

INCONSTITUCIONALIDADE DA NÃO REDUÇÃO DA TAXA DO IVA INCIDENTE SOBRE OS BILHETES DE CINEMA PARA 6%

I. ENQUADRAMENTO

Atualmente, o CIVA inclui na lista II verba 2.6. as entradas em espetáculos de canto, dança, música, teatro, cinema, tauromaquia e circo. Excetuam-se as entradas em espetáculos de carácter pornográfico ou obsceno, como tal considerados na legislação sobre a matéria.

De acordo com a proposta de lei de orçamento para 2019, *"no âmbito da promoção da atividade cultural, em 2019 estabelece-se a aplicação da taxa reduzida do IVA - de 6% no Continente, 4% na Região Autónoma dos Açores e 5% na Região Autónoma da Madeira - nas entradas em espetáculos de canto, dança, música, teatro e circo realizados em recintos fixos de espetáculo de natureza artística ou em circos ambulantes"*.

Daqui se deduz que, para as entradas nas salas de cinema, mantém-se o atual regime, o que se afigura uma discriminação inaceitável, relegando o cinema para a categoria de manifestação não cultural.

Segundo uma notícia do DN em <https://www.dn.pt/cultura/interior/oe2019-iva-dos-espetaculos-baixa-de-treze-para-seis-por-cento-10007025.html>, *"A descida do IVA era uma pretensão da Associação de Promotores, Espetáculos, Festivais e Eventos (APEFE). Em julho, aquela associação, constituída em 2016 e que integra mais de 20 promotoras de festivais e espetáculos, entregou na Assembleia da República uma petição com sete mil assinaturas pela descida do IVA sobre os espetáculos ao vivo."*

Na petição, a APEFE sustentava que "o IVA a 13% é constitucional", porque "fomenta o encarecimento do preço fiscal dos bilhetes, limitando a procura dos cidadãos e consequentemente o exercício fundamental de cada pessoa ao direito à cultura".

"O Bloco de Esquerda, através da deputada Mariana Mortágua, já tinha anunciado no sábado ter chegado acordo com o Governo para inscrever no OE2019 "a redução do IVA do espetáculo para 6%".

"Esta é uma reivindicação do setor, que vem pedindo esta redução do IVA por achar que [a manutenção nos 13%] é injusta e por achar que penaliza o setor da cultura", explicou na altura."

E, de facto, o artigo 211.º da Proposta de Lei de Orçamento para 2019 diz o seguinte:

“Aditamento à Lista I anexa ao Código do IVA

1 - São aditadas as verbas 2.32 e 2.33 à Lista I anexa ao Código do IVA, com a seguinte redação:

«2.32 - As prestações de serviços de artistas tauromáquicos, atuando quer individualmente quer integrados em grupos, em espetáculos tauromáquicos.

2.33 - Entradas em espetáculos de canto, dança, música, teatro e circo realizados em recintos fixos de espetáculo de natureza artística ou em circos ambulantes. Excetuam-se as entradas em espetáculos de carácter pornográfico ou obsceno, como tal considerados na legislação sobre a matéria.»

2 - O aditamento da verba 2.33 à Lista I anexa ao Código do IVA produz efeitos a 1 de julho de 2019.

“Artigo 212.º

Alteração à Lista II anexa ao Código do IVA

1 - A verba 2.6 da Lista II anexa ao Código do IVA passa a ter a seguinte redação:

«2.6. – Entradas em espetáculos de cinema, de tauromaquia e outros espetáculos de natureza artística não abrangidos pela verba 2.33 da Lista I. Excetuam-se as entradas em espetáculos de carácter pornográfico ou obsceno, como tal considerados na legislação sobre a matéria.»

2 - A alteração à verba 2.6. da Lista II anexa ao Código do IVA produz efeitos a 1 de julho de 2019.”

Confirma-se, portanto, a intenção de deixar o cinema, bem como a tauromaquia, no Anexo II, ou seja, no regime da taxa intermédia de IVA (13%).

É certo que "A proposta de OE para 2019 entregue na segunda-feira, prevê ainda "uma autorização legislativa para que o Governo crie um regime simplificado de tributação em IVA, que inclua eventualmente um regime especial de compensação do IVA dedutível no âmbito de um regime forfetário, direcionado para salas independentes de cinema e espaços de exibição pública de obras cinematográficas e audiovisuais de carácter independente".

E, de facto, diz a Proposta no Artigo 213.º: "Autorizações legislativas no âmbito do IVA
“8 - Fica ainda o Governo autorizado a criar um regime simplificado de tributação em sede de IVA, que pode incluir um regime especial de compensação do IVA dedutível no âmbito de um regime forfetário, direcionado para salas independentes de cinema e espaços de exibição pública de obras cinematográficas e audiovisuais de carácter independente, bem como a avaliar o regime de dedução de imposto no restante setor.

9 - O sentido e a extensão da autorização legislativa prevista no número anterior são os seguintes:

a) Definir regras simplificadas de tributação e de cobrança do imposto aplicáveis aos sujeitos passivos que, com uma dimensão reduzida em razão da sua atividade ou estrutura, desenvolvam a atividade de exploração de espaços de exibição pública de obras cinematográficas e audiovisuais de conteúdo e género especializados e não associados ao mercado cinematográfico de massas e avaliar a viabilidade de adoção de um regime forfetário, nomeadamente com vista a permitir uma compensação dos montantes de IVA que estes sujeitos passivos pagam aos seus fornecedores e não podem deduzir;

b) Avaliar, nos termos do artigo 177.º da Diretiva 2006/112/CE do Conselho, de 28 de novembro de 2006, relativa ao sistema comum do imposto sobre o valor acrescentado, a existência de circunstâncias que justifiquem a exclusão total ou parcial do regime de deduções dos sujeitos passivos deste setor não abrangidos pela alínea anterior.”

