

Competência Tributária

Pedro Jorge Medeiros¹

1. Introdução:

O estado, no dizer do mestre Bernardo Ribeiro de Moraes², tem que dispor do aparelhamento indispensável à sua organização, destinada a atender um fim de interesse comum. O estado foi criado para obter, manter e desenvolver o bem comum, então, necessita de meios para cumpri-los, isto é, necessita de recursos para o custeio de suas atividades. Os recursos financeiros são indispensáveis e essenciais para a existência de qualquer governo.

Um dos principais aspectos do estado soberano é seu poder de penetrar no patrimônio dos particulares, exigindo-lhes contribuições derivadas e compulsórias. Esse poder é representado pelo poder de criar tributos, de estabelecer proibições tributárias, isto é, de emanar normas jurídicas tributárias. Tal poder é denominado poder fiscal, também conhecido como poder impositivo ou poder tributário. A Constituição Federal de 1988 adota a expressão “Poder de Tributar”.

A tributação tem origem na antiguidade, onde os vencidos nas guerras eram obrigados a pagar pesados tributos aos vencedores sob pena inclusive de serem condenados a morte. Na Grécia, de acordo com os ensinamentos de Ylves José de Miranda Guimarães³, apesar de vigorar a concepção de liberdade individual, impeditiva da sujeição dos cidadãos a impostos gerais de caráter pessoal utilizava-se imposto sobre o consumo que era o imposto de caráter ordinário, entretanto para custear as guerras foram criados os impostos de caráter extraordinário, que vieram a se tornar permanentes. Mas se os gregos contribuía pessoalmente para o Estado com o fito deste lhes salvar a honra nos casos de guerra, obtendo a vitória sobre os povos inimigos, era-lhes desonroso pagar prestações pessoais obrigatórias, quando os gastos públicos poderiam ser satisfeitas com os tributos pagos pelo vencido ou povos libertos do julgo estrangeiro.

Em Roma para bancar as guerras, a pompa, o luxo, as ostentações, a luxúria e a ociosidade da classe dominante eram cobrados impostos diretos e indiretos. “Numerosas categorias econômicas se viram atingidas pela legislação tributária romana. Criaram-se tributos e taxas numerosas e variadas, até sobre colunas, portas, telhas e janelas das casas, sobre as urinas e matérias fecais, sobre bens e serviços, uma variação e riqueza que nos faz render homenagem à imaginação bem fecunda dos legisladores, que conceberam tantos modos de arrancar dinheiro do povo”

¹ Advogado, especialista em Direito Tributário pelo ICET – Instituto Cearense de Estudos Tributários, membro da Comissão de estudos tributários da OAB-CE, membro da Academia Brasileira de Direito Tributário, consultor de empresas.

² Bernardo Ribeiro de Moraes - Compêndio de Direito Tributário, 5ª edição revista, aumentada e atualizada até 1993, Ed. Forense-Rio de Janeiro – RJ – 1996.

³ Ylves José de Miranda Guimarães O Tributo – Análise ontológica à luz do Direito Natural e do Direito Positivo; Ed. Max Limonad, - São Paulo – SP - 1983

Na era medieval, após a Magna Carta, assinada por João sem terra, o rei passou a dar explicações às cortes sobre o destino que daria aos recursos que obtivesse do seu povo. Eis aí em germen, um regime financeiro radicalmente novo: autorização do imposto e a fiscalização das despesas, o caso em epígrafe é o início da tributação na forma insculpida hodiernamente nas constituições democráticas.

O jurista Hugo de Brito Machado⁴ leciona que no Brasil só se pode afirmar a existência, no plano constitucional, de um sistema tributário, a partir da Ementa Constitucional n.18 de 1965. O insigne mestre diz ainda que na vigência da Constituição anterior, o sistema tributário brasileiro colocava os Estados Membros e os Municípios em plano de considerável inferioridade em relação à União.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, ocorreu alguma melhora da distribuição das arrecadações provenientes dos impostos federais, entretanto os estados membros e os municípios ainda são bastante sobrecarregados.

As Constituições têm a tarefa de atribuir competência tributária, pois, de acordo com o professor Geraldo Ataliba “se aos próprios interessados ficasse a tarefa de acertarem entre si tal discriminação de campos de competência, os conflitos seriam infundáveis, o acordo jamais se realizaria e a insatisfação, concomitante e posterior ao processo, perturbaria a harmonia entre eles.”

