

## ANÁLISE Nº 6/2019/VA

Processo nº 53500.014213/2010-24

Interessado: NET BELO HORIZONTE LTDA.

### CONSELHEIRO

#### VICENTE BANDEIRA DE AQUINO NETO

#### 1. ASSUNTO

Recurso de Administrativo interposto em face de decisão que reconheceu a procedência parcial do lançamento de créditos tributários referentes à Contribuição ao Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações (CIDE-FUST) e da multa de ofício aplicada relativamente aos exercícios financeiros de 2007 e 2008.

#### 2. EMENTA

RECURSO ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL (PAF). CONTRIBUIÇÃO AO FUNDO DE UNIVERSALIZAÇÃO DOS SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES (FUST). EXERCÍCIOS FINANCEIROS DE 2007 A 2008. DECLARAÇÃO E RECOLHIMENTO INFERIORES AO DEVIDO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DOS LANÇAMENTOS. NÃO OCORRÊNCIA. ERRO NA BASE DE CÁLCULO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. FORO INADEQUADO. SUPOSTO *BIS IN IDEM* ENTRE AS MULTAS PREVISTAS NO ART. 44, INCISOS I E II, DA LEI 9.430/96 E NO ART. 8º, § 1º, DO DECRETO Nº 3.624/2000. NÃO OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DE MULTA DE OFÍCIO. REGULARIDADE. NÃO ALTERAÇÃO DE INFORMAÇÕES NO SIGEC ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AOS CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. CONVOCAÇÃO PARA REUNIÕES DO CONSELHO DIRETOR. NÃO NECESSIDADE. EQUÍVOCO NA FORMA DE COMPUTO DE JUROS DE MORA. NECESSIDADE DE REFORMA DE OFÍCIO. COMUNICAÇÃO DA DECISÃO AO MINISTÉRIO DA CIÊNCIA, TECNOLOGIA, INOVAÇÕES E COMUNICAÇÕES (MCTIC). RECURSO ADMINISTRATIVO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. Recurso Administrativo interposto em face do Despacho Decisório nº 150/2016/SEI/AFFO6/AFFO/SAF, de 12 de abril de 2017, por meio do qual o então Superintendente de Administração e Finanças (SAF) reconheceu a procedência parcial dos lançamentos dos créditos tributários referentes à Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico ao Fundo de

Universalização dos Serviços de Telecomunicações (CIDE-FUST), relativa aos exercícios financeiros de 2007 e 2008.

2. A notificação de lançamento encaminhada à Prestadora compreendeu tanto as diferenças detectadas entre os valores declarados e apurados referentes à CIDE-FUST para os exercícios financeiros de 2007 e 2008, como a multa de ofício, vinculada a essa obrigação principal, atendendo-se aos requisitos legais. Insubstância da alegação de nulidade dos lançamentos levado a efeito pela Anatel. Ausência de qualquer vício de formalidade ou de motivação que caracterize cerceamento de defesa.

3. A Recorrente não comprovou o suposto equívoco na base de cálculo considerada para o lançamento do crédito. Cabe ao Administrado o ônus da prova dos fatos que alega, nos termos do art. 36 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 - Lei de Processo Administrativo - LPA, e do art. 85 do Regimento Interno da Anatel - RIA, aprovado pela Resolução nº 612, de 29 de abril de 2013.

4. O âmbito administrativo não é foro adequado para discussão de questões atinentes à inconstitucionalidade de normas.

5. Impossibilidade de exigência concomitante da multa de ofício, descrita no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, da multa isolada, estipulada no art. 44, inciso II, da Lei nº 9.430/1996, e da multa de mora prevista no art. 8º, § 1º, do Decreto nº 3.624, de 5 de outubro de 2000. Não configuração de *bis in idem* uma vez que, neste caso concreto, houve a incidência apenas da multa de ofício.

6. A aplicação da multa de ofício decorre da literalidade do art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/1996.

7. Os juros de mora são de 1% ao mês até 3 de dezembro de 2008 e, a partir de então, são calculados pela Taxa do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (SELIC), conforme os seguintes dispositivos: art. 161, § 1º, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional - CTN); art. 8º, § 1º, do Regulamento do Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações, aprovado pelo Decreto nº 3.624, de 5 de outubro de 2000; art. 7º, parágrafo único, do Regulamento de Arrecadação da Contribuição das Prestadoras de Serviços de Telecomunicações para o Fust, aprovado pela Resolução nº 247, de 14 de dezembro de 2000; e art. 37-A da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002.

8. Durante o trâmite processual, a não exclusão, no Sistema de Gestão de Créditos da Anatel (SIGEC), dos valores eventualmente exonerados não causa prejuízo ao exercício do contraditório e da ampla defesa da Recorrente. Eventuais ajustes nos montantes registrados no sistema

devem ser realizados após a constituição definitiva do crédito tributário, o qual ocorre após o trânsito em julgado.

9. Não há necessidade de notificação pessoal para apresentação de manifestação oral em Sessões deliberativas do Conselho Diretor. As convocações para as Reuniões deste Colegiado são realizadas conforme previsto no art. 22 do Regimento Interno da Anatel (RIA), aprovado pela Resolução nº 612, de 29 de abril de 2013.

10. Necessidade de reforma, de ofício, do item 3 do Despacho Decisório nº 150/2016/SEI/AFFO6/AFFO/SAF, para se determinar que, sobre os valores descritos em seus itens 1 e 2, incidam juros de mora no valor de correspondentes a 1% (um por cento) até 3 de dezembro de 2008 e, a partir de então, a Taxa do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (SELIC).

11. Comunicação ao Ministério da Ciência, Tecnologia, Inovações e Comunicações (MCTIC), órgão com capacidade tributária ativa para a cobrança do Fundo para o Desenvolvimento Tecnológico das Telecomunicações (Funttel), para que se tomem as providências cabíveis na esfera de suas atribuições.

12. Recurso Administrativo conhecido e não provido.

### **3. REFERÊNCIAS**

3.1. Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional - CTN);

3.2. Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 (dispõe sobre a legislação tributária federal, as contribuições para a seguridade social, o processo administrativo de consulta e dá outras providências);

3.3. Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1998 (dá nova redação a dispositivos da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, que altera a legislação tributária federal, e dá outras providências);

3.4. Lei nº 9.998, de 17 de agosto de 2000 (Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações - FUST);

3.5. Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002 (dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências);

3.6. Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 (Processo Administrativo Fiscal - PAF);

3.7. Regulamento do Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações, aprovado pelo Decreto nº 3.624, de 5 de outubro de 2000;

3.8. Regulamento de Arrecadação da Contribuição das Prestadoras de Serviços de Telecomunicações para o FUST, aprovado pela Resolução nº 247, de 14 de dezembro de 2000; e

3.9. Regimento Interno da Anatel (RIA), aprovado pela Resolução nº 612, de 29 de abril de 2013.

#### **4. RELATÓRIO**

4.1. Cuida-se de Recurso Administrativo interposto por NET Belo Horizonte Ltda. em face do Despacho Decisório nº 150/2016/SEI/AFFO6/AFFO/SAF, de 12 de abril de 2017 (SEI nº [0917271](#)), por meio do qual o então Superintendente de Administração e Finanças (SAF) reconheceu a procedência parcial dos lançamentos dos créditos tributários referentes à Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico ao Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações - CIDE-FUST, relativa aos exercícios financeiros de 2007 e 2008.

##### **I - DA INSTAURAÇÃO DO PRESENTE PAF**

4.2. Fiscalizou-se a Recorrente entre os dias 13 a 17 de maio de 2010, a fim de se apurar o recolhimento da CIDE-FUST referente ao **exercício financeiro de 2007**. Elaborou-se o Relatório de Fiscalização nº 0120/2010/RFFCF, de 19 de maio de 2010<sup>[1]</sup>, nos quais se verificou declarações a **menor** nos seguintes termos:

###### *"6. CONCLUSÃO*

*Conforme análise da documentação apresentada pela Prestadora NET BELO HORIZONTE LTDA, CNPJ 38.738.308/0001-01, à Anatel, os valores apurados para contribuição ao Fust totalizam, durante o exercício financeiro de 2007  
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX.*

*Foram constatados valores declarados ao Fust inferiores aos apurados pela Agência, o que significa que a Prestadora declarou a menor ao Fundo, durante o exercício financeiro de 2007, o valor de XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX"*

4.3. Nos dias 9 a 10 de setembro de 2010, apurou-se o recolhimento a **menor** da CIDE-FUST referente ao **exercício financeiro de 2008**, conforme registrado no Relatório de Fiscalização nº 0257/2010/RFFCF, de 10 de setembro de 2010<sup>[2]</sup>, cujo excerto se transcreve abaixo:

###### *"6. CONCLUSÃO*

*Conforme análise da documentação apresentada pela Prestadora NET BELO horizonte LTDA, CNPJ*

*38.738.308/0001-01, à Anatel, os valores apurados para contribuição ao FUST totalizam, durante o exercício financeiro de 2008, XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX.*

*Foram constatados valores declarados ao FUST inferiores aos apurados pela Agência, o que significa que a Prestadora declarou a menor ao Fundo, durante o exercício financeiro de 2008, o valor de XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX."*

4.4. Expediram-se respectivas Notificações de Lançamento<sup>[3]</sup>, juntamente com demonstrativo dos créditos tributários, nas quais foram apresentados os valores complementares devidos ao FUST referentes às competências de 2007 e 2008.

4.5. Em 1º de dezembro de 2011, a Recorrente apresentou Impugnação<sup>[4]</sup>, na qual alegou:

- a) a nulidade da autuação, tendo em vista que as notificações de lançamento não conteriam as razões de fato e de direito da exigência fiscal, bem como o fundamento legal para cobrança da multa e dos juros de mora;
- b) equívoco na apuração da base de cálculo, por se ter incluído receita não auferida em razão da prestação de serviços de telecomunicações;
- c) a inconstitucionalidade da cobrança, pois a CIDE-FUST: (i) somente seria exigível das prestadoras do Serviço Telefônico Fixo Comutado (STFC); e (ii) foi instituída por lei ordinária, quando deveria ter sido criada por lei complementar;
- d) o não cabimento e a desproporcionalidade da multa de ofício, diante do recolhimento da totalidade contribuição, considerando-se apenas as receitas advindas da prestação de serviços de telecomunicações; e
- e) a impossibilidade de utilização da taxa do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (*Selic*) como índice de juros moratórios.

