
ASPECTOS JURÍDICOS DA COBRANÇA DA CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNDO DE UNIVERSALIZAÇÃO DOS SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES

*LEGAL GROUNDS FOR CONTRIBUTION FOR UNIVERSAL ACCESS TO
TELECOMMUNICATIONS SERVICES FUND*

Ivan Magalhães Francisco

Procurador Federal

Coordenador de Procedimentos Fiscais na Procuradoria Federal

Especializada junto à Anatel

SUMÁRIO: Introdução; 1 Natureza Jurídica; 2 Capacidade Tributária Ativa; 3 Da Constitucionalidade da Contribuição para o Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações; 4 Do regime jurídico da contribuição ao CIDE-FUST; 5 Da prescrição e decadência; 6 Conclusão; Referências.

RESUMO: O presente trabalho tem por objetivo demonstrar as premissas constitucionais e legais que fundamentam a validade da cobrança da Contribuição para o Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações – Cide-Fust. Entre outros aspectos, examina-se a competência para Agência Nacional de Telecomunicações para cobrar essa contribuição e administrar suas receitas. Além disso, procura-se evidenciar a validade constitucional das leis que autorizam esta cobrança, no âmbito do direito positivo e, principalmente, no tocante a sua instituição por meio de lei ordinária. Por fim, analisam-se temas referentes à cobrança do tributo, como fato gerador, base de cálculo, além dos meios de contagem dos prazos de decadencial e prescricional.

PALAVRAS-CHAVE: Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico. Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações. Fato Gerador. Decadência. Prescrição.

ABSTRACT: This paper aims to demonstrate the constitutional and legal validity of the contribution to the Universal Access to Telecommunications Services Fund. Among other subjects, it examines the power of the National Agency of Telecommunications collect this contribution and manage revenues. It also seeks to highlight the constitutional validity of laws that authorize its charge and especially the creation by ordinary law. Finally, it analyzes issues relating to the collection of the tax, as the taxable event, the calculation basis of this tax, and limitation period to demand.

KEYWORDS: Contribution for Intervention in the Economic Domain. Universal Access to Telecommunications Services Fund. Taxable Event. Limitation period to demand.

INTRODUÇÃO

A Contribuição destinada ao Fundo de Universalização das Telecomunicações – Fust é uma das receitas cobradas e administradas pela Anatel. Sua criação foi prevista na Lei nº 9.472/1997, Lei Geral de Telecomunicações – LGT, e sua instituição se deu com a edição da Lei nº 9.998/2000. Desde a entrada em vigor desta lei, essa exigência suscitou uma série de debates acerca da sua constitucionalidade, natureza jurídica, capacidade tributária ativa, forma de constituição, dentre outras questões.

O objetivo deste trabalho é apresentar as premissas que se consolidaram, na jurisprudência e na doutrina acerca dessa contribuição, a fim de demonstrar sua constitucionalidade e perfeita exigibilidade, bem como os parâmetros normativos que a sustentam.

Nesse contexto, entendeu-se necessário atestar, com fundamento na legislação em vigor, após demonstrar a plena validade da norma autorizadora, a capacidade tributária ativa da Agência Nacional de Telecomunicações para cobrar essa contribuição e administrar as receitas dela advindas.

Cumprе ressaltar que foge à natureza deste trabalho, traçar, dentro da doutrina e em ciências como a economia a legitimidade e os fundamentos para a criação de um fundo e a instituição de uma contribuição de financiamento, visando à universalização do serviço de telecomunicações. Limitar-se-á o estudo a analisar as normas constitucionais e os princípios que autorizam esta cobrança, no âmbito do direito positivo.

Além disso, este trabalho se propõe a fazer uma abordagem de temas que ainda podem causar dúvidas na cobrança desta contribuição, como prazo decadencial e prescricional e base de cálculo.

1 NATUREZA JURÍDICA

Para se atestar a validade constitucional da exação instituída pelo inciso IV do art. 6º da Lei 9.998/2000, passa-se a análise de sua natureza jurídica, de modo a demonstrar o atendimento dos requisitos para sua instituição.

Rotulada como *contribuição*, pela lei de criação, pode-se afirmar que o legislador agiu bem ao assim classificar a cobrança em debate. Isso porque, sua principal característica se refere ao fato de o produto da arrecadação possuir uma destinação específica: um fundo que custeia ações de universalização dos serviços de telecomunicações.

