XXVII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI SALVADOR – BA

TEORIA CONSTITUCIONAL

CAIO AUGUSTO SOUZA LARA

PAULO ROBERTO BARBOSA RAMOS

Copyright © 2018 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejamquaisforemosmeiosempregadossemprévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Santa Catarina
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul)
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul Prof.
Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

T314
Teoria constitucional [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFBA
Coordenadores: Caio Augusto Souza Lara; Paulo Roberto Barbosa Ramos – Florianópolis: CONPEDI, 2018.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-635-2
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Direito, Cidade Sustentável e Diversidade Cultural

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVII Encontro Nacional do CONPEDI (27 : 2018 : Salvador, Brasil).

CDU: 34

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

Universidade Federal da Bahia - UFBA
Salvador – Bahia - Brasil
https://www.ufba.br/

XXVII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI SALVADOR – BA

TEORIA CONSTITUCIONAL

Apresentação

Os artigos contidos nesta publicação foram apresentados no Grupo de Trabalho Teoria Constitucional I, durante o XXVII Encontro Nacional do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito - CONPEDI, realizado em Salvador-BA, de 13 a 15 de junho de 2018, sob o tema geral: "Direito, Cidade Sustentável e Diversidade Cultural", evento realizado em parceria com o Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal da Bahia - UFBA.

A apresentação dos trabalhos abriu caminho para uma importante discussão, em que os pesquisadores do Direito puderam interagir em torno de questões teóricas e práticas, levando-se em consideração a temática central grupo. Essa temática traz consigo os desafios que as diversas linhas de pesquisa jurídica enfrentam no tocante ao estudo dos referenciais teóricos do Direito Constitucional e dos reflexos do constitucionalismo na atuação do Poder Judiciário brasileiro.

Na coletânea que agora vem a público, encontram-se os resultados de pesquisas desenvolvidas em diversos Programas de Pós-graduação em Direito, nos níveis de Mestrado e Doutorado, com artigos rigorosamente selecionados, por meio de dupla avaliação cega por pares. Dessa forma, os 9 (nove) artigos ora publicados, guardam sintonia direta com este Grupo de Trabalho.

O pesquisador Hamilton da Cunta, de Pouso Alegre-MG, no artigo "PARADOXOS CONTEMPORÂNEOS DA DELIBERAÇÃO POLÍTICA DEMOCRÁTICA E SEUS LIMITES NA ORDEM CONSTITUCIONAL VIGENTE", joga luz na problemática acerca

“ATIVISMO JUDICIAL E SEUS LIMITES FRENTE À CONSTITUIÇÃO”, argumentam que o ativismo judicial decorre de uma atuação proativa do Poder Judiciário, atuando incisivamente na concretização de direitos, a fim de lhes conferir a almejada efetividade, conforme estatui a Constituição Federal de 1988. Analisaram o ativismo judicial, desde suas concepções básicas, no que tange à conceituação, aspectos positivos e negativos, bem como a identificação do fenômeno. Apresentaram também as teorias procedimentalistas, substancialistas e as críticas que são feitas a ambas, bem como o papel e os limites do ativismo judicial em face da Constituição Federal.

Oriunda do Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade Fumec, Luisa Mendonça Albergaria De Carvalho, e seu orientador, o Professor Antônio Carlos Diniz Murta, assinam a investigação denominada “DISTORÇÕES SOBRE A DISTRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA NA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA SOB A PERSPECTIVA DO FEDERALISMO BRASILEIRO”. O artigo tem como objeto refletir sobre as distorções na distribuição das competências tributárias sob a perspectiva do federalismo no texto constitucional brasileiro. Para isso, definiram o conceito de federalismo, sua origem, características; e, principalmente, o funcionamento do federalismo brasileiro. Em seguida, discorreram sobre a competência legislativa constitucional tributária atual e dissertaram sobre a repartição de competência e a capacidade ativa tributária. Finalizaram realizando comparação entre repartição de competência tributária, arrecadação de receita e a crise fiscal vivenciada pelos entes federados.

Já na pesquisa “ANALISANDO O NEOCONSTITUCIONALISMO BRASILEIRO: UMA REFLEXÃO CRÍTICA NECESSÁRIA”, os mestrandos da Universidade Federal do Ceará Pedro Henrique Azevedo Lopes Ferreira e Rebeca Costa Gadelha da Silveira abordam o neoconstitucionalismo como um fenômeno lastreado na força normativa da constituição, na reaproximação dos valores e da moral ao direito, na supervalorização dos princípios e no consequente fortalecimento do Judiciário. Na investigação, expuseram as principais construções realizadas acerca das falhas do neoconstitucionalismo. Buscaram retratar o

históricas, que por vezes envolvem implementação de políticas públicas, efetivação de direitos fundamentais ou até escolhas morais em temas controvertidos. Foi apresentado estudo sobre judicialização e ativismo judicial neste artigo e inicialmente buscou traçar as linhas gerais sobre a matéria, definindo os fenômenos e, sobretudo, ressaltando as diferenças entre eles. Em seguida, analisou o julgamento da ADPF 132 e da ADI 4277, sobre a união estável homoafetiva, que recebeu fortes críticas por ter sido apontado como ativista.

Por sua vez, Marcos Leite Garcia, Professor da Universidade do Vale do Itajaí e de Passo Fundo, foi o autor de interessante pesquisa intitulada "SIEYÈS E AS ORIGENS DA TEORIA DO PODER CONSTITUINTE", sobre as origens do Poder Constituinte na Revolução Francesa a partir da obra do abade Emmanuel-Joseph Sieyès. Afirmou que o momento histórico do início da Revolução é fundamental para o entendimento da construção teórica do poder constituinte. Outra ideia apresentada é da deflagração do movimento revolucionário a partir da transformação da Assembléia dos Estados Gerais em Assembléia Nacional Constituinte como essencial fundamento para a titularidade legítima do exercício do Poder Constituinte até os dias de hoje.

Da Faculdade Fasipe, em Sinop-MT, os pesquisadores Norton Maldonado Dias e Gabriel Aparecido Anizio Caldas trouxeram a investigação "PROTAGONIZANDO A TEORIA DOS BLOCOS DE CONSTITUCIONALIDADE NA PRAXE DA APLICAÇÃO CONSTITUCIONAL E SUA DIFERENCIAÇÃO EM FACE AOS PARÂMETROS DE CONTROLE". Segundo eles, na aplicação de normas constitucionais é verificável uma pontual e errônea coincidência entre uma antiga concepção teórica de origem francesa e a de autoria de Louis Favoreu, intitulada de blocos de constitucionalidade. O trabalho buscou delinear contornos muito pouco claros entre estas duas concepções na esfera de aplicação e interpretação constitucional. Foi levantado um histórico da problemática e constatado um relevante tradicionalismo na construção teórica dos intitulados blocos de constitucionalidade.

Da Universidade do Vale do Rio dos Sinos – UNISINOS, o pesquisador Bernardo Leandro

Direito Constitucional, com perspectiva de complementariedade em relação às tradicionais leituras do Constitucionalismo.

Por fim, Andressa Sloniec, da Escola Superior do Ministério Público de Porto Alegre e a pesquisadora Raquel Fabiana Lopes Sparemberger apresentaram "TRAÇOS CARACTERIZADORES DO CONSTITUCIONALISMO CONTEMPORÂNEO: UM DEBATE SOBRE NEOCONSTITUCIONALISMO(S)". Neste trabalho, verificaram os traços que são determinantes da era do constitucionalismo contemporâneo e a construção do cenário para o surgimento do neoconstitucionalismo. Afirmaram que o arcabouço jurídico (neo)constitucionalista emerge a partir da dialética acerca da temática no final do século XIX.

