



Coletânea da Jurisprudência

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL
NIIL JÄÄSKINEN
apresentadas em 25 de junho de 2015¹

Processos apensos C-10/14, C-14/14 e C-17/14

**J. B. G. T. Miljoen (C-10/14),
X (C-14/14),
Société Générale SA (C-17/14)
contra
Staatssecretaris van Financiën**

[pedidos de decisão prejudicial apresentados pelo Hoge Raad der Nederlanden (Países Baixos)]

«Fiscalidade direta — Artigo 63.º TFUE — Livre circulação de capitais — Restrição causada pela legislação de um Estado-Membro — Retenção na fonte de um imposto sobre os rendimentos provenientes de dividendos distribuídos por uma sociedade sediada nesse Estado — Diferença de tratamento entre contribuintes residentes e os contribuintes não residentes — Critérios de comparação — Tomada em conta na comparação do imposto sobre o rendimento ou do imposto sobre as sociedades relativamente ao qual o imposto sobre os dividendos é imputado de maneira sistemática apenas para os residentes — Elementos a incluir na avaliação da carga fiscal efetiva destas duas categorias de contribuintes — Possibilidade de neutralizar a restrição graças a uma convenção celebrada com outro Estado-Membro para evitar a dupla tributação»

I – Introdução

1. Os três pedidos de decisão prejudicial apresentados pelo Hoge Raad der Nederlanden (Países Baixos)² têm por objeto interpretação do artigo 63.º TFUE, do ponto de vista da articulação entre o princípio da livre circulação de capitais entre os Estados-Membros a que se refere este artigo e o conteúdo de disposições relativas à fiscalidade direta adotadas por um Estado-Membro. Os entraves de natureza fiscal que podem existir relativamente a esta liberdade já foram objeto de uma jurisprudência muito rica do Tribunal de Justiça, mas estes processos têm a particularidade de dizerem respeito a uma legislação nos termos da qual dividendos externos são objeto de tributação no Estado-Membro de origem não só se forem pagos a acionistas residentes no seu território mas igualmente se forem pagos a acionistas residentes noutro Estado-Membro.

2. Os referidos pedidos foram apresentados no âmbito de litígios que opõem a administração fiscal neerlandesa a três contribuintes estabelecidos noutro Estado-Membro, a saber, respetivamente, duas pessoas singulares de nacionalidade neerlandesa residentes na Bélgica e uma sociedade de direito francês com sede em França.

¹ — Língua original: francês.

² — Supremo Tribunal dos Países Baixos, a seguir «Hoge Raad».

3. Todos os interessados censuraram aquela administração por se ter recusado a restituir-lhe o imposto, retido na fonte, sobre os dividendos de carteiras de títulos que foram sendo distribuídos por sociedades neerlandesas. Alegam que, por força do direito neerlandês, os contribuintes que residem nos Países Baixos têm, em qualquer circunstância, a faculdade de deduzir a referida retenção no imposto sobre o rendimento ou no imposto sobre as sociedades de que sejam devedores, ao passo que os não residentes estão privados desse benefício. Na sua opinião, resulta dessa legislação nacional uma diferença de tratamento fiscal que é constitutiva de um entrave à livre circulação de capitais.

4. Em resposta, as autoridades neerlandesas objetam que os rendimentos provenientes de dividendos são tributados nos Países Baixos nos mesmos moldes, qualquer que seja o local onde está estabelecida a pessoa singular ou a sociedade que os recebe, e que não há que ter em conta as vantagens oferecidas apenas aos residentes a outro título. Acrescentam que, não obstante, na hipótese de se considerar que é possível existir um entrave, as suas consequências negativas podem ser neutralizadas pela aplicação de uma convenção celebrada com o Estado-Membro onde reside o interessado prejudicado, no caso em apreço, na Bélgica ou em França, que permite uma compensação do imposto devido.

5. Para poder determinar se a legislação em causa gera uma restrição proibida na aceção do artigo 63.º TFUE, o órgão jurisdicional de reenvio pretende que o Tribunal de Justiça esclareça, em primeiro lugar, quais são os elementos pertinentes para comparar a situação fiscal dos não residentes com a dos residentes perante disposições nacionais como as aplicáveis aos litígios no processo principal, no pressuposto de que essas situações são objetivamente comparáveis. Mais especificamente pergunta se se deve ou não ter em consideração a faculdade, reservada aos residentes, de poder sistematicamente deduzir o imposto sobre os dividendos, concebido como um pagamento por conta, isto é, um pagamento antecipado, para diminuir o montante de um outro imposto, respetivamente, o imposto sobre o rendimento ou o imposto sobre as sociedades, ou até de obter o reembolso desse primeiro imposto, na medida em que os residentes não sejam sujeitos passivos a título do segundo.

6. Na hipótese de a referida possibilidade ser considerada determinante pelo Tribunal de Justiça, pede-se-lhe então para definir, em segundo lugar, a forma como se deve analisar se a carga fiscal efetiva que pesa sobre os não residentes, pessoas singulares ou sociedades, é superior à que pesa sobre os residentes, e, nomeadamente, se se deve ter em conta a este propósito dados como a parte isenta de imposto de que beneficiam os residentes ou diversas despesas relacionadas com as ações das quais proveem os dividendos.

7. Em terceiro lugar, o Tribunal de Justiça é interrogado sobre as condições em que uma convenção para evitar a dupla tributação, como as que foram celebradas entre o Reino dos Países Baixos e, respetivamente, o Reino da Bélgica ou a República Francesa, pode ter um efeito corretor suscetível de neutralizar as consequências de um tratamento diferenciado desvantajoso para os não residentes.

8. Complementarmente, há que observar que nem o órgão jurisdicional de reenvio nem o Governo neerlandês invocaram uma razão imperiosa de interesse geral que pudesse, eventualmente, justificar a restrição à livre circulação de capitais cujo impacto negativo não pudesse ser corrigido por essas convenções bilaterais em conformidade com as determinações da jurisprudência³.

3 — V., nomeadamente, despacho *Tate & Lyle Investments* (C-384/11, EU:C:2012:463, n.º 45), e acórdão *Comissão/Bélgica* (C-387/11, EU:C:2012:670, n.º 74).

II – Quadro jurídico neerlandês

A – Disposições pertinentes de origem interna

1. Lei relativa ao imposto sobre os dividendos

9. O artigo 1.º, n.º 1, da Lei de 1965 relativa ao imposto sobre os dividendos⁴, na sua versão aplicável aos litígios do processo principal (a seguir «Lei relativa ao imposto sobre os dividendos»), prevê que «um imposto direto» denominado «imposto sobre os dividendos» seja retido a cargo de «quem — diretamente ou através de certificados — receba rendimentos de ações emitidas por [...] sociedades anónimas, sociedades por quotas, sociedades em comandita e outras sociedades sedeadas nos Países Baixos cujo capital esteja total ou parcialmente dividido em ações».

10. O artigo 3.º, n.º 1, alínea a), desta lei define a matéria coletável do imposto sobre os dividendos, incluindo, nomeadamente, todas as «distribuições diretas ou indiretas de lucros, qualquer que seja a sua designação ou forma [...]». Nos termos do artigo 5.º da referida lei, a taxa desse imposto ascende a 15% dos referidos rendimentos de ações.

2. Lei relativa ao imposto sobre o rendimento

11. A Lei de 2001 relativa ao imposto sobre o rendimento⁵, na sua versão aplicável aos litígios dos processos principais C-10/14 e C-14/14 (a seguir «Lei relativa ao imposto sobre o rendimento»), define o regime do imposto retido sobre os rendimentos das pessoas singulares.

12. O artigo 2.13 da referida lei fixa em 30% a taxa de tributação aplicável sobre o rendimento proveniente da poupança e dos investimentos, que se enquadra na categoria dos rendimentos tributáveis normalmente qualificada de «secção 3» ou de «rubrica 3».

13. O artigo 5.1 enuncia que o «rendimento proveniente da poupança e dos investimentos» é constituído pelo «benefício resultante da poupança e dos investimentos subtraído da dedução pessoal».

14. Nos termos do artigo 5.2, o «rendimento proveniente da poupança e dos investimentos» é estabelecido de modo fixo em 4% da média entre «a base do rendimento no início do ano civil (data de início)» e «a base do rendimento no fim do ano civil (data de termo)», «desde que a referida média seja superior à parte isenta do património».

15. O artigo 5.3, n.º 1, define a «base do rendimento» como «o valor do ativo deduzido do valor do passivo». O seu n.º 2 inclui no «ativo», designadamente, os direitos sobre bens imóveis ou móveis e os direitos que não incidem sobre bens corpóreos, como um valor financeiro. O seu n.º 3 refere que o «passivo» é constituído pelas obrigações com um valor económico tomado em consideração nas condições aí enunciadas.

16. Nos termos do artigo 5.5, n.º 1, «[o] capital isento de imposto ascende a 20 014 euros». Os n.ºs 2 a 4 do referido artigo adaptam esta regra à situação específica de um contribuinte que tenha um «companheiro/a».

4 — Wet op de dividendbelasting 1965 (ou, abreviadamente, «Wet DB 1965»).

5 — Wet inkomstenbelasting 2001 (ou, abreviadamente, «Wet IB 2001»).

17. O artigo 9.2, n.º 1, alínea b), enuncia que a retenção do imposto cobrado sobre os dividendos é qualificada de pagamento por conta, isto é, um pagamento antecipado suscetível de, por imputação, vir a reduzir o imposto sobre o rendimento devido nos Países Baixos.

3. Lei relativa ao imposto sobre as sociedades

18. O artigo 3.º, alínea a), da Lei de 1969 relativa ao imposto sobre as sociedades⁶, na sua versão aplicável ao litígio do processo principal C-17/14 (a seguir «Lei relativa ao imposto sobre as sociedades»), prevê que as pessoas coletivas não sedeadas nos Países Baixos que recebam rendimentos neerlandeses estão aí sujeitas a imposto enquanto contribuintes estrangeiros.

19. Antes da sua alteração por uma lei de 23 de dezembro de 2009⁷, o artigo 25.º, n.º 1, dessa lei enunciava que a qualificação de «pagamento por conta» incluía, nomeadamente, a retenção do imposto sobre os dividendos que fizessem parte do lucro tributável ou do rendimento neerlandês do exercício em causa. Decorre do artigo 25.º-A que se o cálculo do imposto não conduzir a um montante positivo, não é emitido aviso de liquidação do imposto, ou é fixado em zero, e não há lugar a imputação dos pagamentos por conta.

4. Código dos Impostos

20. O artigo 15.º do Código dos Impostos⁸ prevê que «[o]s [...] pagamentos por conta mencionados na lei relativa ao imposto são imputados no aviso de liquidação, ou, se necessário, por uma decisão do inspetor suscetível de recurso». Se o montante do imposto sobre o rendimento ou do imposto sobre as sociedades devido por um contribuinte não for suficiente para compensar o imposto sobre os dividendos que foi retido a seu cargo, este último é-lhe reembolsado.

B – Disposições pertinentes de fonte internacional

21. Os dois tratados bilaterais celebrados pelo Reino dos Países Baixos aplicáveis nos processos C-14/14 e C-17/14 foram redigidos de acordo com um modelo de convenção fiscal elaborado pela Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Económico (OCDE)⁹.

1. Convenção belgo-neerlandesa

22. A convenção celebrada entre o Reino da Bélgica e o Reino dos Países Baixos para evitar a dupla tributação e prevenir a evasão fiscal em matéria de impostos sobre o rendimento e sobre a fortuna, assinada no Luxemburgo, em 5 de junho de 2001 (a seguir «Convenção belgo-neerlandesa»), é referida no processo C-14/14.

23. O seu artigo 10.º prevê um regime que partilha a tributação dos dividendos entre estes dois Estados contratantes. O n.º 1 do referido artigo enuncia o princípio de que «[o]s dividendos pagos por uma sociedade residente de um Estado contratante a um residente do outro Estado contratante são tributáveis nesse outro Estado». O n.º 2 acrescenta que «[n]o entanto, sem prejuízo das disposições do

6 — Wet op de vennootschapsbelasting 1969 (ou, abreviadamente, «Wet 1969»).

7 — Wet tot wijziging van enkele belastingwetten en enige andere wetten (Fiscale vereenvoudigingswet 2010).

8 — Proveniente da Lei Geral sobre os impostos do Estado (Algemene wet inzake rijksbelastingen ou «AWR»).

9 — Modelo OCDE de convenção fiscal relativa ao rendimento e à fortuna, que data de 2010, diferentes versões do qual estão disponíveis no seguinte endereço Internet: <http://www.oecd.org/fr/ctp/conventions/modeleocdedifferentesversions.htm>. V., especialmente, «comentários sobre os artigos 23.º-A e 23.º-B [do referido modelo] relativos aos métodos para eliminar a dupla tributação».

n.º 3 ^[10], esses dividendos são também tributados no Estado contratante onde a sociedade que paga os dividendos tem a sua sede, de acordo com a legislação desse Estado, mas, se o beneficiário efetivo for residente no outro Estado contratante, o imposto assim liquidado não pode exceder: [...] b) 15 [%] do montante bruto dos dividendos [...].».

24. O artigo 23.º desta convenção define os «[m]étodos para eliminar a dupla tributação». O n.º 1, alínea b), prevê, «em relação à Bélgica», que «[s]em prejuízo das disposições da legislação belga relativas à imputação no imposto belga dos impostos pagos no estrangeiro, quando um residente na Bélgica recebe elementos de rendimento que estão incluídos no seu rendimento global sujeito ao imposto belga e que consistem em dividendos não isentos do imposto belga nos termos da alínea c) seguinte, [...] o imposto neerlandês cobrado sobre esses rendimentos é imputado no imposto belga relativo aos referidos rendimentos».

