11. Gestão ou consultadoria em gestão de patrimónios" e de "12. Conservação e administração de valores mobiliários".

Mediante este alargamento, a Diretiva passou a incluir a atividade das instituições financeiras no mecanismo de reconhecimento mútuo e de liberdade de estabelecimento e à livre prestação de serviços.

Esta definição seria mantida na 2000/12/CE, de 20 de março de 2000, bem como pela Diretiva 2006/48/CE, de 14 de junho de 2006.

A crise financeira iniciada em 2008 veio acelerar o processo de integração do sistema financeiro europeu, em especial no domínio da supervisão e da proteção dos investidores. A crise teve origem no sistema financeiro e nas lacunas da sua regulação e foi, na verdade, uma crise sistémica que colocou em perigo todo o mercado bancário e financeiro. Perante a dimensão do problema, o Relatório Larosière, publicado em 25 de fevereiro de 2009 sob a égide da Comissão Europeia, concluiu pela necessidade do seu reforço, como condição para diminuir os riscos do sistema e dos investidores e para a prevenção de futuras crises sistémicas.³

Uma das mais relevantes medidas cuja implementação resultou desse relatório foi a criação de um Sistema Europeu de Supervisores Financeiros, composto por três Autoridades Europeias de Supervisão, sendo uma para o sistema bancário, a outra para o dos seguros e pensões complementares de reforma e a terceira para o dos valores mobiliários e dos mercados. Foi também desse Relatório que resultou a criação de um Conselho Europeu do Risco Sistémico.

Como se refere na Comunicação da Comissão, de 4 de março de 2009, intitulada "Impulsionar a retoma europeia", pretendia-se reforçar o quadro regulamentar da União em matéria de serviços financeiros.

Em 23 de setembro de 2009, foram aprovados os regulamentos europeus que criaram o Sistema Europeu de Supervisão Financeira (SESF), incluindo a organização formal do sistema, que são as três Autoridades Europeias de Supervisão (ESAs):

- i. A Autoridade Bancária Europeia (EBA), criada pelo Regulamento (UE) n.º 1093/2010 do Parlamento Europeu e do Conselho;*
- ii. A Autoridade Europeia dos Seguros e Pensões Complementares de Reforma (EIOPA), criada pelo Regulamento (UE) n.º 1094/2010 do Parlamento Europeu e do Conselho;*

³ O Relatório Larosière contém o diagnóstico europeu acerca da crise financeira mais grave desde 1929 ("Since July 2007, the world has faced, and continues to face, the most serious and disruptive financial crisis since 1929"), centrando-se na necessidade de criar condições para evitar crises sistémicas no sistema financeiro europeu no futuro: "what could and should be prevented is the kind of systemic and inter-connected vulnerabilities we have seen and which have carried such contagious effects. To prevent the recurrence of this type of crisis, a number of critical policy changes are called for". Disponível em https://ec.europa.eu/economy_finance/publications/pages/publication14527_en.pdf

iii. A Autoridade Europeia dos Valores Mobiliários e dos Mercados (ESMA), criada pelo Regulamento (UE) n.º 1095/2010 do Parlamento Europeu e do Conselho.

O sistema europeu de supervisão financeira, destinado a assegurar a estabilidade de todo o setor financeiro inclui, assim, os três setores, bancário, segurador e de investimento e dos valores mobiliários.

5.5. Os organismos de investimento coletivo na legislação europeia

Relativamente aos organismos de interesse coletivo, a Diretiva 85/611/CEE do Conselho, de 20 de dezembro de 1985, veio coordenar, especificamente as legislações europeias em matéria de organismos de investimento coletivo em valores mobiliários (OICVM), tendo em vista, em especial, "aproximar, no plano comunitário, as condições de concorrência entre estes organismos e realizar uma proteção mais eficaz e mais uniforme dos participantes".