Mas esta não é uma medida que se reflita diretamente na propensão do público para ir ao cinema, já que não tem efeitos sobre o preço dos bilhetes, sendo apenas uma forma de desonerar o encargo de algumas salas e espaços de exibição pública, o que é uma medida positiva.

O que não se compreende, nem se aceita, é que passe a haver dois pesos e duas medidas, ou manifestações culturais de primeira e de segunda categoria, sem qualquer justificação aparente!

II. O CINEMA COMO PARTE INTEGRANTE DO SECTOR CULTURAL

O cinema faz parte da atividade cultural, nomeadamente das chamadas “indústrias culturais”, conforme decorre de vários estudos tais como Augusto Mateus & Associados, em 2010, “[O Setor Cultural e Criativo em Portugal](#)”, estudo elaborado por Estudo para o Ministério da Cultura (GPEARL), Relatório Final, páginas 12, 20, 35, ou dos mesmos consultores, “[A cultura e a criatividade na internacionalização da economia portuguesa](#)”, de 2013, estudo realizado para o Gabinete de Estratégia, Planeamento e Avaliação Culturais da Secretaria de Estado da Cultura, pág. 26, ou ainda, em 2016, o estudo “[A dimensão económica do setor cultural segundo as Contas Satélite da Cultura europeias: Uma comparação metodológica e setorial das experiências de Portugal, Espanha, Finlândia, Polónia e República Checa na criação de Contas Satélite da Cultura](#)”,

dirigido por Fernanda Soares Heitor, elaborado por Óscar Seguro Apóstolo para o GEPAC, Gabinete de Estratégia, Planeamento e Avaliação Culturais, pág. 72.

A definição de “cultura” é bastante difícil de apresentar, dado que, na prática, é a cultura que traduz a própria essência da pessoa humana enquanto forma de expressão e construção civilizacional, ou seja, é o que nos distingue a todos, enquanto seres humanos, das outras criaturas vivas.

A este propósito, poderiam citar-se vários autores, mas, ao invés de nos dispersarmos por considerações conceptuais que nos levariam por caminhos filosóficos e até mesmo metafísicos, preferimos adotar uma subcategoria mais restrita, que serve apenas o propósito de nos ajudar a dar resposta ao ponto que neste momento nos interessa desenvolver: frisar que cinema é cultura.

Socorremo-nos, pois, da tese de mestrado de Daniele Canedo, “[Cultura, Democracia e Participação Social: um estudo da II Conferência Estadual de Cultura da Bahia](#)”, a qual tem como foco central de análise os diferentes usos e conceitos de cultura em voga na contemporaneidade, a qual se inicia traçando um breve panorama da evolução do termo e das compreensões que geraram as teorias universalista e particularista da cultura. Em seguida, a autora parte do conceito académico de cultura para investigar qual é a compreensão mais generalizadamente aceite pela população na vida quotidiana. O estudo foi realizado através da pesquisa de opinião com os participantes da II Conferência Estadual de Cultura da Bahia, realizada entre agosto e outubro de 2007.

Acompanhando a autora no seu recorte fino da noção em que nos interessa focalizar a nossa atenção, passamos a citar: “*Diante da multiplicidade de interpretações e usos do termo cultura, adotamos como referência neste trabalho três concepções fundamentais de entendimento da cultura, como: 1) modos de vida que caracterizam uma coletividade; 2) obras e práticas da arte, da atividade intelectual e do entretenimento; e 3) fator de desenvolvimento humano. Na primeira concepção, a cultura é definida como um sistema de signos e significados criados pelos grupos sociais.*” (...) “*A segunda concepção é dotada de uma visão mais restrita da cultura, referindo-se às obras e práticas da arte, da atividade intelectual e do entretenimento, vistas sobretudo como atividade econômica*”.

Assim, desbravando território na imensidão conceptual em que a atividade humana se expressa de forma simbólica e rica de significados, encontramos finalmente a dimensão

produtiva que nos parece quadrar ao âmbito da nossa pesquisa: “A *produção, distribuição e consumo de bens e serviços que conformam o sistema de produção cultural [que] se tornou estratégica para o desenvolvimento das nações, na medida em que estas atividades movimentam uma cadeia produtiva em expansão, contribuindo para a geração de emprego e renda.*”.

No anuário do EUROSTAT “[Culture statistics 2016](#)”, págs. 125 e ss. , verificamos que a rubrica “Cultural participation” abrange os *items* “ir ao cinema,”, ir a espetáculo ao vivo “ e “visitar sítios culturais”, sendo que a percentagem, em Portugal, de gastos em cinema baixou , ente 2007 e 2010, de 40 para 37; manteve-se em 56% para os espetáculos ao vivo e baixou de 43% para 41% para a visita a sítios culturais. Esta estatística aponta no sentido de dever ser reforçada a política de incentivo à frequência de cinema, a par com a visita a sítios culturais, e não tanto a participação em espetáculos ao vivo. O mapa de distribuição etária (pág. 126) mostra uma diminuição acentuada com o avanço etário, sobretudo no cinema, não tanto nas demais atividades. No mapa por género (pág. 127, nota-se um equilíbrio, com um muito ligeiro predomínio do género feminino. De resto, trata-se de uma tendência geral, como explicado na pág. 128. No tocante a espetáculos ao vivo (“*live performances*”), a tendência tem sido o aumento da frequência, sendo que, em Portugal, tal como noutros Países, mais de 10% da população entre 25 e 64 anos frequentou estes eventos mais de seis vezes nos últimos doze meses. No mapa da pág. 158, no capítulo 7 sobre “*private household expenditure* “ (consumo privado por lar) sobre a média de gastos em serviços culturais, dados de 2010, verificamos que a ida ao cinema está no mesmo *item* que a ida ao teatro e a concertos musicais, pelo que se constata a óbvia concorrência entre a ida ao cinema e a frequência destas últimas modalidades de entretenimento cultural pela mesma porção do rendimento disponível de cada agregado familiar. O mesmo se verifica no mapa n.º 3 na página 160, sob a rubrica “*going out*” ou seja, “saídas” ou atividades fora de casa, as quais representam cerca de 13% dos gastos domésticos.

