

SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO | FISCAL

Acórdão

Processo

0450/18.6BEFUN

Data do documento

6 de outubro de 2021

Relator

Suzana Tavares Da Silva

DESCRITORES

Taxa de publicidade

SUMÁRIO

I - É de considerar publicidade comercial, nos termos do disposto no art. 3.º do Código da Publicidade, a mensagem que, independentemente do seu conteúdo informativo, é apresentada por uma empresa comercial relativamente à sua actividade, que exerce em concorrência e visa, ainda que indirectamente, fazer com que os consumidores dos bens e serviços por ela oferecidos a prefiram, em detrimento das suas concorrentes.

II - Essa publicidade, porque estava sujeita a licenciamento da câmara municipal da área do respectivo concelho (cf. art. 1.º da Lei n.º 97/88, de 17 de Agosto, na sua redacção inicial), estava sujeita a taxa a cobrar pela mesma (cf. o regulamento municipal de taxas e licenças, art. 4.º, n.º 2, da LGT e art. 3.º do RGTAL).

III - O conceito de publicidade que consta dos Regulamentos Municipais de Taxas é um conceito normativo (leia-se, a densificar interpretativamente, também pela via jurisprudencial) e também a contraprestação daquele facto tributário carece de análise e densificação à luz das regras e princípios dos tributos de estrutura e natureza comutativa.

TEXTO INTEGRAL

Acordam na secção do Contencioso Tributário do Supremo Tribunal Administrativo:

I - Relatório

1- A A....., S.A, com os sinais dos autos, recorre da sentença proferida pelo Tribunal Administrativo e Fiscal do Funchal, em 30 de Setembro de 2020, que julgou improcedente a impugnação judicial que deduzira contra o acto de liquidação de taxa municipal, no valor de € 7.021,70 euros, referente ao ano de 2018.

Inconformada com essa decisão, a Impugnante, ora Recorrente, apresenta alegações que remata com as seguintes conclusões:

<[...]

a) Em primeiro lugar, no que respeita à questão da qualificação da natureza dos elementos de imagem instalados nos postos de abastecimento da impugnante, vem a sentença recorrida afirmar que os mesmos possuem a natureza de publicidade comercial.

b) De acordo com o disposto no artigo 1º, n.º 1 da Lei n.º 97/88, de 17 de Agosto, “a afixação ou inscrição de mensagens publicitárias de natureza comercial obedece às regras gerais sobre publicidade e depende do licenciamento prévio das autoridades competentes” (sublinhado nosso).

c) Da interpretação do citado comando normativo resulta, de forma clara, que somente a afixação de mensagens publicitárias de natureza comercial e, portanto, com um escopo de angariação, promoção ou apelo ao consumo de bens e serviços, se mostra dependente da obtenção de prévia licença camarária.

d) Assim, a simples informação de interesse geral que se limita, sem recursos estilísticos ou retóricos, a identificar um conteúdo objectivo não pode deixar de ser tida como publicidade não comercial. De facto, tornar público ou acessível ao público o conteúdo de uma mensagem utilitária só neste sentido amplo poderá entender-se como publicidade. E esta publicidade meramente informativa (não comercial) não está sujeita a licença enquanto tal.

e) Ora, atento o acima exposto, impõe-se concluir que os elementos de imagem e marca existentes no posto de abastecimento em questão não comportam qualquer referência comercial susceptível de se considerar como publicitária, para efeitos de aplicação disposto na Lei n.º 97/88, de 17 de Agosto. Com efeito, tal como resulta da matéria de facto dada como provada, as notas de liquidação apresentam a descrição “Anúncios luminosos com os dizeres A.....” (cfr. Ponto 2 dos factos provados).

f) A dita afixação de tais sinais distintivos do comércio, inseridos no âmbito do estabelecimento comercial onde os mesmos são comercializados, não constitui em si mesmo um convite ao seu consumo, mas antes servem o seu propósito básico distintivo dos demais produtos e serviços existentes no mercado. “Assim, o consumidor (latu sensu) dos referidos produtos e serviços ali se dirige por saber que naquele local os mesmos existirão e não porque seja por esta ou aquela característica apregoada aos mesmos” (cfr. sentença proferida pelo TAF de Coimbra, no âmbito do processo de impugnação judicial n.º 549/12.2 BEBCR).