Posteriormente, em 2009, a Diretiva 2009/65/CE, de 13 de julho (Diretiva UCITS), veio alargar o âmbito da regulação aos domínios da supervisão, reafirmando a consideração das unidades de participação como instrumentos financeiros. A fim de se reforçarem os mecanismos de supervisão prudencial, a diretiva obriga os Estados Membros a garantirem que "as autorizações concedidas às sociedades gestoras ... deverão assegurar a proteção dos investidores e a solvência das sociedades gestoras, a fim de contribuir para a estabilidade do sistema financeiro". O estabelecimento de rigorosos critérios de acesso à atividade e de sujeição a regras de supervisão prudencial é o principal objeto da diretiva, tendo em vista a prossecução daqueles objetivos (n.ºs 1 e 2 do artigo 6.º).

É no segmento do setor do investimento e dos valores mobiliários, que se inclui o regime de supervisão e prudencial dos organismos de interesse coletivo e das respetivas sociedades gestoras.

O Regulamento (UE) n.º 1095/2010 do Parlamento Europeu e do Conselho de 24 de novembro de 2010 que cria uma Autoridade Europeia de Supervisão dos Valores Mobiliários e dos Mercados (ESMA), estabelece que o sistema tem por missão "proteger o interesse público contribuindo para a estabilidade e a eficácia do sistema financeiro". O n.º 1 do artigo 29.º estabelece que um dos objetivos do regulamento é o de criar uma "cultura comum de supervisão" e o n.º 1 do artigo 23.º prevê que uma das mais importantes funções da ESMA é "a identificação e medição do risco sistémico (...) sistémico apresentado pelos intervenientes nos mercados financeiros em situações de esforço". O n.º 2 do artigo 1.º acrescenta ainda que este Regulamento se aplica "às empresas que prestam serviços de investimento ou a organismos de investimento coletivo".

A aplicação deste Regulamento aos organismos de investimento coletivo está também prevista no n.º 2 do artigo 1.º, que estabelece que a Autoridade Europeia dos Valores Mobiliários e dos Mercados age no âmbito "das competências que lhe são conferidas pelo presente regulamento e no âmbito de aplicação da (...) Diretiva 2009/65/CE" (Diretiva UCITS), que regula precisamente a atividade dos organismos de interesse coletivo.

Além disso, este Regulamento criou também, nos termos do Artigo 54.º, o Comité Conjunto das Autoridades Europeias de Supervisão, tendo por missão "garantir a coerência intersectorial com a Autoridade Europeia de Supervisão (Autoridade Bancária Europeia) e a Autoridade Europeia de Supervisão

(Autoridade Europeia dos Seguros e das Pensões Complementares de Reforma)", bem como com a Autoridade Europeia dos Valores Mobiliários e dos Mercados (ESMA).

A Diretiva 2013/36/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2013, publicada já depois do contexto de crise das dívidas soberanas, viria a reforçar o sistema de supervisão prudencial, não só ao sistema bancário, mas também do setor das empresas de investimento. Além disso, regulam-se os aspetos conexos com o acesso à atividade das instituições de crédito e empresas de investimento, e o sistema de supervisão europeia do sistema financeiro.

Do mesmo modo, regula-se o exercício da supervisão prudencial de instituições pelas autoridades competentes de uma forma coerente com as regras estabelecidas no Regulamento (UE) n.º 575/2013 e estabelecem-se os requisitos de publicação aplicáveis às autoridades competentes no âmbito da regulação e supervisão prudenciais das instituições.

Este último regulamento, estabelece os requisitos prudenciais para as instituições de crédito e para as empresas de investimento, alterando o Regulamento (UE) n.º 648/2012. O regulamento, além de se aplicar às instituições de crédito, aplica-se diretamente aos organismos de investimento coletivo, como estabelece o n.º 7 do seu artigo 4.º, incluindo-as, nos n.ºs 26 e 27 na categoria de instituições financeiras. Reportando para estas normas, a Diretiva 2013/36/UE, considera no seu artigo 3.º que as entidades referidas em primeiro lugar são "Instituição financeira" e as referidas em segundo lugar "Entidade do setor financeiro" (n.ºs 22 e 23 do n.º 1 do artigo 3.º).