Segundo a doutrina, as contribuições divergem das outras modalidades de tributos, imposto, taxas e contribuições de melhoria – pois

se destinam ao custeio de finalidades específicas, atribuídas ao Estado. Transcreve-se lição de Leandro Paulsen¹:

Há situações em que o Estado atua relativamente a um determinado grupo de contribuintes. Não se trata de ações gerais a serem custeadas por impostos, tampouco específicas e divisíveis, a serem custeadas por taxas, mas de ações voltadas a finalidades específicas que se referem a determinados grupos de contribuintes, de modo que se busca, destes, o seu custeio através de tributo que se denomina contribuições. Não pressupondo nenhuma atividade direta, específica e divisível, as contribuições não são dimensionadas por critérios comutativos, mas por critérios distributivos, podendo variar conforme a capacidade contributiva de cada um.

O rol das contribuições, as regras e limitações de criação, estão previstos nos arts. 149 e 149-A da Carta Federal:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40, cuja alíquota não será inferior à da contribuição dos servidores titulares de cargos efetivos da União. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o *caput* deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

1 PAULSEN, Leandro. *Curso de Direito Tributário*. 6. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014. p. 51.

a) *ad valorem*, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

§ 3º A pessoa natural destinatária das operações de importação poderá ser equiparada a pessoa jurídica, na forma da lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

§ 4º A lei definirá as hipóteses em que as contribuições incidirão uma única vez. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

Art. 149-A Os Municípios e o Distrito Federal poderão instituir contribuição, na forma das respectivas leis, para o custeio do serviço de iluminação pública, observado o disposto no art. 150, I e III. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 39, de 2002)

Parágrafo único. É facultada a cobrança da contribuição a que se refere o caput, na fatura de consumo de energia elétrica. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 39, de 2002)

Da leitura destes dispositivos, verifica-se a existência de quatro modalidades de contribuições: 1. Sociais; 2. De intervenção no domínio econômico; 3. De interesse de categorias profissionais e econômicas; 4. Para o custeio do serviço de iluminação pública.

Ao contrário dos impostos, cuja principal característica é a desvinculação a qualquer atividade estatal, nas contribuições há o custeio genérico de uma determinada atividade definida em lei, independentemente de o contribuinte receber uma contraprestação estatal.

As taxas, por outro lado, apenas obrigam a quem se utiliza de uma atividade estatal, como pagamento para se utilizar um serviço divisível e individualizável, bem como aqueles que exercem atividades submetidas ao poder de polícia.

A Constituição, ao prever a possibilidade de criação pela União de uma contribuição interventiva, permitiu ao legislador que se buscasse recursos para promover ações que permitam realizar os princípios da ordem econômica previstos no art. 170 da Constituição Federal:

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência

digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

I - soberania nacional;

II - propriedade privada;

III - função social da propriedade;

IV - livre concorrência;

V - defesa do consumidor;

VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

VII - redução das desigualdades regionais e sociais;

VIII - busca do pleno emprego;

IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 6, de 1995)

Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.

Como se vê, os fundamentos que justificam a cobrança de uma contribuição de intervenção no domínio econômico estão consolidados na própria Constituição Federal e decorrem de uma leitura conjunta de seus arts. 149 e 170, uma vez que a intervenção, nesse contexto, se justifica para realizar os princípios arrolados no artigo acima transcrito. Nesse sentido, lecionou Tácio Lacerda Gama²:

As contribuições interventivas diferem das demais contribuições justamente pelo destino específico prescrito para o produto da sua arrecadação. Por isso, todos os tributos com hipótese de incidência desvinculada da ação estatal, se não tiver previsão de devolução do valor arrecadado e sua arrecadação for destinada ao custeio da intervenção do domínio econômico, estão incluídas na classe das contribuições interventivas.

² GAMA, Lacerda Tácio. *Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico*. São Paulo: Quartier Letin, 2003. p. 131-132.

Por isso, sem destinação especificamente voltada ao custeio da intervenção da União no domínio econômico, não é possível falar em contribuições interventivas.

Assim, considerando que a intervenção no domínio econômico, para fins de instituição de um tributo, caracteriza-se por ações que visam a consolidar os princípios positivados no art. 170 da Constituição Federal, não há dúvidas que a universalização do serviço de telecomunicações pode ser financiada com o produto de uma contribuição cuja arrecadação com essa destinação de receita.

Isso porque, de acordo com o art. 79 da LGT, a universalização se caracteriza por obrigações *“que objetivam possibilitar o acesso de qualquer pessoa ou instituição de interesse público a serviço de telecomunicações, independentemente de sua localização e condição sócio-econômica, bem como as destinadas a permitir a utilização das telecomunicações em serviços essenciais de interesse público”*. Em seguida, o art. 80 da LGT, prevê a criação de planos com metas periódicas, referente *“à disponibilidade de instalações de uso coletivo ou individual, ao atendimento de deficientes físicos, de instituições de caráter público ou social, bem como de áreas rurais ou de urbanização precária e de regiões remotas”*.