4.6. Ao final, requereu-se a declaração de nulidade dos lançamentos e a extinção do crédito tributário.

4.7. Em virtude da alegação de equívoco na apuração da base de cálculo, encaminharam-se os autos à Gerência de Fiscalização, para que



dezembro de 2007, e de **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**, para os meses de janeiro a abril, e julho a dezembro de 2008;

d) a alegação de inconstitucionalidade não deve ser objeto de decisão pela Agência em razão do disposto no art.26-A do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 (Processo Administrativo Fiscal - PAF), que veda "...aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, **sob fundamento de inconstitucionalidade**"; e

e) a aplicação da taxa Selic decorreria do disposto no artigo 37-A, da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002 (dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências).

4.10. Sugeriu-se a manutenção parcial dos créditos tributários inicialmente constituídos e ressaltou-se a necessária incidência da multa de ofício prevista no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/1996, calculada sobre a diferença da contribuição recolhida e a apurada. Afirmou-se, ainda, que tais valores deveriam ser atualizados pela taxa Selic desde o vencimento das contribuições, conforme art. 37-A da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, e art. 13 da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995.

4.11. Por meio do Despacho Decisório nº 150/2016/SEI/AFFO6/AFFO/SAF, de 12 de abril de 2017, a Superintendente de Administração e Finanças (SAF) resolveu:

**“1. RECONHECER A PROCEDÊNCIA PARCIAL** do lançamento dos créditos tributários referente ao Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações – Fust, para os meses de janeiro a abril, junho, novembro e dezembro de 2007, no montante de **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**, e referente aos meses de janeiro a abril e julho a dezembro de 2008 no montante de **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**;

**2. RECONHECER A PROCEDÊNCIA PARCIAL** dos créditos tributários referentes à incidência de multa de ofício, em virtude da declaração inexata da contribuição, no montante de **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX** referente aos meses de janeiro a abril, junho,

novembro e dezembro de 2007, e de ~~XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX~~ referente aos meses de janeiro a abril e julho a dezembro de 2008, em conformidade com o art. 44, I, da Lei nº 9.430/1996;

3. **DETERMINAR** sobre os valores acima referidos o recolhimento da taxa SELIC apurada no período, a título de juros de mora e correção monetária, nos termos do art. 13 da Lei nº 9.065/1995 c/c art. 37-A da Lei nº 10.522/2002;

4. **NOTIFICAR** a empresa, encaminhando cópia desta decisão."

4.12. Em 18 de maio de 2017, notificou-se a Recorrente por intermédio do Ofício nº 313/2017/AFFO6/AFFO/SAF-Anatel, de 2 de maio de de 2017 (SEI nº [1378763](#) e [1520237](#)).

### III - DO RECURSO ADMINISTRATIVO

4.13. A Recorrente interpôs Recurso Administrativo em 26 de maio de 2017 (SEI nº 1500870), no qual alegou que:

- a) as notificações de lançamento seriam nulas, argumento já apresentado em sua defesa, pois não continham as razões de fato e de direito da exigência fiscal. O Despacho Decisório nº 150/2016/SEI/AFFO6/AFFO/SAF também seria nulo, por não identificar a origem dos valores exonerados. Aduziu-se ainda, que o fornecimento de cópia dos autos não tornaria a decisão legítima;
- b) não se teriam expurgado, da base de cálculo, os descontos concedidos e as vendas canceladas, os quais não poderiam ser considerados receitas para fins de cálculo da CIDE-FUST;
- c) tal como apontado em sua Impugnação, exigir-lhe o recolhimento de CIDE-FUST seria inconstitucional, pois: (i) somente as prestadoras de STFC seriam sujeito passivo desse tributo; e (ii) a contribuição deveria ter sido instituída por lei complementar, e não por lei ordinária;
- d) seria necessária a reforma da decisão no que se refere à aplicação de multa, pois:

d.1) haveria cobrança cumulativa de multas;

d.2) a empresa não teria praticado a infração prevista no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/1996, uma vez que os lançamentos por ela realizados consideraram as receitas advindas da prestação de serviços de telecomunicações; e

d.3) a multa aplicada seria desproporcional e não razoável, pois: (i) não seria devido qualquer valor a título de contribuição ao Fust; e (ii) seria incompatível com a realidade inflacionária brasileira e muito superior à capacidade contributiva dos cidadãos, o que evidenciaria seu caráter confiscatório.

e) a aplicação da taxa Selic a partir de dezembro de 2008 violaria o art. 146 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional - CTN).

4.14. Requereu-se, ao final:

o provimento do Recurso Administrativo com a consequente extinção do crédito tributário;

alternativamente, em razão de os valores exonerados por meio Despacho Decisório nº 150/2016/SEI/AFFO6/AFFO/SAF não terem sido baixados do sistema da Agência, a intimação da Recorrente para complementar suas razões recursais;

sua intimação para produção de sustentação oral na sessão de julgamento do recurso.

4.15. Por meio do Informe nº 116/2018/SEI/AFFO6/AFFO/SAF, de 8 de janeiro de 2019 (SEI nº [2594461](#)), a Área Técnica entendeu que os argumentos recursais já teriam sido objeto de análise por meio dos itens 3.5 a 3.15 e 3.32 a 3.37 do Informe nº 179/2016/SEI/AFFO6/AFFO/SAF. Concluiu-se pela ausência de fatos novos ou alegações supervenientes hábeis a reformar a decisão recorrida. Propôs-se, assim, o conhecimento e o não provimento do Recurso Administrativo.

4.16. Dispensou-se a oitiva da Procuradoria Federal Especializa junto à Anatel, pois não se alcançou o valor de alçada de ~~XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX~~ previsto no art.5º, inciso IV, da Portaria nº 642, de 26 de julho de 2013, alterada pela Portaria nº 1395, de 9 de outubro de 2017.

#### **IV - DO DESPACHO Nº 74/2018/SEI/AFFO6/AFFO/SAF**

4.17. Em 8 de janeiro de 2019, a Superintendente de Administração e Finanças (SAF) proferiu o Despacho nº 74/2018/SEI/AFFO6/AFFO/SAF (SEI nº [2594592](#)), nos termos a seguir transcritos:

*"A SUPERINTENDENTE DE ADMINISTRAÇÃO E FINANÇAS DA AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES, no uso de suas atribuições legais, regulamentares e regimentais, exercendo o juízo de admissibilidade recursal previsto no art. 115, § 1º, "b", do Regimento Interno da Anatel, aprovado pela Resolução nº 612, de 29 de abril de 2013, examinando o Recurso Administrativo interposto pela CLARO S.A, CNPJ nº 40.432.544/0001-47, sucessora por incorporação, com extinção, da NET BELO HORIZONTE LTDA, CNPJ nº 38.738.308/0001-01, contra o Despacho Decisório nº 150/2016/SEI/AFFO6/AFFO/SAF (SEI [0917271](#)), nos autos do Processo em epígrafe, decide **conhecer do Recurso** e encaminhar os autos ao Conselho Diretor da Agência para prosseguimento do feito, pelas razões e justificativas constantes do Informe nº 116/2018/SEI/AFFO6/AFFO/SAF (SEI nº [2594461](#))"*

## **V - DO ENCAMINHAMENTO AO CONSELHO DIRETOR**

4.18. Encaminharam-se os autos à apreciação deste Órgão Colegiado (SEI nº [3616809](#)) e, em sorteio realizado no dia 14 de janeiro de 2019, designou-se a relatoria da presente matéria a este Conselheiro (SEI nº [3706609](#)).

4.19. É o relato.

## **5. FUNDAMENTAÇÃO**

5.1. A instauração e instrução do presente processo atenderam a sua finalidade, com observância aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, conforme dispõe a Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal (LPA) e o Regimento Interno da Anatel (RIA), aprovado pela Resolução nº 612, de 29 de abril de 2013.

## **I - DO RECURSO ADMINISTRATIVO**

### **I.a - Da admissibilidade**

5.2. Em 18 de maio de 2017, quinta-feira, cientificou-se a Recorrente do inteiro teor do Decisório nº 150/2016/SEI/AFFO6/AFFO/SAF, de 12 de abril de 2017. Solicitaram-se vistas dos autos no dia 22 de maio de 2017, segunda-feira, o que foi concedido em 23 de maio de 2017, terça-feira. O prazo recursal de 10 (dez) dias esgotar-se-ia em 30 de maio de 2017,

terça-feira, de modo que a interposição do Recurso Administrativo em 26 de maio de 2017 foi tempestiva.

5.3. A Recorrente possui interesse na reforma da decisão recorrível, está regularmente representada e não há contrariedade a entendimento fixado em Súmula pela Agência.

5.4. Verifica-se que estão presentes os pressupostos previstos no art.116 do RIA, de modo a ser correta a decisão de conhecimento contida no Despacho Decisório nº 74/2018/SEI/AFFO6/AFFO/SAF, de 8 de janeiro de 2019.

#### **I.b - Da suposta inconstitucionalidade da CIDE-FUST**

5.5. A Recorrente suscitou a inconstitucionalidade da cobrança da CIDE-FUST, pois: (i) somente as prestadoras de STFC seriam sujeito passivo desse tributo; e (ii) a contribuição deveria ter sido instituída por lei complementar, e não por lei ordinária;

5.6. O âmbito administrativo não é o foro adequado para a discussão de questões atinentes à inconstitucionalidade de dispositivos legais, sendo competência exclusiva do Poder Judiciário a análise de tal matéria. Nesse sentido, o art.26-A do Decreto nº 70.235/72 estipula que, "*no âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade*".

5.7. Sobre o tema, a PFE/Anatel manifestou-se por meio do Parecer nº 00064/2017/PFEANATEL/PGF/AGU, de 8 de fevereiro de 2017 (SEI nº [1180472](#)), nos autos do Processo nº 53500.026551/2009-75, nos seguintes termos:

*"47. No que concerne ao questionamento acerca da constitucionalidade/legalidade da CIDE-FUST e dos dispositivos que preveem a multa de mora, a discussão não é cabível no âmbito deste processo administrativo, uma vez que a Anatel não detém a prerrogativa de afastar o cumprimento de norma em vigor.*

*48. Na esfera tributária em particular, tal competência é privativa do Poder Judiciário, conforme se depreende do disposto no art. 26-A do Decreto nº 70.235/1972:*

*Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.*

49. Portanto, o âmbito administrativo não é o foro adequado para a discussão de questões atinentes à inconstitucionalidade de dispositivos legais, sendo competência exclusiva do Poder Judiciário a análise de tal matéria.