Os organismos de interesse coletivo e as respetivas sociedades gestoras são também considerados instituições financeiras no n.º 17 [do art.º 2.º] do Regulamento (UE) n.º 648/2012, de 4 de julho de 2012.

5.6. As sociedades gestoras dos organismos de investimento coletivo são instituições financeiras

Do anteriormente enunciado resulta que os organismos de interesse coletivo e as respetivas sociedades gestoras são consideradas, de forma clara e expressa, instituições financeiras, integradas no regime de supervisão e prudencial da União Europeia. Ora a legislação citada aplica-se na ordem jurídica interna, em especial os Regulamentos, pelo que basta esta conclusão para também termos que, necessariamente, concluir que dela resulta que na ordem jurídica vigente no nosso país, essas sociedades são instituições financeiras.

Esta classificação é efetuada por normas que integram o ramo do direito que disciplina a atividade financeira, para o qual nos remete o n.º 2 do artigo 11.º da LGT. Por aplicação desta norma, teremos de concluir que é a estas instituições que a verba n.º 17.3.4 do CIS se reporta quando define o seu âmbito de sujeição. Por esse motivo, teremos também de concluir que as comissões por elas cobradas estão sujeitas ao imposto.

5.7. Os efeitos da exclusão das SGOIC do RGICSF

O Decreto-Lei n.º 144/2019, de 23 de setembro, veio atribuir à Comissão do Mercado de Valores Mobiliários (CMVM) a competência para a supervisão prudencial das sociedades gestoras de fundos de investimento, retirando-a do Banco de Portugal. Essa alteração apenas alarga a estas sociedades o regime

que já se aplicava aos próprios OIC, que já estavam anteriormente sujeitos à supervisão prudencial da CMVM. Como se diz no próprio preâmbulo do diploma, alinha-se o regime português com todo o regime vigente na União Europeia.

Lendo-se o preâmbulo torna-se claro que o objeto do diploma é o de apenas transferir a supervisão prudencial das SGOIC do Banco de Portugal para a CMVM. A extração da conclusão de que o legislador terá pretendido, com este diploma legal, excluir as SGOIC do sistema financeiro, num diploma que trata exatamente da supervisão prudencial das entidades que operam no sistema financeiro, seria excessiva e contraditória.

Apesar disso, o n.º 5 do artigo 6.º do RGICSF introduzido pelo diploma que temos vindo a citar, refere que "não são sociedades financeiras", entre outras, "as entidades reguladas" ... "no Regime Geral dos Organismos de Investimento Coletivo, aprovado em anexo à Lei n.º 16/2015, de 24 de fevereiro". O CIS refere-se a instituições financeiras.

Esta norma não posterga o direito europeu, nomeadamente aquele que vigora diretamente na ordem jurídica portuguesa, que classifica as SGOIC como instituições financeiras, até porque o conceito de instituições financeiras utilizado pelo CIS e pela legislação europeia que citámos, é muito mais abrangente do que o de "sociedades financeiras" utilizado pelo n.º 5 do artigo 6.º do RGICSF.

Por outro lado, aquela norma deve ser interpretada no contexto do diploma legal que a criou e dos seus objetivos. Ela destina-se a delimitar o âmbito dos poderes de supervisão prudencial do Banco de Portugal e apenas isso, pelo que a norma é instrumental desse objetivo. Nessa linha, o n.º 5 do artigo 6.º do RGICSF estabelece uma ficção legal negativa de "sociedades financeiras", destinada a afastar do regime de supervisão do Banco de Portugal as SGOIC. Não podemos extrair, de modo nenhum, a conclusão de que esta norma se sobrepõe a todas as outras, incluindo os regulamentos europeus e elimina o efeito destes que classifica essas sociedades como instituições financeiras.