E não é difícil explicar a razão de ser da maior fragilidade da frequência de cinema relativamente às demais ofertas de serviços culturais fora de casa: é que o cinema é muito mais afetado que os espetáculos musicais ao vivo e o teatro pelo impacto da indústria do “*home entertainment*”, desde os DVD’s ao VoD, aos videoclubes *online*, para já nem falar na pirataria digital.

Daí que seja muito mais necessário apoiar o consumo de cinema do que de outros tipos de espetáculos, o que torna ainda mais incompreensível que se tenha discriminado a ida

ao cinema de forma negativa, ao reduzir a taxa do IVA da taxa intermédia para a taxa reduzida em todos os demais excetuando o cinema e a tauromaquia, como se não se tratasse de atividade cultural.

A Constituição da República Portuguesa, no seu art.º 42.º, consagra como uma liberdade fundamental a criação intelectual, artística e científica compreendendo o direito à invenção, produção e divulgação da obra científica, literária ou artística, incluindo a proteção legal dos direitos de autor.

Segundo Erica Ribeiro, Comunicóloga, escritora, cineasta e cofundadora do blogue EntreLinha, disponível em <http://entrelinhablog.com.br/porque-o-cinema-e-considerado-a-setima-arte/> “esse termo surgiu em 1911, dado por Ricciotto Canudo no “Manifeste des Sept Arts” (Manifesto das Sete Artes), documento que foi publicado apenas em 1923.

Através do manifesto, o teórico e crítico de cinema Canudo, pertencente ao futurismo italiano, pretendia distanciar a ideia de que o cinema era um espetáculo para a massa, mas aproximá-la e integrá-la a categoria das Belas Artes, como, a música, pintura, escultura, arquitetura, poesia e a dança. Para ele, o cinema é uma arte “síntese”, uma arte total, que conciliava todas as outras artes. Por isso, que considerava o cinema a sétima arte.

Essa não foi uma iniciativa isolada. Em 1913, Ricciotto Canudo criou a Montjoie, revista especializada em arte, que abordavam assuntos sobre o cinema. Inserido no meio cultural, criou laços de amizade com grandes nomes como o pintor Pablo Picasso (1882 – 1973), crítico de arte Guillaume Apollinaire (1880 – 1918), compositor e pianista Joseph-Maurice Ravel (1875-1937), entre outros. A partir dessas relações, fundou, em 1920, o Clube dos Amigos da Sétima Arte.

O ideal de Canudo era demonstrar o Cinema como uma arte “síntese”, uma arte total, que conciliava todas as outras artes. É a Canudo Ricciotto que se atribui à tão utilizada expressão do cinema como sétima arte.”

De acordo com o Prof. Dr. Victor Andrade de Melo, da Universidade Federal do Rio de Janeiro, no seu artigo “[O cinema como forma de lazer na cidade do rio de janeiro](#)”¹, “sendo das formas de arte, uma das mais recentes, até mesmo por ser um produto claro do avanço tecnológico que marca a modernidade, o cinema convive desde suas origens com uma dupla dimensão nem sempre facilmente condicionável. Aliás, sequer nasceu

¹ MELO. V. (2001) O Cinema Como Forma de Lazer Na Cidade Do Rio de Janeiro, disponível em <https://pt.scribd.com/document/346692155/2001-MELO-O-Cinema-Como-Forma-de-Lazer-Na-Cidade-Do-Rio-de-Janeiro>

como uma arte, mas como uma curiosidade exposta em feiras e parques temáticos: fascinava à população a possibilidade de observar imagens em movimentos.

De curiosidade tecnológica à gestão de uma linguagem artística, o cinema teve que caminhar necessariamente no âmbito de uma estrutura industrial, na medida em que é uma manifestação que necessita de investimentos elevados para que possa estar disponível. É efetivamente o cinema uma arte cara, desde um processo de produção que envolve muitos profissionais e enorme necessidade de material até as dificuldades de exibição, sempre dependente de salas e equipamentos específicos.

No que se refere a sua dupla dimensão arte/indústria, alguns autores defendem ainda mais: que o cinema é o produto mais adequado a uma nova estética de excitação e estimulação sensorial típicas da vida agitada da modernidade, cujo sentido de velocidade é sempre presente. Estaria o cinema diretamente ligado aos momentos iniciais da sociedade de espetáculo, sendo um produto plenamente a ela ajustado”

Também ao nível da União Europeia, poderemos citar o Estudo de Setembro de 2013, atualizado em 2016, realizado pelo OHIM (*Office for Harmonization in the Internal Market*) conjuntamente com o EPO (*European Patent Office*) intitulado “[Intellectual Property rights intensive industries contribution to economic performance and employment](#)” no qual se conclui que o cinema é um dos mais relevantes subsectores no segmento das indústrias baseadas em Direito de Autor, sendo considerada “core”, ao lado da imprensa e literatura, da música, produção teatral, opera, rádio e televisão, fotografia, software e bases de dados, artes gráficas e visuais, publicidade, e entidades de gestão coletiva de Direitos de Autor e Direitos Conexos².