Agradecemos a todos os pesquisadores pela sua inestimável colaboração e desejamos uma ótima e proveitosa leitura!

Coordenadores

Paulo Roberto Barbosa Ramos – Universidade Federal do Maranhão-UFMA

Caio Augusto Souza Lara – Escola Superior Dom Helder Câmara - ESDHC

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

DISTORÇÕES SOBRE A DISTRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA NA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA SOB A PERSPECTIVA DO FEDERALISMO BRASILEIRO

DISTORTIONS ON THE DISTRIBUTION OF TAX COMPETENCE IN THE BRAZILIAN CONSTITUTION ON THE PERSPECTIVE OF BRAZILIAN FEDERALISM

Luisa Mendonça Albergaria De Carvalho [1]
Antônio Carlos Diniz Murta [2]

Resumo

O artigo tem como objeto refletir sobre as distorções na distribuição das competências tributárias, sob a perspectiva de seu federalismo, na Constituição brasileira. Para isso, buscar-se-á tratar acerca do federalismo; abordando seu conceito, origem, características; e, principalmente, considerando o funcionamento do federalismo brasileiro. Em seguida, discorrer-se-á sobre a competência legislativa constitucional tributária no federalismo brasileiro atual. Definir-se-á e classificar-se-á repartição de competência, a capacidade ativa tributária e o princípio federativo, fazendo comparação entre repartição de competência tributária, arrecadação de receita e a crise fiscal pelos entes federados vivenciada.

Palavras-chave: Federalismo, Competência legislativa constitucional, Competência legislativa tributária, Repartição de competência, Distorções na repartição de competência

Abstract/Resumen/Résumé

The article aims to reflect on the distortions in the distribution of tax competencies, from the perspective of its federalism, in the Brazilian Constitution. For this, we will try to deal with federalism; approaching its concept, origin, characteristics; and, especially, considering the functioning of Brazilian federalism. Next, we will discuss the constitutional tax legislative competence in current Brazilian federalism. We will define and classify the distribution of competence, the active tax capacity and the federative principle, making a comparison between the distribution of tax jurisdiction, revenue collection and the fiscal crisis

INTRODUÇÃO

O Federalismo é uma forma de governo marcada na descentralização de poder. A soberania é direcionada ao Estado, entretanto, existe uma repartição de poder entre os entes federativos da nação.

É um fato especificamente moderno; seu primeiro episódio ocorreu na Constituição dos Estados Unidos da América, em 1787.

O Sistema federativo se modifica e se aplica de acordo com país onde está sendo aplicado.

No Brasil, o processo federativo galgou espaço por entre avanços e retrocessos; considerando-se que, durante os governos ditatoriais, a centralização de poder era significativa.

A Constituição vigente de 1988 demonstrou nitidamente o caráter federativo da nação brasileira, bem como seus entes – União, Estados, Municípios e Distrito Federal – os bens de cada um e, especialmente, a divisão de competências legislativa entre os mesmos (característica primordial do federalismo).

O Federalismo, em realidade, aumenta as funções dos Estados-membros, pois a descentralização política exige uma nova forma de organização dos entes da Federação, e, com ela, surge a necessidade da repartição de competências.

Vale ressaltar que a Constituição Federal/88 não elabora tributos, somente delega competência legislativa para que os entes políticos o criem através de leis próprias.

O desempenho do poder de tributar é uma prerrogativa e não uma determinação constitucional. Com isso, cada ente opta e pratica a competência legislativa tributária, levando em consideração os elementos do poder discricionário de conveniência e oportunidade e analisando os aspectos políticos e econômicos em que vivem.

O Sistema de Repartição de Competências estabelecido pela Constituição Federal adota um sistema complexo de repartição das competências.

Repartir competências significa distribuir as competências públicas entre os diferentes entes políticos. Na repartição de competência a Constituição Federal outorga aos entes autonomia para a atuação no âmbito das respectivas áreas, assim assegurando o equilíbrio federativo;

Posto isto, este artigo tem com problemática dissertar sobre as distorções sobre a distribuição de competência tributária na constituição brasileira sobre a perspectiva do federalismo brasileiro.

Para tal, descreverá sobre o federalismo no Brasil, apontando sobre sua origem, bem como características.

Seu principal objetivo é explanar verticalmente a cerca da competência legislativa constitucional e da competência tributária nacional. Um estudo pormenorizado a cerca do assunto será apresentado.

Desse modo, a fim de que o objetivo geral possa ser atendido, o artigo propõe-se, em seus objetivos específicos, adentrar sobre assuntos tais como definição, classificação, repartição de competência legislativa, capacidade ativa tributária, princípio federativo e comparação de repartição de competência tributária e crise fiscal serão minimamente descritos.

Por fim, será apresentado o atual cenário fiscal dos estados brasileiros.

A escolha desse tema se justifica por ser voltado para um aspecto fundamental na busca de um Estado democrático: a descentralização de poder. Entender o papel de cada membro da federação implica em reconhecer as responsabilidades dos mesmos em prol do bem-estar nacional.

Vivemos hoje, como é cediço, em quadro de crise fiscal e este tema necessita ser compreendido por todos, visando na busca de mecanismos para solucionar e reverter tal realidade.

Utilizou-se como metodologia a revisão de bibliografia e legislação específica e, como referencial teórico, os ensinamentos de Ricardo Alexandre.

1 FEDERALISMO

1.1 CONCEITO

Tendo sido amparado definitivamente no Brasil no ano de 1891, o federalismo, sendo consagrado na Carta Constitucional como cláusula pétrea, juntamente com a noção de seu respectivo princípio, vêm, desafiando os operadores do direito, haja vista a abundância de reformas constitucionais, especialmente no campo do direito tributário.

O federalismo se resume em uma nação que ostenta uma divisão territorial em sua estrutura, de tal maneira que cada federação possua autonomia política, devido a descentralização dos poderes. Sendo uma forma de organização do estado, geralmente só é encontrado nos governos que adotam o sistema de república.

O jurista Pedro Nunes, define o termo da seguinte maneira:

> Federação é a "união de várias províncias, Estados particulares ou unidades federadas, independentes entre si, mas apenas autônomas quanto aos seus interesses

> privados, que formam um só corpo político ou Estado coletivo, onde reside a soberania, e a cujo poder ou governo eles se submetem, nas relações recíprocas de uns e outros."(NUNES, Pedro. 2003, p. 432).

O federalismo, assim, pode ser classificado em federalismo por agregação (aquele cuja federação é estabelecida a partir da vontade de se constituir estados independentes politicamente. Como por exemplo, o federalismo dos EUA); por desagregação (aquele instituído a partir da descentralização de um Estado Unitário, por exemplo o federalismo brasileiro); federalismo dual (ocorre quando a separação de atribuições entre os entes federativos é absolutamente rígida. Onde não se existe cooperação entre os membros, vivenciado por exemplo, no federalismo norte-americano); federalismo cooperativo (ocorre quando as atribuições são exercidas de modo comum ou concorrente, estabelecendo-se uma aproximação entre os entes federativos, que atuarão conjuntamente. Exemplo vivido no federalismo brasileiro); federalismo simétrico (tipo de federalismo onde se pode verificar certa homogeneidade, ainda que não absoluta, de cultura, língua, etc, como ocorreu nos EUA; e, por fim, temos o federalismo assimétrico (aquele que provém de uma diversidade de cultura, língua e outros aspectos. Ocorrendo no Canadá e na Suíça, por exemplo). (MORAES,2000, p.267).

1.2 O FEDERALISMO BRASILEIRO

Embora tenha se inspirado no modelo de federalismo norte-americano, o federalismo brasileiro pode ser considerado como tendo suas ideias quase que opostas às vividas pelos americanos. (REVERBEL, Carlos Eduardo Dieder. 2012, p.20.)

