

electrónicas, fixando os princípios e regras comuns que condicionam os legisladores e as administrações dos diferentes Estados-Membros no tratamento que devem conferir aos tributos exigidos aos operadores deste sector.

Na regulamentação das taxas e contribuições associadas ao sector das comunicações electrónicas, este Pacote estabeleceu um sistema tripartido de tributos, que abrange: (a) os encargos administrativos; (b) as taxas de utilização; e (c) as contribuições para o serviço universal.

A taxa de utilização de frequências para o Serviço Telefónico Móvel ("STM"), que aqui se analisa, enquadra-se na segunda categoria de tributos acima indicada: a das taxas de utilização.

Sobre as taxas de utilização e de instalação de recursos versa o artigo 13.º da Directiva Autorização, que prevê que elas constituem a contrapartida concreta e individualizada da utilização de frequências ou números e da instalação de recursos, especificamente disponibilizadas às empresas.

É interessante notar que o legislador comunitário se limita a permitir a instituição de taxas de utilização, não as impondo, como se pode inferir do considerando n.º 32 da Directiva Autorização, que refere que estas taxas "podem" ser impostas para garantir a utilização óptima destes recursos. Do artigo 13.º desta Directiva decorre ainda que esta possibilidade pode ter um "duplo grau". Com efeito, nos termos previstos neste artigo, os Estados-Membros "podem" autorizar a autoridade competente a impor tais taxas. Caso exerçam esta opção, caberá à autoridade competente decidir, por seu turno, pela sua imposição.

O legislador comunitário justifica a possibilidade de instituição de taxas sobre os direitos de utilização de radiofrequências com base no propósito extrafiscal de racionalização destes recursos, quando sejam escassos, com o objectivo de garantir a sua utilização óptima. Com efeito, estes tributos constituem, como já se referiu, contrapartida concreta e individualizada dos direitos de utilização de recursos escassos, especificamente disponibilizados às empresas.

d) a Directiva n.º 2002/20/CE, de 7 de Março de 2002, relativa à autorização de redes e serviços de comunicações electrónicas ("Directiva Autorização"); e e) a Directiva n.º 2002/58/CE, de 12 de Julho de 2002, relativa ao tratamento de dados pessoais e à protecção da privacidade no sector das comunicações electrónicas ("Directiva Protecção de Dados Pessoais").

Assim, quando os recursos não se revelarem escassos, os Estados-Membros não deverão limitar os direitos de utilização, nem deverão fazer depender o seu aproveitamento da atribuição de direitos de utilização individuais, devendo antes incluir as condições de utilização na autorização geral.² Nestas circunstâncias, não existirá, pois, fundamento para a cobrança de taxas de utilização.³

Enquanto tributos que se justificam pela necessidade de optimização da utilização de recursos escassos, as taxas de utilização devem ser modeladas com base no custo ou valor dessas prestações para as empresas. O custo ou valor deve, deste modo, constituir um dos limites da quantificação das taxas de utilização. Porém, aquele limite, se isoladamente utilizado na quantificação destes tributos, não permitirá, frequentemente, assegurar a prossecução do objectivo extrafiscal de racionalização de recursos que justifica a sua imposição. Em tais casos, poderá revelar-se necessário introduzir desvios àquele limite, os quais se justificam, assim, pelas exigências da extrafiscalidade. Os desvios face ao custo ou valor têm, pois, de encontrar justificação na prossecução do objectivo extrafiscal da utilização óptima destes recursos escassos.

No considerando n.º 32 da Directiva Autorização, a propósito das taxas de utilização, o legislador comunitário refere que, em caso de atribuição dos direitos de utilização através de procedimento de selecção concorrencial ou comparativa, as taxas relativas aos direitos de utilização das radiofrequências podem consistir total ou parcialmente num montante único, exigindo, no entanto, que sejam propostas condições de pagamento adequadas, de forma a assegurar que as taxas não comprometem o objectivo de utilização óptima destes recursos.⁴

² Nos termos previstos na alínea f) do artigo 3.º da Lei n.º 5/2004, de 10 de Fevereiro ("LCE"), por "autorização geral" entende-se o quadro regulamentar estabelecido pela LCE e pelos regulamentos da autoridade reguladora portuguesa que garante os direitos relacionados com a oferta de serviços ou redes de comunicações electrónicas, e que fixa obrigações sectoriais específicas que podem ser aplicadas a todos os géneros específicos de serviços e redes de comunicações electrónicas, em conformidade com a LCE. Sobre o regime de autorização geral, veja-se Margarida Couto, O sistema de "licença única" na União Européia. *Revista de Direito de Informática e Telecomunicações - RDIT*, p. 191-198.