Uma das conclusões desse estudo é que as indústrias fortemente sustentadas em Direitos de Propriedade Intelectual (*IPR-intensive industries*) geraram 27,8% de todo o emprego da UE durante o período entre 2011-2013. Em média 60 milhões de europeus tinham empregos assegurados por estas indústrias, as quais geraram mais de 42% do PIB da UE no valor de € 5,7 triliões. Também foram responsáveis pela maior parte do comércio com o resto do Mundo e geraram um superavit comercial ajudando a equilibrar o comércio externo da UE.

Dentro desta categoria de atividades económicas, o subsector as indústrias baseadas em Direitos de Autor e Direitos Conexos representam 7,1% da oferta de emprego e 6,8% do PIB total da UE.

² Págs. 48-49

Parece não poder haver dúvida que o cinema e o audiovisual correspondem, efetivamente, a uma fatia significativa da indústria criativa, que assenta a sua atividade em Direitos de Autor e Direitos Conexos.

III. AS OBRIGAÇÕES DO ESTADO RELATIVAMENTE AO CINEMA

Resta agora analisar se o Estado Português tem fundamento legítimo para distinguir o cinema das outras atividades artísticas e manifestações culturais contempladas na categoria das taxas reduzidas de Imposto sobre o Valor Acrescentado.

O Estado Português assume a obrigação de fomentar, desenvolver e proteger a arte do cinema e as atividades cinematográficas e audiovisuais, estando essa missão enquadrada legalmente desde, pelo menos, 1971, com a chamada Lei de Bases do Cinema, para nos reportarmos apenas aos moldes de intervenção do Estado atualmente em vigor, não obstante a criação do Fundo de Cinema em 1948. Atualmente, o enquadramento legal da atividade cinematográfica e audiovisual encontra-se plasmado na [Lei da Arte do Cinema e das Atividades Cinematográficas e Audiovisuais](#), “que estabelece os princípios de ação do Estado no quadro do fomento, desenvolvimento e proteção da arte do cinema e das atividades cinematográficas e audiovisuais”. A lei refere-se à 7.ª arte.

A [Lei da Arte do Cinema e das Atividades Cinematográficas e Audiovisuais](#) “atendeu à necessidade de definir e implementar políticas públicas que assegurem condições favoráveis à dinamização das atividades de conceção, produção e exibição ou difusão de obras cinematográficas, bem como de obras independentes, diversificadas e de qualidade para televisão. Neste quadro normativo, foram estabelecidos os princípios e os objetivos que devem orientar a atuação do Estado, designadamente no apoio à criação, produção, distribuição, exibição e difusão de obras cinematográficas, bem com aos novos talentos e à promoção de obras cinematográficas e audiovisuais, enquanto instrumentos de expressão da diversidade cultural, de afirmação da identidade nacional, de promoção da língua portuguesa e de valorização da imagem de Portugal no mundo”.

Segundo o Instituto do Cinema e do Audiovisual, entidade competente para exercer as atribuições do Estado, segundo este diploma, “[o] cinema, o audiovisual e o multimédia valiam em 2012 cerca de 1.000 milhões de euros em volume de negócios, com valores de exportação marginais (7%) e com níveis de inovação que apresentam um largo potencial de desenvolvimento. Estes setores geram um volume de emprego direto de

cerca de 7.000 trabalhadores integrados num tecido empresarial muito dominado por pequenas e microempresas, se retirarmos as estações de televisão. Acreditamos que a criação de um cluster forte, que permita congregar esforços e captar sinergias, será a resposta para melhorar a competitividade destes setores e conseqüentemente fazer progredir o nosso desempenho na internacionalização, na captação de coproduções internacionais e no investimento na inovação, sendo neste último campo incontornável o desafio digital”.

IV. O PRINCÍPIO DE DIREITO EUROPEU DA NEUTRALIDADE FISCAL PERANTE A CONCORRÊNCIA

Como afirma Joana Isabel Mesquita Correia³, *“o conceito de discriminação foi tratado na Jurisprudência do TJCE no Acórdão C-13/63 Comissão/República Italiana de 17 de Julho. De acordo com o exposto neste acórdão, a existência de discriminação afere-se pelo tratamento diferente de situações similares, e pelo tratamento igual de situações diferentes, a chamada discriminação material. É preciso atender ao caso concreto, pois, à aparência de uma discriminação em sentido formal pode corresponder uma ausência de discriminação em sentido material. O tratamento discriminatório desconforme ao Direito Comunitário, é o determinado pela falta de critérios objetivos, pela sua arbitrariedade ou ser desprovido de justificação.”*

Também João Ricardo Catarino, André Lopes e Sara Diogo, no artigo o princípio da não Discriminação Fiscal em Espaços de Integração Económica, publicado na Revista Brasileira de Estudos Políticos, Belo Horizonte, n. 110, pp. 273-314, jan./jun. 2015, referem que *“O TJUE tem assumido um papel muito destacado na densificação e na defesa do princípio, destacando a íntima ligação entre os valores da igualdade e da não discriminação, sendo este, em parte, visto como uma particularização daquele. Todavia, é hoje claro que a não discriminação possui dimensões próprias, autónomas, desde logo porque requer que haja um controlo duplo de comparação, das situações sob apreço e de análise e procedência das causas justificativas das diferenças de tratamento. (Hernu, 2003, p. 250)⁴.*