2. Convenção franco-neerlandesa para evitar a dupla tributação

25. A Convenção celebrada entre o Governo da República Francesa e o Governo do Reino dos Países Baixos para evitar a dupla tributação e a evasão fiscal em matéria de impostos sobre o rendimento e sobre a fortuna, assinada em Paris, em 16 de março de 1973 (a seguir «Convenção franco-neerlandesa»), é referida no processo C-17/14.

26. O seu artigo 10.º, n.º 1, determina o princípio de que «[o]s dividendos pagos por uma sociedade residente num dos Estados contratantes a um residente do outro Estado são tributáveis neste outro Estado». O n.º 2 formula uma exceção, nos seguintes termos: «[t]odavia, estes dividendos podem ser tributados no Estado onde a sociedade que distribui esses dividendos tem a sua sede, de acordo com a legislação desse Estado, mas o imposto assim liquidado não pode exceder: [...] b) 15 [%] do montante bruto dos dividendos [...].».

27. O método adotado para «eliminar a dupla tributação» neste último caso concreto é o da imputação de um crédito de imposto no Estado de residência do beneficiário dos dividendos, conforme previsto no artigo 24.º desta convenção. O ponto B, alínea a), do referido artigo enuncia que, «[e]m relação aos rendimentos mencionados [nomeadamente no artigo 10.º] sobre os quais incidiu o imposto neerlandês em conformidade com as disposições [deste artigo], a França atribui às pessoas residentes em França e que recebem esses rendimentos um crédito de imposto num montante igual ao imposto neerlandês». Esclarece-se aí que «[e]ste crédito de imposto, que não pode exceder o montante do imposto cobrado em França sobre os rendimentos em questão, é imputado nos impostos referidos no artigo 2.º, n.º 3, alínea b) ^[11], em cuja base os referidos rendimentos são incluídos».

III – Litígios dos processos principais, questões prejudiciais e tramitação do processo no Tribunal de Justiça

28. Os três litígios dos processos principais têm como pontos comuns o facto de cada um dos recorrentes, que reside num Estado-Membro diferente do Reino dos Países Baixos, ter recebido dividendos de carteiras de títulos que lhes foram distribuídos por sociedades neerlandesas. As quantias pagas foram objeto de retenção na fonte, a uma taxa de 15%, em conformidade com a lei neerlandesa relativa ao imposto sobre os dividendos. A referida retenção podia eventualmente ser objeto de uma imputação nos impostos devidos no Estado de residência das pessoas em questão, ao abrigo das convenções celebradas para evitar a dupla tributação aplicáveis.

10 — Nos termos do referido n.º 3, «[a]s disposições do n.º 2 não afetam a tributação da sociedade em relação aos lucros destinados ao pagamento dos dividendos».

11 — Nos termos dessa disposição, «[o]s impostos aos quais a convenção se aplique são [...] [e]m relação à França: o imposto sobre os rendimentos, o imposto sobre as sociedades [...], inclusive quaisquer retenções na fonte, pagamentos por conta ou adiantamentos descontados nos impostos referidos acima».

29. Mais especificamente, resulta dos autos relativos *ao processo C-10/14* que J. Miljoen é um cidadão neerlandês residente na Bélgica que detinha participações em três fundos cotados na Bolsa nos Países Baixos que lhe pagaram dividendos, sobre os quais foi retido um montante de 729 euros a título do imposto neerlandês sobre os dividendos devido relativamente ao ano de 2007.

30. Nos termos da sua declaração do imposto sobre os rendimentos recebidos nos Países Baixos em 2007, o recorrente declarou um rendimento global igual a zero e não indicou nenhum imposto sobre os dividendos a deduzir a título de pagamento por conta, por considerar que não estava sujeito a tributação nesse Estado-Membro. A administração fiscal neerlandesa emitiu um aviso de liquidação do imposto sobre o rendimento em conformidade com essa declaração. Em 22 de janeiro de 2010, J. Miljoen apresentou uma reclamação contra o referido aviso e pediu, sem sucesso, um reembolso parcial, no montante de 438 euros¹², do imposto sobre os dividendos que tinha sido retido a seu cargo.

31. O Rechtbank te Breda foi chamado a pronunciar-se sobre o litígio, que respeita nomeadamente à questão de saber se, como invocou J. Miljoen, a diferença de tratamento fiscal entre os acionistas residentes nos Países Baixos e os acionistas que aí não residem constitui uma restrição à livre circulação de capitais proibida pelo artigo 63.º TFUE. Por sentença de 27 de março de 2012, o Rechtbank Te Breda negou provimento ao recurso, com o fundamento de que a retenção do imposto sobre os dividendos impugnada não era contrária ao direito da União¹³. J. Miljoen interpôs recurso de cassação dessa sentença no Hoge Raad.

32. No *processo C-14/14*, X é uma cidadã neerlandesa residente na Bélgica que detinha certificados de participações numa sociedade sedeadada nos Países Baixos. Em 2007, foram-lhe pagos dividendos por seis vezes, sobre os quais foi feita uma retenção de 16 105,80 euros a título de imposto neerlandês sobre os dividendos. Em relação a esse mesmo ano, X foi tributada na Bélgica em sede de imposto sobre os rendimentos das pessoas singulares num montante correspondente a 25% do valor líquido dos dividendos recebidos¹⁴, ou seja, cerca de 22 816 euros. O órgão jurisdicional de reenvio esclarece que o direito belga não permitia deduzir o imposto sobre os dividendos pagos nos Países Baixos do montante do imposto devido na Bélgica.

33. A administração fiscal neerlandesa indeferiu a reclamação que X tinha apresentado alegando que o imposto sobre os dividendos retido na fonte era contrário ao direito da União, uma vez que só os contribuintes residentes nos Países Baixos podiam, em todas as circunstâncias, imputar ou obter o reembolso, em qualquer circunstância, do imposto neerlandês sobre os dividendos retido a seu cargo, ao passo que este imposto não pode ser imputado na Bélgica. O Rechtbank te Breda deu provimento parcial aos diversos recursos interpostos contra essa decisão administrativa. Em sede de recurso, o Gerechtshof te 's-Hertogenbosch confirmou parcialmente a sentença do Rechtbank te Breda, por acórdão de 29 de agosto de 2012¹⁵, do qual X e a administração fiscal neerlandesa interpuseram recurso de cassação no Hoge Raad.

12 — As modalidades de cálculo deste montante estão expostas nas observações escritas de J. Miljoen (n.º 5.2.1) e, de maneira crítica, nas conclusões relativas ao litígio do processo principal que foram apresentadas pelo advogado-geral Wattel em nome do Procurador-Geral junto do Hoge Raad (a seguir «conclusões do advogado-geral junto do Hoge Raad»), em 9 de janeiro de 2013, que estão anexas à decisão de reenvio no processo C-10/14 (n.ºs 1.1, 1.5 e 2.3).

13 — A fundamentação da referida sentença está resumida na decisão de reenvio relativa ao processo C-10/14 (v. n.º 3.2), e a sua versão integral está anexa à referida decisão.

14 — O referido montante líquido foi fixado em 91 266,20 euros, ou seja, o montante total dos dividendos distribuídos nos Países Baixos (107 372 euros) subtraído do imposto neerlandês sobre os dividendos que foi retido na fonte (16 105,80 euros).

15 — A fundamentação do referido acórdão está resumida na decisão de reenvio relativa ao processo C-14/14 (v. n.ºs 3.6.1 e 3.6.2), e a sua versão integral está anexa à referida decisão.

34. No *processo C-17/14*, a Société Générale SA (a seguir «Société Générale» é uma sociedade de direito francês, com sede em França, que detém lotes de ações em sociedades neerlandesas cotadas em Bolsa que, de 2000 a 2008, lhe pagaram dividendos num montante total de várias centenas de milhares de euros. Estes rendimentos foram, em cada ano, objeto de uma retenção de 15% a título do imposto neerlandês sobre os dividendos¹⁶. Em relação aos anos de 2000 a 2007, a interessada pôde deduzir do imposto sobre as sociedades devido em França a totalidade do imposto sobre os dividendos que tinha sido pago nos Países Baixos, mas essa imputação não foi possível em relação ao ano de 2008, devido aos prejuízos que tinha sofrido em França.

35. A administração fiscal neerlandesa indeferiu diversos pedidos da Société Générale destinados a obter a imputação ou a restituição dos impostos sobre os dividendos que tinham sido retidos a seu cargo¹⁷ e que se basearam no facto de as empresas sedeadas nos Países Baixos terem o direito de deduzir o imposto sobre os dividendos pago nesse Estado do imposto sobre as sociedades que também é aí devido, ao passo que esta faculdade não existe de uma maneira sistemática para os acionistas não residentes.

36. O Rechtbank te Haarlem declarou procedente apenas um dos quatro recursos apresentados contra essas decisões administrativas. Chamado a pronunciar-se em sede de recurso pela Société Générale e pela administração fiscal neerlandesa, o Gerechtshof te Amsterdam anulou parcialmente e confirmou parcialmente, por acórdão de 24 de maio de 2012¹⁸, as sentenças proferidas pelo Rechtbank te Haarlem. A Société Générale interpôs recurso de cassação do referido acórdão para o Hoge Raad.

37. Neste contexto, por decisões de 20 de dezembro de 2013, que deram entrada no Tribunal de Justiça, respetivamente, em 13 de janeiro de 2014 (C-10/14), 15 de janeiro de 2014 (C-14/14) e 16 de janeiro de 2014 (C-17/14), o Hoge Raad der Nederlanden decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

— no processo C-10/14:

- «1) Para efeitos de aplicação do artigo 63.º TFUE, numa situação como a presente, em que uma distribuição de dividendos é objeto de retenção do imposto sobre os dividendos pelo Estado de origem dos dividendos, deve a comparação entre um não residente e um residente abranger [...] o imposto sobre o rendimento que incidir sobre os rendimentos dos dividendos, ao qual, no caso dos residentes, é deduzido o imposto sobre os dividendos?
- 2) Em caso de resposta afirmativa à primeira questão: para [determinar] se a carga fiscal efetiva de um não residente é superior à carga fiscal de um residente, deve [comparar-se] o imposto sobre os dividendos [neerlandês] retido [a cargo de um] não residente, com o imposto sobre o rendimento [neerlandês] devido por um residente, calculado [com base num] rendimento

16 — Os valores exatos estão indicados nas conclusões relativas ao litígio do processo principal que foram apresentadas pelo advogado-geral junto do Hoge Raad, em 12 de fevereiro de 2013, as quais estão anexas à decisão de reenvio no processo C-17/14 (n.º 2.3).

17 — O detalhe destes pedidos é recordado na decisão de reenvio relativa ao processo C-17/14 (v. n.ºs 1.1 e segs.).

18 — A fundamentação do referido acórdão está resumida na decisão de reenvio relativa ao processo C-17/14 (v. n.ºs 1.4 bem como 3.2.2 e segs.), e a sua versão integral está anexa à referida decisão.

presumido que, no ano da distribuição dos dividendos, pode ser imputado ao total de ações [detidas] em sociedades [neerlandesas], ou deve ser utilizado outro critério de comparação por força do direito da União Europeia?»

— no processo C-14/14:

- «1) Para efeitos de aplicação do artigo 63.º TFUE, numa situação como a presente, em que uma distribuição de dividendos é [objeto de] retenção do imposto sobre os dividendos [pelo Estado de origem dos rendimentos, deve] a comparação [entre] um não residente [e] um residente [...] abranger o imposto sobre o rendimento que incid[ir] sobre os rendimentos de dividendos, ao qual, no caso dos residentes, é deduzido o imposto sobre os dividendos?
- 2) Em caso de resposta afirmativa à primeira questão: para [determinar] se a carga fiscal efetiva de um não residente é superior à carga fiscal de um residente, deve [comparar-se o] imposto sobre os dividendos [neerlandês] retido [a cargo de um] não residente com o imposto sobre o rendimento [neerlandês] devido por um residente, calculado [com base num] rendimento presumido que, no ano da distribuição dos dividendos, pode ser atribuído ao total de ações [...] detidas em sociedades [neerlandesas], ou [...] deve ser utilizado outro critério de comparação [por força do direito da União Europeia]? No âmbito desta comparação, *deve também ser considerada a isenção fiscal dos capitais* de que beneficiam os residentes? Em caso afirmativo, *em que medida* (acórdão Welte, C-181/12, EU:C:2013:662)?
- 3) Em caso de resposta afirmativa à primeira questão: para [...] determinar se uma retenção na fonte eventualmente discriminatória é [validamente] neutralizada com base numa convenção sobre a dupla tributação celebrada pelo Estado de origem, é suficiente que: i) a convenção [em causa] preveja um desagravamento fiscal no Estado-Membro de residência através da dedução do imposto pago por retenção na fonte, e que, embora esta possibilidade não seja incondiciona[l], ii) no caso concreto, o desagravamento fiscal concedido pelo Estado-Membro de residência, pelo facto de só ser tributado o dividendo líquido recebido, assegure a compensação integral da parte discriminatória [do imposto retido] na fonte?»

— no processo C-17/14:

- «1) Para efeitos de aplicação do artigo 63.º TFUE, numa situação como a presente, em que uma distribuição de dividendos é [objeto de] retenção do imposto sobre os dividendos [pelo Estado de origem dos dividendos, deve] a comparação [entre] um não residente [e] um residente [...] abranger o imposto sobre as sociedades que incide sobre os rendimentos de dividendos, ao qual, no caso dos residentes, é deduzido o imposto sobre os dividendos?
- 2) a) Em caso de resposta afirmativa à primeira questão: devem ser tidos em conta, na comparação, todos os custos economicamente relacionados com as ações que deram origem ao[s] dividendo[s]?
- 2) b) Em caso de resposta negativa à questão anterior: devem ser tidos em conta a eventual [dedução] do dividendo adquirido [(incluído no preço de aquisição das ações)] e o encargo financeiro resultante da detenção das ações em causa?
- 3) Em caso de resposta afirmativa à primeira questão: para [determinar] se uma retenção na fonte eventualmente discriminatória é efetivamente neutralizada com base numa convenção sobre a dupla tributação celebrada pelo Estado de origem é suficiente que: i) [uma disposição dessa natureza esteja prevista para esse efeito na] convenção de tributação aplicável [em causa] e que, embora esta possibilidade não seja incondicional[l], ii) no caso concreto, o desagravamento fiscal concedido lev[e] a que a carga fiscal suportada nos Países Baixos por um não residente não seja

superior à suportada pelos residentes? No caso de a compensação ser insuficiente no ano em que os dividendos são auferidos, a possibilidade de reporte do défice e de dedução nos anos subsequentes é relevante para a apreciação dessa neutralização?»

