

a questão de constitucionalidade vertente, tais taxas eram disciplinadas pelo Decreto-Lei n.º 151-A/2000, de 20 de julho, e pela Portaria n.º 126-A/2005, de 31 de janeiro. O primeiro especifica, no n.º 1 do artigo 19.º, os critérios que devem presidir à fixação do montante de tais taxas. São eles: a) o número de estações utilizadas, b) as frequências ou canais consignados, c) a faixa de frequências, d) a largura de faixa, e) o grau de congestionamento da largura da região de implementação, f) o desenvolvimento económico e social da região, g) a área de cobertura, h) o tipo de utilização e utilizador, i) a exclusividade ou a partilha de frequências ou canais consignados. Já a segunda dispõe, no seu n.º 7 — preceito cuja aplicação foi recusada pelo tribunal recorrido, com fundamento na sua inconstitucionalidade — o seguinte:

«(...)

7.º As taxas administrativas e as taxas de utilização do espectro radioelétrico são liquidadas antecipadamente e, no caso destas últimas, semestralmente, em janeiro e julho, com exceção das aplicáveis ao sistema FWA e às de montante igual ou inferior a € 250, as quais são liquidadas anualmente em janeiro.

(...)

Conclui-se que, estando em causa, o Serviço Móvel Terrestre (STM), a base tributável é apurada a partir do número de estações móveis, isto é, de cartões SIM (*Subscriber Identity Module*) detidos por assinantes que tenham uma relação contratual em vigor com um operador nacional de STM. A Circular ANACOMS03900/2002, aprovada pelo ICP-Anacom, define assinantes como “todos os utilizadores abrangidos por uma relação contratual estabelecida com um operador nacional do Serviço Móvel Terrestre, nomeadamente nas modalidades de assinatura ou de cartão pré-pago ativado (considera-se que o cartão é ativado após realizada ou recebida a primeira chamada), a quem tenha sido conferido o direito de originar o direito de originar e receber tráfego através da respetiva rede.”

Curiosamente, este modelo de apuramento, que a decisão recorrida considera baseado na “possibilidade de utilização do espectro” e não na utilização efetiva deste, tampouco satisfazia a doutrina, que o considerava mesmo “incompatível com o propósito extrafiscal fixado pelos legisladores comunitário e nacional para as taxas de utilização de frequências e que consiste na utilização ótima destes recursos e, bem assim, com os limites que devem balizar a modelação destas taxas pelos legisladores nacionais.” Destarte, aquelas taxas “deveriam ser fixadas com base no custo ou valor da quantidade/unidade de espectro atribuído e não em função do número de cartões SIM” [CONCEIÇÃO GAMITO/JOÃO RISCADO RAPOULA, “As taxas de regulação económica no setor das comunicações eletrónicas”, *As taxas de regulação económica em Portugal* (coord. Sérgio Vasques), Almedina, 2008, p. 212].

Cumprido, portanto, atento este quadro, qualificar o tributo em causa à luz da classificação tripartida já enunciada. Assim, a taxa pela utilização do espectro radioelétrico configura-se como um tributo devido a pretexto da utilização de um bem do domínio público (i) — o espectro radioelétrico (cfr. o artigo 84.º, n.º 1, alínea f), da CRP, conjugado com o artigo 14.º, da LCE) — mas cujo desiderato é a consecução de objetivos extrafiscais, *maxime*, a utilização ótima das frequências e dos números (ii), assumindo-se, destarte, como uma *contribuição financeira*.

Trata-se, portanto, de um tributo pelo qual se permite aos particulares o aproveitamento especial de um bem do domínio público (cfr. os Acórdãos n.ºs 20/2003 e 204/2003, disponíveis em www.tribunalconstitucional.pt), algo que lhes confere uma vantagem ou um benefício individualizados. Ocorre, no entanto, que a prestação por aqueles devida é determinada não exclusivamente — como *deveria*, se se tratasse de uma verdadeira taxa — com base na *utilidade* derivada do uso desse bem, mas também em função de considerações de índole *extrafiscal*, tal-qualmente preconizado pela diretiva europeia mencionada *supra* (SUZANA TAVARES DA SILVA, *As taxas e a coerência do sistema tributário*, cit., p. 96 e ss.).