³ Veja-se o artigo 5.º da Directiva Autorização, em especial os respectivos números 1, 2 e 5.

⁴ Sobre os procedimentos de selecção concorrencial ou comparativa para a atribuição de direitos de utilização de radiofrequências, veja-se artigo 7.º da Directiva Autorização.

Salientamos ainda que o legislador comunitário se refere nesse considerando às taxas pela utilização destes recursos escassos, e não aos encargos administrativos pela atribuição dos respectivos direitos, o que explica que não limite a fixação do quantitativo destas taxas à cobertura dos custos das actividades de concessão dos direitos de utilização. Ao invés, o legislador fixa como ponto de partida para a quantificação (embora sem constituir um limite exclusivo) o valor económico, excepcional, destes recursos.

O legislador comunitário autonomiza ainda as exigências da transparência, da não discriminação e da observância dos objectivos visados pelo Pacote Regulamentar de 2002, previstos no artigo 8.º da Directiva-Quadro. A exigência de transparência conduz o legislador comunitário a exigir aos Estados-Membros, no artigo 15.º da Directiva Autorização, que assegurem que todas as informações pertinentes sobre taxas sejam tornadas públicas e mantidas devidamente actualizadas, de modo a serem facilmente acessíveis a todas as partes interessadas.

Em suma, os limites que viabilizam o controlo material destas taxas, permitindo o controlo do seu quantitativo, são a proporcionalidade (ou a equivalência ao custo ou valor das prestações para os operadores) e as exigências da extrafiscalidade; mas também a transparência, a não discriminação e o respeito pelos objectivos de política geral definidos no Pacote Regulamentar de 2002.

É ainda curioso sublinhar a referência que o legislador comunitário faz à possibilidade de aplicação das taxas de utilização para financiar as actividades das autoridades reguladoras nacionais⁵ que não devam ser cobertas pelos encargos administrativos. Se entendermos, como é nossa posição, que devem ser cobertas pelos encargos administrativos as prestações das autoridades reguladoras nacionais que aproveitam de modo comum a todos os operadores/empresas e que não são individualizáveis, concluiremos que a aplicação das taxas considerada pelo legislador comunitário, deve reportar-se exclusivamente às prestações das autoridades reguladoras nacionais relativas a recursos que aproveitam, de forma individualizada, às empresas às quais as taxas são exigidas.

⁵ A autoridade reguladora portuguesa é o ICP – Autoridade Nacional de Comunicações (“ICP – ANACOM”).

2 O enquadramento do Direito português

O sistema português de tributos incidentes sobre o sector das comunicações electrónicas assenta na Lei n.º 5/2004, de 10 de Fevereiro (“LCE”), diploma que constitui a “legislação primária”⁶ de transposição para o direito português do Pacote Regulamentar de 2002. A LCE é, pois, necessariamente, o ponto de partida da análise do direito português referente às taxas de utilização de frequências para o STM.

Apesar de traçar o quadro base dos tributos incidentes sobre o sector das comunicações electrónicas, a LCE não pode, nem deve, esgotar a legislação portuguesa relativa aos tributos incidentes sobre o sector. É imprescindível a adopção, ou a adaptação, de “legislação derivada”,⁷ que discipline e regule a aplicação destes tributos, designadamente das taxas de utilização de frequências para o STM.

Constatamos, porém, a ausência de legislação derivada que complete a transposição para o direito português do sistema de tributos consagrado no Pacote Regulamentar de 2002. Na ausência de legislação derivada, as taxas de utilização de frequências para o STM têm vindo a ser cobradas ao abrigo de legislação não adaptada ao actual quadro regulatório, o que suscita problemas de índole diversa, que identificamos mais à frente neste trabalho.