Por fim, não se nos afigura correta a conclusão de que o RGICSF seja o diploma legal que regula todo o sistema financeiro português, porque atualmente não o é. Ele regula apenas o acesso, o exercício da atividade e a supervisão das instituições de crédito e das sociedades financeiras, como estabelece o artigo 1.º, que ficam sujeitas aos poderes de supervisão do Banco de Portugal.⁴

A delimitação do universo subjetivo de aplicação do RGICSF destina-se apenas a circunscrever quais as entidades sujeitas a esse regime de supervisão. Essa conclusão resulta necessariamente do facto de este diploma não esgotar, por não ser esse o seu objeto, a regulamentação de todo o sistema financeiro português, como facilmente se conclui. Pelo contrário, e assumidamente, ele

⁴ Como muito bem se refere no Acórdão de 5/4/2017, proferido no processo n.º 01391/16, onde se decidiu que as sociedades seguradoras são também sociedades financeiras, apesar de estarem excluídas do RGICSF, "o legislador tratou a atividade bancária de modo separado da atividade seguradora, independentemente de a uma e outra se dedicarem instituições financeiras". E de forma mais expressiva, um pouco adiante, "As instituições financeiras exercem atividades específicas distintas que, para além de as caracterizar, permitem classificá-las com base no papel que desempenham no sistema financeiro". Estes dois tipos de instituições financeiras têm muitas características comuns. Ou seja, o sistema financeiro abrange não apenas as instituições sujeitas à supervisão do Banco de Portugal, mas também as sujeitas à supervisão da CMVM e ainda ao Instituto Português de Seguros, nos termos da legislação que regula cada um destes subsistemas, sendo que o RGICSF regula apenas um deles.

regula um dos três segmentos do sistema financeiro. Por essa razão, as definições nele contidas são instrumentais ao seu objeto e não se podem considerar exclusivas nem excludentes de todo o sistema financeiro português.

Interpretação contrária conduziria à conclusão de que as entidades seguradoras, as sociedades de capital de risco e as sociedades gestoras de fundos de pensões não seriam entidades financeiras, o que contrariaria todo o modelo do sistema financeiro europeu. Na verdade, chegar-se-ia ao absurdo de essas entidades não serem entidades financeiras, mas a sua atividade estar sujeita ao regime de supervisão prudencial do sistema financeiro, tanto português como europeu. Em termos sistemáticos, essa interpretação não pode ser procedente.⁵

Na jurisprudência é dominante o entendimento de que o conceito de instituições financeiras ultrapassa largamente o do RGICSF⁶. Relativamente à jurisprudência do STA, existe unanimidade, embora relativamente a outros domínios do sistema financeiro, em especial o setor segurador e o das sociedades de capital de risco, de que elas integram o setor financeiro e são instituições financeiras e de que o RGICSF não esgota a regulação do setor financeiro nem a definição de instituições financeiras. Do mesmo modo, também na jurisprudência arbitral esse entendimento se tornou dominante.⁷

Por fim, recorrendo ao regime jurídico da classificação das atividades económicas, contido no Decreto-Lei n.º 381/2007, de 14 de novembro, a atividade das SGOIC encontra-se enquadrada na classificação geral de "atividades financeiras e de seguros" (Secção K) e na Divisão 66, de "Atividades auxiliares de serviços financeiros e dos seguros". Assim, também

⁵ É certo que, tal como referido na decisão arbitral de 29/11/2019, proferida no processo nº 399/2019-T "parece claro que o artigo 6º do RGICSF, que é a norma por excelência a que o intérprete deve recorrer neste caso concreto, por força do nº 2 do artigo 11º da LGT, não resulta que as SCR estejam abrangidas na definição de sociedades financeiras ou de outras entidades a que se refere a verba 17.3. da TGIS, nomeadamente outras instituições financeiras". Mas desta não se pode extrair que seja este o único diploma legal que classifica quais são as instituições financeiras. Dado que o facto de ser a norma por excelência não a transforma na única. Esta decisão entende que as sociedades de capital de risco não são sociedades financeiras, mas ela ignora toda a legislação da União Europeia que estruturou o sistema financeiro europeu no pós-crise de 2008 que, como anteriormente referimos, é determinante dessa classificação.