50. De qualquer maneira, cabe salientar que, quanto à multa de mora prevista no art. 8º, § 1º, do Decreto nº 3.624/2000, a Advocacia-Geral da União, com base no Parecer AGU/SF/13/2008 e no Despacho nº 444/2008, da Consultoria-Geral da União, aprovado pelo Advogado-Geral da União, firmou entendimento no sentido de que não há ilegalidade na cobrança da referida multa pela Anatel. Desse modo, a multa de mora não deve ser afastada, devendo ser respeitado o disposto no art. 63, § 2º, da Lei nº 9.430/1996, quanto à parte do crédito cuja exigibilidade se encontra suspensa por determinação judicial."

5.8. O Conselho Direto já deliberou nesse sentido:

**Acórdão nº 258, de 20 de julho de 2017**

"Processo nº 53500.026551/2009-75

Recorrente/Interessado: PRIMESYS SOLUÇÕES EMPRESARIAIS S.A.

CNPJ/MF nº 59.335.976/0001-68

Conselheiro Relator: Otavio Luiz Rodrigues Junior

Fórum Deliberativo: Reunião nº 829, de 13 de julho de 2017

**EMENTA**

RECURSO DE OFÍCIO E RECURSO ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - PAF. FUNDO DE UNIVERSALIZAÇÃO DOS SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES - FUST. DUPLICIDADE DE LANÇAMENTOS. ALEGAÇÃO PREJUDICADA EM RAZÃO DE ANULAÇÃO DO ATO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. A AGÊNCIA POSSUI CAPACIDADE TRIBUTÁRIA ATIVA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DOS LANÇAMENTOS E CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. COBRANÇA DE MULTA E JUROS DE MORA. ALEGAÇÃO DE ILEGALIDADE IMPROCEDENTE.

CONSIDERAÇÃO DE ICMS E OUTRAS RECEITAS NA BASE DE CÁLCULO. ALEGAÇÃO IMPROCEDENTE. NOTIFICAÇÃO AO MINISTÉRIO DA CIÊNCIA, TECNOLOGIA, INOVAÇÕES E COMUNICAÇÕES - MCTIC. RECURSO ADMINISTRATIVO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. ANULAÇÃO DE LANÇAMENTOS. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE OFÍCIO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. Recurso Administrativo interposto por PRIMESYS SOLUÇÕES EMPRESARIAIS S.A. em face do Despacho nº 11/2010/ADPFA2/SAD, de 30 de dezembro de 2010, por meio do qual se determinou o recolhimento de contribuição ao Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações - Fust relativa aos exercícios de 2005 e 2006. Recurso de Ofício interposto em face do Despacho nº 586/2016/AFFO/SAF, de 21 de julho de 2016, por meio do qual se exoneraram valores do referido tributo.

[...]

**8. O âmbito administrativo não é foro adequado para discussão de questões atinentes à ilegalidade de normas.** Vedação expressa do art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972.

[...]

10. Recurso de Ofício e Recurso Administrativo conhecidos e não providos.

### **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, acordam os membros do Conselho Diretor da Anatel, por unanimidade, nos termos da Análise nº 103/2017/SEI/OR (SEI nº [1424638](#)), integrante deste acórdão:

a) conhecer do Recurso de Ofício para, no mérito, negar-lhe provimento; e,

b) conhecer do Recurso Administrativo para, no mérito, negar-lhe provimento.

*Participaram da deliberação o Presidente Juarez Quadros do Nascimento e os Conselheiros Igor Vilas Boas de Freitas, Anibal Diniz, Otavio Luiz Rodrigues Junior e Leonardo Euler de Moraes." (grifou-se)*

5.9. Embora não mencionado pela Recorrente, na Notificação de Lançamento nº 001-16416/2011/ADPF-Anatel encaminhada à Prestadora, noticiou-se sobre a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários, a saber (fls. 143 e 145 do Apartado Sigiloso 1 - SEI nº [0673924](#)):

*"Saliente-se, outrossim, que **a exigibilidade do crédito tributário ou parte dele se encontra SUSPENSA por força de decisão judicial**, nos termos do artigo 151 do CTN." (grifou-se)*

5.10. No Mandado de Segurança nº 2006.34.00.020344-9, impetrado perante o juízo da 21ª Vara Cível de Brasília/DF, a Recorrente, juntamente com outras prestadoras dos Serviços de TV por Assinatura, discutiram a suposta inexistência de relação jurídico-tributária que as obrigassem recolher CIDE-FUST, a qual seria exigível apenas das empresas prestadoras de STFC.

5.11. Analisando o pedido de liminar, o juízo da 21ª Vara Federal do Distrito Federal teve-se à pretensão das empresas de efetuar o depósito judicial do valor integral das parcelas devidas. Em 15 de outubro de 2006, proferiu-se decisão liminar nos seguintes termos:

*"Diante do exposto, presentes os pressupostos processuais da urgência no atendimento da prestação jurisdicional e da plausibilidade do direito invocado, **DEFIRO** o provimento **LIMINAR** para fins de autorizar as impetrantes a realizarem o depósito judicial do montante integral das importâncias por elas devidas a título da Contribuição ao Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações – FUST, na data de seu vencimento, bem como para suspender, por via de consequência, a exigibilidade do crédito tributário respectivo, conforme expressamente autorizado pelo art. 151, inciso II, do Código Tributário Nacional, para todos os efeitos legais, inclusive no que concerne à não-inclusão de seus nomes no Cadastro Informativo de Créditos não Quitados do Setor Público Federal – CADIN, até o julgamento do mérito da presente ação.*

*Intime-se a União Federal, por intermédio da Procuradoria Regional da Fazenda Nacional no Distrito Federal, para os fins do art. 3º da Lei n.º 4.348, de 26 de junho de 1964, com a redação conferida pelo art. 19 da Lei n.º 10.910, de 15 de julho de 2004.*

*Após, retornem os autos conclusos para sentença."*

5.12. Sobreveio, então, a Sentença nº 481-A/2007, de 26 de setembro de 2007, também proferida pelo mesmo juízo, por meio da qual **se denegou** a segurança, julgando-se extinto o processo com resolução de mérito. Confirmam-se as conclusões dessa decisão:

*"(...) não é necessário que o sujeito passivo da contribuição seja beneficiado pela ação do Estado. Nesse sentido, é o escólio de Luciano Amaro, Direito Tributário Brasileiro, 12ª edição, páginas 85/86:*

*'A referibilidade ao indivíduo que contribui também não é critério especificador das contribuições, ou seja, os indivíduos a que a atuação estatal se destina não são necessariamente os contribuintes. Por exemplo, os grupos de indivíduos destinatários da seguridade social assumem diversas configurações: os aposentados, os carentes, os idosos etc., sem que, necessariamente, esses beneficiários tenham contribuído para o sistema de seguridade.*

*É a circunstância de as contribuições terem destinação específica que as diferencia dos impostos, enquadrando-as, pois, como tributos afetados à execução de uma atividade estatal ou paraestatal específica, **que pode aproveitar ou não ao contribuinte, vale dizer, a referibilidade ao contribuinte não é inerente (ou essencial) ao tributo, nem o fato gerador da contribuição se traduz na fruição de utilidade fornecida pelo Estado.** Marco Aurélio Greco compara as contribuições com os impostos e taxas; liga o imposto ao poder de império do Estado; conecta a taxa com a idéia de benefício (que alguns referem como contraprestação); **e associa as contribuições ao conceito de solidariedade em relação aos demais integrantes de um grupo social ou econômico, em função de certa finalidade.**'*

*Dessa forma, cai por terra a principal linha de argumentação tecida na inicial, ou seja, que a contribuição guerreada somente pode ser exigida das empresas integrantes do grupo econômico obrigado à universalização das redes e serviços de telecomunicações, ou seja, as empresas prestadoras de Serviço de Telefonia Fixa Comutado - STFC.*

(...)

*Ante o exposto, **DENEGO** a segurança, julgando **extinto o processo com resolução do mérito**, com fundamento no art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil." (grifos no original)*

5.13. A Recorrente apresentou Embargos de Declaração, os quais foram rejeitados em 3 de setembro de 2008.

5.14. No dia 23 de janeiro de 2009, interpôs-se Recurso de Apelação, que até a presente data ainda não foi objeto de deliberação por parte do Poder Judiciário. Desse modo, antes de efetuar os atos de cobrança, a SAF deve solicitar manifestação da PFE/Anatel sobre a exigibilidade dos créditos que vierem a ser definitivamente constituídos. Segundo consulta feita no site do TRF da 1ª Região na data de 31 de janeiro de 2019, o processo ainda não foi decidido (vide link: <https://processual.trf1.jus.br/consultaProcessual/processo.php?proc=200634000203449&secao=TRF1&pg=1&enviar=Pesquisar>)

#### **I.c - Da alegação de nulidade das Notificações de Lançamento**

5.15. A Recorrente arguiu a nulidade das Notificações de Lançamento, por não conterem as razões de fato e de direito da exigência fiscal. A seu ver, o Despacho Decisório nº 150/2016/SEI/AFFO6/AFFO/SAF também seria nulo, pois não possibilitaria a identificação da origem dos valores exonerados. Aduziu-se, ainda, que o fornecimento de cópia dos autos não conferiria legitimidade a essa decisão.

5.16. Não é o que se verifica dos autos.

5.17. As Notificações de Lançamento preencheram todos os requisitos formais exigidos pelo art. 11 do Decreto nº 70.235/1972:

- a) a qualificação da devedora, com indicação de endereço, número do Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ e número do Fistel (inciso I);
- b) o valor do crédito tributário e o prazo para recolhimento ou impugnação (inciso II);

c) o fundamento legal da cobrança, com indicação do art. 6º, inciso IV, da Lei nº 9.998/2000 e art. 149 do CTN (inciso III); e

d) a assinatura do servidor responsável, com indicação de seu cargo e número de matrícula (inciso IV).

5.18. Informou-se nas mencionadas Notificações de Lançamento que:

a) qualquer esclarecimento adicional poderia ser obtido no endereço eletrônico da Anatel, o qual se indicou com orientação didática para eventual consulta; e

b) o valor do crédito é decorrente da inexistência do recolhimento efetivado pela prestadora.