g) Pelo que, tendo em consideração o atrás exposto, a informação que consta dos anúncios luminosos, cartazes, dísticos colantes e outros semelhante existentes no posto de abastecimento, visando somente a respectiva identificação, assim como a descrição dos produtos no âmbito da informação obrigatória, não consubstancia publicidade comercial (para efeitos do disposto na Lei n.º 97/88) e, como tal, não se

encontra sujeita a licenciamento camarário, sendo que apenas este justifica a liquidação e pagamento da inerente taxa.

h) Ao não ter assim entendido, incorreu a douda sentença recorrida em erro de julgamento por errada interpretação e aplicação do disposto no artigo 1º, n.º 1 da Lei n.º 97/88, de 17 de Agosto.

i) Considerou a douda sentença posta em crise, em segundo lugar, que à data da liquidação impugnada, os efeitos decorrentes do decreto-lei nº 48/2011, de 01/04 ainda não se mostravam vigentes na Região Autónoma da Madeira. Salvo devido respeito, não se poderá concordar com tal argumentação.

j) De acordo com o preâmbulo do Decreto Legislativo Regional n.º 27/2013/M, pretendeu-se dar aplicação ao Decreto-Lei n.º 48/2011 na Região Autónoma da Madeira, colmatando-se a única lacuna verificada naquele diploma e que consistia na identificação das entidades com competência para exercer as competências previstas no referido Decreto-Lei.

k) Conforme resulta claro da leitura do Decreto Legislativo Regional em causa, não foram excepcionados quaisquer sectores de actividade, nem tão pouco foi reduzido o âmbito de aplicação previsto no artigo 1º n.ºs 1 e 2 do Decreto-Lei n.º 48/2011.

l) Assim sendo, não se poderá deixar de concluir que, por via do Decreto Legislativo Regional n.º 27/2013/M, foi dado integral cumprimento ao disposto no artigo 38º do Decreto-Lei n.º 48/2011.

m) Sucede, porém, que de harmonia com o disposto no artigo 3º do mencionado Decreto Legislativo Regional “até à disponibilização (...) do balcão único electrónico, o cumprimento das obrigações previstas no Decreto-Lei n.º 48/2011, de 1 de abril, realiza-se através do preenchimento de impressos a aprovar por portaria da Vice-Presidência do Governo Regional da Madeira”.

n) Ora, por via da Portaria n.º 118/2013, de 16/12, que pretendeu dar aplicação ao vertido no artigo 3º do Decreto Legislativo Regional n.º 27/2013/M, apenas foram aprovados modelos de impressos relativos à declaração de instalação, encerramento e modificação de estabelecimentos comerciais, para a prestação de serviços de restauração e bebidas de carácter não sedentário e para a ocupação de espaço público.

o) Donde resulta que, nada tendo sido, expressa e especialmente, previsto para a Região Autónoma da Madeira, relativamente ao regime de afixação e da inscrição de mensagens publicitárias de natureza comercial consagrado no artigo 31º do Decreto-Lei n.º 48/2011, de 1 de abril, que procedeu à alteração da Lei n.º 97/88, não poderá deixar de se concluir pela sua plena aplicação àquela Região Autónoma, a partir da entrada em vigor do Decreto Legislativo Regional n.º 27/2013/M (30/07/2013) ou, no limite, da entrada em vigor da Portaria n.º 118/2013, de 16/12 (17/12/2013).

p) E, nessa medida, mostrando-se plenamente vigentes na Região Autónoma da Madeira as disposições consagradas no artigo 1º da Lei n.º 97/88 à data da liquidação dos tributos impugnados, fácil se torna concluir que os elementos de imagem instalados nos postos de abastecimento em questão beneficiavam da isenção de licença, porquanto se mostravam verificados os pressupostos fácticos previstos nas alíneas a) e b) do n.º 3º, do artigo 1º daquele diploma legal.

q) Ainda que assim se não entendesse, sempre haveria que se considerar que a Portaria n.º 118/2013, de 16/12 padece de lacuna de estatuição quanto ao regime de afixação e inscrição de mensagens publicitárias, havendo que aplicar analogicamente o regime ali previsto, de harmonia com o artigo 10º do CC, adaptando os impressos em anexo, nomeadamente os concernentes com a ocupação de espaço público (cfr. anexo III da Portaria n.º 118/2013, de 16/02).