Entre as taxas de utilização de frequências que têm vindo a ser cobradas, circunscrevemos a nossa análise apenas àquela que gera o volume de receitas mais significativo para a autoridade reguladora portuguesa: a taxa de utilização de frequências para o STM aplicável às estações móveis das redes GSM, DCS1800 e UMTS, com o código 22107.

2.1 Legislação primária: a LCE

O esquema tripartido de tributos, fixado pelo direito comunitário, foi transposto, em termos genéricos, para o direito português pela LCE.

Assim, no direito interno português, a base legal para a instituição de encargos administrativos encontra-se nas alíneas a) a d) do n.º 1 do artigo 105.º da LCE, para a criação de taxas de utilização, nas alíneas e) e f) do n.º 1 do artigo 105.º e no artigo 106.º, e para as contribuições para o serviço universal, na alínea b) do n.º 1 do artigo 97.º.

⁶ A expressão que citamos é da Comunicação COM(2003) 715 final, p. 28.

⁷ A expressão que citamos é da Comunicação COM(2003) 715 final, p. 4.

O quadro legal em que devem assentar os tributos incidentes sobre o sector das comunicações electrónicas pode, pois, sintetizar-se nos seguintes termos:

QUADRO 1
O sistema de tributos na LCE

Artigo 105(1)(a)	Declarações comprovativas dos direitos	Encargos administrativos
Artigo 105(1)(b)	Exercício da actividade de fornecedor de redes e serviços	
Artigo 105(1)(c)	Atribuição de direitos de utilização de frequências	
Artigo 105(1)(d)	Atribuição de direitos de utilização de números e a sua reserva	
Artigo 105(1)(e)	Utilização de números	Taxas de utilização
Artigo 105(1)(f)	Utilização de frequências	
Artigo 106	Direitos de passagem	
Artigo 97(1)(b)	Serviço universal	Contribuições para o serviço universal

No plano geral da LCE, as taxas de utilização de frequências parecem ter sido adequadamente transpostas para o direito português, reflectindo o n.º 6 do artigo 105.º as preocupações do legislador comunitário constantes do artigo 13.º da Directiva Autorização.

Efectivamente, o legislador português consagra de forma expressa neste n.º 6 a finalidade extrafiscal de optimização da utilização dos recursos escassos que são colocados à disposição das empresas. Em face deste objectivo, não pode deixar de se atender ao custo ou valor dos recursos na fixação das taxas de utilização.

Neste ponto, cabe notar que a LCE reconhece a possibilidade de utilização de procedimentos de selecção concorrencial ou comparativa para a atribuição de frequências, à semelhança do disposto na Directiva Autorização.⁸ O artigo 105.º da LCE não contempla qualquer referência às taxas a que se encontra sujeita a utilização dos recursos atribuídos através destes

⁸ Veja-se o artigo 7.º da Directiva Autorização e o artigo 35.º da LCE.

procedimentos, o que se deve certamente ao facto de, independentemente do procedimento de atribuição, os direitos de utilização terem sempre como primeiro e principal limite o custo ou valor dos recursos especificamente disponibilizados às empresas.⁹

À semelhança do legislador comunitário, o legislador português autonomiza, na parte final do n.º 6 do artigo 105.º, os princípios que devem reger estas taxas: transparência, não discriminação e respeito pelos objectivos de regulação fixados no artigo 5.º da LCE. Através da alínea c) do n.º 1 do artigo 120.º da LCE, o legislador português transpõe a obrigação, consagrada no artigo 15.º da Directiva Autorização, de disponibilização e actualização de informações “que contribuam para um mercado aberto e concorrencial”, designadamente, as relativas a taxas.

Importará averiguar se o legislador, ao remeter expressamente, no n.º 3 do artigo 105.º da LCE, quanto às taxas pela utilização de frequências, para as taxas fixadas nos termos do Decreto-Lei n.º 151-A/2000, de 20 de Julho, que constitui o regime geral das radiocomunicações (“DL 151-A/2000”) e produzido à luz de um quadro regulatório anterior ao Pacote Regulamentar de 2002, não terá introduzido a primeira entorse ao sistema de tributos incidentes sobre o sector. Em teoria, contudo, a solução pode ser válida, caso as taxas previstas no mencionado diploma respeitem, ou sejam adaptadas no sentido de respeitarem, os princípios que o legislador comunitário definiu como devendo regê-las, princípios estes que, aliás, o próprio legislador português reproduz logo no n.º 6 do mesmo artigo.