Isso se vale uma vez que, enquanto nos EUA a ideia de Estado federado surgiu de uma necessidade dos estados membros de se unirem em prol de fortificar politicamente as antigas colônias inglesas, no Brasil, a ideia de Estado federado veio do antigo Império, ou seja, passamos por um governo unitário, que veio a ser descentralizado.

No federalismo norte-americano às características das organizações de cada Estado membro se manteve conservada, característica esta, não repetida no Brasil. Aqui, houve a homogeneidade na legislação de cada Estado.

No federalismo brasileiro, a organização permaneceu sendo através de um Estado Unitário, porém dotado de uma pequena autonomia constitucional concedida aos Estados. (BARACHO, José Alfredo de Oliveira. 1882. p.192).

Além disso, é nitidamente constatado que no Brasil, os Estados possuem uma maior tendência a atuarem em conjunto, formando espécies de colegiados quando se trata de decisões em nível federal, diferentemente do modelo tido como inspiração.

Diante ao exposto, podemos dizer então que, mesmo depois de sua independência, o Brasil não chegou a ter de fato autonomia política se comparado ao modelo de federalismo norte-americano.

2 COMPETÊNCIA

2.1 COMPETÊNCIA LEGISLATIVA CONSTITUCIONAL

José Afonso da Silva conceitua competência legislativa como sendo:

> É a faculdade juridicamente atribuída a uma entidade, órgão ou agente do Poder Público para emitir decisões. Competências são as diversas modalidades de poder de que se servem os órgãos ou entidades para realizar suas funções. (SILVA, José Afonso, 2000).

A Constituição vigente acolheu o princípio da predominância do interesse para distinguir e repartir as competências legislativas aos entes federados. Assim, a competência legislativa será:

1) Da União (arts. 21 e 22), quando as matérias forem de interesse geral;
2) Dos Estados/ Distrito Federal, quando as matérias forem preponderantemente de interesse regional; (art. 25, § 1°).
3) Dos Municípios/ Distrito Federal, quando as matérias forem preponderantemente de assuntos de interesse local. (art. 30).

No que diz respeito a sua classificação, podemos dividir a competência legislativa em competência administrativa, podendo esta ser exclusiva ou comum) ou em competência legislativa, subdividida em (privativa, concorrente, exclusiva dos Municípios, suplementar dos Municípios e reservada do Distrito Federal; além dessas, também podem ser encontradas como expressas ou enumeradas, remanescentes, residual, comum, originária e delegada).

2.2 COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA

A Constituição não institui tributos, somente delega ou outorga competência legislativa para que os entes políticos o criem, se o quiserem, através de leis próprias.

Logo, podemos dizer que, competência legislativa tributária nada mais é que do que o poder que a União, Estados, Municípios e Distrito Federal têm de criar tributos por meio de leis, obedecendo os ditames e limites estabelecidos pela Carta Constitucional.

Luciano Amaro, define o termo como sendo:

> "(…) o poder de criar tributos é repartido entre os vários entes políticos, de modo que cada um tem competência para impor prestações tributárias, dentro da esfera que lhe é assinalada pela Constituição.
> Temos assim a competência tributária — ou seja, a aptidão para criar tributos — da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Todos têm, dentro de certos limites, o poder de criar determinados tributos e definir o seu alcance, obedecidos os critérios de partilha de competência estabelecidos pela Constituição. A competência engloba, portanto, um amplo poder político no que respeita a decisões sobre a própria criação do tributo e sobre a amplitude da incidência, não obstante o legislador esteja submetido a vários balizamentos." (AMARO, Luciano.2006)

O desempenho do poder de tributar é uma prerrogativa e não uma determinação constitucional. Com isso, cada ente opta e pratica a competência legislativa tributária levando em consideração os elementos do poder discricionário de conveniência e oportunidade e analisando os aspectos políticos e econômicos em que vivem.

Nesse sentido, vale mencionar sobre a Lei Complementar de número 101/1999 (Lei de Responsabilidade Fiscal[1]), que, em seu artigo 11, declara que integram requisitos essenciais da responsabilidade na gestão fiscal a instituição, previsão e efetiva arrecadação de todos os tributos da competência legislativa constitucional do ente da Federação.

Constata-se no mesmo artigo (parágrafo único) que a referida Lei, inibe a realização de transferências voluntárias para os entes federados que deixem de instituir impostos de sua competência legislativa.

Pode-se interpretar assim, que há uma típica sanção constitucional nesse dispositivo, uma vez que, se a máxima é que o exercício da competência legislativa tributária é facultativo, aqui, nota-se o contrário.

O objetivo da Lei não é tão somente o de requerer a criação do tributo, mas sim o de encorajar a constituição, previsão e cobrança de tributos economicamente realizáveis.

O Código Tributário Nacional (CTN), trata do tema nos artigos 6º a 8º.

[1] A Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei Complementar nº 101, de 04/05/2000) estabelece, em regime nacional, parâmetros a serem seguidos relativos ao gasto público de cada ente federativo (estados e municípios) brasileiro. Disponível em:http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LCP/Lcp101.htm Acesso em: 17/3/2018.

2.3 COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA x CAPACIDADE TRIBUTÁRIA ATIVA

Quando o assunto é competência legislativa tributaria uma grande dúvida sempre aparece: competência legislativa tributária é sinônimo de capacidade tributária ativa?

Os dois institutos podem ser diferenciados da seguinte forma:

> Em sentido estrito, a competência tributária é política e se refere à possibilidade de editar lei instituindo o tributo, definindo seus elementos essenciais (fatos geradores, contribuintes, alíquotas e bases de cálculo).
> A capacidade ativa decorre da competência tributária, mas possui natureza administrativa, referindo-se às funções de arrecadar ou fiscalizar tributos, ou de executar leis, serviços, atos ou decisões administrativas em matéria tributaria. (Alexandre, Ricardo. 2012.p.183)

> "A capacidade tributária ativa é a aptidão para ser colocado, por lei, na posição de sujeito ativo da relação tributária, ou seja, na posição de credor, com as prerrogativas que lhe são inerentes de fiscalizar o cumprimento das obrigações pelos contribuintes, lançar e cobrar os respectivos créditos tributários. Apenas as pessoas jurídicas de direito público é que têm capacidade tributária ativa, podendo, pois ser colocadas na posição de sujeito ativo de obrigações tributárias (art. 119 do CTN); aliás só as pessoas políticas de direito público desenvolvem atividade administrativa plenamente vinculada (art. 3º do CTN). Assim, sujeito ativo será o próprio ente político do qual a lei instituidora do tributo emana (posição esta que se presume) ou, se a lei expressamente designar, outras pessoa jurídicas de direito público, ou seja, uma autarquia ou uma fundação. O INSS é uma autarquia federal colocada, por lei, na condição de sujeito ativo de diversas contribuições especiais."(PAULSEN, Leandro.2004)

Geralmente, a competência legislativa tributária e a capacidade tributária ativa estão agrupadas na pessoa que cria o tributo e realiza os atos necessários à sua administração. Porém, como se verá adiante, o ente possuidor da competência legislativa pode delegar a capacidade ativa a uma outra pessoa de direito público, seja a um ente politico ou administrativo.