2. Definição

A definição de Competência Tributária, está pacificada na doutrina, o jurista Zelmo Denari⁵ diz que “Entende-se por competência tributária a qualidade atribuída às pessoas jurídicas de direito público interno para instituir tributos discriminados nas constituições” No entender de Bernardo Ribeiro de Moraes⁶ “Trata-se de uma parcela do poder fiscal atribuída à pessoa jurídica de direito público, que lhe dá a possibilidade de criar o tributo. Como o tributo pode ser criado somente por lei, a competência tributária apresenta-se como uma competência legislativa da pessoa política, para expedir normas jurídicas tributárias. Esta competência tributária compreende uma competência legislativa plena”

Para Vicente Kleber de Melo Oliveira⁷, a competência tributária pode ser definida como a faculdade ou outorga de poder que a Constituição Federal confere às demais pessoas políticas integrantes da federação brasileira, no sentido de que estas instituir(criar) seus respectivos tributos. Na verdade quem recebe tal direito, na condição de credores, são as chamadas pessoas jurídicas de Direito Público interno como União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, nos termos dos artigos 153⁸ e 154⁹ para instituir os tributos da União, artigo 155¹⁰ para os tributos dos Estados e do Distrito Federal e artigo 156¹¹ para instituir os tributos dos Municípios.

Temos, portanto, para Augusto César Ramos¹² que a expressão Competência Tributária pode ser definida como sendo o poder atribuído pela Constituição Federal, observadas as normas gerais de Direito Tributário, de instituir, cobrar e fiscalizar o tributo, compreendendo a competência legislativa, administrativa e judicante. Noutras palavras, pode-se definir competência tributária como sendo a parcela do poder de

tributar conferida pela Constituição Federal a cada ente político para criar tributos, ou ² ainda, a aptidão para criar *in abstracto*, tributos. Não destoam o entendimento segundo o

⁵- Zelmo Denari Curso de Direito Tributário, 6ª edição, Ed. Forense – Rio de Janeiro – RJ - 1998²

⁶- In opus cit.

⁷- Vicente Kleber de Melo Oliveira – Direito Tributário – Sistema Tributário Nacional – Teoria e Prática, Ed Del Rey – Belo Horizonte – MG - 2001^{Vi}

⁸. **Art. 153.** Compete à União instituir impostos sobre:

- I - importação de produtos estrangeiros;
- II - exportação, para o exterior, de produtos nacionais ou nacionalizados;
- III - renda e proventos de qualquer natureza;
- IV - produtos industrializados;
- V - operações de crédito, câmbio e seguro, ou relativas a títulos ou valores mobiliários;

□ *STF súmula n. 664.*

- VI - propriedade territorial rural;
- VII - grandes fortunas, nos termos de lei complementar.

§ 1º É facultado ao Poder Executivo, atendidas as condições e os limites estabelecidos em lei, alterar as alíquotas dos impostos enumerados nos incisos I, II, IV e V.

§ 2º O imposto previsto no inciso III:

I - será informado pelos critérios da generalidade, da universalidade e da progressividade, na forma da lei;

II - *revogado pela Emenda Constitucional n. 20, de 15.12.1998.*

§ 3º O imposto previsto no inciso IV:

I - será seletivo, em função da essencialidade do produto;

II - será não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores;

III - não incidirá sobre produtos industrializados destinados ao exterior;

IV - terá reduzido seu impacto sobre a aquisição de bens de capital pelo contribuinte do imposto, na forma da lei. (*Acrescentado pela Emenda Constitucional n. 42, de 19.12.2003*)

§ 4º O imposto previsto no inciso VI do *caput*: (*Redação dada pela Emenda Constitucional n. 42, de 19.12.2003*)

I - será progressivo e terá suas alíquotas fixadas de forma a desestimular a manutenção de propriedades improdutivas; (*Acrescentado pela Emenda Constitucional n. 42, de 19.12.2003*)

II - não incidirá sobre pequenas glebas rurais, definidas em lei, quando as explore o proprietário que não possua outro imóvel; (*Acrescentado pela Emenda Constitucional n. 42, de 19.12.2003*)

III - será fiscalizado e cobrado pelos Municípios que assim optarem, na forma da lei, desde que não implique redução do imposto ou qualquer outra forma de renúncia fiscal. (*Acrescentado pela Emenda Constitucional n. 42, de 19.12.2003*)

§ 5º O ouro, quando definido em lei como ativo financeiro ou instrumento cambial, sujeita-se exclusivamente à incidência do imposto de que trata o inciso V do *caput* deste artigo, devido na operação de origem; a alíquota mínima será de um por cento, assegurada a transferência do montante da arrecadação nos seguintes termos:

I - trinta por cento para o Estado, o Distrito Federal ou o Território, conforme a origem;

II - setenta por cento para o Município de origem.