E, mais tarde ao instituir o Fust a já citada Lei nº 9.998/2000, em seu art. 5º especificou os objetivos a serem alcançados com as receitas a serem arrecadadas. Transcreve-se:

Art. 5º—Os recursos do Fust serão aplicados em programas, projetos e atividades que estejam em consonância com plano geral de metas para universalização de serviço de telecomunicações ou suas ampliações que contemplarão, entre outros, os seguintes objetivos:

I – atendimento a localidades com menos de cem habitantes;

II – (VETADO)

III – complementação de metas estabelecidas no Plano Geral de Metas de Universalização para atendimento de comunidades de baixo poder aquisitivo;

IV – implantação de acessos individuais para prestação do serviço telefônico, em condições favorecidas, a estabelecimentos de ensino, bibliotecas e instituições de saúde;

V – implantação de acessos para utilização de serviços de redes digitais de informação destinadas ao acesso público, inclusive da internet, em condições favorecidas, a instituições de saúde;

VI – implantação de acessos para utilização de serviços de redes digitais de informação destinadas ao acesso público, inclusive da internet, em condições favorecidas, a estabelecimentos de ensino e bibliotecas, incluindo os equipamentos terminais para operação pelos usuários;

VII – redução das contas de serviços de telecomunicações de estabelecimentos de ensino e bibliotecas referentes à utilização de serviços de redes digitais de informação destinadas ao acesso do público, inclusive da internet, de forma a beneficiar em percentuais maiores os estabelecimentos freqüentados por população carente, de acordo com a regulamentação do Poder Executivo;

VIII – instalação de redes de alta velocidade, destinadas ao intercâmbio de sinais e à implantação de serviços de teleconferência entre estabelecimentos de ensino e bibliotecas;

IX – atendimento a áreas remotas e de fronteira de interesse estratégico;

X – implantação de acessos individuais para órgãos de segurança pública;

XI – implantação de serviços de telecomunicações em unidades do serviço público, civis ou militares, situadas em pontos remotos do território nacional;

XII – fornecimento de acessos individuais e equipamentos de interface a instituições de assistência a deficientes;

XIII – fornecimento de acessos individuais e equipamentos de interface a deficientes carentes;

XIV – implantação da telefonia rural.

§ 1º Em cada exercício, pelo menos trinta por cento dos recursos do Fust serão aplicados em programas, projetos e atividades executados pelas concessionárias do Sistema Telefônico Fixo Comutado – STFC nas áreas abrangidas pela Sudam e Sudene.

§ 2º Do total dos recursos do Fust, dezoito por cento, no mínimo, serão aplicados em educação, para os estabelecimentos públicos de ensino.

§ 3º Na aplicação dos recursos do Fust será privilegiado o atendimento a deficientes.

Tem-se, portanto, a previsão de destinação do produto da contribuição de intervenção no domínio econômico, fator fundamental para se conferir à exação ora em exame a classificação de Cide, conforme explica Heleno Taveira Torres³.

3 TÓRRES, Taveira Heleno. A Contribuição ao FUST e a Interconexão de Redes – Solidariedade Tributária no Serviço Público Universal. *Repertório de Jurisprudência IOB*, n. 10, 2005 p. 381

A contribuição ao Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações (Fust) é, sem qualquer sombra de dúvidas, do tipo contribuições da intervenção no domínio econômico, tendo em vista que há uma finalidade justificadora da medida interventiva, definida pela “universalização das telecomunicações”, cujo ônus não cabe a um sujeito isolado ou a um grupo determinado, mas a todas as *prestadoras de serviço de telecomunicações nos regimes público e privado* (art. 81, II, LGT). Não resulta em algum modo de estímulo ou de desestímulo ao grupo, diretamente, mas em medida para alcançar vantagens para os próprios *serviços de telecomunicações*. Sendo assim, propõe-se, com os recursos arrecadados, ampliar o alcance dos serviços, favorecendo inclusive as próprias prestadoras de serviços, pelo maior plexo de sujeitos com acesso às redes e destinatários de chamadas.

Tem-se, portanto, uma contribuição de intervenção no domínio econômico – CIDE, cujo produto se destina a ações de universalização dos serviços de comunicação. Fixada essa premissa, passa-se ao exame do regime jurídico a que se submete esta cobrança.

2 CAPACIDADE TRIBUTÁRIA ATIVA

Assentada, relativamente à exação em estudo, a natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico, cujo intento é financiar a universalização do serviço de telecomunicações, cumpre verificar a capacidade tributária ativa da Anatel para a sua arrecadação. Para tanto, realiza-se uma leitura sistemática da legislação em vigor, capaz de afastar qualquer dúvida quanto à outorga desta competência à agência.