2.3.1 CARACTERÍSTICAS

Podemos caracterizar, considerando a acepção clássica para este mister, a competência legislativa tributaria em seis atributos: indelegabilidade, irrenunciabilidade, incaducabilidade, inalterabilidade, facultatividade de exercício e exclusividade. [2]

a) [2] **Indelegabilidade:** a competência tributária é indelegável, disposição expressa do artigo 7º do CTN (Código Tributário Nacional), um ente político não pode delegar, conferir a outra pessoa de direito público a competência tributária que tenha recebido da Constituição Federal. O poder de tributar é exclusivo do ente político que o recebeu.
b) **Irrenunciabilidade:** o ente político pode não exercer sua competência tributária, mas esta é irrenunciável, quem a possui não pode abrir mão.
c) **Incaducabilidade:** o poder de tributar é um poder-faculdade, o ente político o exerce quando lhe seja mais conveniente e oportuno, o fato de permanecer inerte e não criar o tributo não altera em nada sua

3 REPARTIÇÃO DE COMPETÊNCIAS NA CR/88

O sistema de repartição das competências legislativa no Brasil segue o modelo americano, onde a Carta Constitucional determina os poderes da União, deixando para os Estados tudo o que, a eles, não tiver sido expressamente proibido. Para isso, o texto constitucional elenca as competências legislativa privativas da União, concebendo aos Estados as competências legislativas remanescentes, configurando-se assim, a repartição horizontal (método típico do federalismo dual).

Porém, com o desenvolvimento do sistema federal e para solucionar os problemas oriundos naquele modelo, nasce o federalismo cooperativo[3], e, com ele, origina-se a repartição de competências legislativa conhecida como concorrente.

As competências legislativas concorrentes são aquelas em que determinada situação é tratada em consonância pelas unidades federativas, ficando determinada parte a responsabilidade de uma e o restante para a outra. Nestas situações, pode-se acabar surgindo um novo tipo de competência legislativa, conhecido como competência legislativa suplementar, supletiva ou complementar. Competência legislativa esta utilizada quando o assunto previamente tratado deva ser complementado.

Pode-se dizer que, a divisão de competências a repartição dos poderes através das competências legislativas concorrentes visa que, Entes Políticos diferentes cuidem de uma mesma matéria, entretanto, ressalta-se que cada um deles cuida na matéria em um nível diferente. A um atribui-se o estabelecimento de normais gerais. Já a outro o de normas particulares ou específicas. Este, incumbirá a competência legislativa supletiva, suplementar ou complementar, quando for pertinente.

O modelo em que seguimos na repartição das competências favorece enseja na divisão vertical dos poderes, vindo a ser usado como base para os sistemas federativos modernos e,

---

competência tributária que permanece a mesma. O não exercício da competência não tem como consequência a perda da mesma.

d) **Inalterabilidade:** entende-se que não pode ter a dimensão ampliada pela própria pessoa política. É improrrogável.
e) **Facultativa:** a pessoa politica é quem decide se vai ou não criar tributo. Podem ainda, utilizar apenas parte de sua competência, criando parcialmente o tributo.
f) **Exclusividade:** caracteriza-se pelo fato de que cada ente político detém sua faixa tributaria privativa. Caso atue fora desta faixa o tributo será inconstitucional.

[3] a Constituição de 1988 instituiu o federalismo cooperativo no Brasil, em seu art. 23, ao elencar as competências comuns entre a União, Estados, Distrito Federal e Municípios, de forma que todos os entes da Federação devem colaborar para a execução das tarefas determinadas pela Constituição.

embora o federalismo cooperativo tenha origem americana, toda essa complexidade criada para se chegar ao padrão cooperativo tem inspiração alemã (Constituição de Weimer)[4].

Vale dizer que, no Brasil, a Constituição da República Federativa de 1988 adota um sistema complexo de repartição das competências, utilizando-se tanto das competências legislativas exclusivas ou privativas quanto das remanescentes ou residuais – divididas horizontalmente – como das competências legislativas concorrentes e suplementares – tratadas verticalmente.

O Ministro Celso de Mello entende que:

> A Constituição da República, nas hipóteses de competência concorrente (CF, art. 24) estabeleceu verdadeira situação de condomínio legislativo entre União Federal, Estados-membros e o Distrito Federal, daí resultando clara repartição vertical de competências normativas entre as pessoas estatais, cabendo à União, estabelecer normas gerais (CF, art. 24, § 1º), e, aos Estados-membros e ao Distrito Federal, exercer competência suplementar (CF, art. 24, § 2º), (...) deferi ao Estado-membro e ao Distrito Federal, em inexistindo lei federal sobre normas gerais, a possibilidade de exercer a competência legislativa plena, desde que para atender as suas peculiaridades (CF, art. 24, § 3º) (MELLO, Celso Antônio Bandeira, 2000).

Usa-se além dessas já mencionada acima, a técnica das competências legislativas comuns, onde determinada matéria deve ser cuidada por mais de uma esfera concomitantemente, mas cumpre assinalar que ela não abrange atividades legislativas, evitando-se com isso determinações divergentes sobre o mesmo assunto.

Ressalta-se que, na estrutura brasileira, como vimos, não se pode esquecer que a repartição das competências legislativa não se limita à União e aos Estados, devendo-se atribuir-lhes também aos Municípios e ao Distrito Federal que aparecem no Diploma Fundamental como membro da Federação (art. 1º e 18).

4 REPARTIÇÃO DA COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA[5]

[4] A Constituição de Weimar (alemão: Weimarer Verfassung) ou, na sua forma portuguesa, Veimar, oficialmente Constituição do Império Alemão (alemão: Verfassung des Deutschen Reichs) era o documento que governou a curta República de Weimar (1919-1933) da Alemanha.

[5] **ESQUEMA SOBRE A REPARTIÇÃO DAS RECEITAS TRIBUTÁRIAS:** Alessandro Spilborghs, em sua obra Direito Tributário apresenta o seguinte esquema a respeito da repartição das receitas tributárias:

São impostos da UNIÃO (7) - II, IE, IR, IPI, IOF, ITR, IGF

São impostos dos ESTADOS E DF (3) – ITCMD, ICMS, IPVA

São imposto MUNICIPAIS (3) – IPTU, ITBI E ISS
UNIÃO reparte com ESTADOS E MUNICÍPIOS/ESTADOS repartem só com MUNICÍPIOS/MUNICÍPIOS não repartem com ninguém

O Brasil é caracterizado como sendo uma República Federativa. É do corne de um estado federal a descentralização e distribuição de competência legislativa entre os entes federais.

Entende-se que, na federação, podem haver quatro tipos de descentralização:

1) Legislativa: (confecção de normas jurídicas);
2) Administrativa: (administração própria);
3) Política: (formação de poderes e autogoverno);
4) Judiciária: (aparato judiciário próprio).

Como já exposto, todos os entes da federação possuem competência legislativa tributária, ou seja, todos podem legislar sobre o Direito Tributário, cada um dentro do seu limite constitucional.

Sendo assim, a Constituição Federal aderiu como critério quatro modalidades de competência legislativa: a privativa, a extraordinária, a residual, a comum e a concorrente. Vejamos com mais detalhes:

A competência privativa é aquela destinada exclusivamente a determinada pessoa jurídica de direito público. Os impostos são de competência privativa, pois a Constituição adotou a metodologia de elencar a competência de cada membro da federação.