⁹. **Art. 154.** A União poderá instituir:

I - mediante lei complementar, impostos não previstos no artigo anterior, desde que sejam não-cumulativos e não tenham fato gerador ou base de cálculo próprios dos discriminados nesta Constituição;

II - na iminência ou no caso de guerra externa, impostos extraordinários, compreendidos ou não em sua competência tributária, os quais serão suprimidos, gradativamente, cessadas as causas de sua criação.

¹⁰ **Art. 155.** Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre: (*Redação dada pela Emenda Constitucional n. 3, de 17.3.1993*)

I - transmissão *causa mortis* e doação, de quaisquer bens ou direitos; (*Redação dada pela Emenda Constitucional n. 3, de 17.3.1993*)

II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior; (*Redação dada pela Emenda Constitucional n. 3, de 17.3.1993*)

□ *STF súmula n. 660 a 663.*

III - propriedade de veículos automotores. (*Redação dada pela Emenda Constitucional n. 3, de 17.3.1993*)

§ 1º O imposto previsto no inciso I: *(Redação dada pela Emenda Constitucional n. 3, de 17.3.1993)*

I - relativamente a bens imóveis e respectivos direitos, compete ao Estado da situação do bem, ou ao Distrito Federal;

II - relativamente a bens móveis, títulos e créditos, compete ao Estado onde se processar o inventário ou arrolamento, ou tiver domicílio o doador, ou ao Distrito Federal;

III - terá competência para sua instituição regulada por lei complementar:

a) se o doador tiver domicílio ou residência no exterior;

b) se o *de cuius* possuía bens, era residente ou domiciliado ou teve o seu inventário processado no exterior;

IV - terá suas alíquotas máximas fixadas pelo Senado Federal;

§ 2º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte: *(Redação dada pela Emenda Constitucional n. 3, de 17.3.1993)*

I - será não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços com o montante cobrado nas anteriores pelo mesmo ou outro Estado ou pelo Distrito Federal;

II - a isenção ou não-incidência, salvo determinação em contrário da legislação:

a) não implicará crédito para compensação com o montante devido nas operações ou prestações seguintes;

b) acarretará a anulação do crédito relativo às operações anteriores;

III - poderá ser seletivo, em função da essencialidade das mercadorias e dos serviços;

IV - resolução do Senado Federal, de iniciativa do Presidente da República ou de um terço dos Senadores, aprovada pela maioria absoluta de seus membros, estabelecerá as alíquotas aplicáveis às operações e prestações, interestaduais e de exportação;

V - é facultado ao Senado Federal:

a) estabelecer alíquotas mínimas nas operações internas, mediante resolução de iniciativa de um terço e aprovada pela maioria absoluta de seus membros;

b) fixar alíquotas máximas nas mesmas operações para resolver conflito específico que envolva interesse de Estados, mediante resolução de iniciativa da maioria absoluta e aprovada por dois terços de seus membros;

VI - salvo deliberação em contrário dos Estados e do Distrito Federal, nos termos do disposto no inciso XII, g, as alíquotas internas, nas operações relativas à circulação de mercadorias e nas prestações de serviços, não poderão ser inferiores às previstas para as operações interestaduais;

VII - em relação às operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final localizado em outro Estado, adotar-se-á:

a) a alíquota interestadual, quando o destinatário for contribuinte do imposto;

b) a alíquota interna, quando o destinatário não for contribuinte dele;

VIII - na hipótese da alínea *a* do inciso anterior, caberá ao Estado da localização do destinatário o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual;

IX - incidirá também:

a) sobre a entrada de bem ou mercadoria importados do exterior por pessoa física ou jurídica, ainda que não seja contribuinte habitual do imposto, qualquer que seja a sua finalidade, assim como sobre o serviço prestado no exterior, cabendo o imposto ao Estado onde estiver situado o domicílio ou o estabelecimento do destinatário da mercadoria, bem ou serviço; *(Redação dada pela Emenda Constitucional de Revisão n. 33, de 11.12.2001)*

b) sobre o valor total da operação, quando mercadorias forem fornecidas com serviços não compreendidos na competência tributária dos Municípios;

