

# Algumas reflexões sobre o controlo judicial da legalidade e da constitucionalidade das taxas

Suzana Tavares da Silva

FDUC | IJ

# Novos paradigmas para o controlo

- ▶ Os *tributos* são chamados à prossecução de outras políticas e finalidades para além da arrecadação de receita para o financiamento das tarefas gerais do Estado e da amortização dos custos gerados pela demanda concreta de serviços públicos ou pelo aproveitamento individualizado de bens do domínio público:
  - ▶ O Estado regulador e garantidor dos sectores económicos essenciais (SIEG e SIG)
  - ▶ O Estado ambiental e a cidadania ambiental - passagem para uma economia e um crescimento verde
  - ▶ O Estado eficiente e agente promotor da eficiente alocação de bens escassos - a gestão da escassez;
  - ▶ A Europeização das políticas públicas e a governamentalização do poder executivo
  - ▶ A defesa do modelo liberal de economia de mercado assente no princípio da concorrência

# Os reflexos da mudança na jurisprudência do TC

# Ac. 365/08 e 613/08 - taxa de regulação da ERC

- ▶ Reconhece, pela primeira vez, a existência de uma *tripartição* nas categorias jurídico-tributárias, reconduzindo esta taxa a uma contribuição financeira a favor de uma entidade pública;
- ▶ Considera que a definição parlamentar dos princípios aplicáveis às taxas da ERC se deveria ter como *suficiente* para o preenchimento do princípio da legalidade tributária em matéria de instituição deste tributo.

# Ac. 152/2013 - taxa de utilização do espectro radioelétrico

- ▶ Discutia-se a natureza jurídica da taxa exigida pelo ICP-ANACOM como contrapartida da atribuição da utilização de números e da utilização de frequências, uma atribuição que aquela entidade reguladora promovia com o objectivo de garantir uma “*utilização óptima dos recursos escassos*”
- ▶ Neste caso, o TC concluiu que a *taxa pela utilização do espectro radioelétrico* - calculada, no caso em apreço, por se tratar de um serviço móvel terrestre, a partir do número de estações móveis (cartões SIM) detidos por assinantes - se haveria de reconduzir a uma *contribuição financeira*, por não remunerar apenas a utilidade derivada do uso do espectro, mas por cumprir igualmente uma função extrafiscal, imposta pelo direito europeu, de garantir a utilização óptima do espectro - de acordo com esta forma de cálculo, cabia ao sujeito passivo, determinar se tinha interesse em utilizar mais cartões ou se no âmbito do princípio ‘*value for money*’, preferia não ter mais e com isto libertaria espectro para outros operadores (função regulatória).
- ▶ Conclui ainda que estes tributos podem ser criados por DL simples, uma vez que se trata de uma área típica do exercício dos poderes governativos.

# Ac. 80/2014 - ‘penalizações’ por emissões poluentes excedentárias

- ▶ Discutia-se a natureza jurídica das ‘penalizações’ por emissões excedentárias no contexto do regime europeu do CELE (artigo 25.º do DL 233/2004, na redacção actualizada, que transpunha para o direito nacional as directivas europeias)
- ▶ Neste caso, o TC começou por afastar a qualificação da ‘penalização’ ou ‘sobrecusto’ como contra-ordenação ambiental, para depois concluir que se tratava de uma medida moduladora de comportamentos (criar um sobrecusto em relação à aquisição de licenças no CELE com o objectivo dinamizar aquele mercado) e que, como tal, deveria reconduzir-se à categoria das demais contribuições financeiras a favor de entidades públicas, não obstante a sua estrutura não ser claramente comutativa.
- ▶ Conclui ainda que estes tributos podem ser criados por DL simples, uma vez que se trata de uma área típica do exercício dos poderes governativos e que neste caso se poderia ainda invocar a prossecução de uma política constitucionalmente identificada - protecção do ambiente - e um regime jurídico europeu com normas que o legislador nacional obrigatoriamente haveria de transpor.