> é a competência para criar impostos atribuída com exclusividade a um ente político, arts. 153,155 e 156 da Constituição Federal; a competência para criar contribuições especiais atribuídas à União, art. 149 CF; a competência para criar a contribuição de previdência do funcionalismo público estadual, distrital e municipal, atribuída aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, art. 149, § 1º da CF; a competência

REPASSE DA UNIÃO PARA OS ESTADOS:1) 100% DO IRRF (imposto de renda retido na fonte) sobre os rendimentos pagos pelos Estados/DF; 2) 25% dos impostos residuais (se criados);3) 10% do IPI proporcionalmente às exportações de produtos industrializados do Estado;4) 29% do CIDE Combustível; 5) 30% do IOF sobre o ouro utilizado como ativo financeiro ou instrumento cambial conforme a origem da operação; REPASSE DA UNIÃO PARA OS MUNICÍPIOS 1) 100% da arrecadação do IRRF sobre os rendimentos pagos pelo município; 2) 50% do ITR relativos aos imóveis do município (ressalvada a hipótese do art. 153, §4º, III da CF em que os municípios poderão, por convênio com a UNIÃO, arrecadar 100% do ITR);3) 7,25% do CIDE Combustível; 4) 70% do IOF sobre o ouro utilizado como ativo financeiro ou instrumento cambial conforme a origem da operação; REPASSE DOS ESTADOS PARA O MUNICÍPIO1) 50% do IPVA dos veículos licenciados em seu território;2) 25% do ICMS;3) 2,5% do IPI transferido pela União aos Estados proporcional às exportações ocorridas no território estadual (equivale à 25% dos 10% que os Estados receberam a título de IPI);FUNDOS DE PARTICIPAÇÃO:FUNDO DE PARTICIPAÇÃO DOS ESTADOS/DF (FPE):21,5% do IPI E IR, já excluindo o IRRF que pertence integralmente aos Estados; FUNDO DE PARTICIPAÇÃO DOS MUNICÍPIOS (FPM): 22,5% +1% da arrecadação do IPI e do IR já excluindo a parcela do IRRF que pertence integralmente aos municípios; FUNDOS CONSTITUCIONAIS DE FINANCIAMENTO DO NORTE (FNO), NORDESTE (FNE) E CENTRO-OESTE (FCO): 3% do total da arrecadação do IPI e do IR destinados ao desenvolvimento econômico e social através de programas de financiamento aos setores produtivos das regiões; 50% do FNE é destinado às atividades do semi-árido. FUNDO DE COMPENSAÇÃO DAS EXPORTAÇÕES (FPEX ou IPI-Ex): Criado tendo em vista a imunidade que afasta a incidência do ICMS sobre as exportações. Os valores transferidos têm viés compensatório. (SPILBORGHS, Alessandro, 2012)

> para instituição de empréstimos compulsórios pela União, art. 148 da CF. (CARVALHO, Paulo de Barros.2004).

Por sua vez, a competência residual, como o próprio nome já diz, é a viabilidade de se criar outros impostos e contribuições além dos presumidos na Constituição. É atribuída à União Federal, de acordo com os dispositivos 154 a 195 §4o da Constituição.

Por outro lado, a competência extraordinária é aquela que confere à União a possibilidade de geração de impostos em situações de caso de guerra externa ou sua iminência.

Temos também a competência comum, que é aquela caracterizada por atribuir a todos os entes políticos a prerrogativa de fixar o tributo, devendo somente ser responsável pelo serviço ou obra que viabiliza a cobrança. Exemplo: competência para criação de taxas e contribuições de melhoria, art.145, I e II da CF.

Por fim, temos a competência concorrente, prevista no art. 24 da Constituição Federal que é aquela atribuída ao mesmo tempo a todos os entes federativos. Nela, todos os entes federativos têm competência para legislar sobre direito tributário. Entretanto, a Constituição Federal demarca o exercício da União ao estabelecimento de normas gerais, não excluindo a competência suplementar dos estados.

Com isso, caso a União não institua as normas gerais, os estados têm competência plena para fazê-las, todavia, caso posteriormente a União venha a fazê-la, suspender-se-á aquelas feitas pelos estados que contrárias às disposições da União forem.

5 A REPARTIÇÃO DE COMPETÊNCIA E O PRINCÍPIO FEDERATIVO

A Constituição Federal de 1988 foi um espelho do momento econômico-social vivido na época de sua confecção, no qual a luta pela democracia era exigência primordial do povo brasileiro à época, que buscava incessantemente por uma revisão econômica, política e social no país.

O Federalismo[6], em realidade, aumenta as funções dos Estados-membros, pois a descentralização política exige uma nova forma de organização dos entes da Federação, e, com ela, surge a necessidade da repartição de competências.

Repartir competências significa distribuir as competências públicas entre os diferentes entes políticos. Na repartição de competência a Constituição Federal outorga aos entes

[6] O federalismo se resume em uma nação que ostenta uma divisão territorial em sua estrutura, de tal maneira que cada federação possua autonomia política, devido a descentralização dos poderes. Sendo uma forma de organização do estado, geralmente só é encontrado nos governos que adotam o sistema de república.

autonomia para a atuação no âmbito das respectivas áreas, assim assegurando o equilíbrio federativo;

O Sistema de Repartição de Competências estabelecido pela Constituição Federal prevê competências exclusivas; competências privativas; competências concorrentes; e, por fim, competências comuns.

É exatamente nos limites das competências legislativas encontradas na constituição que se dá a denominada guerra fiscal que mais adiante será devidamente analisada.

6 REPARTIÇÃO DE COMPETÊNCIAS E O CENÁRIO DE CRISE FISCAL ATUAL

Não é novidade para ninguém o momento de crise fiscal que estamos vivenciando. E é, justamente neste momento, quando tratamos de consciência fiscal, que nos vêm à tona todos os problemas resultantes das relações conflituosas que são estabelecidas entre o Estado, que detém o Poder de Tributar, e os sujeitos passivos, que têm o dever de pagar Tributos.

Infinitas são as hipóteses de conflitos de interesses que decorrerem da realização da atividade tributária do Estado.

Estatísticas apresentadas pelo CARF[7] e por vários Tribunais e Juízos que integram o Poder Judiciário, demonstram, constantemente, a dimensão e o amplo universo das lides tributária.

Constantes conflitos relacionados à competência legislativa tributária e à distribuição dos recursos públicos entre os entes federativos disputam de quem é a competência legislativa para se tributar determinada hipótese de incidência e todos reivindicam o direito a receber desta ou daquela forma os valores da discriminação de rendas estabelecidas na Constituição Federal.

Ressalta-se também que, os conflitos não são vivenciados apenas perante o Poder Judiciário, mas também nas interações entre os Cidadãos - sujeitos passivos- e nos demais poderes jurisdicionais.

Em face a tantos problemas e as chamadas Guerra Fiscal compete ao Estado, que tem como missão a busca do "bem comum" dos habitantes de uma sociedade, implementar políticas

[7] O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF foi criado pela Medida Provisória nº 449, de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, e instalado pelo Excelentíssimo Senhor Ministro de Estado da Fazenda em 15/2/2009, mediante Portaria MF nº 41, de 2009. A Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, aprovou o Regimento Interno do CARF, que já se encontra em plena vigência. O texto integral do Regimento Interno pode ser consultado neste sítio em Institucional/Regimento Interno.
Missão : Assegurar à sociedade imparcialidade e celeridade na solução dos litígios tributários.
Visão : Ser reconhecido pela excelência no julgamento dos litígios tributários.
Valores : Ética, transparência, prudência, impessoalidade e cortesia.
(Disponível em: http://carf.fazenda.gov.br/sincon/public/pages/index.jsf. Acesso em: 04.05.16.)

públicas nos diversos setores da sociedade, com objetivo de reduzir as dificuldades vivenciadas pela coletividade.

Com o advento e desenvolvimento da Globalização, os problemas relacionados a crise fiscal sofreram ainda mais repercussão, visto que através dela, a soberania do Estado foi relativizada e limitada. (CASTRO, Aldemário Araújo.2006. p.190).

A cidadania tributária, não só visa uma compreensão dos tributos e da sua aplicação na sociedade, como também busca uma maior conscientização por parte dos cidadãos dos problemas que nos rodeiam, pois, infelizmente, atualmente, vivemos em uma alienação fiscal e a transparência no dispêndio dos recursos públicos é algo não tão cessível aos olhos do cidadão comum.