A criação de um órgão regulador para os serviços de telecomunicações possui previsão constitucional em seu art. 21, XI:

Art. 21. Compete à União:

[...]

XI - explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de telecomunicações, nos termos da lei, que disporá sobre a organização dos serviços, a criação de um órgão regulador e outros aspectos institucionais;

A fim de regulamentar esse mandamento constitucional foi editada a Lei Geral de Telecomunicações – LGT (Lei nº 9.472/1997), que, dentre outros dispositivos criou, em seu art. 8º, criou a Agência Nacional de Telecomunicações - Anatel, com a “*função de órgão regulador das telecomunicações*”.

Além de diversas outras obrigações impostas aos prestadores de serviços de telecomunicações a serem reguladas pela Anatel, a legislação previu, expressamente, a universalização dos serviços, em conformidade com a regra constante do art. 79 da Lei nº 9.472/1997:

Art. 79. A Agência regulará as obrigações de universalização e de continuidade atribuídas às prestadoras de serviço no regime público.

§ 1º Obrigações de universalização são as que objetivam possibilitar o acesso de qualquer pessoa ou instituição de interesse público a serviço de telecomunicações, independentemente de sua localização e condição sócio-econômica, bem como as destinadas a permitir a utilização das telecomunicações em serviços essenciais de interesse público.

§ 2º Obrigações de continuidade são as que objetivam possibilitar aos usuários dos serviços sua fruição de forma ininterrupta, sem paralisações injustificadas, devendo os serviços estar à disposição dos usuários, em condições adequadas de uso.

Como se vê, com fundamento na Constituição Federal, a LGT concedeu à Anatel poder para regular a obrigação de universalização dos serviços de telecomunicações, prevendo a elaboração de planos específicos e o alcance destas obrigações. Transcreve-se:

Art. 80. As obrigações de universalização serão objeto de metas periódicas, conforme plano específico elaborado pela Agência e aprovado pelo Poder Executivo, que deverá referir-se, entre outros aspectos, à disponibilidade de instalações de uso coletivo ou individual, ao atendimento de deficientes físicos, de instituições de caráter público ou social, bem como de áreas rurais ou de urbanização precária e de regiões remotas.

§ 1º O plano detalhará as fontes de financiamento das obrigações de universalização, que serão neutras em relação à competição, no mercado nacional, entre prestadoras.

§ 2º Os recursos do fundo de universalização de que trata o inciso II do art. 81 não poderão ser destinados à cobertura de custos com universalização dos serviços que, nos termos do contrato de concessão, a própria prestadora deva suportar.

A fim de dar efetividade a este mister, previu, textualmente, as fontes de financiamento do cumprimento das metas de universalização, atividade e obrigação devidamente previstas na legislação. E, para

garantir o exercício de uma atividade prevista em lei, configura-se a necessidade de se prever uma fonte de custeio destinada, bem como sanção pelo cumprimento das metas, o que foi objeto dos arts. 81 e 82 da LGT, *in verbis*:

Art. 81. Os recursos complementares destinados a cobrir a parcela do custo exclusivamente atribuível ao cumprimento das obrigações de universalização de prestadora de serviço de telecomunicações, que não possa ser recuperada com a exploração eficiente do serviço, poderão ser oriundos das seguintes fontes:

I - Orçamento Geral da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;

II - fundo especificamente constituído para essa finalidade, para o qual contribuirão prestadoras de serviço de telecomunicações nos regimes público e privado, nos termos da lei, cuja mensagem de criação deverá ser enviada ao Congresso Nacional, pelo Poder Executivo, no prazo de cento e vinte dias após a publicação desta Lei.

Parágrafo único. Enquanto não for constituído o fundo a que se refere o inciso II do caput, poderão ser adotadas também as seguintes fontes:

I - subsídio entre modalidades de serviços de telecomunicações ou entre segmentos de usuários;

II - pagamento de adicional ao valor de interconexão.

Art. 82. O descumprimento das obrigações relacionadas à universalização e à continuidade ensejará a aplicação de sanções de multa, caducidade ou decretação de intervenção, conforme o caso.

Evidencia-se, portanto, que a Lei nº 9.472/1997, em seus arts. 79 a 82, conferiu uma competência à Agência além de prever, em seu art. 81, II, a criação de um tributo, ao se valer do verbo “*contribuirão*”, para o fundo a ser constituído.

Nesse contexto, instituiu-se o Fust por meio da Lei nº 9.998/2000, com o objetivo, conforme definido em seu art. 1º, de “*proporcionar recursos destinados a cobrir a parcela de custo exclusivamente atribuível ao cumprimento das obrigações de universalização de serviços de telecomunicações, que não possa ser recuperada com a exploração eficiente do serviço*”.