⁶ Como se refere na decisão arbitral de 18/1/2018, proferida no Processo nº 183/2017-T, "Aceita-se, sem necessidade de aprofundar especificamente esse tema, que estamos perante entidades qualificáveis como instituições financeiras e que a atividade de gestão de fundos de pensões é abrangida pela isenção de IVA nos termos da alínea g) do nº 27º do artigo 9º do CIVA e é abrangida pela verba 17.3.4 da TGIS".

⁷ Por exemplo, a decisão arbitral de 2017/05/02 proferida no processo nº 348/2016-T.: "essa limitação do conceito de sociedades financeiras é meramente formal, apenas para efeito da aplicação do RGICSF: na verdade, as sociedades seguradoras e as sociedades gestoras dos fundos de pensões são materialmente instituições financeiras, compondo, enquanto tais, dois relevantes subsectores institucionais do sector financeiro: o sector segurador e o sector dos fundos de pensões, uma vez o seu objeto consistir na realização de operações material e formalmente financeiras. Situação que não é alheia à tendência verificada do "progressivo desaparecimento das barreiras e das distinções entre os três setores financeiros tradicionais (banca, valores mobiliários e seguros)". E mais adiante: "extrai-se diretamente do regime legal aplicável, em especial do direito da União, que as entidades gestoras de fundos de pensões realizam operações material e formalmente financeiras aproximando-se pelas características da sua atividade das empresas de seguros e de resseguros". Concluindo que: "a letra da lei aponta necessariamente para um conceito de instituição financeira mais amplo do que os de instituições de crédito e sociedades financeiras que são expressamente referidas". No mesmo sentido alinha a decisão arbitral de 2017/12/20, proferida no processo nº 441/2017-T, relativamente aos fundos de pensões, mas aplicável também no domínio que nos ocupa: "as entidades que gerem fundos de pensões serem expressamente referidas como «instituições financeiras» na Directiva n.º 2003/41/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 3 de Junho de 2003". E mais adiante: "nem sequer há dúvidas de que as entidades que gerem fundos de pensões sejam «instituições financeiras»".

*através do regime jurídico da classificação das atividades económicas concluímos que as SGOIC são consideradas instituições financeiras.*⁸

Em face do que antecede, estamos agora em condições de extrair as conclusões que enunciamos de seguida.

6. Conclusões

1 – A Verba 17.3.4 da Tabela Geral do CIS estabelece que estão sujeitas aos Imposto do Selo as "Outras comissões e contraprestações por serviços financeiros, incluindo as taxas relativas a operações de pagamento baseadas em cartões", desde que elas sejam "realizadas por ou com intermediação de instituições de crédito, sociedades financeiras ou outras entidades a elas legalmente equiparadas e quaisquer outras instituições financeiras";

2 – Não tendo o CIS uma definição do conceito de "sociedades financeiras ou outras entidades a elas legalmente equiparadas e quaisquer outras instituições financeiras", é necessário integrar esses conceitos recorrendo aos ramos do direito que regula a atividade financeira;

3 – A ausência dessa definição pelo CIS não pode ser considerada uma omissão nem uma lacuna, mas um reporte, em bloco, para o universo daquelas entidades, tal qual ele é definido pelo ramo do direito que as regula, o que se deve fazer por interpretação sistemática;

4 – As Sociedades Gestoras de Organismos de Investimento Coletivo exercem atividades financeiras e são instituições financeiras;

5 – Essas sociedades são assim consideradas pelo regime jurídico das instituições e da atividade financeira vigente no nosso país, e de forma expressa pelos Regulamentos que instituíram o sistema de supervisão prudencial da União Europeia;