38. Por decisão do Presidente do Tribunal de Justiça de 2 de abril de 2014, os processos C-10/14, C-14/14 e C-17/14 foram apensados para efeitos da fase escrita, da fase oral e do acórdão.

39. J. Miljoen, X e a Société Générale apresentaram ao Tribunal de Justiça observações escritas relativamente a cada um dos respetivos processos. As observações escritas dos Governos neerlandês e do Reino Unido, bem como da Comissão Europeia, respeitam aos três processos apensos, ao passo que as observações apresentadas pelo Governo sueco estão limitadas ao processo C-17/14. Na audiência de 18 de março de 2015, J. Miljoen, X, a Société Générale, os Governos neerlandês, alemão e sueco, bem como a Comissão fizeram-se representar.

IV – Análise

A – Observações preliminares

40. Antes de mais, sublinho que a fundamentação dos pedidos de decisão prejudicial apresentados nos presentes processos é muito sucinta, a tal ponto que os objetivos desses pedidos, assim como o teor do direito nacional e o objeto dos litígios dos processos principais só podem, por vezes, ser compreendidos à luz dos documentos que estão anexos às decisões de reenvio. Por conseguinte, estes pedidos encontram-se no limite da inadmissibilidade tendo em conta os requisitos formulados no artigo 94.º do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça¹⁹. Decorre desta constatação que, em diversos aspetos, será aqui necessário fazer referência às conclusões que foram apresentadas pelo advogado-geral junto do Hodge Raad nos três litígios dos processos principais, sem que, todavia, isso permita garantir que esse procedimento sane plenamente as lacunas destas decisões de reenvio.

41. Por outro lado, importa esclarecer que, por força da legislação neerlandesa, alguns contribuintes estrangeiros não residentes podem ser devedores do imposto sobre o rendimento ou do imposto sobre as sociedades e, assim, beneficiar nos Países Baixos de possibilidades de imputação dos pagamentos fiscais por conta ou de reembolso análogas aos direitos concedidos aos contribuintes residentes. Todavia, é dado assente que nenhum dos três recorrentes nos processos principais se enquadra nessa categoria em relação aos exercícios fiscais controvertidos²⁰. Portanto, as disposições dessa legislação que são específicas para esses contribuintes estrangeiros não residentes, os quais se encontram numa situação especial em relação aos contribuintes não residentes em geral, não serão analisadas nas presentes conclusões.

19 — A este respeito, há que recordar que é essencial que todas as indicações úteis constem da própria decisão de reenvio, e não dos anexos, uma vez que se trata do único articulado dos autos que é traduzido para efeitos de notificação a todos os interessados autorizados a apresentarem observações nos termos do artigo 23.º do Estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia [v. Recomendações à atenção dos órgãos jurisdicionais nacionais, relativas à apresentação de processos prejudiciais, JO 2012 C 338, p. 1, n.ºs 20 e segs.].

20 — Com efeito, resulta dos elementos dos autos, por um lado, que J. Miljoen tinha declarado uma reforma e uma participação importante nos Países Baixos, mas sem que isso resultasse numa tributação nesse Estado-Membro em 2007, por outro lado, que X não optou pelo regime de residente a título das pensões que recebeu nos Países Baixos em 2007, e, por último, que os dividendos controvertidos recebidos entre 2000 e 2008 pela Société Générale não são imputáveis ao banco que esta explora enquanto estabelecimento estável nos Países Baixos, mas ao fundo de investimento que detém em França.

42. Em conformidade com jurisprudência constante, embora a fiscalidade direta seja da competência dos Estados-Membros, estes devem, todavia, exercê-la no respeito do direito da União. Isto implica, em especial, que os Estados-Membros não podem adotar medidas que sejam proibidas pelo artigo 63.º, n.º 1, TFUE, por constituírem restrições aos movimentos de capitais, na medida em que são de molde a dissuadir os não residentes de investirem num Estado-Membro ou a dissuadir os residentes desse Estado-Membro de investirem noutros Estados, nomeadamente no âmbito da tributação dos dividendos de origem nacional²¹.

43. O Tribunal de Justiça tem recordado reiteradamente que, «para que uma regulamentação fiscal nacional [que conduza a um tratamento desigual entre os residentes e os não residentes] possa ser considerada compatível com as disposições do Tratado relativas à livre circulação de capitais, é necessário que a diferença de tratamento diga respeito a situações não comparáveis objetivamente ou se justifique por razões imperiosas de interesse geral»²².

44. As questões prejudiciais submetidas ao Tribunal de Justiça nos presentes processos surgiram, precisamente, devido à problemática da eventual comparabilidade objetiva das situações fiscais respetivas dos acionistas residentes e dos acionistas não residentes à luz de uma regulamentação nacional como a aplicável aos litígios dos processos principais.

B – Quanto aos elementos a ter em conta para comparar o tratamento fiscal de um acionista não residente com o de um acionista residente (primeiras questões submetidas nos três processos)

1. Quanto ao objeto das primeiras questões prejudiciais

45. Nos três processos em apreço, o órgão jurisdicional de reenvio deseja, antes de mais, saber se, para determinar se a retenção do imposto neerlandês sobre os dividendos distribuídos por sociedades neerlandesas gera uma restrição proibida pelo artigo 63.º TFUE, a comparação entre a situação fiscal dos residentes e a dos não residentes deve tomar em consideração unicamente esse imposto sobre os dividendos ou também o imposto sobre o rendimento ou o imposto sobre as sociedades que incide sobre os dividendos pagos aos residentes.

46. Não se contesta que os residentes e os não residentes se encontram sujeitos a um regime *prima facie* idêntico no que respeita tanto ao modo de cobrança como à taxa do imposto neerlandês sobre os dividendos. Com efeito, todos os rendimentos de ações distribuídos por sociedades sedeadas nos Países Baixos são objeto desse imposto pago por conta através de uma retenção na fonte de 15%, independentemente do local de residência da pessoa singular ou da sede da pessoa coletiva que é titular dessas participações²³.

47. Em contrapartida, as partes nos litígios dos processos principais estão em desacordo quanto à questão de saber se o facto de o imposto sobre os dividendos constituir um pagamento por conta, isto é, um pagamento antecipado, para os residentes, ao passo que se trata geralmente de um imposto definitivo para os não residentes, constitui uma diferença de tratamento proibida. Com efeito, apenas os residentes têm o direito de obter, em quaisquer circunstâncias, a restituição do imposto sobre os

21 — V., nomeadamente, despacho Tate & Lyle Investments (C-384/11, EU:C:2012:463, n.ºs 18 e 21) e acórdão Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company (C-190/12, EU:C:2014:249, n.ºs 38 e 39).

22 — V., nomeadamente, acórdãos Bouanich (C-265/04, EU:C:2006:51, n.º 38), e Comissão/Bélgica (C-387/11, EU:C:2012:670, n.º 45).

23 — Neste contexto, os presentes processos distinguem-se, nomeadamente, do processo Pensioenfonds Metaal en Technie (C-252/14), pendente no Tribunal de Justiça, no qual o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 63.º TFUE se opõe a que os dividendos recebidos por fundos de pensões residentes e os recebidos por fundos de pensões não residentes sejam tributados segundo modalidades diferentes na Suécia, onde apenas estes últimos estão sujeitos a uma retenção na fonte.

dividendos que pagaram por conta, quer deduzindo-o do imposto sobre o rendimento ou sobre as sociedades que, além disso, tenham de pagar, quer pedindo o seu reembolso se a respetiva tributação a título de imposto sobre o rendimento ou a título de imposto sobre as sociedades não for suficiente para fazer essa dedução.

48. Por conseguinte, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta ao Tribunal de Justiça se é necessário ter em conta essa possibilidade de restituição para apreciar em que medida a referida legislação restringe a livre circulação de capitais. Os Governos que apresentaram observações consideram que a comparação entre a situação fiscal dos residentes e a dos não residentes sujeitos passivos do imposto sobre os dividendos não deve ser alargada à análise do imposto sobre o rendimento ou do imposto sobre as sociedades devido por residentes, enquanto os recorrentes no processo principal e a Comissão defendem a tese contrária.

49. Observo que o Tribunal de Justiça é interrogado unicamente sobre os fatores de comparação que são pertinentes perante uma regulamentação nacional como a que está em causa no processo principal, e não sobre as consequências concretas a que essa comparação conduzirá em seguida, à luz dos factos específicos dos três litígios dos processos principais, dado que esta última análise caberá ao órgão jurisdicional de reenvio.

50. Assim, apesar das semelhanças apresentadas pelas primeiras questões submetidas ao Tribunal de Justiça nos três processos apensos, importa, na minha opinião, analisar separadamente as questões submetidas nos processos C-10/14 e C-14/14, por um lado, e a questão submetida no processo C-17/14, por outro, tendo em conta as diferenças existentes entre as regras nacionais aplicáveis, por um lado, às pessoas singulares e, por outro, às sociedades que recebem dividendos nos Países Baixos.

51. Antes de qualquer outra análise, há que verificar, uma vez que isso constitui uma problemática prévia, em que medida os acionistas residentes e os acionistas não residentes se encontram, no caso em apreço, em situações efetivamente comparáveis.

2. Quanto à comparabilidade objetiva da situação fiscal dos acionistas residentes com a dos acionistas não residentes

52. Conforme observa o órgão jurisdicional de reenvio, resulta de jurisprudência constante do Tribunal de Justiça que os residentes e os não residentes não se encontram necessariamente numa situação comparável em matéria de tributação direta, e que, especificamente em relação ao imposto sobre os rendimentos, a situação dos não residentes difere na medida em que o essencial dos seus rendimentos está, na maior parte das vezes, centralizado não no Estado de origem desses rendimentos mas no Estado da sua residência²⁴. No entanto, a partir do momento em que um Estado-Membro sujeita ao mesmo imposto não só os acionistas residentes mas também os acionistas não residentes, pelos dividendos que recebam de uma sociedade estabelecida nesse Estado, como é o caso dos Países Baixos, as situações respetivas destas duas categorias de contribuintes assemelham-se e, consequentemente, devem ser sujeitas a um tratamento fiscal equivalente em conformidade com o artigo 63.º TFUE²⁵.

24 — V., nomeadamente, acórdãos Amurta (C-379/05, EU:C:2007:655, n.º 37 e jurisprudência aí referida), e Grünwald (C-559/13, EU:C:2015:109, n.º 25).

25 — V. acórdão Amurta (C-379/05, EU:C:2007:655, n.ºs 38 e 39), e despacho Tate & Lyle Investments (C-384/11, EU:C:2012:463, n.ºs 31 e 32 e jurisprudência aí referida).

53. É certo que o Tribunal de Justiça declarou no acórdão *Truck Center* que a aplicação aos não residentes de uma *técnica de tributação diferente* da aplicada aos residentes²⁶ *não era, em si, contrária* à livre circulação de capitais, esclarecendo que as situações destas duas categorias de contribuintes não eram objetivamente comparáveis no caso em apreço, tendo em conta, nomeadamente, o facto de que o Estado-Membro visado se encontrava em posições distintas consoante recebia o imposto enquanto Estado de residência ou enquanto Estado de origem, bem como o facto de que as tributações distintas em causa assentavam em fundamentos jurídicos diferentes²⁷. Todavia, como a Comissão sublinhou na audiência, o referido processo dizia respeito à comparabilidade objetiva tendo em conta a técnica de cobrança do imposto, debate que ficou a partir daí encerrado, ao passo que a questão da eventual comparabilidade suscitada nos presentes processos se situa a um nível ulterior, a saber, o da diferença das situações fiscais dos residentes e dos não residentes em relação ao próprio imposto que é cobrado sobre um determinado elemento do capital, como os dividendos, o que constitui uma problemática completamente diferente.

54. Nos presentes processos, a legislação aplicável sujeita tanto os contribuintes residentes como os contribuintes não residentes às mesmas modalidades de cobrança do imposto sobre os dividendos, a saber, através de uma retenção na fonte, o que não era o caso no referido processo *Truck Center*, uma vez que a retenção mobiliária em causa era feita apenas sobre os juros pagos às sociedades beneficiárias não residentes. Além disso, parece-me que o Tribunal de Justiça fundamentou a sua análise na consideração de que as sociedades beneficiárias residentes não eram tratadas de uma maneira sistematicamente mais favorável do que as sociedades beneficiárias não residentes²⁸. Portanto, o referido acórdão não pode corroborar a tese do Governo neerlandês segundo a qual não são objetivamente comparáveis as situações em que tanto os residentes como os não residentes suportam um imposto retido na fonte sobre o mesmo tipo de rendimentos, mas em que os primeiros podem imputar esse imposto num outro imposto, ao passo que para estes últimos constitui um encargo de carácter definitivo.

55. À luz da jurisprudência do Tribunal de Justiça, o elemento que me parece determinante para comparar as situações assim comparáveis de contribuintes residentes e não residentes a fim de caracterizar uma eventual restrição, proibida, à livre circulação de capitais é, *não tanto o objetivo* da legislação em causa²⁹, como sustentam os Governos neerlandês e sueco, *mas antes* o facto de uma regulamentação de um Estado-Membro não poder estabelecer uma diferença de tratamento que tenha por *efeito prático* os não residentes acabarem por suportar *uma carga fiscal mais pesada*, suscetível de os dissuadir de usarem da referida liberdade³⁰. Voltarei ulteriormente a estas considerações³¹.