2.2 Necessidade de adopção/adaptação de legislação derivada

Apesar deste quadro legal geral, de base comunitária, as contribuições e taxas incidentes sobre o sector das comunicações electrónicas continuam a assentar em larga medida, se não na íntegra, em legislação e regulamentação produzidas à luz de um quadro anterior ao Pacote Regulamentar de 2002 e às quais são, portanto, alheias as justificações em que o legislador comunitário pretendeu fundar a imposição destes tributos.

⁹ O legislador comunitário também reserva apenas uma referência às taxas a cobrar pelos direitos de utilização atribuídos através de procedimento de selecção concorrencial ou comparativa no considerando n.º 32 da Directiva Autorização, pressupondo-se assim que entende que não apresentam qualquer especificidade que justifique uma referência autónoma no artigo 13.º da Directiva.

Uma consequência imediata do facto de a legislação e regulamentação nacionais que prevêm os tributos ou fixam os seus montantes terem sido produzidas à luz de um quadro anterior ao Pacote Regulamentar de 2002 é o exercício penoso de correspondência que agora é necessário fazer entre as taxas actualmente cobradas pelo ICP – ANACOM e o sistema de tributos traçado por este Pacote, ou mesmo pela LCE. Acresce que o sítio do ICP – ANACOM não serve aqui de paliativo, porquanto, contendo embora um vasto manancial de informação, e não obstante a obrigação que impende sobre o regulador de “disponibilizar e manter actualizadas informações relativas às taxas”,¹⁰ não disponibiliza uma sistematização dos tributos exigidos aos operadores para o financiamento da actividade de regulação ou dos impostos como contrapartida dos direitos de utilização de recursos escassos.

Como é evidente, o sistema comunitário de tributos consagrado no Pacote Regulamentar de 2002 não se pode considerar transposto para o direito português simplesmente através das disposições genéricas constantes dos artigos 97.º, 105.º e 106.º da LCE.¹¹ Para que esta transposição se possa considerar efectuada e completa é imprescindível proceder à adopção da legislação derivada e/ou à adaptação da legislação e da regulamentação nacionais que, em concreto, estabelecem os tributos ou fixam os seus montantes ao sistema comunitário de tributos relativas aos tributos incidentes sobre este sector, no sentido da sua conformação com o quadro regulatório vigente. Estas adopção e/ou adaptação permanecem, no entanto, por concretizar.

É ainda de referir que foram muito tardios e parecem ser igualmente poucos os esforços de adaptação do sistema português de tributos incidentes sobre este sector ao sistema de tributos previsto no Pacote Regulamentar de 2002.

Com efeito, no Plano de Actividades para 2007-2009 do ICP – ANACOM encontra-se uma referência expressa a um estudo, já concretizado por esta

¹⁰ Alínea c) do n.º 1 do artigo 120.º da LCE. Neste sentido, veja-se também o considerando n.º 34 da Directiva Autorização, que determina que o objectivo de transparência exige que os prestadores de serviços, os consumidores e outras partes interessadas tenham um acesso fácil a quaisquer informações sobre taxas.

¹¹ Como refere Fausto de Quadros, “transpor uma directiva, mesmo uma directiva de pormenor, não é pura e simplesmente transcrevê-la (ou traduzi-la e, pior ainda, traduzi-la mal para o Direito interno; (...)) o demais Direito que o Poder Legislativo venha a criar na ordem interna para dar aplicação à directiva, bem como as medidas emanadas do Poder Administrativo para cumprir a directivas devem respeitar a letra e o espírito desta, mesmo contra o acto de transposição, se este for desconforme com a directiva, e é dessa forma que essas medidas (designadamente, regulamentos e actos administrativos) devem ser interpretadas e integradas na ordem interna, inclusive pelos tribunais”, in *Direito da União Europeia*, p. 521-522.