r) De todo o modo, considerando a produção legislativa da Assembleia Legislativa e do Governo Regional da Região Autónoma, por via respectivamente do Decreto Legislativo Regional n.º 27/2013/M e da Portaria n.º 118/2013, de 16/12, poderá legitimamente aventar-se a hipótese de que a interpretação dada ao artigo 38º do Decreto-Lei n.º 48/2011, por aquelas entidades, restringiu o seu campo de aplicação às disposições constantes do capítulo II, deixando de fora as alterações legislativas constantes do capítulo III.

s) E, também por esta via, seria possível concluir pela plena aplicação, nas Regiões Autónomas, à data das liquidações impugnadas (2016) do regime estatuído no artigo 1º da Lei n.º 97/88 e alterado pelo Decreto-Lei n.º 48/2011, já que apenas "os actos e os procedimentos necessários à execução do presente decreto-lei nas Regiões Autónomas dos Açores e da Madeira competem às entidades das respectivas administrações regionais com atribuições e competências nas matérias em causa".

t) Ao não ter assim considerado incorreu a douda sentença recorrida em erro de julgamento, por errada interpretação e aplicação do disposto nos artigos 38º do Decreto-Lei n.º 48/2011; artigo 1º da Lei n.º 97/88 (na redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 48/2011); artigo 3º do Decreto Legislativo Regional n.º 27/2013/M e Portaria n.º 118/2013, de 16/12.

Termos em que, sempre com o mui doudo suprimento de V. Exas., deve ser o presente recurso ser julgado procedente e conseqüentemente ser revogada a sentença recorrida e substituída por outra que anule integralmente a liquidação impugnada.

[...]».

2- A recorrida não contra-alegou.

3- O Excelentíssimo Senhor Procurador-Geral Adjunto junto deste Tribunal emitiu parecer no sentido da improcedência do recurso.

Cumpra apreciar e decidir.

II - Fundamentação

1. De facto

Na sentença recorrida deu-se como assente a seguinte factualidade concreta:

1. No dia 21 de maio de 2018, foram emitidas pelo Município do Funchal as seguintes notas de liquidação em nome da Impugnante, respeitantes a taxas de publicidade e ocupação da via pública no ano 2018:

- n.º FTR 05/816, referente ao “Posto de Abastecimento da Via Rápida, Cota 200, Posição A (Sul)”, no montante de € 834,18;
 - n.º FTR 05/817, referente ao “Posto de Abastecimento da Via Rápida, Cota 200, Posição B (Norte)”, no montante de € 834,18;
 - n.º FTR 05/818, referente ao “Posto de Abastecimento Posição A, Estrada da Liberdade”, no montante de € 797,96;
 - n.º FTR 05/819, referente ao “Posto de Abastecimento Posição B, Estrada da Liberdade”, no montante de € 1.099,76;
 - n.º FTR 05/820, referente ao “Posto de Abastecimento de, Estrada Regional 1 - Ribeiro Seco”, no montante de € 157,54;
 - n.º FTR 05/821, referente ao “Posto de Abastecimento de,”, no montante de € 756,91;
 - n.º FTR 05/822, referente ao “Posto de Abastecimento de, Caminho da Igreja”, no montante de € 834,18;
 - n.º FTR 05/823, referente ao “Posto de Abastecimento da, Rua Estados Unidos da América, 59”, no montante de € 872,81;
 - n.º FTR 05/824, referente ao “Posto de Abastecimento de, Caminho de São Martinho”, no montante de € 834,12
- cfr. fls. 02 a 11 do Processo Administrativo (PA) junto aos autos e doc. n.º 1 junto com a petição inicial, cujo teor se dá por integralmente reproduzido.

2. Das notas de liquidação mencionadas no ponto antecedente consta como data do respetivo vencimento o dia 02 de julho de 2018 e apresentam a descrição “A.....” em suporte/ocupação de “Anúncios Luminosos” – cfr. fls. 02 a 11 do PA junto aos autos e doc. n.º 1 junto com a petição inicial, cujo teor se dá por integralmente reproduzido.