26 — Nesse processo, os não residentes estavam sujeitos a uma retenção na fonte, ao passo que os residentes eram tributados na sequência de uma declaração feita pelo contribuinte.

27 — *Ibidem* (n.ºs 41 a 52). O Tribunal de Justiça sublinhou que «quando a sociedade distribuidora de juros e a sociedade beneficiária desses juros residem na Bélgica, a posição do Estado belga é diferente daquela que toma quando uma sociedade residente nesse Estado paga juros a uma sociedade não residente, porquanto, no primeiro caso, o Estado belga atua na sua qualidade de Estado de residência das sociedades em causa e, no segundo, como Estado de origem dos juros» e que «o pagamento de juros por uma sociedade residente a outra sociedade residente e o pagamento de juros por uma sociedade residente a uma sociedade não residente dão lugar a tributações distintas, que têm bases jurídicas diferentes».

28 — *Ibidem*, n.º 49, onde o Tribunal de Justiça sublinha que a diferença de tratamento assinalada relativa às modalidades de cobrança do imposto não conferia necessariamente uma vantagem para os residentes.

29 — Na minha opinião, este elemento entra mais em linha de conta ao nível da eventual justificação de uma restrição à livre circulação de capitais por razões imperiosas de interesse geral.

30 — Assim, no acórdão Comissão/Finlândia (C-342/10, EU:C:2012:688, n.ºs 32 e 33), o Tribunal de Justiça destacou que «os dividendos recebidos pelos fundos de pens[ões] residentes estão, na prática, isentos ou quase isentos de imposto sobre os rendimentos por força das [...] disposições da legislação nacional em causa» e que «esse tratamento desfavorável dos dividendos pagos aos fundos de pens[ões] não residentes [...] é suscetível de [os] dissuadir [...] de efetuarem investimentos [na Finlândia] e constitui, consequentemente, uma restrição à livre circulação de capitais, proibida, em princípio, pelo artigo 63.º TFUE» (sublinhado por mim). V. também, nomeadamente, acórdãos *Gerritse* (C-234/01, EU:C:2003:340, n.º 54) e *Bouanich* (C-265/04, EU:C:2006:51, n.ºs 33 a 35 e 55).

31 — V. n.ºs 62 e segs. das presentes conclusões.

56. Por conseguinte, considero que J. Miljoen, X e a Société Générale se encontram numa situação comparável à dos acionistas residentes, atentas as modalidades de cobrança do imposto neerlandês sobre os dividendos, e que há que analisar o efeito eventualmente discriminatório produzido pelas disposições nacionais pertinentes consideradas no seu conjunto à luz dos requisitos respeitantes à livre circulação de capitais.

3. Quanto à comparação das situações fiscais relativamente às pessoas singulares sujeitas ao imposto neerlandês sobre os dividendos (primeiras questões submetidas nos processos C-10/14 e C-14/14)

57. Quando o beneficiário de dividendos gerados por ações que detém em sociedades neerlandesas é uma pessoa singular que reside nos Países Baixos, está sujeito não só ao imposto sobre os dividendos a título do rendimento dessas ações, mas também ao imposto sobre o rendimento a título da detenção dessas mesmas ações, qualificado de «rubrica 3». Este último imposto, cuja taxa é de 30%, é devido até ao limite do valor médio dessas ações, que se presume gerarem anualmente um rendimento fixado numa percentagem fixa de 4% do seu valor líquido, obtido após a dedução das dívidas de financiamento. Apesar de o Hoge Raad o qualificar juridicamente como um imposto sobre o rendimento, nomeadamente para efeitos da aplicação de convenções fiscais³², este imposto, dito de «rubrica 3», constitui, do ponto de vista económico, um imposto sobre o património, que é retido sobre o valor fixo da base do rendimento a uma taxa máxima de 1,2%, a saber, 30% de 4%. Um residente pode sempre obter uma restituição do imposto sobre os dividendos que lhe forem retidos, quer imputando esse pagamento por conta no imposto sobre o rendimento que, além disso, tenha de pagar, quer obtendo o reembolso desse primeiro imposto se for devedor de um imposto sobre o rendimento inferior a este ou igual a zero.

58. Em contrapartida, quando esse beneficiário é uma pessoa singular que não reside nos Países Baixos, está em geral sujeito unicamente ao imposto sobre os dividendos, que é retido a uma taxa de 15% sobre o montante ilíquido dos dividendos recebidos efetivamente, sem possibilidade de poder deduzir despesas qualquer que seja a sua natureza. Na medida em que não é devedor do imposto sobre o rendimento a título das ações que detém nas sociedades neerlandesas, um não residente não pode beneficiar de uma imputação do imposto sobre os dividendos retido, de forma que o referido imposto tem um caráter final, na medida em que é retido de maneira definitiva, relativamente a contribuintes não residentes³³.

32 — Num acórdão de 1 de dezembro de 2006 (n.º 42211, LJN AV5017), o Hoge Raad sublinhou, por um lado, que «[a] retenção do imposto sobre o rendimento tributável da poupança e dos investimentos, na aceção do artigo 2.3, letra c, da lei [relativa ao imposto sobre o rendimento], conforme interpretada nos artigos 5.1 e seguintes da lei, apresenta [...] características de um imposto sobre o património e pode consequentemente ser considerada, em determinados aspetos, uma continuação do imposto sobre o património tal como era retido até 1 de janeiro de 2001 [...] nos Países Baixos. Todavia, esta retenção [...] também é uma continuação do imposto sobre o rendimento tal como era retido até 1 de janeiro de 2001». Sublinhou, por outro lado, que «o imposto sobre o rendimento tributável da poupança e dos investimentos é integrado no imposto sobre os outros elementos constitutivos do rendimento. É nesta circunstância que deve prevalecer. Por conseguinte, o imposto em questão deve ser considerado um imposto sobre o rendimento para efeitos de aplicação da convenção» (citado, nomeadamente, no n.º 7.16 das conclusões do advogado-geral junto do Hoge Raad relativas ao litígio do processo principal C-10/14).

33 — Estes elementos, que resumem o conteúdo da regulamentação neerlandesa, resultam, nomeadamente, das conclusões do advogado-geral junto do Hoge Raad relativas aos litígios respetivamente dos processos C-10/14 (n.ºs 6.1 a 6.8) e C-14/14 (n.ºs 5.1 a 5.8), onde são referidos trabalhos parlamentares que confirmam que o regime instaurado para os residentes se destina a «permitir a compensação integral do imposto sobre os dividendos retido com o imposto devido a final a título do imposto sobre o rendimento do património» (Kamerstukken II 1998/99, 26 727, n.º 3 [Memorie van Toelichting], p. 43).

59. Como refere o advogado-geral junto do Hoge Raad nas suas conclusões relativas aos litígios dos processos C-10/14 e C-14/14³⁴, resulta da legislação neerlandesa que, por um lado, a tributação aplicada nos dois casos concretos *supra* referidos difere tanto ao nível da matéria coletável como ao nível da taxa efetiva³⁵, e, por outro, os não residentes se podem encontrar numa situação mais desfavorável do que a dos residentes, dado que só estes últimos, primeiro, dispõem de uma parcela de património isenta, segundo, são tributados sobre uma base tributável líquida e, terceiro, têm direito a deduções.

60. Tendo em conta estes elementos, a legislação neerlandesa pode parecer diretamente discriminatória, uma vez que só os residentes estão de facto isentos do imposto sobre os dividendos em quaisquer circunstâncias. Com efeito, a retenção deste imposto na fonte é sempre neutralizada em seguida, seja por via de imputação a título de pagamento por conta do imposto sobre o rendimento, seja por via de reembolso. Por outras palavras, para estes contribuintes, o imposto neerlandês sobre os dividendos funciona não propriamente como um imposto, mas mais como um pagamento antecipado de outros impostos. Além disso, a matéria coletável do imposto sobre o rendimento não inclui os dividendos efetivamente recebidos, que não são, portanto, tributados como tais³⁶. Assim, dois acionistas residentes que disponham do mesmo valor líquido de investimentos pagarão o mesmo montante de imposto sobre o rendimento, independentemente de terem ou não recebido dividendos de sociedades neerlandesas.

61. Existe, de facto, uma tal diferença de tratamento entre as pessoas singulares residentes e as não residentes, não só quanto aos métodos de tributação aplicados mas também quanto aos encargos suportados, que, na minha opinião, torna a comparação quase impossível se, para esse fim, só forem tomados em consideração os dividendos. Por outro lado, o objetivo evocado pelo Governo neerlandês, segundo o qual a legislação em causa visa impedir uma dupla tributação jurídica dos residentes, não é totalmente convincente. Com efeito, como as matérias coletáveis do imposto sobre os dividendos e do imposto sobre o rendimento são diferentes, é impossível constatar *uma tributação que afete duplamente um mesmo rendimento dum mesmo contribuinte*, embora seja desejável que esse objetivo tenha inspirado o legislador neerlandês numa perspetiva de política fiscal.

62. Em todo o caso, à luz do princípio da livre circulação de capitais, não é, na minha opinião, nem útil nem suficiente tomar em consideração apenas a tributação neerlandesa dos dividendos enquanto tal. Convém antes englobar na análise o conjunto da tributação que incide sobre os rendimentos obtidos em razão da detenção de ações nas sociedades estabelecidas nos Países Baixos. A este propósito, realço que o acionista residente é tributado, a título do imposto sobre o rendimento, com base numa matéria coletável fixa que funciona como uma espécie de «substituto» para todas as formas de rendimentos do capital, tais como os dividendos, os juros e as mais-valias. Em contrapartida, o acionista não residente é objeto do imposto sobre os dividendos retido na fonte, que constitui para ele um imposto final, mas não é tributado sobre as mais-valias ou sobre outros elementos dos rendimentos do capital para os quais as ações que detém podem contribuir.

34 — *Idem*.

35 — A base de tributação é diferente na medida em que a matéria coletável do imposto sobre o rendimento devido pelos residentes é constituída pelo valor patrimonial médio dos seus rendimentos dos quais fazem parte as ações, ao passo que a matéria coletável do imposto sobre os dividendos retido para os não residentes é constituída pelos rendimentos de ações efetivamente recebidos. A taxa de tributação também é diferente na medida em que ascende teoricamente a 30% para o imposto sobre o rendimento devido de forma fixa para os residentes, ao passo que é de 15% para o imposto sobre os dividendos retido para os não residentes.

36 — Os dividendos entram na matéria coletável do imposto sobre o rendimento apenas sob a forma de substituição, enquanto montantes financeiros que constam das contas bancárias que são incluídas na base tributável. Na prática, um acionista que utilize o ativo gerado pelos dividendos antes do fim do exercício ou que o invista na aquisição de bens que não sejam objeto de uma tributação não será de todo tributado com base nesse ativo.

63. Daqui decorre, na minha opinião, que a proposta de J. Miljoen de dividir em duas partes o imposto sobre o rendimento que incide sobre a detenção de ações, uma correspondente aos dividendos e outra às mais-valias³⁷, não se justifica, apesar da sua elegância teórica. Dado que um acionista residente não pode evitar que o imposto sobre o rendimento baseado na detenção de ações inclua também as mais-valias ou os ganhos de capital não realizados, seria, na minha opinião, inadequado só incluir na comparação a parte desse imposto que em teoria pudesse ser atribuída aos dividendos.

64. Considero que o elemento pertinente para comparar a situação dos residentes com a dos não residentes é a carga fiscal que, no fim, pesa, respetivamente, sobre essas duas categorias de acionistas e que é, por conseguinte, suscetível de tornar os investimentos nos Países Baixos sob a forma de carteira de ações, que constituam movimentos de capitais transfronteiriços, mais ou menos atrativos do que investimentos comparáveis noutros Estados-Membros. Esta posição é apoiada pela jurisprudência do Tribunal de Justiça já evocada³⁸, segundo a qual o critério determinante a este respeito é o da carga fiscal efetiva à qual conduz, na realidade, a regulamentação em causa³⁹. Assim, a comparação relativa aos efeitos que a detenção de ações neerlandesas produz no plano fiscal nos Países Baixos pode, na minha opinião, ser razoavelmente feita apesar do facto de os dividendos pagos aos acionistas residentes não serem tributados enquanto tais.

65. Tendo em conta estes elementos, proponho que se responda que, para efeitos da aplicação do artigo 63.º TFUE, numa situação em que um imposto sobre os dividendos é retido pelo Estado de origem sobre a distribuição de dividendos, a comparação entre o tratamento fiscal de uma pessoa singular não residente e o de uma pessoa singular residente deve ter em conta o imposto sobre o rendimento que incide sobre as ações detidas pelos residentes e em relação ao qual o imposto sobre os dividendos constitui um pagamento por conta.

4. *Quanto à comparação das situações fiscais relativamente às sociedades sujeitas ao imposto neerlandês sobre os dividendos (primeira questão submetida no processo C-17/14)*

66. No processo C-17/14, o órgão jurisdicional de reenvio refere que a diferença de tratamento invocada pela Société Générale resulta do facto de, numa situação interna, os acionistas poderem imputar o imposto neerlandês sobre os dividendos a título de imposto antecipado no imposto sobre as sociedades a que estão sujeitos nos Países Baixos, quando o imposto sobre os dividendos não pode ser imputado a título de imposto antecipado em situações externas como a da interessada⁴⁰.

67. No que diz respeito à eventual pertinência do acórdão Truck Center a este respeito, considero que o facto de o imposto sobre os dividendos ser retido em relação tanto às sociedades beneficiárias sedeadas nos Países Baixos como às sociedades beneficiárias aí não sedeadas constitui um elemento que marca, como já realcei⁴¹, uma diferença essencial entre o presente processo e o que deu origem ao referido acórdão⁴².