X - não incidirá:

a) sobre operações que destinem mercadorias para o exterior, nem sobre serviços prestados a destinatários no exterior, assegurada a manutenção e o aproveitamento do montante do imposto cobrado nas operações e prestações anteriores; *(Redação dada pela Emenda Constitucional n. 42, de 19.12.2003)*

b) sobre operações que destinem a outros Estados petróleo, inclusive lubrificantes, combustíveis líquidos e gasosos dele derivados, e energia elétrica;

c) sobre o ouro, nas hipóteses definidas no art. 153, § 5º;

d) nas prestações de serviço de comunicação nas modalidades de radiodifusão sonora e de sons e imagens de recepção livre e gratuita; *(Acréscito pela Emenda Constitucional n. 42, de 19.12.2003)*

XI - não compreenderá, em sua base de cálculo, o montante do imposto sobre produtos industrializados, quando a operação, realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado à industrialização ou à comercialização, configure fato gerador dos dois impostos;

XII - cabe à lei complementar:

- a) definir seus contribuintes;
- b) dispor sobre substituição tributária;
- c) disciplinar o regime de compensação do imposto;
- d) fixar, para efeito de sua cobrança e definição do estabelecimento responsável, o local das operações relativas à circulação de mercadorias e das prestações de serviços;
- e) excluir da incidência do imposto, nas exportações para o exterior, serviços e outros produtos além dos mencionados no inciso X, *a*;
- f) prever casos de manutenção de crédito, relativamente à remessa para outro Estado e exportação para o exterior, de serviços e de mercadorias;
- g) regular a forma como, mediante deliberação dos Estados e do Distrito Federal, isenções, incentivos e benefícios fiscais serão concedidos e revogados.
- h) definir os combustíveis e lubrificantes sobre os quais o imposto incidirá uma única vez, qualquer que seja a sua finalidade, hipótese em que não se aplicará o disposto no inciso X, *b*; (*Alínea incluída pela Emenda Constitucional n. 33, de 11.12.2001*)
- i) fixar a base de cálculo, de modo que o montante do imposto a integre, também na importação do exterior de bem, mercadoria ou serviço. (*Alínea incluída pela Emenda Constitucional n. 33, de 11.12.2001*)

§ 3º À exceção dos impostos de que tratam o inciso II do *caput* deste artigo e o art. 153, I e II, nenhum outro imposto poderá incidir sobre operações relativas a energia elétrica, serviços de telecomunicações, derivados de petróleo, combustíveis e minerais do País. (*Redação dada pela Emenda Constitucional n. 33, de 11.12.2001*)

§ 4º Na hipótese do inciso XII, *h*, observar-se-á o seguinte: (*Parágrafo incluído pela Emenda Constitucional n. 33, de 11.12.2001*)

I - nas operações com os lubrificantes e combustíveis derivados de petróleo, o imposto caberá ao Estado onde ocorrer o consumo; (*Inciso incluído pela Emenda Constitucional n. 33, de 11.12.2001*)

II - nas operações interestaduais, entre contribuintes, com gás natural e seus derivados, e lubrificantes e combustíveis não incluídos no inciso I deste parágrafo, o imposto será repartido entre os Estados de origem e de destino, mantendo-se a mesma proporcionalidade que ocorre nas operações com as demais mercadorias; (*Inciso incluído pela Emenda Constitucional n. 33, de 11.12.2001*)

III - nas operações interestaduais com gás natural e seus derivados, e lubrificantes e combustíveis não incluídos no inciso I deste parágrafo, destinadas a não contribuinte, o imposto caberá ao Estado de origem; (*Inciso incluído pela Emenda Constitucional n. 33, de 11.12.2001*)

IV - as alíquotas do imposto serão definidas mediante deliberação dos Estados e Distrito Federal, nos termos do § 2º, XII, *g*, observando-se o seguinte: (*Inciso incluído pela Emenda Constitucional n. 33, de 11.12.2001*)

a) serão uniformes em todo o território nacional, podendo ser diferenciadas por produto; (*Alínea incluída pela Emenda Constitucional n. 33, de 11.12.2001*)

b) poderão ser específicas, por unidade de medida adotada, ou *ad valorem*, incidindo sobre o valor da operação ou sobre o preço que o produto ou seu similar alcançaria em uma venda em condições de livre concorrência; (*Alínea incluída pela Emenda Constitucional n. 33, de 11.12.2001*)

c) poderão ser reduzidas e restabelecidas, não se lhes aplicando o disposto no art. 150, III, *b*. (*Alínea incluída pela Emenda Constitucional n. 33, de 11.12.2001*)