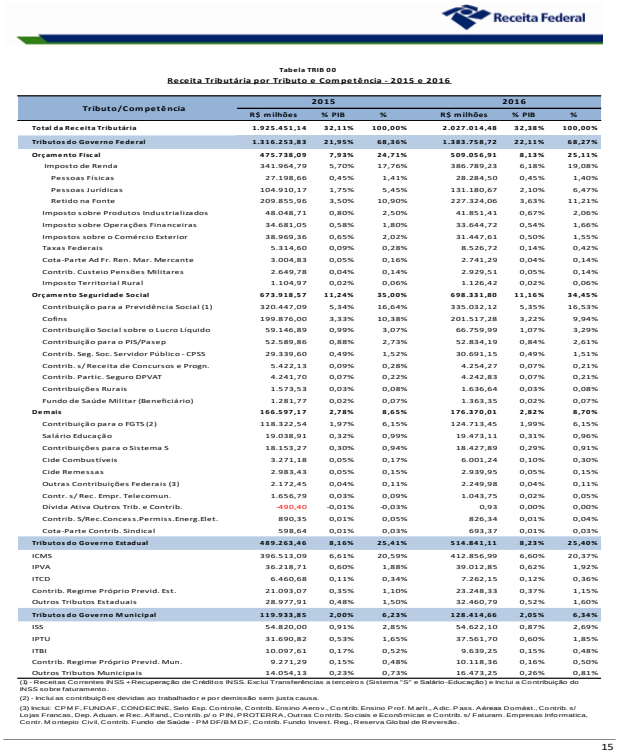
Através da cidadania fiscal, recai sobre os indivíduos o dever de não somente pagar seus tributos, mas também o de fiscalizar o emprego dos recursos públicos e o de exigir que todos contribuam para o cofre público. Com a transparência fiscal e a maior participação dos cidadãos, poderá ser cobrado do Estado todas as medidas necessárias para a realização da tão esperada Justiça Tributária e com isso, todos aqueles que se enquadrarem como sonegadores receberão suas devidas punições.

Á necessidade da transparência na atividade financeira do Estado e a busca de um cidadão que participe mais ativamente dos interesses públicos é fundamental para modificar o atual cenário fiscal. É neste sentido que se faz necessário, mais que do que nunca, um investimento na educação fiscal destinado a induzir no cidadão o devido reconhecimento do seu sacrifício financeiro na manutenção do Estado, especialmente diante da insignificante presença social do Estado.

O Estado brasileiro deve sofrer reformulação, a crise fiscal deve ser amenizada e, uma das hipóteses que teríamos para tentar reverter este quadro seria restabelecer o federalismo fiscal, devolvendo a autonomia dos Estados e Municípios e, alterando a tributação sobre o consumo tendo como inspiração a tributação sobre consumo americana.

7 O ATUAL CENÁRIO FISCAL DOS ESTADOS BRASILEIROS

A disparidade fiscal e a carência de ajuste das contas públicas, nos três níveis de governo, têm comandado o debate econômico. Na esfera federal, a escalada da dívida pública suscitou a determinação constitucional desconhecida de estabelecer o desenvolvimento dos gastos públicos, como também, o direcionamento de reformas primordiais à sustentabilidade fiscal de longo prazo, como a da previdência.



Receita Federal

Tabela TRIB 00

Receita Tributária por Tributo e Competência - 2015 e 2016

Tributo/Competência	2015			2016		
	R$ milhões	% PIB	%	R$ milhões	% PIB	%
Total da Receita Tributária	**1.925.451,14**	**32,11%**	**100,00%**	**2.027.014,48**	**32,38%**	**100,00%**
Tributos do Governo Federal	**1.316.253,83**	**21,95%**	**68,36%**	**1.383.758,72**	**22,11%**	**68,27%**
Orçamento Fiscal	**475.738,09**	**7,93%**	**24,71%**	**509.056,91**	**8,13%**	**25,11%**
Imposto de Renda	341.964,79	5,70%	17,76%	386.789,23	6,18%	19,08%
Pessoas Físicas	27.198,66	0,45%	1,41%	28.284,50	0,45%	1,40%
Pessoas Jurídicas	104.910,17	1,75%	5,45%	131.180,67	2,10%	6,47%
Retido na Fonte	209.855,96	3,50%	10,90%	227.324,06	3,63%	11,21%
Imposto sobre Produtos Industrializados	48.048,71	0,80%	2,50%	41.851,41	0,67%	2,06%
Imposto sobre Operações Financeiras	34.681,05	0,58%	1,80%	33.644,72	0,54%	1,66%
Impostos sobre o Comércio Exterior	38.969,36	0,65%	2,02%	31.447,61	0,50%	1,55%
Taxas Federais	5.314,60	0,09%	0,28%	8.526,72	0,14%	0,42%
Cota-Parte Ad Fr. Ren. Mar. Mercante	3.004,83	0,05%	0,16%	2.741,29	0,04%	0,14%
Contrib. Custeio Pensões Militares	2.649,78	0,04%	0,14%	2.929,51	0,05%	0,14%
Imposto Territorial Rural	1.104,97	0,02%	0,06%	1.126,42	0,02%	0,06%
Orçamento Seguridade Social	**673.918,57**	**11,24%**	**35,00%**	**698.331,80**	**11,16%**	**34,45%**
Contribuição para a Previdência Social (1)	320.447,09	5,34%	16,64%	335.032,12	5,35%	16,53%
Cofins	199.876,00	3,33%	10,38%	201.517,28	3,22%	9,94%
Contribuição Social sobre o Lucro Líquido	59.146,89	0,99%	3,07%	66.759,99	1,07%	3,29%
Contribuição para o PIS/Pasep	52.589,86	0,88%	2,73%	52.834,19	0,84%	2,61%
Contrib. Seg. Soc. Servidor Público - CPSS	29.339,60	0,49%	1,52%	30.691,15	0,49%	1,51%
Contrib. s/ Receita de Concursos e Progn.	5.422,13	0,09%	0,28%	4.254,27	0,07%	0,21%
Contrib. Partic. Seguro DPVAT	4.241,70	0,07%	0,22%	4.242,83	0,07%	0,21%
Contribuições Rurais	1.573,53	0,03%	0,08%	1.636,64	0,03%	0,08%
Fundo de Saúde Militar (Beneficiário)	1.281,77	0,02%	0,07%	1.363,35	0,02%	0,07%
Demais	**166.597,17**	**2,78%**	**8,65%**	**176.370,01**	**2,82%**	**8,70%**
Contribuição para o FGTS (2)	118.322,54	1,97%	6,15%	124.713,45	1,99%	6,15%
Salário Educação	19.038,91	0,32%	0,99%	19.473,11	0,31%	0,96%
Contribuições para o Sistema S	18.153,27	0,30%	0,94%	18.427,89	0,29%	0,91%
Cide Combustíveis	3.271,18	0,05%	0,17%	6.001,24	0,10%	0,30%
Cide Remessas	2.983,43	0,05%	0,15%	2.939,95	0,05%	0,15%
Outras Contribuições Federais (3)	2.172,45	0,04%	0,11%	2.249,98	0,04%	0,11%
Contr. s/ Rec. Empr. Telecomun.	1.656,79	0,03%	0,09%	1.043,75	0,02%	0,05%
Dívida Ativa Outros Trib. e Contrib.	-490,40	-0,01%	-0,03%	0,93	0,00%	0,00%
Contrib. S/Rec.Concess.Permiss.Energ.Elet.	890,35	0,01%	0,05%	826,34	0,01%	0,04%
Cota-Parte Contrib. Sindical	598,64	0,01%	0,03%	693,37	0,01%	0,03%
Tributos do Governo Estadual	**489.263,46**	**8,16%**	**25,41%**	**514.841,11**	**8,23%**	**25,40%**
ICMS	396.513,09	6,61%	20,59%	412.856,99	6,60%	20,37%
IPVA	36.218,71	0,60%	1,88%	39.012,85	0,62%	1,92%
ITCD	6.460,68	0,11%	0,34%	7.262,15	0,12%	0,36%
Contrib. Regime Próprio Previd. Est.	21.093,07	0,35%	1,10%	23.248,33	0,37%	1,15%
Outros Tributos Estaduais	28.977,91	0,48%	1,50%	32.460,79	0,52%	1,60%
Tributos do Governo Municipal	**119.933,85**	**2,00%**	**6,23%**	**128.414,66**	**2,05%**	**6,34%**
ISS	54.820,00	0,91%	2,85%	54.622,10	0,87%	2,69%
IPTU	31.690,82	0,53%	1,65%	37.561,70	0,60%	1,85%
ITBI	10.097,61	0,17%	0,52%	9.639,25	0,15%	0,48%
Contrib. Regime Próprio Previd. Mun.	9.271,29	0,15%	0,48%	10.118,36	0,16%	0,50%
Outros Tributos Municipais	14.054,13	0,23%	0,73%	16.473,25	0,26%	0,81%