# Ac. 539/2015 - taxa de segurança alimentar mais

- ▶ Discutia-se a natureza jurídica da ‘taxa de segurança alimentar mais’, cuja receita estava afectada ao Fundo Sanitário e de Segurança Alimentar Mais (um património autónomo, sem personalidade jurídica, dotado de autonomia administrativa e financeira) integrado na DGAV.
- ▶ Neste caso, o TC concluiu que a taxa de segurança alimentar mais se deveria reconduzir à categoria de contribuição financeira, por nesta ainda se incluírem os tributos exigidos a quem legalmente incumba o financiamento de uma tarefa administrativa que lhe possa ser imputável em razão da proximidade existente entre os sujeitos passivos e a finalidade a atingir com a actividade administrativa (no caso, a segurança alimentar).
- ▶ Conclui ainda que este tributo podia ser criado por DL simples, avançando um pouco mais nesta posição, passando a sustentar que vale neste domínio o ‘entendimento’ que sempre se aplicou no caso das taxas para a sua aprovação na ausência de um regime legal geral.
- ▶ Por último, em sustentação da conformidade constitucional material deste tributo, o TC adiantou ainda que não era obstáculo o facto de o mesmo incidir apenas sobre um grupo, pois no contexto sistemático global era possível concluir pela existência de outros instrumentos que operacionalizavam o princípio da responsabilidade repartida e que isso era suficiente para se considerar verificado *in casu* o princípio da igualdade.

# Os reflexos da mudança no direito comparado a partir da jurisprudência do TJUE



# C-203/11 - Encargo social flamengo

- ▶ O artigo 63.º TFUE deve ser interpretado no sentido de que **não se opõe** a uma regulamentação como a constante do livro 4 do referido decreto da Região da Flandres, segundo a qual é imposto a certos operadores económicos um **«encargo social»** quando da atribuição a estes últimos de uma licença de construção ou de loteamento, desde que o órgão jurisdicional de reenvio conclua que essa regulamentação **é necessária e adequada à realização do objetivo que visa garantir uma oferta de habitação suficiente a pessoas com baixos rendimentos ou a outras categorias desfavorecidas da população local.**
- ▶ Os incentivos fiscais e os mecanismos de subvenção previstos no mesmo decreto da Região da Flandres podem ser qualificados de auxílios de Estado na aceção do artigo 107.º, n.º 1, TFUE. Compete ao órgão jurisdicional de reenvio apreciar se os requisitos relativos à existência de um auxílio de Estado estão preenchidos e, em caso afirmativo, verificar, no que toca às medidas previstas no livro 4 desse decreto que visam compensar o encargo social imposto aos construtores e aos loteadores, se a Decisão 2005/842/CE da Comissão, de 28 de novembro de 2005, relativa à aplicação do n.º 2 do artigo 86.º [CE] aos auxílios estatais sob a forma de **compensação de serviço público** concedidos a certas empresas encarregadas da gestão de serviços de interesse económico geral, é, não obstante, aplicável a essas medidas.
- ▶ A construção de habitações sociais destinadas a serem vendidas, a preços limitados, a um organismo público de habitação social ou **através da substituição desse organismo pelo prestador de serviços que construiu essas habitações** corresponde ao conceito de «contrato de empreitadas de obras públicas» definido no artigo 1.º, n.º 2, alínea b), da Diretiva 2004/18/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 31 de março de 2004, relativa à coordenação dos processos de adjudicação dos contratos de empreitada de obras públicas, dos contratos públicos de fornecimento e dos contratos públicos de serviços, na sua versão resultante do Regulamento (CE) n.º 596/2009 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 18 de junho de 2009, desde que os critérios previstos nesta disposição estejam preenchidos, o que compete ao órgão jurisdicional de reenvio verificar.

# C-551/13 taxa municipal de resíduos italiana

- ▶ O artigo 15.º, n.º 1, da Diretiva 2008/98, lido em conjugação com os artigos 4.º e 13.º desta, deve ser interpretado no sentido de que **não se opõe a uma legislação nacional que não prevê** a possibilidade de que um produtor de resíduos ou um detentor de resíduos proceda, ele próprio, à eliminação dos seus resíduos, de maneira a ficar isento do pagamento de uma taxa municipal de eliminação de resíduos, desde que esta respeite as exigências decorrentes do princípio da proporcionalidade.

# C-71/14 taxa pela prestação de informações ambientais

- ▶ O artigo 5.º, n.º 2, da Diretiva 2003/4/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 28 de Janeiro de 2003, relativa ao **acesso do público às informações sobre ambiente** e que revoga a Diretiva 90/313/CEE do Conselho, deve ser interpretado no sentido de que **a taxa cobrada pelo fornecimento de um determinado tipo de informações sobre ambiente não pode incluir** qualquer parte dos custos originados pela manutenção de uma base de dados, como a que está em causa no processo principal, utilizada pela autoridade pública para esse fim, **mas pode incluir** os custos gerais imputáveis ao tempo despendido pelos seus funcionários para responder aos pedidos de informações individuais, considerados de maneira adequada na determinação dessa taxa, desde que o montante global dessa taxa não exceda um montante razoável.
- ▶ O artigo 6.º da Diretiva 2003/4 deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional segundo a qual o **caráter razoável da taxa cobrada pelo fornecimento de um determinado tipo de informação sobre o ambiente só pode ser objeto de uma fiscalização administrativa ou judicial restrita**, como previsto no direito inglês, desde que essa fiscalização seja efetuada com base em elementos objetivos e tenha por objeto, em conformidade com os princípios da equivalência e da efetividade, a questão de saber se a autoridade pública que cobra essa taxa respeitou as condições previstas no artigo 5.º, n.º 2, desta diretiva, o que incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar.