§ 5º As regras necessárias à aplicação do disposto no § 4º, inclusive as relativas à apuração e à destinação do imposto, serão estabelecidas mediante deliberação dos Estados e do Distrito Federal, nos termos do § 2º, XII, *g*. (*Parágrafo incluído pela Emenda Constitucional n. 33, de 11.12.2001*)

§ 6º O imposto previsto no inciso III: (*Acréscimo pela Emenda Constitucional n. 42, de 19.12.2003*)

I - terá alíquotas mínimas fixadas pelo Senado Federal; (*Acréscimo pela Emenda Constitucional n. 42, de 19.12.2003*)

II - poderá ter alíquotas diferenciadas em função do tipo e utilização. (*Acréscimo pela Emenda Constitucional n. 42, de 19.12.2003*)

¹¹ **Art. 156.** Compete aos Municípios instituir impostos sobre:

I - propriedade predial e territorial urbana;

□ *STF súmulas ns. 668 e 724.*

II - transmissão *inter vivos*, a qualquer título, por ato oneroso, de bens imóveis, por natureza ou acessão física, e de direitos reais sobre imóveis, exceto os de garantia, bem como cessão de direitos a sua aquisição;

□ *STF súmula n. 656.*

qual se conceitua competência tributária como limite do poder fiscal para legislar e cobrar tributos.

Ressalte-se que a Constituição Federal não cria tributos, ela se limita à outorga de competências. Cabe aos entes políticos instituir os tributos. A Constituição Federal não cria tributos, mas tão-somente exercê-la, segundo os seus próprios interesses políticos e econômicos. Trata-se, portanto, de uma faculdade, e não de uma imposição constitucional. “Não raros, aliás, os exemplos de pessoas políticas que se abstêm de exercer a competência de que dispõem, como é o caso da União Federal, que até o momento não instituiu o imposto sobre grandes fortunas (CF, art.153, VII).” (Paulo Lucena sobre grandes de Menezes, em Comentários ao Código Tributário Nacional, vol.I, coord.Ives Gandra da Silva Martins, IEd.Saraiva,1998,p.38)”.¹²

3 - Características da Competência Tributária

3.1 – Indelegabilidade e Irrenunciabilidade:

A Indelegabilidade da Competência Tributária está disposta no art. 7º do Código Tributário Nacional nos seguintes termos:

Art. 7º A competência tributária é indelegável, salvo atribuição das funções de arrecadar ou fiscalizar tributos, ou de executar leis, serviços, atos ou decisões administrativas em matéria tributária, conferida por uma pessoa jurídica de direito público a outra, nos termos do § 3º do artigo 18 da Constituição.

º CF de 1946.

III - serviços de qualquer natureza, não compreendidos no art. 155, II, definidos em lei complementar. (Redação dada pela Emenda Constitucional n. 3, de 18.3.1993)

IV - revogado pela Emenda Constitucional n. 3, de 18.3.1993.

§ 1º Sem prejuízo da progressividade no tempo a que se refere o art. 182, § 4º, inciso II, o imposto previsto no inciso I poderá: (Redação dada pela Emenda Constitucional n. 29, de 13.9.2000)

I - ser progressivo em razão do valor do imóvel; e (Inciso incluído pela Emenda Constitucional n. 29, de 13.9.2000)

II - ter alíquotas diferentes de acordo com a localização e o uso do imóvel. (Inciso incluído pela Emenda Constitucional n. 29, de 13.9.2000)

§ 2º O imposto previsto no inciso II:

I - não incide sobre a transmissão de bens ou direitos incorporados ao patrimônio de pessoa jurídica em realização de capital, nem sobre a transmissão de bens ou direitos decorrente de fusão, incorporação, cisão ou extinção de pessoa jurídica, salvo se, nesses casos, a atividade preponderante do adquirente for a compra e venda desses bens ou direitos, locação de bens imóveis ou arrendamento mercantil;

II - compete ao Município da situação do bem.

§ 3º Em relação ao imposto previsto no inciso III do caput deste artigo, cabe à lei complementar: (Redação dada pela EC n. 37, de 12.6.2002)

I - fixar as suas alíquotas máximas e mínimas; (Redação dada pela EC n. 37, de 12.6.2002)

II - excluir da sua incidência exportações de serviços para o exterior; (Redação dada pela Emenda Constitucional n. 3, de 17.3.1993)

III - regular a forma e as condições como isenções, incentivos e benefícios fiscais serão concedidos e revogados. (Acrescentado pela EC n. 37, de 12.6.2002)

Art. 88, das Disposições Transitórias.