³ CORREIA, Joana Isabel Mesquita Cabral – O Princípio da Não Discriminação Fiscal no Direito e na Jurisprudência Comunitária. Porto: Faculdade de Direito da Universidade do Porto, 2010. Curso de Pós-Graduação em Direito Fiscal;

⁴ HERNU, Rémy – Principe d'égalité et principe de non-discrimination dans la jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés Européennes, L.G.D.J., (2003)

Por outro lado, são abrangidas quer as discriminações visíveis, diretas ou ostensivas, quer as invisíveis, indiretas ou materiais (Cfr. Ac. Voss, Proc. C-300/06, de 6.12.2007), embora, quanto a estas últimas, poderá existir uma justificação objetiva da conduta. Neste caso, a avaliação terá que ser mais profunda e ser adequada a deixar claros aspetos tais como o de saber se a discriminação corresponde a uma necessidade, se existe uma clara adequação da solução discriminatória aos objetivos a prosseguir, e de ser necessária para alcançar o fim em vista, no quadro e uma ideia transversal que se aproxima do princípio da proporcionalidade”.

Segundo a Diretiva 2006/112/CE do Conselho de 28.11.2006 relativa ao sistema comum do imposto sobre o valor acrescentado, “o sistema comum do IVA deverá, ainda que as taxas e isenções não sejam completamente harmonizadas, conduzir a uma neutralidade concorrencial, no sentido de que, no território de cada Estado-Membro, os bens e os serviços do mesmo tipo estejam sujeitos à mesma carga fiscal, independentemente da extensão do circuito de produção e de distribuição.”

No art.º 98.º da referida Diretiva, é dito que “Os Estados-Membros podem aplicar uma ou duas taxas reduzidas. 2. As taxas reduzidas aplicam-se apenas às entregas de bens e às prestações de serviços das categorias constantes do Anexo III. As taxas reduzidas não se aplicam aos serviços referidos na alínea k) do n.º 1 do artigo 56.º (Serviços prestados por via electrónica, nomeadamente os referidos no Anexo II”).

Da lista de bens e serviços suscetíveis de serem enquadradas na incidência de uma taxa reduzida (Anexo III) fazem justamente parte, sob o n.º 7) “Entradas em espectáculos, teatros, circos, feiras, parques de diversões, concertos, museus, jardins zoológicos, cinemas, exposições e outras manifestações e espaços culturais;”.

As taxas reduzidas têm sido objeto de extensa jurisprudência do TJUE, nomeadamente os seguintes Acórdãos: [Zweckverband zur Trinkwasserversorgung und Abwasserbeseitigung Torgau-Westelbien](#), proferido no Processo C-442/05, EU:C:2008:184, n.os 42 e 43, e [Pro Med Logística](#), C-454/12 e C-455/12, EU:C:2014:111, n.º 44 onde se refere que, desde que seja respeitado o princípio da neutralidade fiscal inerente ao sistema comum do IVA, os Estados-Membros podem determinar mais precisamente, de entre as entregas de bens e as prestações de serviços incluídas nas categorias do anexo III da Diretiva IVA, aquelas a que é aplicável a taxa reduzida.”

Mas também os Acórdãos [Comissão/França](#), C-384/01, EU:C:2003:264, n.º 25, e o Despacho TJUE [The Rank Group](#), de 08.05.2003, C-259/10 e C-260/10, EU:C:2011:719, n.º 32 e jurisprudência referida), estabeleceram que *“no que diz respeito ao princípio da neutralidade fiscal, há que recordar que este se opõe a que bens ou prestações de serviços semelhantes, que estão, portanto, em concorrência entre si, sejam tratados de maneira diferente do ponto de vista do IVA.”*

Segundo o [Acórdão TJUE \(Terceira Secção\) de 11.09.2014](#), proferido no Proc.º C-219/13, *“para determinar se bens ou prestações de serviços são semelhantes, há que ter principalmente em conta o ponto de vista do consumidor médio. Bens ou prestações de serviços são semelhantes quando apresentem propriedades análogas e satisfaçam as mesmas necessidades do consumidor, em função de um critério de comparabilidade na utilização, e quando as diferenças existentes não influenciem de forma considerável a decisão do consumidor médio de recorrer a um ou a outro dos referidos bens ou prestações de serviços (v., neste sentido, acórdão The Rank Group, EU:C:2011:719, n.os 43 e 44).*

Disse o TJUE no Acórdão de 3 de Março de 2011, [Comissão/Países Baixos](#), C-41/09, n.º 66): *“Em terceiro lugar, relativamente ao argumento baseado no princípio da neutralidade do IVA, que obstaria à determinação da taxa aplicável em função do destino dos cavalos, há que lembrar que, de acordo com jurisprudência assente, o princípio da neutralidade fiscal inerente ao sistema comum do IVA opõe-se a que mercadorias ou prestações de serviços semelhantes, que estão, portanto, em concorrência entre si, sejam tratadas de maneira diferente do ponto de vista do IVA, de modo que os referidos produtos ou prestações devem ser submetidos a uma taxa uniforme (v., designadamente, acórdãos de 11 de Outubro de 2001, Adam, C-267/99, Colect., p. I-7467, n.º 36, e de 6 de Maio de 2010, Comissão/França, C-94/09, Colect., p. I-0000, n.º 40). No entanto, tendo em conta as suas respectivas utilizações, os cavalos para carne não são semelhantes aos cavalos de competição ou aos cavalos de lazer quando vendidos como tal. Por conseguinte, como observou o advogado-geral no n.º 78 das suas conclusões, estas categorias de cavalos não estão em concorrência, de modo que podem ser submetidas a taxas diferentes do IVA.”*

Resulta desta descrição do referido princípio que a semelhança de duas prestações de serviços tem a consequência de estas se encontrarem em concorrência entre si.