5.19. As Notificações de Lançamento encaminhadas à Prestadora compreenderam tanto as diferenças detectadas entre os valores declarados e apurados referentes à CIDE-FUST para os exercícios financeiros de 2007 e 2008, como a multa de ofício, vinculada a essa obrigação principal, como se observa do seguinte excerto:

**Notificação de Lançamento nº 001-9259/2011/ADPF-Anatel, de 23 de outubro de 2011**

**Notificação de Lançamento nº 001-16416/2011/ADPF-Anatel, de 23 de outubro de 2011**

5.20. As receitas exoneradas pelo Despacho Decisório nº 150/2016/SEI/AFFO6/AFFO/SAF constam expressamente do item 5.2. dos Relatórios de Fiscalização nº 0025/2014/FIGF e nº 0026/2014/FIGF, ambos elaborados em 10 de outubro de 2014.

5.21. Os critérios adotados, inclusive com o comparativo entre os valores recolhidos e os apurados pela fiscalização, bem como as reformas sugeridas após os reexames contábeis realizados, figuram nos Relatórios de Fiscalização nº 0120/2010/RFFCF, de 19 de maio de 2010, nº 0257/2010/RFFCF, de 10 de setembro de 2010, nos já mencionados Relatórios de Fiscalização nº 0025/2014/FIGF e nº 0026/2014/FIGF e no Informe nº 179/2016/SEI/AFFO6/AFFO/SAF, de 4 de abril de 2017.

5.22. Os dados necessários a subsidiar a defesa do sujeito passivo sempre estiveram a seu dispor, por meio eletrônico ou mediante vista presencial.

Não há qualquer prejuízo capaz de dar ensejo à nulidade dos lançamentos efetivados.

5.23. É esse o tratamento dado à matéria pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ):

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. REEXAME DE MATÉRIA DE FATO E DE PROVAS. SÚMULA N. 7/STJ. NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO RESP N. 1.111.124/PR. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ÔNUS PROBATÓRIO DO CONTRIBUINTE. ARTIGO 97 DO CTN. MATÉRIA DE CUNHO CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE DE APRECIÇÃO NESTA VIA RECURSAL.*

*1. Com base no conjunto fático-probatório dos autos, o Tribunal de origem decidiu que foram atendidos os requisitos legais para a regularidade da Certidão de Dívida Ativa, constando no acórdão que, **'não sendo evidente a ausência de qualquer requisito e não sendo possível a verificação de qualquer prejuízo à agravante** pela apresentação da CDA da forma como efetuada pelo Município apelado, **forçoso é o reconhecimento da validade das Certidões de Dívida Ativa n.ºs 292/2002 e 383/2002 a 388/2002 que serviram de fundamento à execução fiscal'**. Nesse contexto, a verificação da regularidade, ou não, da Certidão da Dívida Ativa pressupõe, necessariamente, a reapreciação de matéria fática, o que é vedado nesta instância especial, conforme enuncia a Súmula n. 7/STJ.*

*2. A Primeira Seção desta Corte, ao apreciar o REsp n. 1.111.124/PR (recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ), pacificou entendimento no sentido de que a remessa ao endereço do contribuinte do carnê de pagamento do IPTU e das taxas municipais é ato suficiente para a notificação do lançamento tributário.*

*3. Em reiterados julgados, as Turmas que integram a Primeira Seção/STJ têm entendido que 'a interpretação do art. 97 do CTN, que reproduz norma*

*encartada no art. 150, I, da CF/88, implica apreciação de questão constitucional, inviável em recurso especial' (AgRg no REsp 1.289.233/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 23.4.2012).*

*4. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 314.483/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2013, DJe 13/08/2013)" (grifou-se)*

5.24. Da mesma forma compreendeu a Procuradoria Federal Especializada junto à Anatel (PFE/Anatel) que, nos autos do Processo nº 53500.010586/2008-10, manifestou-se pela ausência de nulidade processual, visto que o Relatório de Fiscalização sempre esteve disponível à Recorrente. Eventual vício formal no lançamento somente levaria à sua anulação na hipótese de efetivo prejuízo sofrido pelo contribuinte, o que não ocorreu no presente feito.

5.25. Confira-se, nesse sentido, excerto do Parecer nº 00306/2017/PFE-ANATEL/PGF/AGU (SEI nº [1457260](#)):

*"24. Assim, não há razão para nulidade do procedimento, pois o Relatório de Fiscalização, que contém as informações pertinentes (máxime menção expressa dos valores principais do tributo, bem como o cálculo utilizado para obtê-lo), sempre esteve disponível.*

*25. Ainda que existisse vício formal no lançamento, o desfazimento do ato teria cabimento apenas se houvesse prejuízo ao contribuinte, o que, por tudo até aqui aduzido, não houve. Assim, não vinga o argumento de que não foi oportunizado o conhecimento pelo particular dos elementos necessários para produzir defesa em seu favor, na medida em que o contribuinte apresentou impugnação voltada especificamente para a matéria objeto do lançamento.*

*26. Dessa forma, a decretação de nulidade está intimamente ligada à existência de prejuízo. Este inexistindo, não há que se reconhecê-la. [...]" (grifou-se)*

5.26. Há decisões deste Colegiado nesse sentido:

**Acórdão nº 685, de 07 de dezembro de 2018**

"Processo nº 53508.013673/2010-65

Recorrente/Interessado: TECH CABLE DO BRASIL  
SISTEMAS DE TELECOMUNICAÇÕES LTDA.

CNPJ/MF nº 02.239.104/0001-89

Conselheiro Relator: Otavio Luiz Rodrigues Junior

Fórum Deliberativo: Reunião nº 863, de 29 de  
novembro de 2018

#### **EMENTA**

RECURSO ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL (PAF). CONTRIBUIÇÃO AO FUNDO DE UNIVERSALIZAÇÃO DOS SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES (FUST). EXERCÍCIOS DE 2007 A 2008. DECLARAÇÃO E RECOLHIMENTO INFERIORES AO DEVIDO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DOS LANÇAMENTOS. NÃO OCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DA ANATEL PARA COBRANÇA DA MULTA PREVISTA NO ART. 44, INCISO I, DA LEI 9.430, DE 27 DE DEZEMBRO DE 1996. CAPACIDADE TRIBUTÁRIA ATIVA DA ANATEL. APLICABILIDADE DA MULTA DE OFÍCIO À CIDE-FUST. PREVISÃO LEGAL. SUPOSTO BIS IN IDEM ENTRE AS MULTAS PREVISTAS NO ART. 44, INCISO I, DA LEI 9.430/96 E NO ART. 8º, § 1º, DO DECRETO Nº 3.624/2000. NÃO OCORRÊNCIA. EQUÍVOCO NO LANÇAMENTO DOS VALORES A SEREM RECOLHIDOS A TÍTULO DE CIDE-FUST E DA RESPECTIVA MULTA DE OFÍCIO. NECESSIDADE DE REFORMA, DE OFÍCIO. COMUNICAÇÃO DA DECISÃO AO MINISTÉRIO DA CIÊNCIA, TECNOLOGIA, INOVAÇÕES E COMUNICAÇÕES (MCTIC). RECURSO ADMINISTRATIVO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. Recurso Administrativo interposto em face do Despacho nº 9.673/2015/AFFO/SAF, de 13 de outubro de 2015, por meio do qual se reconheceu a procedência dos lançamentos dos créditos tributários referentes à Contribuição ao Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações (CIDE-FUST) relativa aos exercícios financeiros de 2007 e 2008.

2. A notificação de lançamento encaminhada à Prestadora compreendeu tanto as diferenças

**detectadas entre os valores declarados e apurados referentes à CIDE-FUST para os exercícios financeiros de 2007 e 2008, como a multa de ofício, vinculada a essa obrigação principal, atendendo-se aos requisitos legais. Insubstância da alegação de nulidade dos lançamentos levado a efeito pela Anatel.**

[...]

8. Recurso Administrativo conhecido e não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, acordam os membros do Conselho Diretor da Anatel, por unanimidade, nos termos da Análise nº 234/2018/SEI/OR (SEI nº [3489885](#)), integrante deste acórdão:

a) conhecer do Recurso Administrativo interposto em face do Despacho nº 9.673/2015/AFFO/SAF, de 13 de outubro de 2015, para, no mérito, negar-lhe provimento;

b) reformar, de ofício, o Despacho nº 9.673/2015/AFFO/SAF, de 13 de outubro de 2015, nos seguintes termos:

b.1) item "a": retificar os valores principais a serem recolhidos a título CIDE-FUST, referentes aos exercícios financeiros de 2007 e 2008, para as seguintes cifras:

b.1.1) exercício financeiro de 2007: de **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX** para **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**; e,

b.1.2) exercício financeiro de 2008: de **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**, para **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**; e,

b.2) item "c": retificar os valores das multas, de ofício, decorrentes da declaração inexata da CIDE-FUST, referentes aos exercícios financeiros de 2007 e 2008, para as seguintes cifras:

b.2.1) exercício financeiro de 2007: de  
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX,

para

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX; e,

b.2.2) exercício financeiro de 2008: de  
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX,

para

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX; e,

c) manter o item "b" do Despacho nº  
9.673/2015/AFFO/SAF, de 13 de outubro de 2015.

Participaram da deliberação o Presidente Leonardo Euler de Moraes e os Conselheiros Anibal Diniz, Otavio Luiz Rodrigues Junior e Emmanoel Campelo de Souza Pereira." (grifou-se)

#### **Acórdão nº 684, de 28 de dezembro de 2017**

"Processo nº 53500.010586/2008-10

Recorrente/Interessado: VANT TELECOMUNICAÇÕES S.A.

CNPJ/MF nº 01.859.295/0001-19

Conselheiro Relator: Otavio Luiz Rodrigues Junior

Fórum Deliberativo: Reunião nº 841, de 19 de dezembro de 2017

#### **EMENTA**

RECURSO DE OFÍCIO. RECURSO ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - PAF. CONTRIBUIÇÃO AO FUNDO DE UNIVERSALIZAÇÃO DOS SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES - CIDE-FUST. EXERCÍCIO DE 2003. DECLARAÇÃO E RECOLHIMENTO INFERIORES AO DEVIDO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. EXONERAÇÃO DE VALORES. JANEIRO A JUNHO DE 2003. DECADÊNCIA. ART. 150, § 4º, DO CTN. JULHO, AGOSTO, OUTUBRO, NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 2003. LANÇAMENTOS VÁLIDOS. INEXISTÊNCIA DE PENDÊNCIA RELATIVA AO MÊS DE SETEMBRO DE 2003. EXTINTO PRAZO DE REVISÃO DO VALOR LANÇADO PARA DEZEMBRO DE 2003. ART.

149, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CTN. ALEGAÇÕES DE NULIDADE DO LANÇAMENTO. IMPROCEDÊNCIA. BASE DE CÁLCULO DE ACORDO COM O DISPOSTO NO ART. 6º, INC. IV, DA LEI Nº 9.998/2000. DETERMINAÇÕES ADICIONAIS À SAF. ENCAMINHAMENTO DOS AUTOS À CORREGEDORIA DA ANATEL. RECURSOS DE OFÍCIO E ADMINISTRATIVO CONHECIDOS E NÃO PROVIDOS.

1. Recurso de Ofício e Recurso Administrativo interpostos em face do Despacho nº 4.520/2014/AFFO/SAF, de 29 de agosto de 2014, por meio do qual o Superintendente de Administração e Finanças (SAF) decidiu sobre o recolhimento da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico ao Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações - CIDE-FUST relativa ao exercício de 2003.

[...]

**5. Insustentabilidade das alegações de nulidade dos lançamentos. Ausência de qualquer vício de formalidade ou de motivação que caracterize cerceamento de defesa.**

[...]

10. Recursos de Ofício e Administrativo conhecidos e não providos.

### **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, acordam os membros do Conselho Diretor da Anatel, por unanimidade, nos termos da Análise nº 302/2017/SEI/OR (SEI nº [2170898](#)), integrante deste acórdão, conhecer dos Recursos de Ofício e Administrativo para, no mérito, negar-lhes provimento.

Participaram da deliberação o Presidente Juarez Quadros do Nascimento e os Conselheiros Anibal Diniz, Otavio Luiz Rodrigues Junior, Leonardo Euler de Moraes e Emmanoel Campelo de Souza Pereira." (grifou-se)

5.27. Resta inequívoca a regularidade das Notificações dos Lançamentos e do Despacho Decisório nº 150/2016/SEI/AFFO6/AFFO/SAF.

#### I.d - Do alegado erro na base de cálculo

5.28. A Recorrente sustentou que não se teriam excluído, da base de cálculo da contribuição ao Fust, os valores relativos aos descontos concedidos e as vendas canceladas. Tais importâncias teriam originado a suposta diferença apontada pela fiscalização.

5.29. Tendo em vista idêntica alegação em sede de defesa, a suposta incongruência foi objeto de análise por meio dos Relatórios de Fiscalização nº 0025/2014/FIGF e nº 0026/2014/FIGF, nos quais se confirmou que os descontos e os cancelamentos das contas relacionadas aos serviços de telecomunicações foram devidamente considerados:

##### "5.2. Considerações

*Quanto ao item (iii) da impugnação às fls. 27 do PAF, ratifica-se que **foram considerados os descontos e cancelamentos das contas relacionadas aos serviços de telecomunicações.**" (grifou-se) (Fls. 150 e 158-v do Apartado Sigiloso 1 - SEI nº [0673924](#))*

5.30. A Recorrente não produziu qualquer prova com a finalidade de comprovar suas afirmações. A mera alegação de erro na apuração dos ganhos sujeitos à tributação não basta para que sejam desconstituídos os lançamentos efetuados pela Anatel, após procedimentos fiscalizatórios adequadamente efetuados.

5.31. Cabe lembrar que o conteúdo do Relatório de Fiscalização é revestido de presunção de veracidade, pois é elaborado no exercício do poder de polícia. Ao discorrer sobre o tema, a doutrina administrativista assim leciona:

*"Vários são os fundamentos dados a essa característica. O fundamento precípua, no entanto, reside na circunstância de que se cuida de atos emanados de agentes detentores de parcela do Poder Público, imbuídos, como é natural, do objetivo de alcançar o interesse público que lhes compete proteger. Desse modo, inconcebível seria admitir que não tivessem a aura de legitimidade, permitindo-se que a todo momento sofressem algum entrave oposto por pessoas de interesses contrários. **Por esse motivo é que de há de supor que presumivelmente estão em conformidade com a lei.**" (CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de direito administrativo. 14. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005. grifou-se)*

*"...a qualidade, que reveste tais atos, de se **presumirem verdadeiros e conformes ao Direito**, até prova em contrário. Isto é: milita em favor deles uma presunção juris tantum de legitimidade; salvo expressa disposição legal, dita presunção só existe até serem questionados em juízo."* (MELLO, Celso Antonio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 15 ed. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 382. grifou-se)

*"A **presunção de veracidade** diz respeito aos  **fatos**; em decorrência desse atributo, presumem-se verdadeiros os fatos alegados pela Administração"* (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 18 ed. São Paulo: Atlas, 2005. p. 191. grifos no original)

5.32. Caberia à Recorrente comprovar a alegação de que a Anatel considerou receitas alheias à hipótese de incidência CIDE-FUST, na forma do art. 36 da LPA e do art. 85 do RIA:

#### **LPA**

*"Art. 36. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e do disposto no art. 37 desta Lei."*

#### **RIA**

*"Art. 85. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução."*

5.33. A PFE/Anatel já se manifestou no sentido de que, em casos como ora analisado, o ônus da prova recai sobre a Recorrente, conforme no Parecer n.º 00280/2017/PFEANATEL/PGF/AGU, elaborado nos autos do Processo n.º 5350801486/2009-87(SEI n.º [1401876](#)):

*"37. Assim, cabia à empresa comprovar a alegação de que o FUST incidiu sobre receitas de serviços diversos dos de telecomunicações, na forma do art. 36, da Lei 9.784/99 e do art. 85, do Regimento Interno da Anatel (Resolução n.º 612/2013).*

*38. Em suma, a empresa detém a obrigação de apresentar, de forma individualizada, em seus registros contábeis, as receitas provenientes de serviços de telecomunicações, segregando-as das*

***demais fontes de receitas. Ou, ainda, é da prestadora o ônus de demonstrar quais receitas – entre as consideradas pela fiscalização para fins de cálculo da CIDE-FUST – não integram a hipótese de incidência do tributo.***" (grifou-se)

5.34. Nesse sentido é o entendimento deste Colegiado:

**Acórdão nº 1, de 02 de janeiro de 2019**

*"Processo nº 53500.011089/2015-50*

*Recorrente/Interessado: ALTA AMÉRICA LATINA TELECOMUNICAÇÕES AVANÇADAS S.A.*

*CNPJ/MF nº 02.282.923/0001-09*

*Conselheiro Relator: Otavio Luiz Rodrigues Junior*

*Fórum Deliberativo: Reunião Extraordinária nº 4, de 19 de dezembro de 2018*

#### **EMENTA**

**RECURSO ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - PAF. CONTRIBUIÇÃO AO FUNDO DE UNIVERSALIZAÇÃO DOS SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES - CIDE-FUST. EXERCÍCIO DE 2011. RECOLHIMENTO INFERIOR AO DEVIDO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. REGULARIDADE. IMPUGNAÇÃO INTEMPESTIVA. POSSIBILIDADE DE ANÁLISE DOCUMENTAL. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO LANÇAMENTO. **ERRO NA BASE DE CÁLCULO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.** RECURSO ADMINISTRATIVO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.**

*1. Recurso Administrativo interposto em face do Despacho nº 344/2016/AFFO/SAF, de 8 de março de 2016, por meio do qual a então Superintendente de Administração e Finanças da Anatel reconheceu a procedência integral dos lançamentos referentes à contribuição para o Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações — Fust, relativas ao exercício financeiro de 2011, devidas por ALTA AMÉRICA LATINA TELECOMUNICAÇÕES AVANÇADAS S.A.*

*[...]*

**5. Cabe à Recorrente o ônus da prova dos fatos que alega, nos termos do art. 36 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 - Lei de Processo Administrativo - LPA, e do art. 85 do Regimento Interno da Anatel - RIA, aprovado pela Resolução nº 612, de 29 de abril de 2013.**

[...]

7. Recurso Administrativo conhecidos e não provido.

### **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, acordam os membros do Conselho Diretor da Anatel, por unanimidade, nos termos da Análise nº 238/2018/SEI/OR (SEI nº [3495774](#)), integrante deste acórdão, conhecer do Recurso Administrativo para, no mérito, negar-lhe provimento.

Participaram da deliberação o Presidente Leonardo Euler de Moraes e os Conselheiros Anibal Diniz, Otavio Luiz Rodrigues Junior e Emmanoel Campelo de Souza Pereira." (grifou-se)

5.35. Não há como se acolher a alegação da Recorrente.

#### **I.e - Dos questionamentos relativos à multa**

##### **I.e.1 - Da suposta cobrança cumulada de multas**

5.36. A Prestadora afirmou que houve cobrança cumulativa de multas.

5.37. De fato, este Colegiado entende não ser possível a exigência concomitante das multas de ofício e de mora:

#### **Acórdão nº 685, de 07 de dezembro de 2018**

"Processo nº 53508.013673/2010-65

Recorrente/Interessado: TECH CABLE DO BRASIL SISTEMAS DE TELECOMUNICAÇÕES LTDA.