§ 4º Revogado pela Emenda Constitucional n. 3, de 18.3.1993.

¹² Augusto César Ramos – Competência Tributária – Texto extraído do site Jus Navigandi.

§ 1º A atribuição compreende as garantias e os privilégios processuais que competem à pessoa jurídica de direito público que a conferir.

§ 2º A atribuição pode ser revogada, a qualquer tempo, por ato unilateral da pessoa jurídica de direito público que a tenha conferido.

§ 3º Não constitui delegação de competência o cometimento, a pessoas de direito privado, do encargo ou da função de arrecadar tributos.

Paulo Lucena de Meneses, citado por Leandro Paulsen¹³, explica de forma lapidar a indelegabilidade nos seguintes termos: “Se a Constituição delineou o Estado sob uma determinada forma, estabelecendo um modelo preciso e rígido, a hipotética delegabilidade de competências não só permitiria desfazer esse desenho, como tornaria letra morta o próprio texto constitucional, que poderia ser refeito segundo as oportunidades e conveniências do poder dominante. A consequência de tais medidas seria nefasta, como é facilmente perceptível: a precisa conformação do Estado, com a atribuição de competência à órgãos determinados, não é aleatória. Ao se estabelecer esta repartição de atribuições, na verdade se está elegendo um *modus operandi* que, pressupõe-se, é aquele que mais favorece o exercício das funções estatais na busca da realização dos interesses coletivos. A alteração dessa estrutura, por conseguinte, põe em risco a consecução dos objetivos visados pelo Estado.”

O Professor Hugo de Brito Machado afirma que: “É indiscutível portanto, o fundamento constitucional da norma do art. 7º do Código Tributário Nacional, tanto em face da Constituição vigente à data da sua edição, como em face da atual Constituição Federal. A delegação da competência tributária só seria possível se admitida expressamente pela Constituição. Competência que se exerce mediante atividade legislativa certamente não pode ser delegada, porque a atividade legislativa é indelegável, salvo disposição expressa da Constituição.”

Sobre a indelegabilidade da competência tributária a jurisprudência está pacificada nos tribunais conforme pode ser verificado na decisão *in verbis*:

“ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. AUTARQUIAS E EMPRESAS ESTATAIS. DESCENTRALIZAÇÃO DE FUNÇÕES. DELEGAÇÃO DE PODERES. INDELEGABILIDADE DO PODER DE TRIBUTAR. 1.0 entendimento sobre a legitimidade da delegação de poderes às autarquias e empresas estatais para o exercício de funções descentralizadas consolidou-se na jurisprudência do extinto TFR e do STJ. 2. Indelegável é o poder de tributar, isto é, de instituir impostos, taxas, contribuições e empréstimos compulsórios, reservado ao Estado pela Constituição Federal (arts. 145 e 148), 3. Recurso especial não conhecido.” (STJ, 2 T., REsp 782891/DF, rei, Mim Peçanha Martins, mar/1996).

A irrenunciabilidade é uma característica da competência tributária, onde fica estabelecido que a pessoa política detentora da competência tributária não poderá renunciar a ela no todo ou em parte.

3.2 - Incaducabilidade:

A distribuição de competência insculpida na Constituição Federal, não menciona, mesmo implicitamente, a um lapso temporal para o exercício da competência tributária conferida a um ente político. Neste sentido a doutrina de forma sucinta e clara tem reverberado o entendimento segundo o qual “o art. 8º do Código Tributário Nacional diz que o eventual não-exercício da competência tributária não a defere a qualquer outra pessoa jurídica de Direito Público diversa daquela a quem a Constituição haja entregue referida competência”, ou seja, o não exercício da competência tributária não implica perda do poder respectivo. A competência pode ser exercida a qualquer tempo. *In Verbis*:

Art. 8º O não-exercício da competência tributária não a defere a pessoa jurídica de direito público diversa daquela a que a Constituição a tenha atribuído.