7. Assumindo o tributo em causa a natureza de uma *contribuição financeira*, cumpre tomar posição relativamente à questão da inconstitucionalidade orgânica do n.º 7 da Portaria n.º 126-A/2005, de 31 de janeiro, por violação da alínea i), do n.º 1, do artigo 165.º, da CRP. Ora, não restam dúvidas de que os elementos que se retiram quer da LCE, quer do direito europeu — e que vêm a ser a previsão do tributo propriamente dito, os princípios materiais a que deve obediência, e as finalidades que lhe estão subjacentes — não satisfazem plenamente as exigências que doutrina e jurisprudência (GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, cit., pp. 1091-1092; e SALDANHA SANCHES, *Ma-*

nual de Direito Fiscal, 3.ª ed., Coimbra Editora, 2007, p. 116) geralmente associam ao princípio da reserva de lei formal e material em matéria de impostos (cfr. os artigos 165.º, n.º 1, alínea i), e 103.º, n.º 3, CRP). Com efeito, quer os critérios de incidência da “taxa”, quer os requisitos de isenção só se apuram a partir da leitura conjugada do Decreto-lei n.º 121-A/2000, de 20 de julho e da Portaria n.º 126-A/2005, de 31 de janeiro.

Atentas estas considerações, é mister recuperar as soluções doutrinária e jurisprudencialmente avançadas para a questão vertente, que passa, recorde-se, por perceber se a criação e a disciplina das contribuições pode ser levada a cabo pelo Governo através de decreto-lei simples mesmo antes de aprovado o regime geral a que se refere o artigo 165.º, n.º 1, alínea i), da CRP.

Verdadeiramente, não basta apurar se os elementos especificados na LCE são mais ou menos *pormenorizados* que os constantes de um eventual *regime geral* das “demais contribuições financeiras a favor das entidades públicas” (cfr. a argumentação constante do Acórdão n.º 613/08, já referido), visto que tal maior “pormenor” não colmata a ausência de um regime harmonizador e dador de *coerência*, como se presume que seja um regime daquele tipo.

Certo é também, porém, que a solução — de criação doutrinária — que pugna pela recondução das contribuições financeiras ao regime jurídico dos impostos paralisaria e bloquearia “a autonomia da ação governamental num domínio que afinal lhe é próprio”. Este argumento adquire validade acrescida quando em causa estejam, como é o caso, tributos que assumem uma *função reguladora* — entendida esta enquanto tarefa dos poderes públicos que visa garantir o funcionamento eficiente e socialmente responsável dos setores ligados aos serviços de interesse económico geral — codeterminada pelo *direito europeu* [neste sentido, CARDOSO DA COSTA, «Sobre o princípio da legalidade das “taxas” (e das “demais contribuições financeiras”)», cit., p. 803-804].

Está em causa um tributo que — mesmo de forma mitigada, como vimos — ainda se rege pelo princípio da equivalência, ou seja, ao qual não é aplicável o princípio da capacidade contributiva subjacente aos impostos (SÉRGIO VASQUES, *Manual de Direito Fiscal*, cit., p. 244). Assim sendo, a solução passa por ponderar o risco de paralisação da atividade do Governo, por um lado, com o risco de proliferação, não controlada pelo Parlamento, de tributos híbridos ou de sinalgmaticidade imperfeita, por outro. Dessa ponderação deflui que as contribuições financeiras devem ser criadas por *lei do Parlamento*, exigindo-se que a este nível estejam já suficientemente recortados alguns dos seus *elementos essenciais* — o que, *in casu*, efetivamente sucede.

Neste sentido, há que concluir que, tendo a taxa pela utilização do espectro radioelétrico sido criada mediante lei formal, a densificação, pelo Governo, através de Decreto-Lei simples e/ou de Portaria, de alguns dos seus *elementos essenciais* não consubstancia uma violação da alínea i), do n.º 1, do artigo 165.º, da CRP.

III. Decisão

8. Atento o exposto, o Tribunal Constitucional decide:

- Não julgar conjugado com o respetivo anexo inconstitucional o n.º 7, da Portaria n.º 126-A/2005, de 31 de janeiro, por violação da alínea i), do n.º 1, do artigo 165.º, da CRP;
- Por conseguinte, conceder provimento ao recurso.

Sem custas.

Lisboa, 20 de março de 2013. — José da Cunha Barbosa — Maria Lúcia Amaral — Maria João Antunes — Maria de Fátima Mata-Mouros — Joaquim de Sousa Ribeiro.

206939306

TRIBUNAL DE CONTAS

Direção-Geral

Aviso n.º 6264/2013

Para efeitos do disposto no artigo 89.º da Lei n.º 98/97, de 26 de agosto com as alterações introduzidas pela Lei n.º 48/2006, de 29 de agosto, torna-se público que o Ministério Público, no âmbito do processo abaixo mencionado, declarou não requerer procedimento jurisdicional, pelo que o órgão de direção, superintendência ou tutela sobre o visado poderá exercer o direito de ação no prazo de 30 dias a contar da data da publicação do presente aviso.

Objeto do processo	Número de Processo	Relatório número		Secção
Comissão Nacional de Eleições	10/2012-AUDIT	2	2013	2.ª