Segundo o Acórdão do Tribunal de Justiça Europeu (Terceira Secção) 10 de Novembro de 2011 proferido nos processos apensos C-259/10 e C-260/10 [Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs contra The Rank Group plc](#):

“34. Consequentemente, a existência efectiva de concorrência entre duas prestações de serviços não constitui uma condição autónoma e suplementar da violação do princípio da neutralidade fiscal se as prestações em causa forem idênticas ou semelhantes do ponto de vista do consumidor e satisfizerem as mesmas necessidades deste (v., neste sentido, acórdãos de 23 de Outubro de 2003, Comissão/Alemanha, C-109/02, Colect., p. I-12691, n.os 22 e 23, e de 17 de Fevereiro de 2005, Linneweber e Akritidis, C-453/02 e C-462/02, Colect., p. I-1131, n.os 19 a 21, 24, 25 e 28).

35 Esta consideração também é válida no que diz respeito à existência de uma distorção da concorrência. O facto de duas prestações idênticas ou semelhantes e que satisfazem as mesmas necessidades serem tratadas de forma diferente do ponto de vista do IVA implica, regra geral, uma distorção da concorrência (v., neste sentido, acórdãos de 29 de Março de 2001, Comissão/França, C-404/99, Colect., p. I-2667, n.os 46 e 47, e de 28 de Junho de 2007, JP Morgan Fleming Claverhouse Investment Trust e The Association of Investment Trust Companies, C-363/05, Colect., p. I-5517, n.os 47 a 51).”

Ora os espetáculos musicais o teatro, a ópera, etc. bem como a ida às salas de cinema, satisfazem claramente as mesmas necessidades pelo que concorrem entre si disputando a mesma parcela do rendimento disponível das pessoas, como verificámos *supra*, com a análise do Relatório do [EUROSTAT](#), pelo que uma discriminação em sede de IVA tem obviamente efeitos negativos em termos de distorção da concorrência em claro desfavor do cinema.

De acordo com a Comissão Europeia, na sua [Comunicação](#) relativa à definição de mercado relevante para efeitos do direito comunitário da concorrência (97 /C 372/03) de 09.12.1997, *“Um mercado de produto relevante compreende todos os produtos e /ou serviços consideradas permutáveis ou substituíveis pelo consumidor devido às suas características, preços e utilização pretendida.”*

São os seguintes os Princípios básicos para a definição do mercado: Condicionalismos concorrenciais. *“As empresas estão sujeitas a condicionalismos concorrenciais de três ordens, a saber, a substituibilidade do lado da procura, a substituibilidade do lado da oferta e a concorrência potencial. Do ponto de vista económico, para a definição do mercado relevante, a substituição do lado da procura constitui o elemento de disciplina*

mais imediato e eficaz sobre os fornecedores de um dado produto, em especial no que diz respeito às suas decisões em matéria de preços.”

V. A VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE E DA NÃO DISCRIMINAÇÃO

Como afirmam Gomes Canotilho e Vital Moreira⁵, *“O conteúdo jurídico-constitucional do princípio da igualdade tem vindo progressivamente a alargar-se, de acordo com a síntese dialética dos «momentos» liberais, democráticos e sociais. O seu âmbito de proteção abrange na ordem constitucional portuguesa as seguintes dimensões: (a) proibição do arbítrio, sendo inadmissíveis, quer diferenciações de tratamento sem qualquer justificação razoável, de acordo com critérios de valor objectivos, constitucionalmente relevantes, quer a identidade de tratamento para situações manifestamente desiguais; (b) proibição de discriminação, não sendo legítimas quaisquer diferenciações de tratamento entre os cidadãos baseadas em categorias meramente subjetivas ou em razão dessas categorias (cfr. n.º 2 onde se faz expressa menção de «categorias subjectivas que historicamente fundamentaram discriminações»); (c) obrigação de diferenciação, como forma de compensar a desigualdade de oportunidades, o que pressupõe a eliminação, pelos poderes públicos, de desigualdades fácticas de natureza social, económica e cultural (cfr. por ex. , arts. 9.º/d, 58.º-3/b, 74.º-1).*

“ A proibição do arbítrio constitui um limite externo da liberdade de conformação ou de decisão dos poderes públicos, servindo o princípio da igualdade como princípio negativo de controlo”

(...)

“A proibição de discriminações (n.º 2) não significa uma exigência de igualdade absoluta em todas as situações, nem proíbe diferenciações de tratamento. (...) O que se exige é que as medidas de diferenciação seja materialmente fundadas sob o ponto de vista da segurança jurídica, da proporcionalidade, da justiça e da solidariedade e não se baseiem em qualquer motivo constitucionalmente impróprio. As diferenciações de tratamento podem ser legítimas quando (a) se baseiem numa distinção objectiva de situações; (b) não e fundamentem em qualquer dos motivos indicados no n.º 2 [do art.º 13.º CRP]; s(c) tenham um fim legítimo segundo o ordenamento constitucional positivo; (d) se revelem necessárias, adequadas e proporcionadas à satisfação do seu objetivo.”