37 — Segundo J. Miljoen, «a matéria coletável presumida a tomar em consideração em relação a um residente deve subdividir-se em rendimento de dividendos e em rendimento constituído pelo crescimento do património», para apenas ter em conta, na comparação, a parte do rendimento correspondente aos dividendos efetivamente recebidos [n.º 3.3.3, alínea (i), da decisão de reenvio relativa ao processo C-10/14].

38 — V. n.º 55 das presentes conclusões.

39 — A este respeito, v. comparação exigida pelo Tribunal de Justiça nos acórdãos Gerritse (C-234/01, EU:C:2003:340, n.º 54), e Bouanich (C-265/04, EU:C:2006:51, n.º 55).

40 — N.º 3.4.2 da decisão de reenvio respeitante ao referido processo.

41 — V. n.ºs 53 e 54 das presentes conclusões.

42 — C-282/07, EU:C:2008:762.

68. Por outro lado, saliento que as disposições da Lei relativa ao imposto sobre as sociedades, pertinentes para o processo C-17/14, se distinguem substancialmente das disposições da Lei relativa ao imposto sobre o rendimento, pertinentes para os processos C-10/14 e C-14/14, na medida em que os dividendos recebidos pelas sociedades residentes integram, enquanto tal, a matéria coletável do imposto sobre as sociedades, o que não é o caso em relação do rendimento das pessoas singulares.

69. No entanto, as considerações acima expostas sobre os processos C-10/14 e C-14/14, bem como a jurisprudência aí referida, também são, na minha opinião, e mesmo *a fortiori*, válidas em relação ao processo C-17/14.

70. Consequentemente, proponho que se responda que, para efeitos da aplicação do artigo 63.º TFUE, numa situação em que um imposto sobre os dividendos é retido, pelo Estado de origem sobre a distribuição de dividendos, a comparação entre o tratamento fiscal de uma sociedade não residente e o de uma sociedade residente deve ser alargado ao imposto sobre as sociedades que incide sobre as ações detidas pelos residentes e em relação ao qual o imposto sobre os dividendos constitui um pagamento por conta⁴³.

C – Quanto aos critérios de avaliação da carga fiscal efetiva que pesa sobre um acionista não residente em relação à que pesa sobre um acionista residente (segundas questões submetidas nos três processos)

1. Quanto ao objeto das segundas questões prejudiciais

71. As segundas questões são submetidas a título subsidiário, para a hipótese de o Tribunal de Justiça declarar, como preconizo, que, para comparar a situação fiscal dos contribuintes que não residem nos Países Baixos com a dos aí residentes, é necessário ter em conta o imposto final que é suportado por estes últimos, a saber, consoante os casos, o imposto sobre o rendimento (processos C-10/14 e C-14/14) ou o imposto sobre as sociedades (processo C-17/14).

72. Nestes três processos, o órgão jurisdicional de reenvio interroga o Tribunal de Justiça sobre os tipos de critérios que permitem determinar se a carga fiscal efetiva respeitante aos dividendos que pesa sobre um não residente é superior à que deve suportar um residente, tendo em vista diversos fatores que podem entrar em linha de conta a este respeito.

73. Apesar dos seus pontos comuns, o tratamento das questões submetidas nos dois primeiros processos e da questão submetida no terceiro processo deve, na minha opinião, ser separado, atendendo, por um lado, às especificidades apresentadas pelas disposições fiscais nacionais que regulam, respetivamente, as pessoas singulares e as sociedades que recebem dividendos nos Países Baixos, e, por outro, às diferenças de natureza existentes entre os critérios de comparação referidos pelo órgão jurisdicional de reenvio.

43 — Enquanto pagamento por conta, o imposto sobre os dividendos só afeta, no caso dos residentes, os fluxos de tesouraria existentes entre o fisco neerlandês e o contribuinte em causa. A este respeito, a carga fiscal efetiva, que importa ter em conta para efetuar a referida comparação, depende apenas daquela que resulta do imposto sobre o rendimento ou do imposto sobre as sociedades devido pelo contribuinte. Esta é a razão pela qual opto, para responder às primeiras questões submetidas nos três processos em apreço, pela expressão «em relação ao qual o imposto sobre os dividendos constitui um pagamento por conta», em vez da fórmula «ao qual, no caso dos residentes, é deduzido o imposto sobre os dividendos» que é a escolhida pelo órgão jurisdicional de reenvio.

2. Quanto à avaliação da carga fiscal efetiva em relação às pessoas singulares sujeitas ao imposto neerlandês sobre os dividendos (segundas questões submetidas nos processos C-10/14 e C-14/14)

74. Tanto no processo C-10/14 como no processo C-14/14, o órgão jurisdicional de reenvio sugere que se avalie as cargas fiscais efetivas dos residentes e dos não residentes comparando o imposto neerlandês sobre os dividendos suportado por um não residente com o imposto neerlandês sobre o rendimento devido por um residente, tendo em conta que este último imposto tem a particularidade de ser «calculado com base num rendimento fixo que pode ser imputado, relativamente ao ano de perceção dos dividendos, na totalidade das ações detidas em sociedades neerlandesas». No processo C-14/14, acrescenta outro eventual elemento de comparação eventual, a saber, o capital isento de imposto de que beneficiam os residentes, referindo-se expressamente ao acórdão Welte⁴⁴.

75. Em substância, o Tribunal de Justiça é convidado a definir em que medida se devem tomar como base, para comparar as referidas cargas fiscais efetivas, as modalidades segundo as quais um residente é tributado em relação aos rendimentos das ações que detém em sociedades neerlandesas, ou outros critérios. Na falta de disposições do direito da União que uniformizem as modalidades de tributação dos dividendos, considero que os critérios a adotar nesta ótica comparativa devem ser tão próximos quanto possível dos elementos do regime implementado em benefício dos acionistas residentes pela legislação fiscal em causa, uma vez que a vantagem eventualmente proporcionada a um residente por uma carga fiscal menos elevada se encontra determinada pelas regras aplicadas a esta categoria de acionistas.

76. Esta abordagem respeitante à determinação da carga fiscal efetiva é, na minha opinião, apoiada pelo acórdão Bouanich, cujo contexto apresenta semelhanças com o dos processos C-10/14 e C-14/14⁴⁵. Nesse acórdão, o Tribunal de Justiça declarou que incumbia ao órgão jurisdicional de reenvio «verificar, no âmbito do litígio que lhe foi submetido, se a dedução do valor nominal e a aplicação do limite de tributação de 15% para os acionistas não residentes *conduz a um tratamento* destes últimos menos favorável do que o dos residentes que têm direito à dedução das despesas de aquisição e à aplicação de uma taxa de 30%»⁴⁶. Por conseguinte, o resultado efetivo ao qual «conduz» no final a aplicação global da regulamentação de um Estado-Membro que é foi considerado determinante para apreciar se os contribuintes residentes são tratados mais favoravelmente do que os contribuintes não residentes.

77. Resulta da fundamentação das decisões de reenvio relativas aos processos C-10/14 e C-14/14 que o primeiro fator de comparação, em relação ao qual o Hoge Raad se interroga, diz respeito à *base fixa* a partir da qual é calculado o imposto neerlandês sobre os rendimentos dos residentes⁴⁷. O órgão jurisdicional de reenvio pergunta ao Tribunal de Justiça se é possível comparar este último imposto, que é calculado de maneira fictícia a partir da média resultante do valor líquido dos investimentos⁴⁸, com o imposto neerlandês sobre os dividendos retido a cargo de um não residente, que é, por seu turno, calculado a partir do montante dos dividendos efetivamente recebido.

44 — C-181/12, EU:C:2013:662.

45 — C-265/04, EU:C:2006:51. O processo que deu origem ao referido acórdão respeitava a uma situação em que a regulamentação nacional previa que, em caso de redução do capital social, o montante da reaquisição de ações pago a um acionista não residente era tributado como uma distribuição de dividendos, à taxa de 15%, sem direito à dedução das despesas de aquisição das referidas ações, mas com um direito de dedução do valor nominal das ações. Em contrapartida, o mesmo montante pago a um acionista residente era tributado como uma mais-valia mobiliária, a uma taxa de 15%, com direito à dedução das despesas de aquisição das ações.

46 — *Ibidem* (n.ºs 22 e 52 a 55, sublinhado meu).

47 — Recordo que, nos termos do artigo 5.2 da Lei relativa ao imposto sobre o rendimento, a base tributável dos rendimentos obtidos de operações de investimento pelas pessoas residentes nos Países Baixos é estabelecida, de uma forma fixa, em 4% de uma média calculada entre a base do rendimento fixado em 1 de janeiro e a base de rendimento em 31 de dezembro do ano em relação ao qual o imposto é devido.

48 — O artigo 5.3 da Lei relativa ao imposto sobre o rendimento refere que a «base do rendimento» é «o valor do ativo deduzido do valor do passivo».

78. Pelas razões acima detalhadas⁴⁹, considero que a comparação deve ser feita entre, por um lado, o imposto sobre os dividendos devido por um acionista não residente e, por outro, o imposto sobre o rendimento devido por um acionista residente, com base na detenção de uma carteira de ações semelhantes.

79. O segundo fator de comparação evidenciado pelo órgão jurisdicional de reenvio diz respeito ao *período de referência* pertinente. O referido órgão jurisdicional pergunta se se deve comparar o imposto sobre os dividendos retido a um não residente com o imposto sobre o rendimento devido por um residente em função, exclusivamente, do ano no decurso do qual os dividendos foram obtidos ou em função de vários anos, e, sendo este o caso, qual o número de anos⁵⁰.

80. Dado que as disposições da Lei relativa ao imposto sobre o rendimento aplicáveis ao contribuinte neerlandês tomam como ponto de referência o rendimento obtido no decurso do «ano civil»⁵¹, considero que esta duração é o único critério adequado, como também propõem, a título subsidiário, J. Miljoen, X, o Governo neerlandês e a Comissão.

81. Em relação ao terceiro fator de comparação, parece que o órgão jurisdicional de reenvio hesita entre tomar em consideração, *na sua totalidade*, os dividendos neerlandeses obtidos por um não residente no decurso do período de referência, englobando todas as ações que o interessado detém em sociedades neerlandesas, ou *separadamente*, isolando os dividendos em função de cada sociedade neerlandesa que lhe tenha distribuído dividendos durante esse período.

82. Considero, à semelhança do Governo neerlandês e da Comissão, que a primeira abordagem é a mais correta para comparar as cargas fiscais efetivas, uma vez que a tributação dos residentes é efetuada com base no rendimento fixo atribuível ao conjunto das ações detidas em sociedades neerlandesas.

83. Por último, o quarto fator de comparação, referido unicamente no processo C-14/14, diz respeito ao benefício do *capital isento de imposto sobre o rendimento* que é reservado aos contribuintes residentes⁵². Na medida em que essa isenção de uma parcela do património altera a base tributável dos rendimentos recebidos pelos residentes, e consequentemente a carga fiscal que suportam no final, é necessário, na minha opinião, tê-la em conta para efeitos da comparação em causa, como também sustentam X e a Comissão, apoiando-se esta última, acertadamente, no objetivo visado por esta regra⁵³.

49 — V. n.ºs 62 a 65 das presentes conclusões.

50 — Esta interrogação baseia-se na constatação, feita pelo órgão jurisdicional de reenvio, de que «a proporção entre o rendimento efetivo proveniente dos dividendos e a base de tributação fixa é suscetível de oscilar bastante ao longo de um ano».

51 — V. artigos 5.2 e 7.1 da referida lei.

52 — Em conformidade com os artigos 5.2 e 5.5 da Lei relativa ao imposto sobre o rendimento, a média fixa que determina a base tributável só é retida desde que seja «superior à parte isenta do património» e «[o] capital isento de imposto ascend[a] a 20 014 euros».

53 — A Comissão salienta que a exposição de motivos da Lei relativa ao imposto sobre o rendimento refere que o objetivo da concessão de um capital isento de imposto é tornar mais eficaz a cobrança do imposto que se enquadra na rubrica 3, a saber, uma cobrança fixa do imposto sobre os rendimentos da poupança e dos investimentos para os residentes, dado que isso permite aos contribuintes que detêm pequenos valores não pagarem este imposto. Sustenta, com razão, que este objetivo também deveria ser válido para os não residentes.

84. De facto, como sublinha a Comissão, a parcela isenta do imposto confere à tributação um carácter progressivo, de que os acionistas residentes beneficiam⁵⁴. Na minha opinião, o acórdão Welte, ao qual a questão prejudicial faz expressamente referência, permite, com efeito, corroborar, por analogia, a justeza da inclusão dessa isenção, uma vez que o Tribunal de Justiça admitiu nesse acórdão que era preciso ter em conta uma dedução que afetasse a base tributável de forma diferente consoante as pessoas em causa fossem residentes ou não residentes⁵⁵.

85. Em contrapartida, relativamente ao contributo do acórdão Schumacker⁵⁶ a este respeito, que é objeto de um debate nos presentes processos⁵⁷, não percebo bem em que medida esse acórdão fornece elementos úteis neste caso, sabendo-se que tinha por objeto uma discriminação em relação a um trabalhador não residente cuja situação pessoal e familiar não era tomada em consideração no plano fiscal nem no Estado de residência nem no Estado de emprego⁵⁸. Ora, no caso em apreço, a Lei relativa ao imposto sobre o rendimento prevê que a isenção de uma parcela do capital tributável se baseia não na situação individual do contribuinte ou na sua capacidade para pagar impostos, mas unicamente na importância do capital que detém⁵⁹.