3.3 - Facultatividade:

A facultatividade do exercício da competência é um dos pressupostos da competência tributária, em razão do que a falta de seu exercício não lhes afasta o direito assegurado pela Constituição que não estabeleceu qualquer espécie de perda em razão de mera inércia legislativa. Assim, por exemplo, o fato da União ter instituído o Imposto sobre grandes fortunas em um determinado momento, não lhe retira a faculdade de exercer a sua competência para, tal, em qualquer oportunidade

3.4 - Privatividade:

Em razão da titularidade de competência tributária que os entes político detêm por expressa determinação constitucional, por obvio que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios gozam de privatividade para instituir, cobrar e fiscalizar o tributo de sua competência. Essa assertiva, por conseguinte, implica a exclusividade e conseqüente proibição de seu exercício por quem não tenha sido consagrado com esse direito

4. Tipos de Competência Tributaria:

- A Constituição Federal distingue três tipos de competência assim dispostos.
 - a) Competência privativa
 - b) Competência comum
 - c) Competência residual

4.1 Competência privativa:

Competência privativa é aquela atribuída exclusivamente a um dos entes políticos, para instituir tributos discriminados na Constituição, ou seja, de acordo com

os ensinamentos de Bernardo Ribeiro de Moraes¹⁴, quando a entidade política recebe o poder de decretar determinado tributo é uma única, não se admitindo que outra entidade política atinja tal área, ficando com competência idêntica. É o caso da União diante do IPI.

Vicente Kleber de Melo Oliveira¹⁵ ensina que a competência tributária é privativa ou exclusiva significa dizer que cada um dos contemplados pela outorga da faculdade de tributar(União, Estado, Distrito Federal e Municípios) poderá livremente exercer essa faculdade, sem a possibilidade de outro companheiro de Federação vir a tributar o mesmo fato econômico.

A competência tributária privativa da União está enumerada no artigo 153 da Constituição Federal, sendo portanto, privativa da União a competência sobre os seguintes tributos:

- Imposto sobre a importação-II;
- Imposto sobre a exportação-IE.
- Imposto territorial rural-ITR;
- Imposto sobre renda e proventos-IR.
- Imposto sobre produtos industrializados-IPI
- Imposto sobre grandes fortunas
- Imposto sobre operações de crédito, câmbio e seguro-IOF.

Além dos impostos acima elencados, a Constituição Federal reserva à União a competência exclusiva para instituição de contribuições sociais, contribuições de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas

- Empréstimos compulsórios
- Impostos extraordinário de guerra.

A competência tributária privativa dos Estados e do Distrito Federal está contida no artigo 155 da Constituição Federal do seguinte modo:

- Imposto de transmissão causa mortis e doações-ITCD;
- Imposto sobre propriedade de veículos automotores-IPVA;
- Imposto sobre circulação de mercadorias e serviços de transporte e comunicação-ICMS; -

A competência tributária privativa dos Municípios vem enumerada no artigo 156 da Carta Magna:

- Imposto predial e territorial urbano-IPTU;
- Imposto de transmissão inter vivos-ITBI;

-Imposto sobre serviços de qualquer natureza-ISS,, não compreendidos na competência tributária dos Estados, definida em lei complementar.

Ressalte-se que o Distrito Federal acumula as competências tributárias dos Estados e dos Municípios.

4.2 – Competência tributária comum:

O mestre Bernardo Ribeiro de Moraes leciona que a competência é comum, quando duas ou mais entidades políticas recebem poderes para decretar um mesmo tributo., ou seja, a competência comum é atribuída aos três entes políticos indistintamente, de tal modo que todos possam exercitá-la, uma vez configurados determinados pressupostos legais. Exemplifique-se o caso da competência para instituir taxas e contribuição de melhoria, que pode ser exercitada pelos três entes políticos.

De acordo com Vicente Kleber de Melo Oliveira a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios são competentes para instituir taxas e contribuições da melhoria. Tratando-se de tributos vinculados, sua instituição estará na dependência da ação estatal que a justifique. A instituição desses tributos deve ser feita com observância dos artigos 77 a 82 da Código Tributário Nacional. São, pois de competência tributária comum, porque todos os entes da Federação podem instituí-los.

Entende-se então que competência tributária comum é atribuída a cada ente político para impor os mesmos tributos, guardando, entretanto o vínculo entre tributo e o serviço prestado ou atividade exercida.