CNPJ/MF nº 02.239.104/0001-89

Conselheiro Relator: Otavio Luiz Rodrigues Junior

Fórum Deliberativo: Reunião nº 863, de 29 de novembro de 2018

### **EMENTA**

RECURSO ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL (PAF). CONTRIBUIÇÃO AO

FUNDO DE UNIVERSALIZAÇÃO DOS SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES (FUST). EXERCÍCIOS DE 2007 A 2008. DECLARAÇÃO E RECOLHIMENTO INFERIORES AO DEVIDO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DOS LANÇAMENTOS. NÃO OCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DA ANATEL PARA COBRANÇA DA MULTA PREVISTA NO ART. 44, INCISO I, DA LEI 9.430, DE 27 DE DEZEMBRO DE 1996. CAPACIDADE TRIBUTÁRIA ATIVA DA ANATEL. APLICABILIDADE DA MULTA DE OFÍCIO À CIDE-FUST. PREVISÃO LEGAL. SUPOSTO BIS IN IDEM ENTRE AS MULTAS PREVISTAS NO ART. 44, INCISO I, DA LEI 9.430/96 E NO ART. 8º, § 1º, DO DECRETO Nº 3.624/2000. NÃO OCORRÊNCIA. EQUÍVOCO NO LANÇAMENTO DOS VALORES A SEREM RECOLHIDOS A TÍTULO DE CIDE-FUST E DA RESPECTIVA MULTA DE OFÍCIO. NECESSIDADE DE REFORMA, DE OFÍCIO. COMUNICAÇÃO DA DECISÃO AO MINISTÉRIO DA CIÊNCIA, TECNOLOGIA, INOVAÇÕES E COMUNICAÇÕES (MCTIC). RECURSO ADMINISTRATIVO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. Recurso Administrativo interposto em face do Despacho nº 9.673/2015/AFFO/SAF, de 13 de outubro de 2015, por meio do qual se reconheceu a procedência dos lançamentos dos créditos tributários referentes à Contribuição ao Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações (CIDE-FUST) relativa aos exercícios financeiros de 2007 e 2008.

[...]

**5. Impossibilidade de exigência concomitante da multa, de ofício, descrita no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.43/1996 e da multa de mora prevista no art. 8º, § 1º, do Decreto nº 3.624, de 5 de outubro de 2000. Não configuração de bis in idem, uma vez que, neste caso concreto, houve a incidência apenas da multa de ofício.**

[...]

8. Recurso Administrativo conhecido e não provido.

**ACÓRDÃO**

(...)

*Participaram da deliberação o Presidente Leonardo Euler de Moraes e os Conselheiros Anibal Diniz, Otavio Luiz Rodrigues Junior e Emmanoel Campelo de Souza Pereira." (grifou-se)*

5.38. No presente caso, no entanto, não houve a incidência de mais de uma multa. Da simples leitura do item 2 do Despacho Recorrido, observa-se que se aplicou, exclusivamente, a multa de ofício prevista no art.44, inciso I, da Lei nº 9.430/1996.

5.39. É de se rejeitar o argumento de suposto *bis in idem*.

#### **I.e.2 - Da alegada impossibilidade de aplicação de multa de ofício**

5.40. A Recorrente alegou que não teria praticado a infração prevista no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/1996, uma vez que os lançamentos por ela realizados consideraram as receitas advindas da prestação de serviços de telecomunicações.

5.41. O Regulamento do Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações, aprovado pelo Decreto nº 3.624, de 5 de outubro de 2000, foi editado em cumprimento ao art. 14 da Lei nº 9.998, de 17 de agosto de 2000, que instituiu o referido Fundo:

*"Art. 14. O Poder Executivo regulamentará esta Lei no prazo de trinta dias da sua publicação."*

5.42. Nem a Lei nº 9.998/2000 e nem o Decreto nº 3.624/2000 discorrem sobre lançamentos de ofício ou multa de ofício, ainda que de maneira genérica.

5.43. Tais institutos encontram-se previstos na Lei nº 9.430/1996, a qual dispõe sobre a legislação tributária federal, as contribuições para a seguridade social, o processo administrativo de consulta e dá outras providências. Conforme prevê seu art. 44, inciso I, nos casos de lançamento de ofício, aplicar-se-á multa de ofício, quando o sujeito passivo se deixar de pagar, ou recolher, e de declarar, o tributo, adequadamente:

*"Art. 44. **Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:***

***I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; "** (grifou-se)*

5.44. Essa regra não é dotada de qualquer abstração nem necessita de especificação para que seja eficaz. Tão logo se observe o fato gerador, qual seja, o lançamento de ofício, deve-se aplicar a multa de ofício.

5.45. No presente caso, **averiguaram-se a declaração e o recolhimento a menor ao Fust nos exercícios financeiros de 2007 e 2008**, conforme se observa nos Relatórios de Fiscalização nº 0120/2010/RFFCF, nº 0257/2010/RFFCF, nº 0025/2014/FIGF e nº 0026/2014/FIGF, bem como no Informe nº 179/2016/SEI/AFFO6/AFFO/SAF. A multa de ofício contempla penalidade específica pela omissão ou pela ação incompleta da Recorrente.

5.46. A questão ora aventada já foi enfrentada pela PFE/Anatel em oportunidades anteriores. Por meio do Parecer nº 1060/2010/BSA/PGF/PFE-Anatel, de 14 de outubro de 2010, nos autos do Processo nº 53500.019427/2010, o Órgão Jurídico posicionou-se favoravelmente à incidência da penalidade, esclarecendo-se que o preâmbulo da Lei nº 9.430/1996 açaambarca, expressamente, a legislação tributária federal, hipótese que, por sua vez, abrange as contribuições administradas pela Anatel, autarquia pública federal.

5.47. No Informe nº 179/2016/SEI/AFFO6/AFFO/SAF, a Área Técnica acompanhou o entendimento da PFE/Anatel, conforme excerto abaixo transcrito:

**Informe nº 179/2016/SEI/AFFO6/AFFO/SAF (SEI nº 0910871)**

*"3.29. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, cabe ao sujeito passivo declarar ao Fisco a ocorrência do fato imponible, indicar todos os elementos que influenciam seu cálculo e antecipar seu pagamento, possibilitando que a máquina administrativa se volte para outras necessidades sociais. Quando a declaração não é feita corretamente, impõe-se que o crédito seja constituído por ato exclusivo da autoridade fiscal, o que justifica a aplicação da penalidade."*

5.48. O Conselho Diretor da Anatel também já deliberou no sentido de ser aplicável a multa prevista no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/1996:

**Acórdão nº 114, de 12 de abril de 2017**

*"Processo nº 53524.008586/2009-54  
Recorrente/Interessado: IMAGE TELECOM TV VÍDEO CABO LTDA.  
CNPJ/MF nº 22.231.831/0001-07  
Conselheiro Relator: Otavio Luiz Rodrigues Junior  
Fórum Deliberativo: Reunião nº 823, de 6 de abril de 2017*

**EMENTA**

RECURSO ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO FUST. DECLARAÇÃO E RECOLHIMENTO INFERIORES AO DEVIDO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. APLICAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO. ART. 44, INCISO I, DA LEI Nº 9.430, DE 27 DE DEZEMBRO DE 1996. POSSIBILIDADE. NÃO APLICAÇÃO DA MULTA DE MORA PREVISTA NO ART. 8º, § 1º, DO DECRETO Nº 3.624, DE 5 DE OUTUBRO DE 2000. AUSÊNCIA DE BIS IN IDEM. ENCAMINHAMENTO DOS AUTOS À CORREGEDORIA DA ANATEL. COMUNICAÇÃO AO MINISTÉRIO DA CIÊNCIA, TECNOLOGIA, INOVAÇÕES E COMUNICAÇÕES (MCTIC). RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

*1. Recurso Administrativo em face de decisão proferida pela Superintendência de Administração e Finanças (SAF), na qual se reconheceu a procedência dos créditos tributários referentes à incidência de multa de ofício relativa a contribuições não recolhidas para o Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações - Fust referentes aos exercícios de 2005 e 2006.*  
[...]

***3. Aplicabilidade da multa de ofício prevista no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, conforme entendimento da Procuradoria Federal Especializada junto à Anatel (PFE-Anatel) e de jurisprudência deste Conselho Diretor.***  
[...]

*8. Recurso conhecido e não provido.*

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, acordam os membros do Conselho Diretor da Anatel, por unanimidade, nos termos da Análise nº 66/2017/SEI/OR (SEI nº [1305518](#)), integrante deste acórdão, conhecer do Recurso Administrativo para, no mérito, negar-lhe provimento.

Participaram da deliberação o Presidente Juarez Quadros do Nascimento e os Conselheiros Igor Vilas Boas de Freitas, Anibal Diniz, Otavio Luiz Rodrigues Junior e Leonardo Euler de Moraes." (grifou-se)

5.49. Não há dúvida sobre regularidade da aplicação da multa de ofício no presente caso.

### **I.e.3 - Da alegada ausência de proporcionalidade e razoabilidade na multa de ofício**

5.50. A prestadora asseverou que a multa aplicada seria desproporcional e não razoável, pois: (i) não seria devido qualquer valor a título de contribuição ao Fust; e (ii) seria incompatível com a realidade inflacionária brasileira e muito superior à capacidade contributiva dos cidadãos, o que evidenciaria seu caráter confiscatório.

5.51. Como destacado anteriormente na presente Análise, ficou caracterizado o recolhimento a menor da contribuição ao Fust.

5.52. A aplicação da multa de ofício obedeceu o critério estabelecido no inciso I do art. 44 da Lei nº 9.430/1996, que fixou o percentual de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata.

5.53. Constatou-se o recolhimento a menor para os meses de janeiro a abril, junho, novembro e dezembro de 2007, no montante de **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**, e referente aos meses de janeiro a abril e julho a dezembro de 2008 no montante de **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**. Desse modo, tal como determinado no Despacho Decisório nº 150/2016/SEI/AFFO6/AFFO/SAF, os valores devidos a título de multa de ofício são de **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**, referente a 2007, e de **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX** relativamente a 2008.

5.54. Identifica-se que o objetivo da Concessionaria é discutir o dispositivo do inciso I do art.44 da Lei nº 9.430/1996. Como se mencionou anteriormente, o âmbito administrativo não é o foro adequado para a discussão de leis em vigor.