autoridade reguladora, “tendo em consideração o estabelecido no artigo 105.º da Lei n.º 5/2004, de 10 de Fevereiro, conjugado com o Decreto-Lei n.º 151-A/2000, de 20 de Julho”, de três novos modelos de aplicação de taxas: (i) taxas administrativas a aplicar aos fornecedores de redes e serviços de comunicações electrónicas; (ii) taxas de utilização de frequências; (iii) taxas associadas à utilização de números.¹²

Apesar de o referido estudo não se encontrar disponível, os três modelos identificados deixam entrever os contornos de dois dos três pilares do sistema de tributos previsto no Pacote Regulamentar de 2002: os encargos administrativos, que têm correspondência no primeiro modelo de taxas; as taxas de utilização, que equivalerão aos segundo e terceiro modelos enunciados.

O plano de receitas constante do mencionado Plano de Actividades foi, naturalmente, elaborado “ainda com base na estrutura de taxas em vigor”, uma vez que “as alterações às taxas que constituem receita do ICP – ANACOM carecem de aprovação governamental, a qual será precedida de consulta pública”.

O Plano Estratégico para 2008-2010 do ICP – ANACOM renova a indicação de que “o tarifário será alterado em profundidade no período do plano”, repetindo a estruturação do plano de receitas para este triénio com base na estrutura de tarifário em vigor.¹³ Todavia, à data em que se finaliza este texto, não foi ainda lançada a referida consulta pública.

A transposição extemporânea da própria LCE¹⁴ e o facto de o legislador das comunicações electrónicas não ter, logo nessa fase, acatado a adopção de medidas concretas de transposição do sistema de tributos incidentes sobre o sector consagrados no Pacote Regulamentar de 2002,¹⁵ são factores que contribuem para a explicação da manutenção do *statu quo*.

¹² Plano de Actividades 2007-2009, p. 45, publicado em 3 nov. 2006 e disponível em: <http://www.anacom.pt/streaming/planactiv_2007_09.pdf?categoryId=214182&contentId=417154&field=ATTACHED_FILE>.

¹³ Plano Estratégico 2008-2010, p. 23, publicado em 14 nov. 2007 e disponível em: <http://www.anacom.pt/streaming/planoestrateg2008_2010.pdf?categoryId=1755&contentId=534635&field=ATTACHED_FILE>.

¹⁴ O prazo para transposição terminou no dia 23 de Julho de 2003. O atraso na transposição motivou a instauração de um processo por infracção contra a República Portuguesa, posteriormente arquivado, na sequência da publicação da LCE, em Fevereiro de 2004.

¹⁵ A própria Comissão Europeia não escrutinou em profundidade a transposição completa pelos Estados-Membros das disposições das Directivas relativas a estes tributos, como se pode concluir da análise dos relatórios anuais sobre a aplicação do Pacote Regulamentar de 2002, disponíveis em: <http://ec.europa.eu/information_society/policy/ecommlibrary/communications_reports/index_en.htm>.

Todavia, como refere Sérgio Vasques, reportando-se à deficiente técnica legislativa predominante nas contribuições de regulação económica em geral, este é apenas “um fruto mais da incúria que entre nós domina a produção legislativa dos tributos parafiscais”.¹⁶ Tal incúria não conhece, pois, excepção no sector das comunicações electrónicas, reflectindo-se, como veremos adiante, nos elementos estruturantes da taxa de utilização de frequências para o STM em vigor em Portugal.

2.3 A taxa de utilização de frequências para o STM vigente em Portugal

2.3.1 Incidência objectiva

Do ponto de vista objectivo, a taxa incide sobre a utilização de frequências do espectro radioeléctrico, nos termos fixados na alínea f) do n.º 1 do artigo 105.º da LCE.^{17 18}

O n.º 3 do mesmo preceito refere que a utilização de frequências, abrangida ou não por um direito de utilização, se encontra sujeita às taxas fixadas no DL n.º 151-A/2000. Este diploma, anterior ao Pacote Regulamentar de 2002, fixava já a incidência objectiva destas taxas na alínea e) do n.º 1 do seu artigo 19.º, que determina que a utilização do espectro radioeléctrico se encontra sujeita ao pagamento de taxas.