Dentre as fontes de recursos do fundo, encontra-se a contribuição criada, em seu art. 6º, IV:

Art. 6º Constituem receitas do Fundo:

[...]

IV – contribuição de um por cento sobre a receita operacional bruta, decorrente de prestação de serviços de telecomunicações nos regimes público e privado, excluindo-se o Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transportes Interestadual e Intermunicipal e de Comunicações – ICMS, o Programa de Integração Social – PIS e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins;

Diante do arcabouço normativo arrolado acima, verifica-se a instituição de uma contribuição, mediante lei, em sentido formal, de caráter ordinário, com a finalidade específica de financiar uma atividade ou obrigação prevista em lei, no momento em que criou uma autarquia de regime especial com competência para recolher e gerir os recursos dela decorrentes.

Se a legislação outorgou à Anatel competência para regular as obrigações de universalização, deve caber a ela gerir o fundo destinado a arcar com as despesas desta tarefa. Interpretar de outra forma representaria impor obstáculos ao desempenho de uma atribuição que a própria lei definiu. Destaca-se, sobre o tema a regra do art. 19, XXI:

Art. 19. À Agência compete adotar as medidas necessárias para o atendimento do interesse público e para o desenvolvimento das telecomunicações brasileiras, atuando com independência, imparcialidade, legalidade, impessoalidade e publicidade, e especialmente:

[...]

XXI - arrecadar e aplicar suas receitas;

Ademais, é oportuno recordar a regência da lei quanto à exigência de inclusão na lei orçamentária e no plano plurianual da Anatel da receita do Fust. Esta é a redação do art. 49 da LGT:

Art. 49. A Agência submeterá anualmente ao Ministério das Comunicações a sua proposta de orçamento, bem como a do FISTEL, que serão encaminhadas ao Ministério do Planejamento e Orçamento para inclusão no projeto de lei orçamentária anual a que se refere o § 5º do art. 165 da Constituição Federal.

§ 1º A Agência fará acompanhar as propostas orçamentárias de um quadro demonstrativo do planejamento plurianual das receitas e despesas, visando ao seu equilíbrio orçamentário e financeiro nos cinco exercícios subseqüentes.

§ 2º O planejamento plurianual preverá o montante a ser transferido ao fundo de universalização a que se refere o inciso II do art. 81 desta Lei, e os saldos a serem transferidos ao Tesouro Nacional.

3º A lei orçamentária anual consignará as dotações para as despesas de custeio e capital da Agência, bem como o valor das transferências de recursos do FISTEL ao Tesouro Nacional e ao fundo de universalização, relativos ao exercício a que ela se referir.

§ 4º As transferências a que se refere o parágrafo anterior serão formalmente feitas pela Agência ao final de cada mês.

Assim, se compete à Anatel incluir no seu planejamento plurianual orçamentário a transferência de recursos ao Fust, a ela também deve ser atribuído o dever de arrecadar a contribuição destinada ao seu custeio.

Ademais, como será detalhado adiante, ressalta-se que o art. 10, § 3º, da Lei nº 9.998/2000 estabeleceu a obrigação de as prestadoras encaminharem à Anatel, mensalmente, a prestação de contas referentes ao valor da contribuição. Essa prestação de contas, por óbvio, tem por objetivo possibilitar que o sujeito ativo do tributo (Anatel) verifique se cada sujeito passivo (prestador de serviços de telecomunicações) está cumprindo a obrigação tributária instituída na própria Lei.

Diante do arcabouço legal acima exposto, o Presidente da República editou o Decreto nº 3.624/2000, para regulamentar a aplicação da Lei 9.998/2000. E, neste ato, fixou as seguintes atribuições à Anatel:

Art. 3º Compete à Agência Nacional de Telecomunicações:

I - implementar, acompanhar e fiscalizar os programas, os projetos e as atividades que aplicarem recursos do Fust;

II - elaborar e submeter, anualmente, ao Ministério das Comunicações, a proposta orçamentária do Fust, para inclusão no projeto de lei orçamentária anual a que se refere o § 5º do art. 165 da Constituição, levando em consideração o estabelecido no art. 13 deste Decreto, o atendimento do interesse público e as desigualdades regionais, bem como as metas periódicas para a progressiva universalização dos serviços de telecomunicações, a que se refere o art. 80 da Lei nº 9.472, de 1997;

III - prestar contas da execução orçamentária e financeira do Fust;

IV - arrecadar a contribuição para o Fust de que trata o inciso IV do art. 7º deste Decreto, na forma indicada pelo art. 8º, bem como aplicar a multa e as sanções previstas nos §§ 1º e 2º do art. 8º.