86. Considero que, na prática, uma comparação com a carga fiscal efetiva que pesa sobre um não residente a título do imposto sobre os rendimentos retido com base numa carteira de ações nos Países Baixos implica, antes de mais, que subtraia a totalidade de deduções de dívidas⁶⁰, abatimentos ou isenções de todos os tipos de que os residentes possam beneficiar a título de tributação sobre o seu rendimento, em seguida, que se calcule o rendimento fixo, estabelecido em 4% do valor líquido médio dos ativos, e, por último que se aplique a taxa de tributação de 30% ao rendimento do capital, para obter a carga fiscal efetiva que pesa no final sobre um residente com base na detenção de uma carteira de ações semelhante.

3. Quanto à avaliação da carga fiscal efetiva em relação às sociedades sujeitas ao imposto neerlandês sobre os dividendos [segunda questão, alíneas a) e b), submetida no processo C-17/14]

87. Com a segunda questão, que contém duas partes, que submete no processo C-17/14, o órgão jurisdicional de reenvio convida o Tribunal de Justiça a definir os critérios pertinentes para determinar se, na situação interna hipotética⁶¹ que deve permitir a comparação, a carga efetiva do imposto sobre as sociedades que incide sobre os dividendos é menor do que o imposto na origem que incide sobre os dividendos no presente caso. Pergunta, em particular, se se devem ter em conta a este respeito «todos os custos economicamente relacionados com as ações que deram origem a dividendos» [segunda questão, alínea a)], ou, se não for esse o caso, «a eventual dedução do dividendo incluído no preço de aquisição das ações», ou «o eventual encargo financeiro resultante da detenção das ações em causa» [segunda questão, alínea b)].

54 — As observações escritas da Comissão contém uma ilustração de como uma parcela isenta de imposto é suscetível de afetar a carga fiscal efetiva.

55 — No referido acórdão Welte (C-181/12, EU:C:2013:662), proferido no contexto de uma sucessão imobiliária que constituía uma operação abrangida pela livre circulação de capitais, o Tribunal de Justiça declarou que uma legislação de um Estado-Membro que concedia uma dedução que alterava a base tributável, que era mais importante quando o defunto ou o beneficiário da sucessão residia nesse Estado, causava uma restrição a essa liberdade (n.º 21 e segs.). Além disso, a título da eventual justificação dessa restrição, o Tribunal de Justiça analisou a comparabilidade das situações em causa examinando os critérios de atribuição da referida dedução (n.ºs 45 e segs.).

56 — C-279/93, EU:C:1995:31, n.º 38.

57 — A decisão de reenvio relativa ao processo C-14/14 menciona (n.º 3.6.1) que, em sede de recurso, «o Hof não teve em conta o capital isento de imposto e as reduções fiscais, porque não foi alegado nem provado que tivesse sido satisfeita a norma prevista no acórdão [...] Schumacker (C-279/93)».

58 — No referido processo, a problemática submetida ao Tribunal de Justiça consistia em determinar qual o Estado-Membro, o do local de residência da pessoa em causa ou aquele onde esta trabalhava e recebia a quase totalidade dos seus rendimentos, que devia tomar em consideração a situação pessoal do interessado na tributação.

59 — V. artigos 5.1 e 5.2 da referida lei.

60 — Desde que o contribuinte não residente possa, se for caso disso, provar que financiou a sua carteira de ações com capital emprestado.

61 — Resulta das conclusões do advogado-geral junto do Hoge Raad relativas ao litígio do processo principal C-17/14 (n.º 2.7) que a Société Générale descreveu, tanto na primeira instância como no recurso, diversas «situações internas» que, segundo ela, são comparáveis à sua, e nas quais o Reino dos Países Baixos retém menos imposto do que em relação a si.

88. Decorre da decisão de reenvio que esta questão é suscitada nestes termos porque a Société Générale alegou que, atendendo às suas próprias atividades comerciais, se devia incluir, nos fatores de comparação com a carga fiscal que pesa sobre uma sociedade residente comparável, não só as despesas diretamente imputáveis aos dividendos, como o Rechtbank te Haarlem admitiu, mas também os resultados negativos das cotações e das transações sobre outras ações ou posições diferentes daquelas de que resultam os dividendos, mas que, apesar de tudo, estão relacionadas com estes dividendos. No Tribunal de Justiça, a Société Générale invoca que os dividendos estão indissociavelmente relacionados com os outros elementos do resultado de uma transação, tais como «o encargo dos juros, o preço de aquisição e o produto da venda das ações»⁶².

89. Contra esta conceção extensiva, o órgão jurisdicional de reenvio objeta que isso geraria inúmeras complicações práticas se, para avaliar em que medida a carga fiscal suportada por uma sociedade não residente é mais elevada do que seria numa situação puramente interna, fosse preciso tomar em consideração todas as particularidades do caso em apreço. Menciona, como exemplos, «os custos de financiamento das ações detidas, assim como os custos de transação e um eventual dividendo ‘adquirido’ [incluído no preço de aquisição de uma ação]», desenvolvendo a sua análise à luz da jurisprudência nacional relativa a este último elemento⁶³.

90. À semelhança dos Governos neerlandês, alemão e sueco e da Comissão, e contrariamente às dúvidas que o órgão jurisdicional de reenvio parece ter⁶⁴, considero que a jurisprudência do Tribunal de Justiça fornece elementos de resposta que são transponíveis para a presente problemática.

91. Com efeito, resulta de jurisprudência constante que em relação às despesas diretamente relacionadas com uma atividade que tenha gerado rendimentos tributáveis num Estado-Membro, tais como as despesas profissionais⁶⁵, os residentes e os não residentes desse Estado são colocados em situações comparáveis e devem, conseqüentemente, ser tratados de maneira semelhante quanto à concessão, em matéria de tributação, de uma possibilidade de deduzir essas despesas.

92. Daqui se conclui que a regulamentação nacional em causa podia ser contrária ao artigo 63.º TFUE se, por um lado, despesas como as invocadas pela Société Générale devessem ser consideradas despesas com uma relação direta com uma atividade desse tipo, e, por outro, só as sociedades residentes pudessem deduzir essas despesas⁶⁶.

93. O Tribunal de Justiça esclareceu que a existência de uma relação direta na aceção dessa jurisprudência resulta do facto de a despesa ser indissociável da atividade que produz os rendimentos tributáveis em questão, como é o caso das despesas necessárias ao exercício da atividade que produz esses rendimentos⁶⁷. Já declarou, em especial, que é possível que essa relação direta exista tratando-se

62 — A Société Générale alega que a sua tese, segundo a qual esses instrumentos financeiros que apresentam uma relação funcional estreita devem ser tratados como um todo, é corroborada pelo artigo 28.º da Proposta de Diretiva do Conselho relativa a uma matéria coletável comum consolidada do imposto sobre as sociedades (MCCCIS), [COM(2011) 121 final], bem como pela jurisprudência do Hoge Raad relativa ao direito fiscal nacional.

63 — V. n.º 3.4.3.2 da decisão de reenvio no processo C-17/14.

64 — Embora remeta, acerca do referido último elemento, para o acórdão Comissão /Finlândia (C-342/10, EU:C:2012:688), esse órgão jurisdicional começa por opor o presente caso concreto ao do «acórdão Schröder (C-450/09, EU:C:2011:198, n.º 40)», pelo motivo de que, segundo ele, «os dividendos de carteira de títulos distinguem-se dos rendimentos de atividades, pelo que pode-se defender que, ao contrário do que sucede relativamente a despesas, tais como as despesas profissionais, mesmo as despesas que são diretamente imputáveis aos dividendos não têm de ser tomadas em consideração para a apreciação da questão de saber se está em causa uma discriminação (indireta)» (sublinhado meu).

65 — A fórmula «tais como» que consta dessa jurisprudência demonstra, na minha opinião, que o Tribunal de Justiça entendeu não limitar o alcance da sua análise ao caso específico das despesas profissionais, contrariamente à posição que o órgão jurisdicional de reenvio parece exprimir no presente processo (v. nota precedente das presentes conclusões).

66 — V., nomeadamente, acórdãos Schröder (C-450/09, EU:C:2011:198, n.ºs 40 e segs.), e Grünewald (C-559/13, EU:C:2015:109, n.ºs 29 e 30).

67 — *Ibidem*. V. também conclusões do advogado-geral Y. Bot no processo Schröder (C-450/09, EU:C:2010:761, n.º 60), segundo o qual uma despesa «deve ser considerada como despesa diretamente ligada a estes rendimentos quando tem por facto gerador a atividade que permitiu obter os referidos rendimentos e não a situação pessoal do contribuinte».

de um rendimento recebido sob a forma de dividendos⁶⁸, esclarecendo, nomeadamente, que, embora os encargos em causa possam, eventualmente, estar diretamente relacionados com um montante pago aquando de uma operação de transação de títulos, devem também estar diretamente relacionados com a perceção dos dividendos⁶⁹.

94. Observo que a Société Générale é um operador de instrumentos financeiros, nomeadamente de produtos derivados. As operações sobre valores mobiliários pertinentes são efetuadas em França, onde os lucros gerados por essas transações comerciais são objeto de tributação. A relação com o território do Reino dos Países Baixos resulta de que, devido à detenção de ações em sociedades neerlandesas, adquiridas para cobrir os riscos relacionados com esses instrumentos e transações, a Société Générale pode receber dividendos sobre os quais um imposto neerlandês é retido na fonte, à taxa de 15%.

95. No caso de uma sociedade acionista que esteja sediada nos Países Baixos, as duas formas de rendimentos acima referidas contribuem simultaneamente para os benefícios tributáveis nesse Estado-Membro e, por isso, não é necessário fazer uma distinção estrita entre os encargos diretamente relacionados com a perceção dos dividendos e os encargos relacionados com as transações consideradas no seu conjunto. Em contrapartida, numa situação transfronteiriça como a da Société Générale, é necessário identificar a situação interna hipotética objetivamente comparável.

96. A este respeito, saliento, à semelhança do advogado-geral junto do Hoge Raad que apresentou as suas conclusões sobre o litígio do processo principal, que a competência fiscal do Reino dos Países Baixos só existe no que diz respeito ao montante dos dividendos recebidos, e não a qualquer outra parcela dos lucros ou do produto do comércio da Société Générale⁷⁰. Considero que a situação da interessada pode ser comparada à de um residente apenas em relação a esses dividendos, e não em relação a outras atividades economicamente relacionadas com a detenção de ações, as quais escapam à referida competência.

97. Na minha opinião, há que determinar o montante líquido dos dividendos, que é o único pertinente para fazer validamente esta comparação, tendo em conta os custos de financiamento da detenção temporária de ações bem como os custos de transação e de detenção respeitantes a essas ações, desde que e na medida em que um acionista residente os possa deduzir do montante ilíquido dos dividendos, e abstraindo dos lucros que decorram dos atos de compra ou de revenda das ações em causa.

98. É à luz destes elementos que compete ao órgão jurisdicional a que foi submetido o litígio do processo principal estabelecer se, em aplicação da legislação fiscal nacional⁷¹, encargos como os que a Société Générale invoca podem ser considerados diretamente relacionados, e não apenas relacionados economicamente, com a detenção das ações que geraram os dividendos em causa, e se esses encargos são efetivamente tomados em consideração, no âmbito da aplicação da Lei relativa ao imposto sobre as sociedades, a título de tributação dos dividendos pagos a uma sociedade residente.

68 — V. acórdão Comissão/Finlândia (C-342/10, EU:C:2012:688, n.º 37 e segs.), do qual resulta que constitui um incumprimento das obrigações que decorrem do artigo 63.º TFUE o facto de adotar e de manter em vigor uma regulamentação fiscal nacional que reserva aos fundos de pensões residentes o direito de tratar como despesas dedutíveis os dividendos recebidos e provisionados por esse fundo com vista a fazer face aos seus compromissos em matéria de pensões.

69 — Acórdão Comissão/Alemanha (C-600/10, EU:C:2012:737, n.º 20, 22 e 24).

70 — V. n.º 7.2 e segs. das referidas conclusões, anexas à decisão de reenvio no processo C-17/14.

71 — Assim, no acórdão Comissão/Finlândia (C-342/10, EU:C:2012:688, n.º 42), o Tribunal de Justiça considerou que uma ligação direta entre despesa e rendimento tributável decorre da própria técnica de equiparação escolhida pelo legislador finlandês.

D – Quanto à neutralização dos efeitos da diferença de tratamento fiscal graças a uma convenção celebrada com outro Estado-Membro para evitar a dupla tributação (terceira questão submetida nos processos C-14/14 e C-17/14)

1. Quanto ao objeto das três questões prejudiciais

99. As terceiras questões prejudiciais nos processos C-14/14 e C-17/14 são submetidas de uma maneira condicional, uma vez que o órgão jurisdicional de reenvio apenas as coloca ao Tribunal de Justiça na hipótese de as primeiras questões submetidas, respetivamente, nos referidos processos terem uma resposta afirmativa⁷², o que, na minha opinião, deve acontecer.

100. Em substância, esse órgão jurisdicional interroga o Tribunal de Justiça sobre a relevância que pode ter uma convenção celebrada entre o Estado-Membro onde esses dividendos foram recebidos (dito «Estado de origem») e o Estado-Membro onde o acionista lesado reside (dito «Estado de residência») com o objetivo de evitar uma dupla tributação jurídica internacional, graças a uma repartição entre eles das suas competências fiscais respetivas. Mais especificamente, pergunta em que condições se pode considerar que uma convenção desse tipo permite sanar de forma suficiente a diferença de tratamento fiscal que possa existir entre residentes e não residentes, bem como a eventual incompatibilidade com o direito da União resultante dessa diferença.

101. Não obstante o facto de a problemática assim formulada ser comum às três questões submetidas nos processos C-14/14 e C-17/14, os elementos pertinentes para lhes responder são parcialmente distintos, devido às diferenças existentes entre as disposições das convenções aplicáveis nos dois litígios dos processos principais, que foram assinadas entre, por um lado, o Reino dos Países Baixos e, por outro, respetivamente, o Reino da Bélgica e a República Francesa. Além disso, pode observar-se que a questão submetida no processo C-17/14 tem na realidade um duplo objetivo, como indicam as duas frases interrogativas que contém.