3. A sociedade Impugnante foi notificada das liquidações referidas nos pontos anteriores por ofício n.º S2018000009342, com data de registo em 21 de junho de 2018 – cfr. fls. 01 do PA junto aos autos e doc. n.º 1 junto com a petição inicial.

4. Em 03 de agosto de 2018, a Impugnante apresentou reclamação graciosa contra a liquidação das “taxas por licença de publicidade, referentes ao ano de 2018, no valor global de € 7.021,70”, mencionadas no ponto 1. – cfr. fls. 12 e ss. do PA junto aos autos e doc. n.º 2 junto com a petição inicial, cujo teor se dá por integralmente reproduzido.

5. A presente impugnação judicial foi apresentada no dia 03 de dezembro de 2018

– cfr. fls. 01 e ss. dos autos (suporte digital).

2. Questões a decidir

As questões a decidir no âmbito do presente recurso prendem-se com a verificação de existência ou não de erro de julgamento da sentença recorrida: i) ao considerar que a publicidade nos postos de gasolina está sujeita ao pagamento de taxa municipal de publicidade; e ii) ao considerar que o Decreto-Lei nº 48/2011 ainda não estava em vigor na Região Autónoma da Madeira à data dos factos.

3. Do direito

A recorrente defende, no essencial, que o acto de liquidação da taxa de publicidade aqui em apreço enferma de ilegalidade por não existir facto tributário, uma vez que os sinais distintivos da empresa não podem considerar-se publicidade comercial para efeitos do âmbito de incidência daquela taxa; e que, ainda que assim não se entenda, sempre terá de reconhecer-se que com a entrada em vigor do Decreto-Lei nº 48/2011 (regime jurídico do licenciamento zero) deixou de poder exigir-se qualquer taxa pela publicidade, na medida em que estes actos deixaram de estar sujeitos a licenciamento, logo inexistente, no caso, uma contraprestação (um acto administrativo licenciador) que possa sustentar a bilateralidade do tributo.

As questões em apreço – taxa de publicidade liquidada pela “utilização do espaço comunicacional municipal” com sinais distintivos de empresas (vulgo logótipos) e a independência da sua exigibilidade (por identificação do facto tributário com questão distinta do acto de licenciamento) face à entrada em vigor do regime jurídico do licenciamento zero – inscrevem-se no âmbito da já numerosa jurisprudência deste Supremo Tribunal Administrativo e do Tribunal Constitucional a respeito do tema, o que explica que, em cumprimento do disposto no n.º 3 do artigo 8.º do Código Civil, se imponha adoptar aqui a mesma solução

que tem sido adoptada nos últimos arestos em que foram julgados casos semelhantes.

Referimo-nos, essencialmente, aos acórdãos deste Supremo Tribunal Administrativo de 9 de Outubro de 2019 (proc. 01874/12.8BEPRT), 8 de Janeiro de 2020 (proc. 0913/12.7BESNT), 19 de Fevereiro de 2020 (proc. 01152/13.5BESNT), 16 de Setembro de 2020 (proc. 0295/12.7BEBJA) e, por último, de 12 de Maio de 2021 (proc. 0715/04.4BELSB), para os quais remetemos e onde se sumariou, a propósito dos licenciamentos de logótipos e da respectiva subsunção ao âmbito de aplicação da taxa de publicidade, o seguinte:

I - É de considerar publicidade comercial, nos termos do disposto no art. 3.º do Código da Publicidade, a mensagem que, independentemente do seu conteúdo informativo, é apresentada por uma empresa comercial relativamente à sua actividade, que exerce em concorrência e visa, ainda que indirectamente, fazer com que os consumidores dos bens e serviços por ela oferecidos a prefiram, em detrimento das suas concorrentes.

II - Essa publicidade, porque estava sujeita a licenciamento da câmara municipal da área do respectivo concelho (cf. art. 1.º da Lei n.º 97/88, de 17 de Agosto, na sua redacção inicial), estava sujeita a taxa a cobrar pela mesma (cf. o regulamento municipal de taxas e licenças, art. 4.º, n.º 2, da LGT e art. 3.º do RGTAL).