4.3 – Competência Tributária Residual:

Por ultimo, designa-se competência residual aquela atribuída exclusivamente à União para instituir tributos não cumulativos, sem qualquer similaridade com os demais discriminados no texto constitucional (Art. 154, I CF), in verbis:

Art. 154. A União poderá instituir:

I - mediante lei complementar, impostos não previstos no artigo anterior, desde que sejam não-cumulativos e não tenham fato gerador ou base de cálculo próprios dos discriminados nesta Constituição;

Este tipo de competência tributária é exercida somente pela União, e permite a esta a escolha de novas imposições dentre as restantes relações econômicas ou situações patrimoniais ainda não utilizadas para efeito de tributação. Esse poder extra adicional de tributar é denominado *competência tributária residual* da União para instituir (criar) outros impostos, observando-se, naturalmente, para esse fim, as disposições do artigo 154, I, da Constituição, ou seja, que sejam impostos não-cumulativos, que não tenham

fato gerador ou base de cálculo próprios dos discriminados na Constituição e sejam criados através de lei complementar (subitem 3. 7. 1, retro).

Para Bernardo Ribeiro de Moraes competência tributária residual, quando determinada entidade política fica com o poder para decretar outros tributos, diferentes dos previstos. É o caso da União, que tem competência para decretar “outros impostos”, diferentes dos que constam na constituição.

O mestre Ricardo Lobo Torres¹⁶ leciona que competência residual é a outorgada exclusivamente á União para instituir impostos não previstos no elenco dos que lhe foram reservados privativamente no artigo 153. A competência residual da União, de acordo com o artigo 154, I, se exercerá mediante lei complementar. Só pode ter por objeto imposto não – cumulativo, isto é, impostos sobre o valor acrescido, que são neutros do ponto de vista da incidência econômica. Mas os impostos criados não terão fato gerador nem base de cálculo próprios dos discriminados nos artigos 155 e 156 em favor de Estados e Municípios. A técnica da competência residual, com a exigência da lei complementar, estende-se às contribuições sociais que, não incidindo sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro (art 195,I), venham a ser instituídas pela União para garantir a manutenção ou expansão da seguridade social com base no art. 195 parágrafo 4º, o que não alcança o FINSOCIAL e a contribuição social sobre o lucro como já decidiu o Supremo Tribunal Federal¹⁷.

Os ensinamentos do Jurista Hugo de Brito de Machado¹⁸ sobre competência residual são bem esclarecedores, para este preclaro mestre a competência para a instituição de imposto não especificamente previsto diz-se residual.

Continua ainda o nobre professor; “O art 153 da Constituição Federal de 1988 enumera os impostos que a União Federal pode instituir, enquanto o art. 154, I, estabelece que além daqueles, a União pode instituir, mediante lei complementar, impostos ali não previstos, desde que sejam não cumulativos e não tenham fato gerador e base de cálculo próprios dos impostos nela discriminados.

Relevante é a exigência de lei complementar para o exercício da competência residual. Com isto se evita o argumento de que determinado tributo, criado por lei ordinária e sem natureza jurídica específica bem definida, seja tido como imposto da competência residual. É importante também a exigência de não cumulatividade, bem assim a de não superposição relativamente aos impostos elencados pela Constituição. Com isto se evita a bitributação disfarçada.

BIBLIOGRAFIA

BRASIL, Ávila de Oliveira: Direito Tributário Brasileiro – Em Nova Estrutura Lógica, Forense, Rio de Janeiro – 2004

COÊLHO, Sacha Calmon Navarro: Curso de direito tributário brasileiro (comentários á Constituição e ao Código tributário nacional, artigo por artigo), Editora Forense – Rio de Janeiro , 1999.

DENARI Zelmo Curso de Direito Tributário – 6ª Edição .Editora Forense - Rio de Janeiro – RJ- 1998.

GUIMARÃES, Ylves José de Miranda- O Tributo Análise ontológica à luz do Direito

Natural e do Direito Positivo, Editora Max Limonad- 1983

MACHADO, Hugo de Brito: Curso de Direito Tributário, 26ª ed. São Paulo, Malheiros Editores, 2003.

MACHADO, Hugo de Brito: Comentários ao Código Tributário Nacional, Editora Atlas. São Paulo – SP- 2003.

MORAES, Bernardo Ribeiro: Compêndio de Direito Tributário, 5ª ed. Revista Aumentada e Atualizada V.I Editora Forense, Rio de Janeiro – 1996.

OLIVEIRA, Vicente Kleber de Melo: Direito Tributário-Sistema Tributário Nacional, Del Rey Editora, Belo Horizonte – 2001.

PAULSEN, Leandro – Direito Tributário – Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e Jurisprudência – Editora Livraria do Advogado - Porto Alegre – RS -2003.

RAMOS, Augusto César – Texto Extraído do Site Jus Navigandi

TORRES, Ricardo Lobo- Curso de Direito Financeiro e Tributário, 3ª Edição- Editora Renovar – Rio de Janeiro – RJ - 1996