2. Quanto ao acervo jurisprudencial

102. Antes de mais, como salienta o órgão jurisdicional de reenvio, resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça que uma eventual incompatibilidade entre a legislação fiscal de um Estado-Membro e o direito da União não pode ser corrigida apenas pela aplicação de disposições que um outro Estado-Membro adotou de maneira unilateral⁷³. Em particular, a violação da livre circulação de capitais pelo facto de o Estado de origem tratar mais favoravelmente um contribuinte residente no seu território do que um contribuinte que aí não reside não pode ser validamente compensado pela simples circunstância de o Estado-Membro onde este reside ter adotado medidas internas que lhe concedem um benefício⁷⁴.

72 — Concretamente, a hipótese considerada pelo órgão jurisdicional de reenvio é aquela em que a comparação, entre a situação fiscal de um não residente e a de um residente que receberam dividendos objeto de tributação nos Países Baixos deve ser alargada a fim de ter em consideração o imposto final — imposto sobre o rendimento ou imposto sobre as sociedades —, no qual o imposto sobre os dividendos é sistematicamente imputável para os residentes, a fim de determinar se um não residente é efetivamente lesado pela regulamentação nacional.

73 — Nos termos do acórdão Amurta (C-379/05, EU:C:2007:655, n.º 78), um Estado-Membro «não pode invocar a existência de um benefício concedido unilateralmente por outro Estado-Membro, a fim de se eximir às obrigações que lhe incumbem por força do Tratado» (sublinhado meu).

74 — V., por analogia, acórdão Arens-Sikken (C-43/07, EU:C:2008:490, n.ºs 66 e 67).

103. É verdade que o Tribunal de Justiça tem admitido de forma reiterada que não se pode excluir que um Estado-Membro consiga assegurar o cumprimento das suas obrigações resultantes do Tratado através de uma convenção celebrada com outro Estado-Membro destinada a evitar a dupla tributação⁷⁵, com a condição, porém, de que a aplicação das suas disposições, na medida em que fazem parte do quadro jurídico aplicável ao processo principal⁷⁶, permita compensar integralmente os efeitos negativos da diferença de tratamento decorrente da legislação do primeiro Estado.

104. Em conformidade com a jurisprudência, *só no caso de o imposto retido na fonte poder ser imputado*, de forma suficiente, no imposto devido noutro Estado-Membro, a saber, *até ao montante da diferença de tratamento* existente entre os dividendos distribuídos aos contribuintes residentes e os dividendos distribuídos a contribuintes estabelecidos noutros Estados-Membros, *é que essa diferença desaparece totalmente*. Para alcançar esse objetivo da neutralização, é necessário que a aplicação de um método de dedução ou de imputação previsto nessa convenção permita que o imposto sobre os dividendos retido pelo Estado de origem seja inteiramente deduzido de ou imputado no imposto devido no Estado de residência do acionista beneficiário⁷⁷.

105. Sublinho que as convenções internacionais destinadas a evitar a dupla tributação preveem habitualmente que o Estado de residência conceda uma imputação ordinária, e não uma imputação integral, do imposto pago no Estado de origem⁷⁸. Na medida em que preveem que o montante deste último imposto, que pode ser deduzido de ou imputado no imposto devido no Estado de residência, não pode exceder o imposto que tem de ser pago neste mesmo Estado, essas convenções não permitem neutralizar sistematicamente todas as diferenças de tratamento existentes no Estado de origem que sejam suscetíveis de criar entraves proibidos à livre circulação de capitais. Este é, do meu ponto de vista, um dos ensinamentos da jurisprudência desenvolvida no âmbito de diversas ações por incumprimento respeitantes a esta problemática⁷⁹.

106. Resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça que existe um incumprimento das obrigações resultantes do artigo 63.º TFUE cometido pelo Estado-Membro de origem se se verificar que há situações em que um contribuinte não residente é tratado de maneira menos favorável que um contribuinte residente. No entanto, parece-me que essa jurisprudência não implica que o Estado-Membro de origem tenha de reembolsar o excedente do imposto resultante da sua regulamentação discriminatória quando a aplicação de uma convenção fiscal daquela natureza já tenha permitido, em concreto, neutralizar os efeitos negativos dessa regulamentação, através de um crédito de imposto ou de uma imputação relativamente à tributação retida no Estado-Membro de residência⁸⁰. Parece-me que, neste caso concreto, o direito da União não impõe de forma alguma aos Estados-Membros em causa uma obrigação de não aplicar, devido à existência de um fator de

75 — Acórdão Comissão/Alemanha (C-284/09, EU:C:2011:670, n.º 62 e jurisprudência aí referida).

76 — Acórdão Bouanich (C-265/04, EU:C:2006:51, n.º 51).

77 — V., nomeadamente, acórdãos Comissão/Espanha (C-487/08, EU:C:2010:310, n.ºs 59 e 60); Comissão/Alemanha (C-284/09, EU:C:2011:670, n.ºs 63 e 67); e Comissão/Bélgica (C-387/11, EU:C:2012:670, n.º 55), bem como despacho Tate & Lyle Investments (C-384/11, EU:C:2012:463, n.º 37).

78 — Como expôs o advogado-geral junto do Hoge Raad, nomeadamente, nas suas conclusões relativas ao litígio no processo C-17/14 (n.º 6.10), a imputação ordinária (ou «ordinary credit») implica que o montante imputado no Estado de residência não pode ser superior ao imposto sobre os dividendos recebido nesse Estado a título do seu próprio imposto final, ao passo que uma imputação integral (ou «full credit») tem como consequência que, se o imposto devido no Estado de residência for inferior ao imposto recebido no Estado de origem, o Estado de residência deve, apesar de tudo, restituir (recorrendo, portanto, a outras receitas fiscais) o saldo do imposto do Estado de origem, o que não é possível admitir. Sobre estes dois aspetos da imputação, que constitui, juntamente com a isenção, um dos métodos de eliminação das duplas tributações jurídicas, v. comentário sobre os artigos 23.º-A e 23.º-B do modelo OCDE de convenção fiscal relativa ao rendimento e à fortuna, acima referido (n.ºs 1, 13 e 16).

79 — V. acórdãos Comissão/Itália (C-540/07, EU:C:2009:717, n.º 39); Comissão/Espanha (C-487/08, EU:C:2010:310, n.º 64); Comissão/Alemanha (C-284/09, EU:C:2011:670, n.º 70); Comissão/Bélgica (C-387/11, EU:C:2012:670, n.º 57); e Comissão/Finlândia (C-342/10, EU:C:2012:688, n.º 34).

80 — A este respeito, v., *a contrario*, acórdão Comissão/Alemanha (C-284/09, EU:C:2011:670, n.º 68 e jurisprudência aí referida), no qual o Tribunal de Justiça observou que, nesse caso, *a neutralização não estava efetivamente conseguida* com a aplicação de uma convenção para evitar a dupla tributação *dado que*, «se esses dividendos não forem tributados ou não o forem num montante suficiente [no Estado de residência do contribuinte], não é possível imputar o montante de imposto cobrado [no Estado de origem desses dividendos], ou uma fração dele» (sublinhado meu).

discriminação no Estado-Membro de origem, a repartição das competências fiscais que convencionaram entre si. Caso contrário, a exigência de uma neutralização completa no Estado-Membro de residência que resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça ficava, na minha opinião, privada de sentido.

3. Quanto ao efeito neutralizador de um tratado bilateral como a Convenção belgo-neerlandesa (terceira questão submetida no processo C-14/14)

107. O artigo 23.º, n.º 1, alínea b), da Convenção belgo-neerlandesa, aplicável no processo C-14/14, prevê que, quando uma pessoa residente na Bélgica receba dividendos não isentos de imposto belga, como foi o caso de X, o imposto neerlandês retido na fonte sobre esses rendimentos⁸¹ deve ser imputado no imposto belga respeitante aos referidos rendimentos, «sem prejuízo das disposições da legislação belga relativas à imputação no imposto belga dos impostos pagos no estrangeiro».

108. Como refere a decisão de reenvio, resulta do comentário oficial da referida convenção⁸² que esta última fórmula remete para o método de imputação previsto nos artigos 285.º e seguintes do Código dos Impostos sobre os Rendimentos de 1992 belga. Esses artigos permitem que uma «quota fixa do imposto estrangeiro» seja imputada no imposto devido na Bélgica mas, tratando-se de dividendos, apenas se estiverem reunidos determinados requisitos limitativos⁸³.

109. Para sustentar que, no caso em apreço, não foi conseguida uma neutralização, X alega que a imputação, no imposto belga sobre os rendimentos das pessoas singulares, do imposto neerlandês retido sobre os dividendos é impossível em circunstâncias como as que estão em causa no processo principal, o que não foi contestado⁸⁴. X invoca que a legislação belga apenas permite deduzir o referido imposto da base tributável desses rendimentos a título de encargos, antes de aplicar uma taxa de imposto de 25% ao montante líquido assim obtido⁸⁵, e que essa dedução não compensa a parte discriminatória do imposto neerlandês.

110. O Governo neerlandês defende a tese contrária, argumentando que a desvantagem sofrida *prima facie* por um contribuinte não residente nos Países Baixos é validamente neutralizada, uma vez que, por um lado, uma convenção relativa à dupla tributação prevê uma possibilidade condicional de imputação, como a dedução de encargos permitida no Estado onde esse contribuinte reside, e, por outro, a referida possibilidade leva, no caso concreto, a compensar integralmente, e mesmo mais que integralmente, essa desvantagem⁸⁶.

111. Considero que, para neutralizar totalmente os efeitos de uma restrição à livre circulação de capitais existente no Estado de origem, não é suficiente que essa convenção possa levar, se for caso disso através da remissão para o direito interno do Estado de residência, a uma redução do imposto neste último Estado que só é de facto conseguida em determinados casos. Ora, como o órgão

81 — Em conformidade com a isenção prevista no artigo 10.º, n.º 2, dessa convenção.

82 — V. comentário ao artigo da referida convenção, comum aos dois Estados contratantes, anexo à «exposição de motivos» tanto da proposta de lei neerlandesa respeitante à aprovação da Convenção belgo-neerlandesa (o órgão jurisdicional de reenvio cita sobre esta matéria os «Documentos parlamentares neerlandeses, segunda secção, ano 2001-2002, 28 259, n.º 3, p. 54») como da lei belga que aprovou essa convenção (v. documentos do Senado belga, sessão de 2001-2002, 2-1293/2, p. 56).

83 — O órgão jurisdicional de reenvio sublinha que «[n]o ponto 4.13 da decisão [recorrida] do Hof está implícito o entendimento, não contestado em sede de cassação, de que, no caso da recorrente, nem o artigo 285.º nem nenhuma das disposições seguintes do Código dos Impostos sobre os Rendimentos de 1992 lhe conferem o direito de descontar do imposto belga o imposto sobre os dividendos pago nos Países Baixos».

84 — V. nota precedente das presentes conclusões.

85 — Tendo em consideração a decisão de reenvio, é facto assente que foi o *montante líquido* dos dividendos que foi tido em conta na Bélgica para calcular o imposto sobre o rendimento das pessoas singulares devido por X, após uma dedução do imposto neerlandês retido sobre os dividendos (v. também n.º 32 das presentes conclusões).

86 — Nos termos da decisão de reenvio, no caso de X, «a dedução do imposto sobre os dividendos holandês à taxa belga de 25% conduz a uma poupança fiscal [obtida na Bélgica] superior à desvantagem [...] de 526,86 euros».

jurisdicional de reenvio constata, «a Convenção [belgo-neerlandesa] não prevê um crédito total (full credit) incondicional, pelo que não é garantida a imputação total em todos os casos»⁸⁷, o que implica que a desvantagem sofrida pelos contribuintes que não residem nos Países Baixos não é compensada em todas as circunstâncias.

112. À semelhança da Comissão, considero que essa configuração não cumpre os requisitos do Tratado FUE conforme foram definidos anteriormente pelo Tribunal de Justiça. Com efeito, resulta da jurisprudência que, para que uma correção se realize validamente em aplicação de uma convenção relativa à dupla tributação, a imputação do imposto pago no Estado-Membro cuja legislação fiscal prejudica a livre circulação de capitais no imposto devido noutro Estado-Membro contratante deve permitir, *em todos os casos*, neutralizar a diferença de tratamento decorrente da aplicação das disposições da referida legislação⁸⁸.

113. Para que uma compensação total da parte discriminatória do imposto retido na fonte se encontre juridicamente assegurada graças a uma convenção dessa natureza, é necessário que a diferença de tratamento seja neutralizada de maneira incondicional, através de um método de imputação ou de dedução aplicável em todos os casos. Na minha opinião, a necessidade de combater o efeito dissuasor que uma legislação fiscal nacional pode produzir em relação à livre circulação de capitais implica, necessariamente, que sejam instaurados mecanismos corretores a montante. O entrave que pode ser gerado pela legislação de um Estado-Membro não é validamente sanado se forem, é certo, concedidas compensações por via convencional, mas não houver a certeza de que produzirão um benefício corretor de forma sistemática e, conseqüentemente, sempre de forma efetiva. Com efeito, a diferença de tratamento constatada em detrimento das pessoas estabelecidas noutros Estados-Membros é então suscetível de as dissuadir de fazer investimentos nesse Estado.