Nota-se, assim, que o Decreto nº 3.624/2000 somente reconheceu que as Leis nº 9.472/1997 e 9.998/2000 já haviam conferido à Anatel a competência para arrecadar a contribuição para o Fust. Dessa forma, o decreto observou, estritamente, o poder regulamentar outorgado ao Presidente da República, no art. 84, IV, da Constituição Federal e expressamente deferido no art. 14 da própria Lei nº 9.998/2000, segundo

o qual o “*Poder Executivo regulamentará esta Lei no prazo de trinta dias da sua publicação*”.

3 DA CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNDO DE UNIVERSALIZAÇÃO DOS SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES

Diante do exposto acima e, principalmente, diante da inegável natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico que reveste a cobrança em tela, evidencia-se sua constitucionalidade.

As dúvidas quanto à legitimidade da sua cobrança dizem respeito a uma suposta necessidade de instituição por meio de lei complementar, uma vez que o já transcrito art. 149 da Constituição Federal determina que, para a criação de uma nova contribuição deve-se observância ao disposto nos arts. 146, III e 150, I e III.

A interpretação de que a Carta de 1988 reservou à lei complementar a instituição dessa modalidade de tributos há muito foi rechaçado pela doutrina e jurisprudência. Isso porque ao fazer referência ao artigo 146, III, o texto do artigo 149 somente exigiu que as contribuições, dentre elas, as de intervenção no domínio econômico, submetam-se às regras gerais editadas por lei complementar.

É o que se depreende de decisão do Supremo Tribunal Federal, que examinou a instituição de contribuição interventiva, com receita destinada ao Serviço Brasileiro de Apoio à Micro e Pequena Empresa – SEBRAE, em julgamento dotado da seguinte ementa:⁴

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEBRAE: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. Lei 8.029, de 12.4.1990, art. 8º, § 3º. Lei 8.154, de 28.12.1990. Lei 10.668, de 14.5.2003. C.F., art. 146, III; art. 149; art. 154, I; art. 195, § 4º.

I- As contribuições do art. 149, C.F. - contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas - posto estarem sujeitas à lei complementar do art. 146, III, C.F., isto não quer dizer que deverão ser instituídas por lei complementar. A contribuição social do art. 195, § 4º, C.F., decorrente de “outras fontes”, é que, para a sua instituição, será observada a técnica da competência residual da União: C.F., art. 154, I, ex vi do disposto no art. 195, § 4º. A contribuição não é imposto. Por isso, não se exige que a lei complementar defina a sua hipótese de incidência, a base impositiva e contribuintes: C.F., art. 146, III, a.

4 STF, Tribunal Pleno, Relator Ministro CARLOS VELLOSO, RE 396.266, 2003

Precedentes: RE 138.284/CE, Ministro Carlos Velloso, RTJ 143/313; RE 146.733/SP, Ministro Moreira Alves, RTJ 143/684.

II. - A contribuição do SEBRAE - Lei 8.029/90, art. 8º, § 3º, redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003 - é contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional às alíquotas das contribuições sociais gerais relativas às entidades de que trata o art. 1º do D.L. 2.318/86, SESI, SENAI, SESC, SENAC. Não se inclui, portanto, a contribuição do SEBRAE, no rol do art. 240, C.F.

III. - Constitucionalidade da contribuição do SEBRAE. Constitucionalidade, portanto, do § 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90, com a redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003. IV. - R.E. conhecido, mas improvido.

Neste julgamento, após afastar de contribuição ao Sebrae a natureza jurídica de contribuição de interesse de categoria profissional ou econômica, afirmando se tratar de contribuição de intervenção no domínio econômico, o Supremo Tribunal Federal, permitiu a cobrança deste tributo, mesmo em face de sujeitos passivos desvinculados dos benefícios da atuação estatal a ser custeada com o produto dessa exação.

Em seguida, apoiando-se em precedentes anotou que somente a contribuição social a que se refere o art. 195, § 4º, da CF/88, decorrente de “*outras fontes*”, é que a Carta Federal reservou para lei complementar para sua instituição, uma vez que, nesse caso, será aplicada a regra para o exercício da competência tributária residual da União.

A Cide e as demais contribuições do art. 149, *caput*, da Constituição, por outro lado, por já contarem com previsão constitucional, não se submetem à reserva de lei complementar, tendo agido bem o legislador ao instituir a Cide-Fust, por meio da Lei nº 9.998/2000.