III - Ainda que esse licenciamento tenha vindo a deixar de ser exigido em 2 de Maio de 2013 (data em que entrou em vigor, na parte que releva, o Decreto-Lei n.º 48/2011, de 1 de Abril, como resulta da Portaria n.º 284/2012, de 20 de Setembro), essa alteração não se repercute de modo algum nas liquidações da taxa de publicidade do ano de 2012 (cf. art. 12.º da LGT).

Assim, independentemente do momento em que tenha entrada em vigor na Região Autónoma da Madeira o Decreto-Lei nº 48/2011, cabe concluir que o mesmo não interfere com a exigibilidade da taxa de publicidade, porquanto a contraprestação da mesma radica no referido uso ou aproveitamento do “espaço comunicacional” e não no licenciamento do acto publicitário.

Cabe ainda acrescentar que, não obstante a questão ter de ser decidida nos termos da jurisprudência antes mencionada ex vi do disposto no n.º 3 do artigo 8.º do C. Civil, reconhecemos que esta não é uma questão pacífica na jurisprudência, como atesta a seguinte passagem do acórdão do Tribunal Constitucional n.º 728/2020:

«[...] Ainda que se admitisse a possibilidade de conhecer o objeto do recurso no que respeita estritamente à inconstitucionalidade orgânica dos preceitos identificados, sempre seria de reconhecer que os argumentos invocados pela recorrente não suscitam - como recentemente entendeu este Tribunal (v. os Acórdãos n.º 592/2019 e 148/2020, bem como as Decisões Sumárias n.ºs 389/2019, 695/2019, 749/2019 e 892/2019) - uma revisitação da questão decidida pelo Acórdão n.º 177/2010 e da posição posteriormente reiterada em diversas decisões sobre as taxas municipais exigidas pela emissão e renovação de licenças de afixação de publicidade em prédios pertencentes a particulares (v., designadamente, os Acórdãos n.ºs 189/2010, 360/2010, 436/2010, 408/2011 e 475/2011 e as Decisões Sumárias n.ºs 207/2010, 323/2010, 417/2010, 225/2011, 52/2012, 470/2012, 267/2013, 598/2013 e 745/2014).

Não é designadamente possível conferir o relevo pretendido ao argumento de que as taxas foram exigidas

pela afixação obrigatória de elementos que não podem ser qualificados como publicidade; nem aos argumentos relacionados com as alterações introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 48/2011, de 1 de abril, na Lei n.º 97/88, de 17 de agosto, no âmbito da iniciativa «licenciamento zero». Nenhum logra pôr em causa a pertinência da fundamentação da jurisprudência constitucional citada no caso em apreço, porque nenhum procede. Por um lado, não se vê como conferir relevância a um diploma publicado dois anos após o ano a que se reporta o ato de liquidação impugnado nos autos. Por outro, o tribunal a quo entendeu claramente que os elementos cuja afixação estava em causa integravam o conceito de publicidade para efeitos de aplicação das respetivas taxas. Trata-se, como é evidente, de uma questão que só pode ser solucionada mediante a interpretação do direito infraconstitucional em face das circunstâncias concretas do caso, operação que compete exclusivamente às instâncias e que não cabe a este Tribunal sindicar. [...]».

Daqui resulta que o conceito de publicidade que consta dos Regulamentos Municipais de Taxas é um conceito normativo (leia-se, a densificar interpretativamente, também pela via jurisprudencial) e que também a contraprestação que pode dar origem à obrigação tributária por aquela carecer de análise e densificação à luz das regras e princípios dos tributos de estrutura e natureza comutativa. Não obstante, esta é uma questão que apenas se deve colocar a respeito de factos tributários futuros, impondo-se, neste caso, assegurar a aplicação uniforme do direito.

III - Decisão

Pelo exposto, acordam os juízes que compõem esta Secção do Contencioso Tributário do Supremo Tribunal Administrativo em negar provimento ao recurso.

Custas pela Recorrente [nos termos dos n.ºs 1 e 2 do artigo 527.º do Código de Processo Civil, aplicável ex vi a alínea e), do artigo 2.º do Código de Procedimento e de Processo Tributário].

Lisboa, 6 de Outubro de 2021. - Suzana Maria Calvo Loureiro Tavares da Silva (relatora) - Jorge Miguel Barroso de Aragão Seia - Pedro Nuno Pinto Vergueiro.

Fonte: <http://www.dgsi.pt>