# Novos desafios - alguns exemplos legislativos

# Taxa de resíduos gerados em navios e de resíduos de carga

- ▶ O Decreto-Lei n.º 165/2003, de 24 de Julho, transpõe para a ordem jurídica interna a Directiva n.º 2000/59/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de Novembro, relativa aos meios portuários de recepção de resíduos gerados em navios e de resíduos de carga.
- ▶ De acordo com o n.º 2 do artigo 8.º da directiva, os navios devem contribuir significativamente (a taxa a pagar pelos navios que escalem um porto nacional deve **cobrir pelo menos 30% dos custos** dos meios portuários de recepção dos resíduos gerados a bordo) para os custos dos meios portuários de recepção de resíduos gerados a bordo «**independentemente da utilização efectiva dos meios existentes, sendo tal contribuição incluída nos direitos portuários**».

- ▶ Artigo 13.º

[. . .]

1 – Os navios que escalem um porto nacional devem contribuir significativamente para a recuperação dos custos dos meios portuários de recepção dos resíduos gerados a bordo, incluindo os custos de tratamento e eliminação desses resíduos, independentemente da utilização efectiva dos meios existentes, sendo tal contribuição incluída nos direitos portuários.

# ‘Tarifa’ a cobrar pela SIEV, S. A.

- ▶ A SIEV, S. A., tem por objecto social a exploração e a gestão do sistema de identificação electrónica de veículos, em regime de concessão de serviço público.
  - ▶ O sistema de identificação electrónica de veículos é constituído pelos sistemas, normas e procedimentos técnicos que sustentam o processamento da informação sobre os eventos de tráfego e sobre a detecção do dispositivo electrónico de matrícula instalado nos veículos, recolhida a partir de equipamentos de identificação ou detecção electrónica.
  - ▶ São utilizadores obrigatórios do sistema a EP – Estradas de Portugal, S. A., as concessionárias ou subconcessionárias de vias cuja utilização por veículos esteja dependente do pagamento de portagens, os distribuidores e importadores dos dispositivos electrónicos de veículos, bem como as entidades de cobrança de taxas de portagem
- ▶ Artigo 22.º da Portaria n.º 314-B/2010, de 14 de Junho

## Tarifas da SIEV, S. A.

1 – Ao abrigo do n.º 3 do artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 111/2009, de 18 de Maio, as tarifas a praticar pela SIEV, S. A., e que constituem receita desta, são fixadas nos seguintes termos:

- a) Tarifa de acesso à actividade de ECP autorizada, a ser suportada pelas entidades de cobrança de portagens (ECP), para aceder à actividade no âmbito do sistema de identificação electrónica de veículos;
- b) Tarifa de exercício da actividade de ECP autorizada, a ser suportada pelas ECP, por exercerem a actividade no âmbito do sistema de identificação electrónica de veículos;
- c) Tarifas de acesso à actividade de outras entidades autorizadas, para aceder à actividade no âmbito do sistema de identificação electrónica de veículos recorrendo ao DEM:

(...)

# 'Taxas' no regime jurídico da biodiversidade

- ▶ Artigo 38.º/1 do Decreto-Lei n.º 142/2008, de 24 de Julho (modificado pelo Decreto-Lei n.º 242/2015 de 15 de Outubro)

A autoridade nacional pode cobrar **taxas pelo acesso e visita** às áreas integradas no SNAC que sejam da titularidade do Estado e que se encontrem sob a sua gestão, destinadas a contribuir para o financiamento da conservação da natureza e biodiversidade e para **regular naquelas áreas o impacto da presença humana**.

## Artigo 39.º - Receitas patrimoniais

Para além de outras receitas patrimoniais, a conservação da natureza e da biodiversidade é financiada pela **exploração comercial das marcas associadas ao SNAC**, cujo emprego por terceiros fica genericamente sujeito a autorização prévia da autoridade nacional, que estabelecerá a remuneração devida.