4 DO REGIME JURÍDICO DA CONTRIBUIÇÃO AO CIDE-FUST

Afastados os óbices à instituição do tributo em tela por lei ordinária, examinam-se os aspectos referentes à sua exigência à luz dos dispositivos do Código Tributário Nacional – CTN.

Recorda-se o conceito do art. 114 do CTN, segundo o qual “*fato gerador da obrigação principal é a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência*”. Assim, quanto ao tributo ora tratado, nos termos do já transcrito art. 6º, IV, seu fato gerador é auferir receita com a prestação de serviços de telecomunicações nos regimes público e privado.

A base de cálculo também se encontra devidamente delineada no art. 6º da Lei 9.998/2000, como *receita operacional bruta*, decorrente da prestação de serviços de telecomunicações, nos regimes públicos e privados, excluindo-se o ICMS, o PIS e a Cofins. E, finalmente, a alíquota, definida na proporção de um por cento.

Verifica-se, assim, que se trata de fato gerador periódico (auferimento mensal das receitas decorrentes de prestação de serviços de telecomunicações) que se apura no último dia de cada mês, conforme disposto no art. 14 da Lei 9.998/2000:

Art. 10. As contas dos clientes das empresas prestadoras de serviços de telecomunicações deverão indicar, em separado, o valor da contribuição ao Fust referente aos serviços faturados.

§ 1º(VETADO)

§ 2º(VETADO)

§ 3º-As empresas prestadoras de serviços de telecomunicações encaminharão, mensalmente, à Anatel prestação de contas referente ao valor da contribuição, na forma da regulamentação.

Dessa forma, o fato gerador da Cide-Fust passa a guardar semelhanças com o da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins e da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS. Em todos esses tributos a apuração do devido passa pela apuração da receita mensal decorrente do exercício de uma atividade econômica. É o que se verifica da leitura do art. 1º, *caput*, da Lei 10.637/02 e do art. 1º, *caput*, da Lei 10.833/03:

Lei nº 10.637/02

Art. 1º A contribuição para o PIS/Pasep tem como fato gerador o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.

[...]

Lei nº 10.833/03

Art. 1º A Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS, com a incidência não-cumulativa, tem como fato gerador o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.

[...]

Assim, muito embora a percepção de receitas pela prestação do serviço de telecomunicações seja contínua, considera-se ocorrido o fato gerador, mensalmente, com a “*prestação de contas referente ao valor da contribuição*”, realizada pelo contribuinte.

5 DA PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA

A fixação do fato gerador e do modo de apuração do débito é fundamental para definir a natureza jurídica de lançamento, bem como os prazos de decadência e prescrição.

Constata-se que, segundo dicção do art. 14 da Lei nº 9.998/2000, o contribuinte deve “*encaminhar a prestação de contas referente ao valor da contribuição*”. A lei utilizou-se de linguagem diferente da presente no CTN, para se referir ao ato de declarar e apurar o valor da contribuição. Em outras palavras, a lei impôs ao contribuinte a obrigação de calcular e recolher o valor devido a título de Cide-Fust. Trata-se, pois, de hipótese que o Código Tributário Nacional definiu como lançamento por homologação:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.

§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Assim, uma vez apurado pelo contribuinte e recolhido o valor correspondente à Cide-Fust, o que, como já se demonstrou deve ser feito a cada mês, o parágrafo 4º do art. 150 do CTN prevê cinco anos de prazo para que a Administração Tributária homologue expressamente a declaração, caso contrário este ato ocorrerá de forma tácita, decaindo, portanto, o direito de lançar valores, eventualmente não recolhidos, em virtude de apuração equivocada, por parte do sujeito passivo.

Anota-se que esta é a regra geral, que parte do pressuposto de ter o contribuinte declarado e recolhido o tributo, mesmo se o valor for menor que o devido. Neste caso, caberá à Anatel lançar de ofício o tributo, no quinquênio seguinte, seguindo norma do art. 173, I, do CTN:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

Em resumo, com fundamento no entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça⁵ tendo o recolhimento da contribuição em debate, pelo sujeito passivo, até o dia do vencimento, mesmo que em valor menor, atrai a incidência do prazo previsto no art. 150, §4º, do CTN. Por outro lado, caso não haja pagamento algum, aplica-se a norma prevista no art. 173, I, CTN, iniciando-se a contagem para o quinquênio decadencial, *no primeiro dia do exercício seguinte em que o lançamento poderia ter sido efetuado*.

Constituído definitivamente o débito, independentemente da modalidade de lançamento, a Fazenda Pública dispõe do prazo prescricional de cinco anos para o ajuizamento da execução fiscal, conforme regra geral disposta no art. 174 do CTN.