114. Embora incumba ao órgão jurisdicional nacional apreciar se o eventual efeito discriminatório de um imposto retido no Estado de origem se encontra totalmente neutralizado por uma compensação concedida no Estado de residência em aplicação de uma convenção bilateral, considero, pela minha parte, que não é esse caso na situação de um contribuinte residente na Bélgica que tenha pago um imposto sobre os dividendos nos Países Baixos. Com efeito, o Reino da Bélgica não concede uma imputação efetiva desse imposto neerlandês no imposto devido na Bélgica, mas aplica uma tributação que incide sobre o montante líquido dos dividendos recebidos, isto é, o montante ilíquido descontado do imposto sobre os dividendos retido nos Países Baixos, e isto a uma taxa de 25%. Assim, um excedente de tributação retido nos Países Baixos só é neutralizado até ao montante correspondente a 25%, uma vez que o imposto neerlandês sobre os dividendos é deduzido da matéria coletável tributável na Bélgica, e não do imposto devido nesse Estado. Ora, este método não conduz a uma neutralização completa porquanto, como o advogado-geral junto do Hoge Raad constatou nas suas conclusões relativas ao processo principal, «25% nunca pode ser suficiente para compensar 100%»⁸⁹.

115. Consequentemente, proponho que se responda à terceira questão submetida no processo C-14/14 que, para um Estado-Membro que retém na fonte um imposto sobre os dividendos de uma forma discriminatória conseguir assegurar o cumprimento das suas obrigações resultantes do Tratado FUE através da aplicação de uma convenção destinada a evitar a dupla tributação celebrada com o Estado-Membro onde reside o contribuinte em causa não basta que essa convenção preveja uma redução do imposto devido no Estado de residência através de uma imputação do imposto retido na fonte que não seja incondicional. Em contrapartida, quando, no caso concreto submetido ao órgão jurisdicional nacional, se verifique que os efeitos discriminatórios da regulamentação aplicada no

87 — N.º 4.1.3 da decisão de reenvio.

88 — V. acórdão Comissão/Bélgica (C-387/11, EU:C:2012:670, n.º 57 e jurisprudência aí referida).

89 — V. n.ºs 1.5 e 7.10 das referidas conclusões, anexas à decisão de reenvio no processo C-14/14.

Estado-Membro de origem foram integralmente corrigidos pela possibilidade de imputação oferecida, nos termos dessa convenção bilateral, no Estado-Membro onde reside o contribuinte em causa, não é necessário que seja concedido no primeiro Estado um reembolso da parte discriminatória do imposto retido na fonte.

4. Quanto ao efeito neutralizador de um tratado bilateral como a Convenção franco-neerlandesa (terceira questão submetida no processo C-17/14)

116. A terceira questão submetida no processo C-17/14 está dividida em duas partes. *A primeira parte* respeita, de maneira análoga ao processo C-14/14, à questão de saber se, na hipótese em que a comparação entre a situação fiscal dos residentes e a dos não residentes deva ter em conta o imposto sobre as sociedades e em que uma sociedade não residente suporte uma carga fiscal mais pesada, a convenção franco-neerlandesa destinada a evitar as duplas tributações permite neutralizar essa diferença de tratamento.

117. Resulta do artigo 24.º, B, alínea b), dessa convenção que os dividendos pagos a uma pessoa residente em França que foram objeto de um imposto neerlandês⁹⁰ dão lugar a um crédito de imposto neste Estado. O montante desse crédito é igual ao referido imposto, mas não pode exceder o montante do imposto devido em França sobre os rendimentos em causa. Este crédito é imputado, em especial, no imposto sobre as sociedades em cuja base esses dividendos são incluídos.

118. A Société Générale reivindica a restituição do imposto sobre os dividendos retido pelas autoridades fiscais neerlandesas, as quais se lhe opõem pelo facto de esta sociedade beneficiar em França de um crédito de imposto ao abrigo do referido artigo 24.º A Société Générale sustenta que o direito interno neerlandês entrava a livre circulação de capitais e que a convenção franco-neerlandesa não permite sanar esse entrave, uma vez que não oferece antecipadamente a garantia de que o imposto neerlandês sobre os dividendos pode *sempre* dar lugar a uma imputação em França, de forma a que a carga fiscal de uma sociedade sediada nesse Estado não ultrapasse em nenhum caso a de uma sociedade comparável sediada nos Países Baixos⁹¹.

119. A este respeito, importa observar que não é contestado que a Société Générale obteve a imputação, no imposto francês sobre as sociedades, da totalidade do imposto neerlandês sobre os dividendos que tinha sido retido em relação aos anos de 2000 a 2007, mas que, em contrapartida, o imposto neerlandês sobre os dividendos retido em relação ao ano de 2008 não pôde ser imputado no imposto francês, devido ao prejuízo que esta sociedade apresentou em França nesse ano.

120. O órgão jurisdicional de reenvio interroga-se sobre a importância a atribuir ao facto de que, por um lado, a convenção franco-neerlandesa não garante uma imputação total aos não residentes em todos os casos mas que, por outro lado, o contribuinte em causa beneficiou, não obstante, dessa possibilidade no presente caso, pelo menos durante vários anos. Como indiquei acima⁹², na minha opinião, o direito da União não exige que, nessas circunstâncias, a tributação eventualmente discriminatória suportada no Estado-Membro de origem seja aí retificada por esse Estado em proveito do interessado.

90 — Em conformidade com as disposições do artigo 10.º, n.º 2, dessa convenção.

91 — Na audiência, a Société Générale alegou que a neutralização só é efetiva quando um investidor não residente tem a certeza, no momento em que decide comprar uma ação num Estado-Membro, de que, relativamente aos eventuais dividendos, não se encontrará numa situação menos favorável que um investidor residente.

92 — V. n.º 106 das presentes conclusões.

121. Tanto o Governo neerlandês como o Governo sueco — este último a título subsidiário⁹³ — consideram que, para uma desvantagem eventualmente sofrida por um acionista não residente ser validamente neutralizada, é suficiente que uma convenção relativa à dupla tributação preveja uma possibilidade de imputação sob a forma de um crédito de imposto, mesmo que essa possibilidade seja condicional, e que essa disposição permita, concretamente, compensar na íntegra a referida desvantagem no Estado de residência desse acionista.

122. À luz da jurisprudência já referida⁹⁴, para dar cumprimento ao artigo 63.º TFUE, é necessário que esteja prevista para esse efeito, na convenção em causa, uma disposição incondicional e que permita uma compensação total, de maneira que a carga fiscal suportada num Estado-Membro nunca seja mais pesada para uma sociedade não residente do que para uma sociedade residente que se encontre numa situação comparável. Assim, tal convenção deve prever uma imputação válida quaisquer que sejam as circunstâncias próprias do caso em apreço.

123. Ora, como salienta a Comissão, embora o artigo 24.º da convenção franco-neerlandesa preveja, efetivamente, um crédito incondicional de imposto, na medida em que este não depende de uma remissão para eventuais condições previstas pelo direito interno francês⁹⁵, essa disposição não garante, todavia, que o imposto sobre os dividendos retido nos Países Baixos possa *em todos os casos* ser imputado no imposto devido em França *até ao montante da diferença de tratamento decorrente da legislação neerlandesa*, como exige a jurisprudência do Tribunal de Justiça⁹⁶. Com efeito, quando o acionista não residente nos Países Baixos suporta aí um imposto sobre os dividendos mas é objeto de uma tributação insuficiente em França, não pode beneficiar neste último Estado de um crédito de imposto que permita corrigir a referida diferença, a qual não se encontra, por conseguinte, sistematicamente neutralizada. Consequentemente, a aplicação dessa disposição convencional não permite ao Reino dos Países Baixos satisfazer plenamente as obrigações decorrentes do artigo 63.º TFUE.

124. Na *segunda parte* da sua terceira questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta ao Tribunal de Justiça se, para apreciar se os efeitos de uma eventual restrição à livre circulação de capitais se encontram suficientemente neutralizados por uma convenção bilateral, é pertinente que, quando a compensação da desvantagem de um não residente for insuficiente para o ano durante o qual os dividendos foram recebidos, exista a possibilidade de reportar um prejuízo sofrido no Estado de residência e de imputar utilmente o imposto retido pelo Estado de origem ao longo dos anos posteriores. O Governo neerlandês sustenta que essa possibilidade é, efetivamente, um elemento determinante a este respeito.

125. Na minha opinião, basta constatar que a possibilidade de diferir a imputação no imposto devido em França para um exercício fiscal diferente daquele em relação ao qual um não residente pagou o imposto sobre os dividendos neerlandeses, evocada pelo órgão jurisdicional de reenvio, não é, de modo algum, um dado assente neste caso, tendo em atenção a decisão de reenvio e as observações que foram apresentadas ao Tribunal de Justiça⁹⁷. Sobretudo, saliento que a convenção aqui aplicável não prevê nenhuma obrigação de estabelecer uma possibilidade dessa natureza a cargo da República Francesa. Em todo o caso, considero, à semelhança Comissão, que para avaliar o efeito neutralizador de uma

93 — A título principal, o Governo sueco sustenta que «as modalidades, previstas numa convenção fiscal segundo as quais o Estado de residência toma em consideração o imposto retido pelo Estado de origem não são pertinentes para apreciar se a tributação efetuada pelo Estado de origem é compatível com o direito da União».

94 — V., especialmente, n.ºs 103, 105 e 112 das presentes conclusões.

95 — Contrariamente ao artigo 23.º da Convenção belgo-neerlandesa.

96 — V., nomeadamente, acórdão Comissão/Espanha (C-487/08, EU:C:2010:310, n.ºs 59 e 64).

97 — Em particular, a decisão de reenvio indica que «[n]as instâncias que fixaram a matéria de facto não foi analisada a questão de saber se o direito de dedução da recorrente relativo ao ano de 2008 em França foi reportado e pôde ser usufruído» (n.º 3.4.5.2). Por outro lado, o Governo neerlandês indica que «não está provado que o direito de imputação para o ano de 2008 tenha sido reportado [pela Société Générale] para outro ano em que tenha sido utilizado».

convenção relativa à dupla tributação só conta o resultado a que a sua aplicação permite chegar em relação a um não residente, na perspetiva de uma compensação suficiente ou não, por comparação com as vantagens de que beneficia um residente do Estado-Membro de origem colocado numa situação equivalente⁹⁸.

126. Por conseguinte, proponho que se responda negativamente às três questões submetidas pelo órgão jurisdicional de reenvio, nos termos adiante desenvolvidos.

V – Conclusão

127. Atendendo às considerações precedentes, proponho que o Tribunal de Justiça responda às questões prejudiciais submetidas pelo Hoge Raad der Nederlanden do seguinte modo:

- 1) Em resposta às primeiras questões submetidas nos processos C-10/14, C-14/14 e C-17/14:

Para efeitos da aplicação do artigo 63.º TFUE, quando um imposto sobre os dividendos é retido na fonte, por um Estado-Membro, sobre os dividendos distribuídos por sociedades sedeadas nesse Estado, a comparação entre o tratamento fiscal de um não residente e o de um residente deve ser alargada ao imposto sobre o rendimento ou ao imposto sobre as sociedades que incide sobre as ações detidas pelos residentes e em relação aos quais o imposto sobre os dividendos constitui um pagamento por conta.

- 2) Em resposta às segundas questões submetidas nos processos C-10/14 e C-14/14:

Para determinar se a carga fiscal efetiva que pesa sobre uma pessoa singular não residente é superior à que pesa sobre uma pessoa singular residente, deve comparar-se o imposto sobre os dividendos neerlandês retido a cargo de um não residente com o imposto sobre o rendimento neerlandês devido por um residente, calculado com base num rendimento presumido que, no ano da distribuição dos dividendos, pode ser imputado ao total das ações detidas em sociedades neerlandesas, bem como ter em conta nessa comparação o capital isento de que beneficiam os residentes.

- 3) Em resposta à segunda questão submetida no processo C-17/14:

Para determinar se a carga fiscal efetiva que pesa sobre uma sociedade não residente é superior à que pesa sobre uma sociedade residente, deve ter-se em conta os custos diretamente relacionados com a detenção das ações que geraram os dividendos tributados na fonte, desde que os referidos custos tenham sido tidos em conta a título da tributação desses dividendos pagos a uma sociedade residente no âmbito da aplicação da Lei relativa ao imposto sobre as sociedades de 1969, na versão aplicável aos factos do processo principal, o que compete ao órgão jurisdicional nacional estabelecer.

- 4) Em resposta à terceira questão submetida no processo C-14/14:

Para apreciar se o caráter eventualmente discriminatório de uma retenção de imposto no Estado-Membro de origem dos rendimentos é validamente neutralizada pela aplicação de uma convenção destinada a evitar a dupla tributação celebrada com o Estado-Membro onde reside o contribuinte em causa não basta que essa convenção preveja uma redução do imposto devido no Estado de residência através de uma imputação do imposto retido na fonte que, todavia, não

98 — A este respeito, a Comissão salienta, com razão, que, contrariamente a um acionista não residente, um acionista residente nos Países Baixos pode beneficiar de um crédito de imposto total e, numa situação de prejuízo, do reembolso do imposto sobre os dividendos retido na fonte, sem ter de aguardar o momento — por definição incerto — em que venha a ser de novo beneficiário.

garante todos os casos até ao montante da diferença de tratamento. Em contrapartida, quando, no caso concreto, os efeitos discriminatórios da regulamentação aplicada no Estado-Membro de origem tenham sido integralmente corrigidos por uma imputação ou por um crédito de imposto no Estado-Membro de residência, nos termos dessa convenção bilateral, não é necessário que seja concedido no primeiro Estado um reembolso da parte discriminatória do imposto retido na fonte.

5) Em resposta à terceira questão submetida no processo C-17/14:

Para apreciar se o carácter eventualmente discriminatório de uma retenção de imposto no Estado-Membro de origem dos rendimentos é validamente neutralizada pela aplicação de uma convenção destinada a evitar a dupla tributação celebrada com o Estado-Membro onde reside o contribuinte em causa não basta que essa convenção preveja uma imputação de um crédito de imposto de montante igual ao imposto retido na fonte que, todavia, não garante todos os casos até ao montante da diferença de tratamento, quando esteja previsto que o crédito de imposto concedido no Estado-Membro de residência não pode exceder o montante do imposto aí devido.