### **I.f - Da alegada impossibilidade de utilização da taxa Selic**

5.55. A Recorrente aduziu que a aplicação da taxa Selic a partir de dezembro de 2008 violaria o art. 146 do CTN, o qual prevê:

*"Art. 146. A modificação introduzida, de ofício ou em consequência de decisão administrativa ou judicial, nos critérios jurídicos adotados pela autoridade administrativa no exercício do lançamento somente pode ser efetivada, em relação a um mesmo sujeito passivo, quanto a fato gerador ocorrido posteriormente à sua introdução."*

5.56. A argumentação da Recorrente baseia-se em interpretação equivocada do item 3.36 do Informe nº 179/2016/SEI/AFFO6/AFFO/SAF. A simples leitura do mencionado item demonstra que o entendimento sobre a aplicação dos juros de mora manteve-se inalterado: aplicam-se juros de 1% (um por cento) ao mês até dezembro de 2008 e, a partir daí, a taxa Selic. Para melhor compreensão, transcreve-se trecho do Recurso Administrativo:

*"Segundo o Superintendente de Administração e Finanças da Anatel, os juros de mora seriam correspondentes a 1% ao mês até dezembro de 2008 e, após, deveria incidir a taxa Selic.*

*Nada obstante, não era esse o entendimento da Anatel quando da lavratura das Notificações de origem. Veja-se, o trecho do Informe nº 179/2016, relativo ao processo em tela:*

*'Quanto ao valor do crédito tributário, conta das notificações encaminhadas o valor dos créditos lançados, já atualizados e acrescidos de juros e multa de mora. A incidência desses acréscimos está prevista no art. 8º, §§ 1º e 2º, do Regulamento do Fust (aprovado pelo Decreto nº 3.624/2000) c/c artigo 161, § 1º, do CTN, e ocorre automaticamente diante do simples atraso no pagamento.*

**3.36. A respeito dos juros moratórios, entende-se que o valor lançado devem ser acrescidos, desde o vencimento, juros correspondentes a 1% (um por cento) ao mês até dezembro de 2008, na forma do artigo 161, § 1º, do CTN, do artigo 8º, § 1º, do Decreto 3.624, de 5 de outubro de 2000, e do artigo 7º, parágrafo único, do Regulamento anexo à Resolução da Anatel nº 247/2000, substituídos a partir de então, pela taxa Selic.**

*3.37. Cumpre lembrar que a aplicação da Taxa Selic decorre do disposto no art. 37- A, da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002. (...) Com efeito, os tributos federais são atualizados pela Taxa do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - Selic, segundo o disposto no artigo 13 da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995.*

#### 4. CONCLUSÃO

(...)

4.39. Sugere-se, ainda, o recolhimento da taxa SELIC sobre os valores acima referidos, a título de juros de mora e correção monetária, nos termos do art. 13 da Lei nº 9.065/1995 c/c art. 37-A da Lei nº 10522/2002.

(...)'

É dizer, no momento da ocorrência dos fatos geradores (exercícios de 2007 e 2008) já havia manifestação da Anatel quanto aos entendimentos de que os juros de mora eram correspondentes a 1% ao mês, conforme dispõe a legislação (supratranscrita) em vigor até o presente momento da ANATEL. O que pretende o r. despacho decisório recorrido é alterar o critério de apuração dos juros de mora, mudança esta gravosa ao contribuinte. Nada obstante, prevê o CTN que a alteração de qualquer critério jurídico só pode ocorrer para o futuro, nunca para os fatos pretéritos.

Em outras palavras, o que fez a r. decisão recorrida foi aplicar uma sanção diferente para fatos geradores **já consolidados e impugnados na primeira instância**. Sendo assim, com tal procedimento ocorreu a supressão de instância, o que acarreta violação dos princípios da ampla defesa e contraditório, esculpido no art. 5 , LV da Constituição Federal." (grifos no original)

5.57. A aplicação de juros de mora de 1% (um por cento) até dezembro de 2008 deve-se à aplicação dos seguintes dispositivos:

#### **Código Tributário Nacional (CTN)**

"Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de **um por cento ao mês**."

.....

**Regulamento do Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações, aprovado pelo Decreto nº 3.624, de 5 de outubro de 2000**

*"Art. 8º a contribuição ao fust de que trata o inciso IV do art. 7º deste decreto é devida por todas as prestadoras de serviços de telecomunicações, à alíquota de um por cento sobre o valor da receita operacional bruta de cada mês civil, decorrente da prestação dos serviços de telecomunicações de que trata o art. 60 da Lei nº 9.472, de 1997, nos regimes público e privado, e deverá ser paga até o décimo dia do mês seguinte ao de apuração.*

*§ 1º O descumprimento das obrigações relacionadas ao recolhimento da contribuição de que trata o caput deste artigo implicará aplicação de multa de dois por cento e de **juros de um por cento, por mês de atraso**, sobre o valor da respectiva contribuição."*

.....

**Regulamento de Arrecadação da Contribuição das Prestadoras de Serviços de Telecomunicações para o Fust, aprovado pela Resolução nº 247, de 14 de dezembro de 2000**

*"Art. 7º A contribuição para o FUST deverá ser paga mensalmente, até o décimo dia do mês subsequente àquele em que houver sido auferida a receita operacional bruta.*

*Parágrafo único. O descumprimento das obrigações relacionadas ao pagamento da contribuição para o FUST implicará a aplicação de multa de dois por cento e de **juros de um por cento por mês de atraso**, sobre o valor da respectiva contribuição."*

5.58. Por meio da Medida Provisória nº 449, de 3 de dezembro de 2008, posteriormente convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, incluiu-se o art.37-A na Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002. Mencionado dispositivo determina que os créditos das autarquias federais "...serão acrescidos de juros e multa de mora, calculados nos termos e na forma da legislação aplicável aos tributos federais", aos quais se aplica a Taxa Selic conforme art.13 da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995. Veja-se:

**Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995**

*"Art. 13. A partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea c do parágrafo único do art. 14 da Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6º da Lei nº 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo art. 90 da Lei nº 8.981, de 1995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea a.2, da Lei nº 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente."*

.....

**Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002**

*"Art. 37-A. Os créditos das autarquias e fundações públicas federais, de qualquer natureza, não pagos nos prazos previstos na legislação, serão acrescidos de juros e multa de mora, calculados nos termos e na forma da legislação aplicável aos tributos federais."*

5.59. A partir de 3 de dezembro de 2008, portanto, incide a Taxa Selic sobre os créditos não pagos no prazo.

5.60. Trata-se de entendimento pacífico no âmbito do Conselho Diretor:

**Acórdão nº 590, de 21 de novembro de 2017**

*"Processo nº 53500.027145/2007-68*

*Recorrente/Interessado: TELEFÔNICA BRASIL S.A.*

*CNPJ/MF nº 02.331.879/0001-80*

*Conselheiro Relator: Otavio Luiz Rodrigues Junior*

*Fórum Deliberativo: Reunião nº 838, de 9 de novembro de 2017*

**EMENTA**

*RECURSO DE OFÍCIO. RECURSO ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL (PAF). CONTRIBUIÇÃO AO FUNDO DE UNIVERSALIZAÇÃO DOS SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES (FUST). EXERCÍCIOS DE 2002 A 2004. DECLARAÇÃO E RECOLHIMENTO INFERIORES AO DEVIDO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DOS LANÇAMENTOS. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO*

LIMINAR JUDICIAL FAVORÁVEL À CONTRIBUINTE. ART. 63, §§ 1º E 2º, DA LEI Nº 9.430/1996. FISCALIZAÇÃO POSTERIOR À SENTENÇA QUE SUSPENDEU A EXIGIBILIDADE DOS CRÉDITOS RELACIONADOS ÀS RECEITAS DE INTERCONEXÃO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. DECADÊNCIA DOS LANÇAMENTOS RELATIVA AOS MESES DE JUNHO DE 2003 E JANEIRO DE 2004. NÃO OCORRÊNCIA. A TAXA SELIC É REFERÊNCIA PARA JUROS MORATÓRIOS. REGULARIDADE PROCESSUAL. MULTA E JUROS DE MORA. CABIMENTO. REVISÃO DA BASE DE CÁLCULO. RECEITAS QUE NÃO DECORREM DE SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES. MANIFESTAÇÃO DA PROCURADORIA FEDERAL ESPECIALIZADA JUNTO À ANATEL SOBRE A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. REFORMA DE OFÍCIO. HARMONIZAÇÃO TEXTUAL. REMESSA DOS AUTOS À CORREGEDORIA. COMUNICAÇÃO DA DECISÃO AO MINISTÉRIO DA CIÊNCIA, TECNOLOGIA, INOVAÇÕES E COMUNICAÇÕES (MCTIC). RECURSO DE OFÍCIO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. RECURSO ADMINISTRATIVO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

*1. Recurso de Ofício e Recurso Administrativo interpostos em face do Despacho nº 7.708/2011/ADPFA2/SAD, de 13 de setembro de 2011, por meio do qual se reduziram valores da Contribuição ao Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações (CIDE-FUST) devidos por TELEBAHIA CELULAR S.A.*

[...]

**6. Os juros de mora são de 1% ao mês até dezembro de 2008 e, a partir de então, são calculados pela Taxa do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (SELIC), conforme os seguintes dispositivos: art. 161, § 1º, do CTN, art. 8º, § 1º, do Regulamento do Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações, aprovado pelo Decreto nº 3.624, de 5 de outubro de 2000, art. 7º, parágrafo único, do Regulamento de Arrecadação da Contribuição das Prestadoras de Serviços de Telecomunicações para o Fust, aprovado pela Resolução nº 247, de 14 de dezembro de 2000, e art. 37-A da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002.**

**7. A taxa SELIC é a referência para juros moratórios e correção monetária, de acordo com entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça (STJ). São devidos os juros de mora mesmo quando a exigibilidade do crédito estiver suspensa por liminar.**

[...]

14. Recurso de Ofício não conhecido.

15. Recurso Administrativo conhecido e parcialmente provido.

### **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, acordam os membros do Conselho Diretor da Anatel, por unanimidade, nos termos da Análise nº 241/2017/SEI/OR (SEI nº [1975786](#)), integrante deste acórdão:

a) conhecer do Recurso de Ofício para, no mérito, negar-lhe provimento;

b) conhecer do Recurso Administrativo interposto em face do Despacho nº 7.708/2011/ADPFA2/SAD, de 13 de setembro de 2011, alterado pelo Despacho nº 5.597/2015/AFFO/SAF, de 10 de julho de 2015, para, no mérito, dar-lhe parcial provimento, para se determinar o recolhimento dos seguintes valores a título de CIDE-FUST:

b.i) **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**, relativos aos meses de outubro a dezembro de 2002;

b.ii) **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**, relativos aos meses de junho a dezembro de 2003; e,

b.iii) **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX** relativos aos meses de janeiro a dezembro de 2004; e,

c) reformar, de ofício, a redação do item "d" do Despacho nº 5.597/2015/AFFO/SAF para que, onde se lê: "extinguir a aplicação de multa de mora", leia-se: "interromper a incidência da multa de mora", nos

*termos do art. 63, § 2º, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.*

*Participaram da deliberação o Presidente Juarez Quadros do Nascimento e os Conselheiros Otavio Luiz Rodrigues Junior e Anibal Diniz.*

*Ausente o Conselheiro Leonardo Euler de Moraes, em período de férias." (grifou-se) (Nesse sentido: Acórdão nº 116, de 14 de março de 2018 (SEI nº [2506625](#)); Acórdão nº 385, de 13 de setembro de 2017 (SEI nº [1882820](#)); e Acórdão nº 368, de 08 de setembro de 2017 (SEI nº [1866572](#)))*

5.61. Rejeita-se o argumento recursal examinado neste capítulo.

#### **I.g - Do pedido de notificação para complementar o recurso**

5.62. A Recorrente requereu sua notificação para complementar seu recurso, tendo em vista que os lançamentos dos valores exonerados por meio do Despacho Decisório nº 150/2016/SEI/AFFO6/AFFO/SAF não terem sido baixados do sistema da Agência.