(1) - Receitas Correntes INSS + Recuperação de Créditos INSS. Exclui Transferências a terceiros (Sistema "S" e Salário-Educação) e inclui a Contribuição do INSS sobre faturamento.

(2) - Inclui as contribuições devidas ao trabalhador e por demissão sem justa causa.

(3) Inclui: CPMF, FUNDAF, CONDECINE, Selo Esp. Controle, Contrib. Ensino Aerov., Contrib. Ensino Prof. Marit., Adic. Pass. Aéreas Domést., Contrib. s/ Lojas Francas, Dep. Aduan. e Rec. Altand., Contrib. p/ o PIN, PROTERRA, Outras Contrib. Sociais e Econômicas e Contrib. s/ Faturam. Empresas Informática, Contr. Montepio Civil, Contrib. Fundo de Saúde - PMDF/BMDF, Contrib. Fundo Invest. Reg., Reserva Global de Reversão.

15

As distorções no Brasil envolvendo o sistema de geração de receitas públicas vai muito além da questão tributária. Elas aparecem também no campo fiscal. E dizem respeito à forma como o que é arrecadado pelos respectivos entes da federação são, entre eles, distribuídos. A isso dá-se o nome de federalismo fiscal. É onde vamos encontrar irregularidades entre arrecadação e repartição da receita tributária. Enquanto a União arrecada o correspondente a 69% do total das receitas do país, os estados arrecadam 25% e os municípios 6%. Já no que diz respeito a distribuição entre os entes, a União fica com 58%, os estados com 24% e os municípios com 18%.

Além disso, pode-se dizer que, nos Estados e Municípios, a realidade fiscal ainda é mais impactante, na medida em que não existem verbas para pagar funcionários e fornecedores e, em alguns casos, esta realidade está afetando, inclusive, no fornecimento de serviços públicos essenciais.

É bem verdade que, vários entes federativos estão à beira da falência, tendo como agravante maior o fato de que já estão desobedecendo os limites impostos pela Lei de Responsabilidade Fiscal – LRF. Resta claro que, além dos riscos fiscais, há riscos sociais e politico-institucionais.

Por meio dos dados oficiais fornecidos pela Secretaria do Tesouro Nacional – STN, nota-se que a dívida é um contratempo apenas para quatro estados: Rio de Janeiro (232% da Receita Corrente Líquida – RCL), Rio Grande do Sul (213%), Minas Gerais (203%) e São Paulo (175%) – frisa-se, que os três primeiros já extrapolaram o limite de 200% da RCL estabelecido pela LFR. Mais ainda, dos 27 estados, 22 encerraram o ano de 2016 com uma dívida inferior a 100% RCL, sendo que 14 não atingiram 50%. Ressalta-se que, no momento da confecção deste artigo, não se encontrou dados relativos ao ano de 2017.

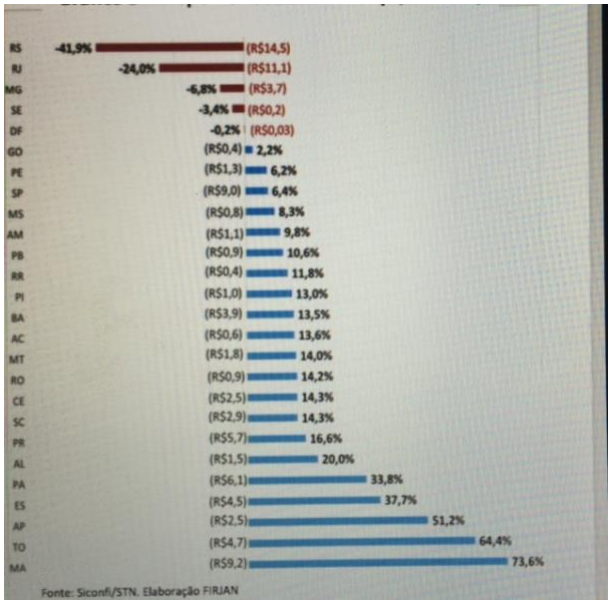
Observa-se que, o gráfico acima, demonstra de forma clara a relação dívida/RCL para todos os estados no ano de 2016. Percebe-se que, ações de extensão do prazo e diminuição dos indexadores justificam essa situação favorável para a dívida em maior parte dos estados[8].

Constata-se que, o problema das contas públicas estaduais, está associado ao proeminente comprometimento que estes estados possuem com seus gastos obrigatórios, ou seja, despesas de pessoal, dívida elevada e graves problemas de liquidez em consonância do expressivo volume de contas a pagar sem reserva de caixa. O Estado de Minas Gerais se encontra, no ápice dos estados que apresenta maior despesa com o pessoal ativo e inativo (78% da RCL) e, também foi considerado, no ano de 2016, como um dos estados que mais comprometeu sua receita com o pagamento de inativos e pensionista.

Percebe-se, no gráfico abaixo, que Minas Gerais finalizou o ano com mais contas a pagar do que recursos em caixa.

[8] Em 2016 surgiu a LC 156 que prolongou essas dívidas por mais 20 anos, dissolvendo o pagamento do principal.

DISPONIBILIDADE DE CAIXA EM $ BILHÕES



O Sistema FIRJAN, propôs seis medidas, incluindo a definição de novas regras fiscais em objetivem o equilíbrio orçamentário intertemporal, o que já é vivenciado em outros países.

. 1) Liquidez – Em alguns estados há escassez de recursos para pagar funcionários e fornecedores, prejudicando muitas vezes a prestação de serviços públicos essenciais. Como medida emergencial para evitar o agravamento desta situação, é necessário que a União faça empréstimo equivalente à necessidade de caixa existente no Rio Grande do Sul (R$ 14,5 bilhões), no Rio de Janeiro (R$ 11,1 bilhões) e em Minas Gerais (R$ 3,7 bilhões). Essa medida poderia ser estendida a Sergipe e ao Distrito Federal, os outros dois estados com problema de liquidez. Esses empréstimos fariam parte da renegociação da dívida destes estados com a União, nos moldes propostos a seguir.

. 2) Dívida – a renegociação deve ser aplicada apenas aos três estados cujas dívidas ultrapassaram o limite imposto pela LRF: Rio e Janeiro, Rio Grande do Sul e Minas Gerais. Além da suspensão do pagamento de juros e amortizações por até seis anos, como proposto pelo RRF, sugere-se a renegociação dessas dívidas com base na extensão do prazo de pagamento, porém sem nova alteração do indexador já aplicado a todos os estados.