⁵ Canotilho, Gomes e Moreira, Vital, Constituição da República Portuguesa Anotada, 3.º Ed. Rev. 1993, págs. 127 - 130

E, mais adiante, ainda em anotação ao mesmo art.º 13.º CRP:

“Todas as funções estaduais estão vinculadas ao princípio da igualdade. Isto significa que o princípio material da igualdade constitui sempre uma determinante heterónoma da legislação, da administração e da jurisdição.”

“Relativamente à legislação, o princípio da igualdade assume relevância, por um lado, na forma de igualdade formal ou igualdade perante a lei (art.º 13.º-1 in fine) e, por outro lado, na forma de igualdade através da lei. Na primeira forma, implica a proibição de discriminações ilegítimas por via de lei (proibição do arbítrio legislativo, do tratamento diferenciado injustificado); na segunda forma, o princípio da igualdade obriga o legislador a concretizar as imposições constitucionais dirigidas à eliminação das desigualdades fácticas impeditivas do exercício de alguns direitos fundamentais (discriminações positivas através da lei e deveres de atuação legislativa). O princípio da igualdade vincula o legislador, tanto quanto este reconhece direitos, concede benefícios ou confere prestações estaduais, como quando restringe direitos, impõe encargos ou comina sanções (cfr. n.º 2 [do art.º 13.º CRP]).”

Assim sendo, viola claramente o art.º 13.º da CRP, nomeadamente o Princípio da Igualdade, nas suas vertentes de proibição do arbítrio e proibição de discriminação, uma decisão que assenta em apenas passar a aplicar a taxa reduzida de IVA a algumas manifestações culturais, deixando outras na taxa intermédia, sem qualquer justificação.

VI. CONCLUSÕES

1. De acordo com a proposta de lei de orçamento para 2019, estabelece-se a aplicação da taxa reduzida do IVA - de 6% no Continente, 4% na Região Autónoma dos Açores e 5% na Região Autónoma da Madeira - nas entradas em espetáculos de canto, dança, música, teatro e circo realizados em recintos fixos de espetáculo de natureza artística ou em circos ambulantes, mantendo-se o atual regime para as entradas nas salas de cinema.
2. Trata-se de uma discriminação inaceitável, relegando o cinema para a categoria de manifestação não cultural, sendo certo que o cinema faz parte da atividade cultural, nomeadamente das chamadas “*indústrias culturais*”, conforme decorre de vários estudos de referência no setor, onde avultam os de Augusto Mateus & Associados para o Ministério da Cultura e os relatórios do EUROSTAT, que

consideram o cinema a par das atividades culturais que podem ser realizadas fora de casa.

3. Esta última estatística aponta no sentido de dever ser reforçada a política de incentivo à frequência de cinema, a par com a visita a sítios culturais, e não tanto a participação em espetáculos ao vivo. No tocante a espetáculos ao vivo (*“live performances”*), a tendência tem sido o aumento da frequência, sendo que, em Portugal, tal como noutros Países, mais de 10% da população entre 25 e 64 anos frequentou estes eventos mais de seis vezes nos últimos doze meses.
4. A ida ao cinema concorre com a ida ao teatro e a concertos musicais pela mesma porção do rendimento disponível de cada agregado familiar, atividades que são realizadas fora de casa, e que representam cerca de 13% dos gastos domésticos.
5. Não é difícil explicar a razão de ser da maior fragilidade da frequência de cinema relativamente às demais ofertas de serviços culturais fora de casa: é que o cinema é muito mais afetado que os espetáculos musicais ao vivo e o teatro pelo impacto da indústria do *“home entertainment”*, desde os DVD's ao VoD, aos videoclubes *online*, para já nem falar na pirataria digital.
6. É muito mais necessário apoiar o consumo de cinema do que de outros tipos de espetáculos, o que torna ainda mais incompreensível que se tenha discriminado a ida ao cinema de forma negativa, ao reduzir a taxa do IVA da taxa intermédia para a taxa reduzida em todos os demais excetuando o cinema e a tauromaquia, como se não se tratasse de atividade cultural.
7. O Estado Português tem a obrigação de fomentar, desenvolver e proteger a arte do cinema ou 7.^a arte, e as atividades cinematográficas e audiovisuais, estando essa missão enquadrada legalmente desde, pelo menos, 1971, com a chamada Lei de Bases do Cinema, e, atualmente, na Lei da Arte do Cinema e das Atividades Cinematográficas e Audiovisuais, *“que estabelece os princípios de ação do Estado no quadro do fomento, desenvolvimento e proteção da arte do cinema e das atividades cinematográficas e audiovisuais”*.
8. O cinema é um dos mais relevantes subsectores no segmento das indústrias baseadas em Direito de Autor, sendo considerada *“core”*, ao lado da imprensa e literatura, da música, produção teatral, opera, rádio e televisão, fotografia, software e bases de dados, artes gráficas e visuais, publicidade, e entidades de

gestão coletiva de Direitos de Autor e Direitos Conexos, como decorre de um estudo de referência sobre as indústrias fortemente sustentadas em Direitos de Propriedade Intelectual (IPR-intensive industries) realizado pelo EPO (*European Patent Office*) e pelo OHIM (*Office for Harmonization in the Internal Market*) que conclui que o cinema e o audiovisual correspondem a uma fatia significativa da indústria criativa, que assenta a sua atividade em Direitos de Autor e Direitos Conexos.