2.3.2 Incidência subjectiva

Nem o artigo 105.º da LCE, nem o DL n.º 151-A/2000 delimitam a incidência subjectiva desta taxa. Encontram-se, no entanto, sujeitas a esta

¹⁶ Sérgio Vasques, “Remédios secretos e especialidades farmacêuticas: a legitimação material dos tributos parafiscais”. *Ciência e Técnica Fiscal*, p. 178.

¹⁷ Nos termos previstos no artigo 15.º da LCE, a gestão do espectro, entendido como o “conjunto de frequências associadas às ondas radioeléctricas”, compete ao ICP – ANACOM. No Brasil, a gestão do espectro radioeléctrico compete à Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL). Sobre esta matéria veja-se TÓRRES. *Direito tributário das telecomunicações e satélites*, p. 255-262 e também LARA. A Indevida cobrança das taxas de fiscalização de instalação e de funcionamento (TFF e TFI) das prestadoras de serviços de telecomunicações pelas estações móveis de assinantes habilitados. In: *Direito das telecomunicações e tributação*, p. 77-90.

¹⁸ Na alínea f) do n.º 1 do artigo 32.º da LCE, as taxas de utilização de frequências, em conformidade com o artigo 105.º, surgem como uma das condições que podem estar associadas aos direitos de utilização de frequências. Da remissão do n.º 2 do referido artigo 32.º para o artigo 27.º da LCE resulta que estas taxas devem ser objectivamente justificadas, não discriminatórias, proporcionais e transparentes.

taxa as empresas às quais tenham sido atribuídas frequências do espectro radioeléctrico.

Deste modo, se tomarmos como exemplo a actividade dos operadores móveis virtuais (*Mobile Virtual Network Operators* ou MVNO), que não recorrem a direitos de utilização de frequências, suportando-se em meios rádio fornecidos por operadores de rede detentores dos respectivos direitos de utilização, verificamos que os sujeitos passivos das taxas são os operadores de rede móvel hospedeiros, e não os MVNO.¹⁹

Apesar de estes diplomas não contemplarem regras específicas de substituição ou repercussão tributária, certo é que, ao tomarem-se como sujeitos passivos as empresas titulares dos direitos de utilização de frequências, assume-se que estas repercutirão o encargo destas taxas sobre os consumidores finais.

Neste contexto, compreende-se a importância do controlo da equivalência entre o montante da taxa e o custo ou valor do espectro efectivamente atribuído, porquanto a exigência aos operadores de uma taxa cujo montante exceda o prescrito por aquele princípio traduz-se numa oneração inadmissível dos consumidores finais.

2.3.3 Periodicidade

No tocante à periodicidade, o n.º 7 do artigo 19.º do DL n.º 151-A/2000 remete a sua fixação para portaria do membro do Governo responsável pela área das comunicações. Essa portaria é, actualmente, a Portaria n.º 126-A/2005, de 31 de Janeiro, que fixa as taxas das radiocomunicações. De acordo com o disposto n.º 7 desta Portaria, as taxas de utilização do espectro radioeléctrico são liquidadas antecipada e semestralmente, em Janeiro e Julho.

2.3.4 Isenções

No plano das isenções, veio recentemente isentar-se do pagamento das taxas as entidades em cada momento envolvidas no Sistema

¹⁹ Esta conclusão é preconizada no documento sobre o enquadramento regulatório da actividade dos MVNO, aprovado por deliberação de 9 de Fevereiro de 2007, do ICP – ANACOM (que sintetiza o regime aplicável aos MVNO, em particular em relação ao regime de autorização geral e às questões relativas aos direitos e obrigações em matéria de numeração e de interligação) e que se encontra disponível em: <<http://www.anacom.pt/template31.jsp?categoryId=234404>>.

Integrado das Redes de Emergência e Segurança de Portugal (SIRESP), designadamente a respectiva entidade gestora, a operadora e seus utilizadores no âmbito da segurança e emergência.²⁰

2.3.5 Base de cálculo e montante

Nos termos previstos no n.º 2 do artigo 19.º do DL n.º 151-A/2000, na fixação dos montantes das taxas de utilização do espectro radioelétrico, são considerados, em função do serviço, parâmetros espectrais de cobertura e de utilização, designadamente: 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; f) O desenvolvimento económico e social da região de implementação; g) A área de cobertura; h) O tipo de utilização e de utilizador; i) A exclusividade ou a partilha de frequências ou canais consignados.

