

LAS NORMAS DE COMPETENCIA PARA ESTABLECER TRIBUTOS EN LA CIENCIA DEL DERECHO TRIBUTARIO BRASILEÑO

Maurício Dalri Timm do Valle

Mestre y Doctor en Derecho del Estado por la UFPR
Profesor Programa de Posgrado Stricto Sensu en
Derecho de la Universidad Católica de Brasilia
Profesor Derecho Tributario y Derecho Procesal Tributario del
Centro Universitario Curitiba
mauricio@ttva.com.br

Guilherme Broto Follador

Mestre en Derecho del Estado por la UFPR
Profesor Derecho Tributario y Procesal
Tributario del Centro Universitario Curitiba
Abogado
follador@agkn.com.br

Resumen: En este paper, buscamos examinar la noción de “normas de competencia para instaurar tributos” en el derecho brasileño, lo que ha sido analizado de manera frugal por la doctrina. Así, las propuestas de formalización de las normas de competencia tributaria desarrolladas por la doctrina brasileña, procuran siempre una estructura prescriptiva, esto es, la descripción hipotética de un hecho, en la que un sujeto activo es el acreedor de una prestación que, a su vez, el sujeto pasivo debe ejecutar bajo sanción. Sucede, no obstante, que transportar esa estructura lógica para el tema de las competencias para establecer tributos y su relación con la validez normativa, encierra una serie de contradicciones que serán analizadas¹.

Palabras claves: Normas; Competencia tributaria; Formalización.

¹ Ha colaborado en la traducción al castellano de este artículo el Dr. Antonio Faúndez Ugalde, profesor de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso.

1. INTRODUCCIÓN

Una de las características más peculiares del sistema de derecho positivo brasileño, en gran parte derivada de la necesidad de compartir los poderes constitucionales entre los entes federados – Unión Federal, Estados-miembros, Distrito Federal y Municipios – es la forma minuciosa con que la Constitución trata los temas que, en otros países, son relegados a la legislación infra constitucional. Uno de esos temas es, precisamente, la competencia tributaria o la competencia para establecer tributos.

Así, la característica de que el sistema constitucional tributario brasileño sea detallista en tratar los temas de competencias para establecer tributos², en verdad, resta tan poco “... margen de libertad al legislador ordinario en la tarea de crear tributos...” que no es exagerado decir, siguiendo a José Roberto Vieira, que el proceso de creación de los tributos empieza en la Constitución³.

De ello se puede inferir que la noción de “competencia para instaurar tributos” tiene, en ese sistema, una importancia verdaderamente central. Ocurre que la competencia –o su restricción– es dada por normas, que se extraen principalmente de esas disposiciones constitucionales, donde resulta también innegable la importancia de una adecuada reconstrucción de esas normas para la comprensión del funcionamiento del sistema.

En atención a lo anterior, se hará un análisis a tres propuestas de formalización de las normas de competencia para instaurar tributos, esto es, las de Tácio Lacerda Gama, Cristiane Mendonça y Eurico Marcos Diniz De Santi y Daniel Peixoto⁴. Estos autores han partido de la premisa –a nuestro entender de manera errónea– de que las normas de competencia son típicas normas prescriptivas o, más específicamente, **normas permisivas**, es decir, aquellas normas que permiten a los sujetos, a los cuales se otorga la competencia tributaria, la conducta de instituir el tributo, bajo ciertos límites materiales y siguiendo determinado procedimiento.

² Chiesa, Clélio. *A Competência Tributária do Estado Brasileiro: desonerações nacionais e imunidades condicionadas*. São Paulo, Max Limonad, 2002, p. 27.

³ Traducción libre. Original en portugués: “... margem de liberdade ao legislador ordinário na tarefa de criar tributos...”. Vieira, José Roberto. E, Afinal, a Constituição Cria Tributos! En: Tôres, Heleno Taveira (coord.). *Teoria Geral da Obrigação Tributária: Estudos em Homenagem ao Professor José Souto Maior Borges*. São Paulo, Malheiros, 2005, pp. 629-633.

⁴ Gama, Tácio Lacerda. *Competência tributária: fundamentos para uma teoria da nulidade*. São Paulo, Noeses, 2009; Mendonça, Cristiane. *Competência Tributária*. São Paulo, Quartier Latin, 2004; Santi, Eurico Marcos Diniz de; Peixoto, Daniel Monteiro. *PIS e Cofins na Importação, Competência: entre Regras e Princípios*. *Revista Dialética de Direito Tributário*, São Paulo, v. 121, 2005.

Precisamente nuestro trabajo se centrará en analizar las argumentaciones desarrolladas por los tres autores mencionados, realizando cuestionamientos a sus formulaciones, para finalizar con nuestra propuesta de formalización.