5.63. De fato, os valores lançados no Sistema de Gestão de Créditos da Anatel (SIGEC) ainda refletem os valores indicados nas Notificações de Lançamento - ou seja, não se expurgaram os montantes exonerados pela decisão recorrida.

5.64. Durante o trâmite processual, a não exclusão, no SIGEC, dos valores eventualmente exonerados não causa prejuízo ao exercício do contraditório e da ampla defesa da Recorrente. Eventuais ajustes nos montantes registrados no sistema devem ser realizados após a constituição definitiva do crédito tributário, o qual ocorre após o trânsito em julgado. Trata-se de medida que evita retrabalhos desnecessários à Área Técnica, em homenagem ao princípio da eficiência, assim conceituado pela doutrina administrativista:

*"O princípio da eficiência apresenta, na realidade, dois aspectos: pode ser considerado em relação ao modo de atuação do agente público, do qual se espera o melhor desempenho possível de suas atribuições, para lograr os melhores resultados; e em relação ao modo de organizar, estruturar, disciplinar a Administração Pública, também com o mesmo objetivo de alcançar os melhores resultados na prestação do serviço público." (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 18 ed. São Paulo: Atlas, 2005. p. 84. grifou-se)*

5.65. É de se rejeitar o pedido examinado neste capítulo.

#### **I.h - Do pedido de notificação para produção de sustentação oral**

5.66. A prestadora solicitou que fosse intimada para apresentar sustentação oral na sessão de julgamento do recurso.

5.67. O RIA estabelece o procedimento para manifestação oral por parte interessada na Seção I do Capítulo III do Título II.

5.68. A convocação para a Reunião do Conselho Diretor é realizada por meio de publicação da pauta no *site* da Agência, conforme determina o art. 22 do RIA:

*"Art. 22. A convocação da Sessão será feita pelo Presidente por meio de publicação da pauta na página da Agência na Internet, com antecedência mínima de 8 (oito) dias de sua realização, com a indicação de data, local e horário de sua realização, as matérias que serão tratadas, a identificação dos interessados, os procedimentos a serem seguidos, bem como outras informações relevantes.*

*Parágrafo único. As Sessões serão realizadas, preferencialmente, na sede da Agência, ou em outro lugar previamente definido pelo Conselho Diretor."*

5.69. Caso haja interesse em manifestar-se oralmente durante a deliberação de matérias nas Reuniões do Conselho Diretor, a parte deverá apresentar requerimento à Secretaria do Conselho Diretor, por meio do endereço eletrônico [rcd@anatel.gov.br](mailto:rcd@anatel.gov.br), com antecedência mínima de 2 (dois) dias úteis da data prevista para a Reunião Ordinária e em até 30 (trinta) minutos antes do horário previsto para a Reunião Extraordinária, conforme previsto nos §§ 1º e 2º do art. 26-A do RIA e § 1º do art. 1º da Portaria nº 465, de 11 de julho de 2014. Explicações mais detalhadas sobre a solicitação de manifestação oral encontram-se disponíveis no *site* da Agência, no endereço <http://www.anatel.gov.br/institucional/conselho-diretor/reunioes-e-sorteios-de-materias-do-conselho-diretor/conselho-diretor-detalle/solicitacao-de-manifestacao-oral>.

5.70. Não há, portanto, previsão para intimação pessoal da parte ou de seu procurador para apresentar sustentação oral. É de sua responsabilidade o acompanhamento das matérias que serão objeto de deliberação.

#### **II - DA NECESSIDADE DE REVISAR A DECISÃO DE OFÍCIO**

5.71. O item 3 do Despacho Decisório nº 150/2016/SEI/AFFO6/AFFO/SAF determinou a aplicação da Taxa Selic tanto sobre o valor devido a título de Fust, quanto ao valor relativo à multa de ofício, nos seguintes termos:

- “1. RECONHECER A PROCEDÊNCIA PARCIAL do lançamento dos créditos tributários referente ao Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações – Fust, para os meses de janeiro a abril, junho, novembro e dezembro de 2007, no montante de XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, e referente aos meses de janeiro a abril e julho a dezembro de 2008 no montante de XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX;*
- 2. RECONHECER A PROCEDÊNCIA PARCIAL dos créditos tributários referentes à incidência de multa de ofício, em virtude da declaração inexata da contribuição, no montante de XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, referente aos meses de janeiro a abril, junho, novembro e dezembro de 2007, e de XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX referente aos meses de janeiro a abril e julho a dezembro de 2008, em conformidade com o art. 44, I, da Lei nº 9.430/1996;*
- 3. DETERMINAR sobre os valores acima referidos o recolhimento da taxa SELIC apurada no período, a título de juros de mora e correção monetária, nos termos do art. 13 da Lei nº 9.065/1995 c/c art. 37-A da Lei nº 10.522/2002;*
- 4. NOTIFICAR a empresa, encaminhando cópia desta decisão.”*

5.72. Como já se destacou nesta Análise, **a aplicação da Taxa Selic somente é devida a partir de 3 de dezembro de 2008. Incide sobre o período anterior juros de mora no valor correspondente a 1% (um por cento)**. Desse modo, aos créditos tributários relativos ao recolhimento a menor do Fust e à multa de ofício não se pode fazer incidir a Selic por todo o período de atraso.

5.73. Deve-se reformar, de ofício, o item 3 do Despacho Decisório nº 150/2016/SEI/AFFO6/AFFO/SAF, para que os valores constantes dos itens 1 e 2 sejam acrescidos de juros de 1% (um por cento) ao mês até 3 de dezembro de 2008, substituídos a partir de então pela taxa Selic apurada no período, mantendo-se os demais termos da decisão recorrida.

**III - DA COMUNICAÇÃO AO MINISTÉRIO DA CIÊNCIA, TECNOLOGIA, INOVAÇÕES E COMUNICAÇÕES - MCTIC**

5.74. O FUST e o Fundo para o Desenvolvimento Tecnológico das Telecomunicações (FUNTTEL) compartilham da mesma base de cálculo para aferição dos valores devidos. A contribuição para o primeiro corresponde a uma alíquota de 1% sobre a receita bruta decorrente da prestação de serviços de telecomunicações, excluindo-se, deste cômputo, o Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS), o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS). Para o segundo, a alíquota correspondente é de 0,5% sobre a mesma base de cálculo.

5.75. Diante da alteração da base de cálculo de parcelas da CIDE-FUST levada a efeito após a impugnação, a SAF deve comunicar a presente decisão ao Ministério da Ciência, Tecnologia, Inovações e Comunicações (MCTIC), órgão com capacidade tributária ativa para a cobrança do FUNTTEL, de forma a que possa tomar as providências que julgar necessárias.

5.76. Por fim, como as alegações recursais não trazem qualquer fato novo ou circunstância relevante suscetível de justificar a reforma da decisão recorrida, sugere-se o não provimento da espécie.

## **6. CONCLUSÃO**

### **6.1. Voto:**

- a) pelo conhecimento e não provimento do Recurso Administrativo;
- b) pela reforma de ofício do item 3 do Despacho nº 150/2016/SEI/AFFO6/AFFO/SAF, de 12 de abril de 2017 (SEI nº [0917271](#)), para determinar que, sobre os valores descritos em seus itens 1 e 2, incidam juros de mora no valor de correspondentes a 1% (um por cento) ao mês até 3 de dezembro de 2008 e, a partir de então, a Taxa do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (SELIC); e
- c) pela determinação à Superintendência de Administração e Finanças (SAF) a fim de que:
  - (i) antes de praticar os atos de cobrança dos créditos definitivamente constituídos neste processo, solicite manifestação da Procuradoria Federal Especializada junto à Anatel (PFE/Anatel) sobre sua exigibilidade; e
  - (ii) comunique a presente decisão ao Ministério da Ciência, Tecnologia, Inovações e Comunicações (MCTIC), órgão com capacidade tributária ativa para a cobrança do Fundo para o Desenvolvimento Tecnológico das

Telecomunicações (FUNTTEL), para que se tome as providências cabíveis na esfera de suas atribuições.

## 7. NOTAS

- [1] Fls. 1/10 do Apartado Sigiloso 1 (SEI nº [0673924](#)).
- [2] Fls. 11/20 do Apartado Sigiloso 1 (SEI nº [0673924](#)).
- [3] Notificação nº 001-16416/2011/ADPF/ANATEL, de 23 de outubro de 2011 (fls. 143 e 145 do Apartado Sigiloso 1 - SEI nº [0673924](#)) e Notificação nº 001-9259/2011/ADPF/ANATEL, de 23 de outubro de 2011 (fls. 139 e 141 do Apartado Sigiloso 1 - SEI nº [0673924](#)).
- [4] Fls. 25/95 do Apartado Sigiloso 1 (SEI nº [0673924](#)).
- [5] Fls. 147 do Apartado Sigiloso 1 (SEI nº [0673924](#)).
- [6] Fls. 148/154 do Apartado Sigiloso 1 (SEI nº [0673924](#)).
- [7] Fls. 155/163 do Apartado Sigiloso 1 (SEI nº [0673924](#)).
- [8] MEDAUAR, Odete. Direito Administrativo Moderno. 2ª Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, pág. 320.

---

Documento assinado eletronicamente por **Vicente Bandeira de Aquino Neto, Conselheiro Relator**, em 08/02/2019, às 11:22, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 23, inciso II, da [Portaria nº 912/2017](#) da Anatel.

---

A autenticidade deste documento pode ser conferida em <http://www.anatel.gov.br/autenticidade>, informando o código verificador **3708174** e o código CRC **B8014642**.