9. A fiscalidade da UE obedece a princípios como da Neutralidade Fiscal, sendo que, segundo a Diretiva 2006/112/CE do Conselho de 28.11.2006 relativa ao sistema comum do imposto sobre o valor acrescentado, *“o sistema comum do IVA deverá, ainda que as taxas e isenções não sejam completamente harmonizadas, conduzir a uma neutralidade concorrencial, no sentido de que, no território de cada Estado-Membro, os bens e os serviços do mesmo tipo estejam sujeitos à mesma carga fiscal, independentemente da extensão do circuito de produção e de distribuição.”*
10. O princípio da neutralidade fiscal, opõe-se a que bens ou prestações de serviços semelhantes, que estão, portanto, em concorrência entre si, sejam tratados de maneira diferente do ponto de vista do IVA, segundo jurisprudência firme do TJUE.
11. Para determinar se bens ou prestações de serviços são semelhantes, há que ter principalmente em conta o ponto de vista do consumidor médio. Bens ou prestações de serviços são semelhantes quando apresentem propriedades análogas e satisfaçam as mesmas necessidades do consumidor, em função de um critério de comparabilidade na utilização, e quando as diferenças existentes não influenciem de forma considerável a decisão do consumidor médio de recorrer a um ou a outro dos referidos bens ou prestações de serviços, de modo que os referidos produtos ou prestações devem ser submetidos a uma taxa uniforme, também de acordo com vários Acórdãos do TJUE.
12. Os espetáculos musicais o teatro, a ópera, etc. bem como a ida às salas de cinema, satisfazem claramente as mesmas necessidades pelo que concorrem entre si disputando a mesma parcela do rendimento disponível das pessoas, pelo que uma discriminação em sede de IVA tem obviamente efeitos negativos em termos de distorção da concorrência em claro desfavor do cinema.

13. De acordo com a Comissão Europeia, na sua Comunicação relativa à definição de mercado relevante para efeitos do direito comunitário da concorrência (97 /C 372/03) de 09.12.1997, *“Um mercado de produto relevante compreende todos os produtos e /ou serviços consideradas permutáveis ou substituíveis pelo consumidor devido às suas características, preços e utilização pretendida.”*
14. São os seguintes os Princípios básicos para a definição do mercado: Condicionamentos concorrenciais. *“As empresas estão sujeitas a condicionamentos concorrenciais de três ordens, a saber, a substituíbilidade do lado da procura, a substituíbilidade do lado da oferta e a concorrência potencial. Do ponto de vista económico, para a definição do mercado relevante, a substituição do lado da procura constitui o elemento de disciplina mais imediato e eficaz sobre os fornecedores de um dado produto, em especial no que diz respeito às suas decisões em matéria de preços.”*
15. Assim sendo, viola claramente o art.º 13.º da CRP, nomeadamente o Princípio da Igualdade, nas suas vertentes de proibição do arbítrio e proibição de discriminação, uma decisão que assenta em apenas passar a aplicar a taxa reduzida de IVA a *algumas manifestações culturais*, como o teatro, o circo e os espetáculos musicais, deixando outras na taxa intermédia, como a exibição de cinemas em sala, sem qualquer justificação de política legislativa que assente na intenção de beneficiar o setor do teatro e dos espetáculos musicais em detrimento do setor do cinema.
16. O conteúdo jurídico-constitucional do princípio da igualdade tem vindo progressivamente a alargar-se, abrangendo na ordem constitucional portuguesa as seguintes dimensões: (a) proibição do arbítrio, sendo inadmissíveis, quer diferenciações de tratamento sem qualquer justificação razoável, de acordo com critérios de valor objetivos, constitucionalmente relevantes, quer a identidade de tratamento para situações manifestamente desiguais; (b) proibição de discriminação, não sendo legítimas quaisquer diferenciações de tratamento entre os cidadãos baseadas em categorias meramente subjetivas ou em razão dessas categorias; (c) obrigação de diferenciação, como forma de compensar a desigualdade de oportunidades, o que pressupõe a eliminação, pelos poderes públicos, de desigualdades fácticas de natureza social, económica e cultural.

17. A proibição do arbítrio constitui um limite externo da liberdade de conformação ou de decisão dos poderes públicos, servindo o princípio da igualdade como princípio negativo de controlo.
18. Todas as funções estaduais estão vinculadas ao princípio da igualdade. Isto significa que o princípio material da igualdade constitui sempre uma determinante heterónoma da legislação, da administração e da jurisdição.”
19. Relativamente à legislação, o princípio da igualdade assume relevância, por um lado, na forma de igualdade formal ou igualdade perante a lei (art.º 13.º-1 in fine) e, por outro lado, na forma de igualdade através da lei. Na primeira forma, implica a proibição de discriminações ilegítimas por via de lei (proibição do arbítrio legislativo, do tratamento diferenciado injustificado); na segunda forma, o princípio da igualdade obriga o legislador a concretizar as imposições constitucionais dirigidas à eliminação das desigualdades fácticas impeditivas do exercício de alguns direitos fundamentais (discriminações positivas através da lei e deveres de atuação legislativa).
20. O princípio da igualdade (e da não discriminação) vincula o legislador, tanto quanto este reconhece direitos, concede benefícios ou confere prestações estaduais, como quando restringe direitos, impõe encargos ou comina sanções (cfr. n.º 2 do art.º 13.º CRP) pelo que a taxa do IVA aplicável às entradas nas salas de cinema deverá ser igualmente o da taxa reduzida, não se justificando de forma alguma que continue na taxa intermédia.

Pela FEVIP

Pela GEDIPE

O Diretor Geral

(António Paulo Santos)