6 – O RGICSF não é o único diploma legal que regula o sistema financeiro português, mas apenas aquele que regula a atividade financeira submetida ao regime de supervisão prudencial do Banco de Portugal;

7 – A norma constante do n.º 5 do artigo 6.º do RGICSF tem por efeito apenas a exclusão das SGOIC da supervisão do Banco de Portugal e transportá-la para a CMVM, como é reconhecido diretamente no preâmbulo do Decreto-Lei n.º 144/2019, de 23 de setembro. Essa alteração destinou-se a harmonizar o regime de supervisão aplicável aos próprios OIC, que já anteriormente estavam sujeitos à supervisão da CMVM;

8 – O do n.º 5 do artigo 6.º do RGICSF constitui uma ficção legal negativa, que tem apenas efeitos internos no RGICSF;

9 – O do n.º 5 do artigo 6.º do RGICSF não tem efeitos externos na ordem jurídica financeira nem posterga o direito estabelecido nos Regulamentos e Diretivas Europeias que classificam as SGOIC diretamente como instituições financeiras;

10 – Sendo as SGOIC instituições financeiras estão sujeitas ao Imposto do

⁸ No mesmo sentido, mas relativamente às sociedades de capital de risco (SCR) se pronunciou o Parecer do CEF, n.º 25/2013, de 2013/8/26. Também no que respeita às comissões cobradas pelas sociedades gestoras aos fundos de pensões a jurisprudência aceita, de forma generalizada que são cobradas no exercício de uma atividade financeira. Por exemplo, o Acórdão de uniformização de jurisprudência de 23/10/2019, proferido no processo n.º 01071/17.6BALS, bem como o Acórdão de 18 de janeiro de 2017, proferido no recurso n.º 0835/16 e o Acórdão de 15 de fevereiro de 2017, proferido no recurso n.º 0669/16.

Selo, nos termos previstos na Verba 17.3.4 da Tabela Geral do CIS.»

4. Resultando claro do acima exposto que a SGOIC, ora Requerente, é uma “instituição financeira”, estando por isso as comissões que cobra aos OIC por si geridos sujeitas a Imposto do Selo, nos termos do disposto na verba 17.3.4 da TGIS, resta analisar a alegada “não sujeição a Imposto do Selo estabelecida pela Diretiva n.º 2008/7/CE do Conselho, de 12 de fevereiro de 2008”, questão que não foi abordada no Parecer, na medida em tal também não lhe foi solicitado.

DA DIRETIVA 2008/7/CE

5. Também neste capítulo discordamos dos argumentos da Requerente, que defende a não sujeição a imposto do selo das comissões gestão por si cobradas aos OIC que gere.
6. De facto, não se vê qualquer paralelismo entre a tributação de entradas de capital numa sociedade de capitais, operações de reestruturação ou a emissão de determinados títulos e obrigações, que é aquilo que é vedado pela Diretiva, e a tributação das comissões cobradas pela gestão de OIC, que é a realidade aqui sob apreço, realidade essa completamente distinta das operações abrangidas pela Diretiva, que diz respeito aos impostos indiretos que incidem sobre as reuniões de capitais.
7. Pelo que, as comissões de gestão cobradas pela SGOIC, ora Requerente, aos OIC sob sua gestão, encontram-se sujeitas a imposto do selo, conforme decorre das disposições conjugadas do n.º 1 do artigo 1.º do CIS e da verba 17.3.4 da TGIS.

IV – CONCLUSÃO

Por tudo o que vem exposto somos a concluir que, apesar das alterações operadas pelo Decreto-Lei n.º 144/2019, de 23 de setembro, ao RGICSF, e legislação análoga, as comissões de gestão cobradas pela Requerente aos OIC por si geridos continuam a estar sujeitas a imposto do selo, conforme determinam as disposições conjugadas do n.º 1 do artigo 1.º do CIS e da verba 17.3.4 da TGIS.