No que especificamente diz respeito à taxa de utilização de frequências para o STM aplicável às estações móveis, ela apresenta uma base específica, que actualmente se encontra fixada no n.º 2.1.1 do Anexo à Portaria n.º 126-A/2005, na redacção que lhe foi conferida pela Portaria n.º 386/2006, de 19 de Abril, em € 2,38, por cada estação móvel.²¹ Os equipamentos terminais de telecomunicações necessários para a prestação do STM, *i.e.*, equipamentos que incluam cartões SIM (*Subscriber Identity Module*), são as próprias estações móveis.²²

Assim, o cálculo da taxa de utilização de frequências para o STM tem vindo a ser feito com base no número de cartões SIM detidos por assinantes que tenham uma relação contratual em vigor com um operador de STM.

A este propósito refira-se que, por deliberação de 7 de Fevereiro de 2002, que aprovou a estrutura definitiva dos indicadores estatísticos do STM para vigorar a partir de 2002, o ICP – ANACOM veio estabelecer que se entende por assinante “todo o utilizador abrangido por uma relação

²⁰ Esta isenção foi consagrada no novo n.º 11 do DL n.º 151-A/2000, aditado pelo artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 167/2006, de 16 de Agosto. Não é, todavia, claro o âmbito desta isenção, designadamente, as taxas por ela abrangidas.

²¹ O código da taxa é o 22107.

²² Para uma descrição das principais características do STM, bem como dos principais aspectos de sua evolução em 2006, veja-se o documento “Situação das Comunicações 2006”, p. 83-142, publicado em 18 out. 2007, disponível em: <<http://www.anacom.pt/template12.jsp?categoryId=255382>>.

contratual estabelecida com um operador de Serviço Móvel Terrestre, nomeadamente nas modalidades de assinatura ou de cartão pré-pago activado (considera-se que o cartão é activado após realizada ou recebida a primeira chamada), a quem tenha sido conferido o direito de originar ou receber tráfego, através da rede. Excluem-se do conceito de assinante os utilizadores do serviço, clientes de um operador estrangeiro, no território português, em roaming” e por utilizador “todo o assinante que, tendo subscrito o serviço/tecnologia, tenha acedido pelo menos uma vez no mês a que se reporta”.²³

Porém, esta base de cálculo revela-se incompatível com o propósito extrafiscal fixado pelos legisladores comunitário e português para as taxas de utilização de frequências e que consiste na utilização óptima destes recursos escassos e, bem assim, com os limites que devem balizar a modelação destas taxas pelos legisladores nacionais: o custo ou valor das prestações especificamente disponibilizadas a cada empresa, temperados pelos desvios, ao custo ou valor, estritamente necessários à prossecução do objectivo extrafiscal enunciado.

Em face destes limites, as taxas de utilização de frequências deveriam ser fixadas com base no custo ou valor da quantidade/unidades de espectro atribuído, e não em função do número de cartões SIM.

Este problema foi, aliás, amplamente discutido no âmbito da Consulta Pública relativa à renovação dos direitos de utilização atribuídos à Vodafone Portugal — Comunicações Pessoais, S.A. e à TMN — Telecomunicações Móveis, S.A. para a prestação do STM de acordo com o Sistema GSM 900/1800, lançada em Julho de 2005,²⁴ em particular, fruto da seguinte questão colocada pelo ICP – ANACOM: “Atendendo a que na grande maioria dos países as taxas de utilização do espectro se baseiam na quantidade de espectro efectivamente atribuído, como é encarada a hipótese de o mesmo princípio ser adoptado no âmbito da atribuição de direitos de utilização de frequências à TMN e à Vodafone Portugal?”²⁵

²³ Disponível em: <www.anacom.pt/template31.jsp?categoryId=206045>.

²⁴ O documento de consulta, as respostas dos interessados e o relatório da Consulta Pública são documentos úteis para a identificação das questões essenciais que este problema suscita e encontram-se disponíveis em: <<http://www.anacom.pt/template15.jsp?categoryId=157322>>.

²⁵ Veja-se o documento de Consulta Pública, p. 14, disponível em: <<http://www.anacom.pt/template15.jsp?categoryId=157262>>.