5 STJ, Primeira Seção Rel. Ministro LUIZ FUX, RESP 766.050, 2007

6 CONCLUSÃO

A positivação jurídica deste fundo se aperfeiçoou com a edição da Lei nº 9.998/2000, que, entre outras providências instituiu um tributo, chamando-o de *contribuição*. Acertou o legislador, ao dar esta definição à exceção criada, pois se destina a financiar a universalização dos serviços de telecomunicações.

Tem-se, portanto, uma contribuição de intervenção no domínio econômico (CF/88, art. 149, *caput*). Dessa forma, sua instituição por lei ordinária atendeu aos ditames da Constituição Federal, que dispensou desta modalidade de tributo reserva de lei complementar.

A Agência Nacional de Telecomunicações – Anatel, autarquia de natureza especial com função de órgão regulador dos serviços de telecomunicações, teve sua criação prevista no art. 21, XI, da Constituição Federal e foi instituída pela Lei nº 9.472/1997.

Dentre as várias atribuições previstas na Lei nº 9.472/1997, tem-se a prevista nos arts. 79 a 82, referentes à universalização do serviço de telecomunicações. E, para atender a esta finalidade, previu-se a criação de um fundo para o financiamento de ações a serem promovidas pelo Estado.

Além da capacidade tributária ativa da Anatel, os demais elementos essenciais para a cobrança do tributo estão devidamente previstos no art. 6º da Lei 9.998/2000.

O fato gerador, definido como o auferimento de receita operacional bruta, decorrente de prestações de serviços de telecomunicações nos regimes público e privado. O local de ocorrência está delimitado em todo o território nacional. Quanto ao aspecto temporal, ele se dá mensalmente, com a apuração da receita pelo contribuinte. E, o sujeito passivo foi definido como o prestador de Serviços de Telecomunicações.

Quanto ao montante devido, base de cálculo e alíquota, a legislação fixou-os em um por cento sobre a receita operacional bruta, decorrente da prestação de serviços de telecomunicações, nos regimes públicos e privados, excluindo-se o ICMS, o PIS e a Cofins.

Cabe ao contribuinte, apurar e recolher o tributo, mensalmente. Em outras palavras, o lançamento é feito por homologação, dispondo a Autoridade Tributária de cinco anos, contados do fato gerador, para apurar eventual equívoco e proceder ao lançamento no valor correto, sob pena de homologação tácita. Por outro lado, na hipótese de que o contribuinte tenha se mantido inerte, sem apurar e recolher qualquer quantia, o quinquênio decadencial terá seu termo *a quo* no primeiro dia útil do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

O prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal é de cinco anos, submetendo-se à regra geral do art. 174 do CTN.

REFERÊNCIAS

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 31 jan 2015.

_____. *Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966*. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. Diário Oficial da União – Brasília-DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5172.htm>. Acesso em: 31 jan 2015.

_____. *Lei nº 9.472, de 16 de julho de 1997*. Dispõe sobre a organização dos serviços de telecomunicações, a criação e funcionamento de um órgão regulador e outros aspectos institucionais, nos termos da Emenda Constitucional nº 8, de 1995. Diário Oficial da União – Brasília-DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9472.htm>. Acesso em: 31 jan 2015.

_____. *Lei nº 9.998, de 19 de julho de 2000*. Dispõe sobre a transferência de títulos da dívida pública da União para os Estados, e dá outras providências. Diário Oficial da União – Brasília-DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9988.htm>. Acesso em: 31 jan 2015.

_____. Supremo Tribunal Federal, Tribunal Pleno, Rel. Ministro Carlos Velloso, *RE 396.266*, Data da Decisão 26/11/2013, Data da Publicação/Fonte Diário da Justiça 27/02/2004. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>. Acesso em: 30 jan 2015.

_____. Superior Tribunal de Justiça, Primeira Seção, Rel. Ministro Luiz Fux, *RESP 766.050/PR*, Data da Decisão 28/11/2007, Data da Publicação/Fonte Diário da Justiça 25/02/2008, p. 265. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br>>. Acesso em: 30 jan 2015.

CARVALHO, Paulo de Barros. *Curso de Direito Tributário*. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

GAMA, Lacerda Tácio. *Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico*. São Paulo: Quartier Letin, 2003.

PAULSEN, Leandro. *Curso de Direito Tributário*. 6. ed. revista e atualizada. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.

MARINHO, Rodrigo César de Oliveira. *Intervenção sobre o Domínio Econômico. A Contribuição e seu Perfil Constitucional*. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

TÔRRES, Taveira Heleno. A Contribuição ao FUST e a Interconexão de Redes – Solidariedade Tributária no Serviço Público Universal. *Repertório de Jurisprudência IOB*, n. 10, 2005.