3) Privatizações, Concessões e Venda de Ativos – aumentar impostos em um quadro de profunda recessão resultaria em queda ainda maior da arrecadação. Ampliar a participação do setor privado nos investimentos é a forma mais rápida para reaquecer a economia estadual, gerar empregos e aumentar a arrecadação. Os estados devem lançar mão de um amplo programa de privatizações, concessões e venda de ativos. Para o Rio de Janeiro, por exemplo, estudo do Sistema FIRJAN identificou 33 projetos com potencial de atrair R$ 22,4 bilhões em investimentos para o estado.

4) Previdência – O equilíbrio da previdência é condição necessária à sustentabilidade fiscal dos estados, portanto a reforma em discussão no Congresso Nacional deve incluir os servidores estaduais, caso contrário o déficit seguirá em trajetória explosiva - apenas em 2016 somou R$ 79,5 bilhões. Em 24 estados o volume de contribuições não faz frente ao de benefícios. Além da reforma, o equilíbrio atuarial depende do aumento das alíquotas de contribuição previdenciária (contribuição do segurado e contribuição patronal) e da divisão das despesas com inativos e pensionistas entre os poderes, uma vez que na grande maioria dos casos é de responsabilidade exclusiva do

poder Executivo.

5) Déficit Zero – com o objetivo de garantir a eficácia do RRF e evitar a necessidade de adesão de outros estados a ele no futuro, propõe-se o estabelecimento de duas novas regras fiscais para os estados: Déficit Total Zero para os estados cujas dívidas estão acima do limite estabelecido pela LRF, ou seja, para aqueles que aderirem ao RRF. Significa que, após o período de carência, precisariam acumular superávit primário equivalente ao seu custo com juros e amortização[7], até que os limites legais sejam reestabelecidos. Durante o período de carência, não poderiam registrar déficit primário. Déficit Primário Zero para todos os estados, mesmo aqueles cujas dívidas estão abaixo do limite estabelecido pela LRF, ou seja, para aqueles que não aderirem ao RRF. Isso significa que podem aumentar suas dívidas, sempre respeitando os limites da LRF, mas não podem gastar mais do que arrecadam no ano. Caso algum desses estados atinja o limite de endividamento e isso signifique adesão ao RRF, a regra de déficit total zero seria imediatamente aplicada.

6) Restos a Pagar – os graves problemas de liquidez vistos em alguns estados ocorrem por conta do uso excessivo de restos a pagar sem cobertura de caixa. A LRF estabelece que, em último ano de mandato, a gestão estadual deve ter recursos financeiros suficientes para fazer frente às despesas que foram postergadas para o ano seguinte. Propõe-se que esta regra seja estendida a todos os anos do mandato, de forma a evitar que os restos a pagar não pagos se transformem em dívida consolidada. Além disso, o financiamento via restos a pagar sem cobertura mascara o resultado primário, escondendo a verdadeira relação entre receitas e despesas.

Ante ao exposto, podemos perceber que a maneira de recuperação da crise está associada a uma série de ações que confrontem essas questões. A sugestão da criação do Regime de Recuperação Fiscal dos Estados e do Distrito Federal (RRF), não basta.

CONCLUSÃO

O modelo federativo é a forma de Estado que se caracteriza pela descentralização política, sendo outorgado poder e capacidade política aos entes participantes do sistema, com reserva de autonomia, enquanto a soberania é única.

Como ordenamento jurídico formal, o federalismo teve sua consolidação em 1787, com a Constituição dos Estados Unidos, a qual gerou perceptível influência e impulsionou as bases de novas políticas constitucionais em todo o mundo, inclusive no Brasil.

Embora tenha se inspirado no modelo de federalismo norte-americano, o federalismo brasileiro pode ser considerado como tendo suas ideias quase que opostas às vividas pelos americanos.

No âmbito do federalismo tributário, a Constituição de 1988 consagrou uma unidade composta de três ordens políticas, representada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, discriminando a competência tributária de cada um, impondo-se destacar a outorga expressa à lei complementar para estabelecer normas gerais em

material de legislação tributária.

O Federalismo, em realidade, aumenta as funções dos Estados-membros, pois a descentralização política exige uma nova forma de organização dos entes da Federação, e, com ela, surge a necessidade da repartição de competências.

Ocorre que, estamos vivenciando constantes conflitos relacionados à competência legislativa tributária e à distribuição dos recursos públicos entre os entes federativos, que disputam de quem é a competência legislativa para se tributar determinada hipótese de incidência e todos reivindicam o direito a receber desta ou daquela forma os valores da discriminação de rendas estabelecidas na Constituição Federal.

Ressalta-se também que, os conflitos não são vivenciados apenas perante o Poder Judiciário, mas também nas interações entre os Cidadãos - sujeitos passivos- e nos demais poderes jurisdicionais.

As distorções no Brasil envolvendo o sistema de geração de receitas públicas vai muito além da questão tributária. Elas aparecem também no campo fiscal. E dizem respeito à forma como o que é arrecadado pelos respectivos entes da federação são, entre eles, distribuídos. A isso dá-se o nome de federalismo fiscal. É onde vamos encontrar irregularidades entre arrecadação e repartição da receita tributária.

No que diz respeito aos Estados e Municípios, a realidade fiscal ainda é mais impactante, na medida em que não existem verbas para pagar funcionários e fornecedores e, em alguns casos, esta realidade está afetando, inclusive, no fornecimento de serviços públicos essenciais.

Em face a tantos problemas e as chamadas Guerra Fiscal compete ao Estado, que tem como missão a busca do "bem comum" dos habitantes de uma sociedade, implementar políticas públicas nos diversos setores da sociedade, com objetivo de reduzir as dificuldades vivenciadas pela coletividade e minimizar as distorções sobre a distribuição de competência tributária existentes no país.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRAFICAS

ALEXANDRE, RICARDO. Direito Tributário Esquematizado. Rio de Janeiro: Forense. 2012.

AMARO, Luciano. Direito Tributário Brasileiro. 12ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva: 2006.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio.Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros.2016.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Teoria geral do federalismo. Belo Horizonte: Fumarc/UCMG, 1982.: "As preocupações sobre o federalismo brasileiro não escondem certo desalento sobre a sua evolução, principalmente quando lemos referências à sua tendência

centralizadora ou mesmo à sua decadência, apesar de conclusões que apontam a Federação no Brasil como imposição do fato social, antes de seu reconhecimento político".

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. São Paulo: Saraiva, 2015;

BRASIL. Código Tributário Nacional. São Paulo: Saraiva, 2015;

CARVALHO, Paulo de Barros. Curso de Direito Tributário. 16ª ed. São Paulo: Saraiva: 2004.

LFR (Lei de Responsabilidade Fiscal): Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/leis/L5172.htm?TSPD_101_R0=b82099479cd595c977b5104c762544f7nTX000000000000000879d11c9ffff00000000000000000000000000005aae5ba70088c435cb. Acesso em: 17/3/2018.

MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional, São Paulo: Atlas, 2003

NUNES, Pedro. Dicionário de tecnologia jurídica. 2003.

PAULSEN, Leandro. Direito Tributário – Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência. 6ª ed. rev. e atual. Porto Alegre: 2004.

RECEITA FEDERAL. Disponível em: http://idg.receita.fazenda.gov.br. Acesso em 18/3/18.

REVERBEL, Carlos Eduardo Dieder. O Federalismo numa visão Tridimensional do Direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

SPILBORGHS, Alessandro. Direito Tributário. Bahia: Editora Juspodvm. 2012.

SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.