2. LAS PROPUESTAS DE SANTI-PEIXOTO, MENDONÇA Y GAMA

Antes de analizar las propuestas de Santi-Peixoto, Mendonça y Gama, es importante hacer un marco conceptual sobre la estructura lógica que asumen las normas tributarias para estos autores. El autor chileno Antonio Faúndez, haciendo un análisis sobre la doctrina tributaria brasileña que sigue la teoría de la regla matriz de incidencia tributaria, expone que ésta se desarrolla sobre la base de una función dual, propia de los juicios condicionales desarrollados en la teoría pura de Kelsen, esto es, que frente a la verificación de una hipótesis (también denominada antecedente o supuesto normativo) traerá aparejada una consecuencia. Así, por ejemplo, el que perciba una remuneración (hipótesis) deberá pagar un impuesto (consecuencia). Agrega nuestro autor, que dicha dualidad requiere una conexión, es decir, un nexo que lleve de la hipótesis al consecuente; la línea recta que conduzca de un punto a otro; el puente necesario que permita pasar de una pendiente a otra. Esta implicación es conocida con el nombre de operador deóntico, es decir, un acto de voluntad de quien detenta el poder jurídico de crear normas⁵.

La estructura anterior es asumida por Santi-Peixoto, Mendonça y Gama, lo que se pasará a analizar.

Para Santi y Peixoto, la norma que atribuye competencia para instituir tributos establece que “*Si ‘fulano es una persona política A’ y ‘están presentes las circunstancias de hecho B o C’, entonces, debe ser la permisión para la persona política A de legislar sobre la materia D, en los límites E, según el procedimiento F*”⁶. La estructura que conciben es la siguiente:

⁵ Faúndez, Antonio. La hipótesis jurídica tributaria en las proposiciones normativas en la Ley sobre Impuesto a la Renta Chilena. Tesis para optar al grado de doctor en derecho. Valparaíso, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. 2016, p. 86.

⁶ Traducción libre. Original, en portugués: “Se ‘fulano é a pessoa política A’ e ‘estão presentes as circunstâncias de fato B ou C’, então, deve ser a permissão de a pessoa política A legislar sobre a matéria D, nos limites E, segundo o procedimento F”. Santi, Eurico Marcos Diniz de; Peixoto, Daniel Monteiro. PIS e Cofins na Importação, Competência: entre Regras e Princípios. Revista Dialética de Direito Tributário, São Paulo, v. 121, 2005, p. 37.

NCL = D {[hs.ho] → P [cs.(m.-i.p.d.r).cp.ct.ce]}, donde:

El “D” indica la presencia del deber-ser neutro, a regir el vínculo (→) entre la hipótesis y la consecuencia; la hipótesis (hs.ho) indica el sujeto competente (hs) y las circunstancias fácticas a las cuales está condicionado el ejercicio válido de la competencia (ho); por fin, el consecuente, regido por el modal “permitido” (“P”) establece los límites materiales y formales bajo los cuales deberá realizarse la conducta de legislar la norma (“m” – materia; “i” – inmunidades; “p” – principios; “d” y/o “r” – destinación/restitución del producto recaudado; “cp” – condiciones procedimentales; “ct” – condiciones temporales; y “ce” – condiciones espaciales).

Para Mendonça, a su vez, hay dos posibilidades de reconstrucción de las normas de competencia para instituir tributos: “... *permissão para actuar... (autorización-permisión)... u obligación de actuar “... (autorización-imposición)”*”. Entretanto, para considerar que la competencia para instituir tributos es siempre de ejercicio facultativo, por su titular, la autora moldea la estructura de la norma que otorga la competencia a la manera de una norma permisiva. Su propuesta de formalización es la siguiente⁸:

Dsm ↔

NCT = {Hct = [Cm+Ce+Ct] → Cct = [Cp (Sa+Sp) + Cda (Lf+Lm)]}, según la cual:

La norma de competencia tributaria o para instituir tributos (“NCT”) tiene, en su hipótesis (“Hct”), la descripción del hecho de alguien que es una persona política (Cm), situada en determinadas condiciones de tiempo (“Ct”) y espacio (“Ce”); esa hipótesis está ligada, por un conector deóntico interproposicional neutro (→) a la consecuencia (“Cct”), que, a su vez, es regida por un conector intraproposicional modalizado (“Dsm”, eso es, “deber-ser modalizado”) y viene compuesta por la indicación del sujeto activo, esto es, del órgano que tiene la autorización-permisión para editar la norma (“Sa”), del sujeto pasivo, el que tiene el deber de obedecer a la norma (“Sp”), y del objeto, determinado por el criterio delimitador de la autorización (“Cda”), en el cual están situados los límites materiales y formales (“Lf” y “Lm”) que condicionan la validez del enunciado normativo.

Finalmente, Gama concibe la norma de competencia como el “... *juicio hipotético condicional que prescribe, en su antecedente, los elementos necesarios de la*

⁷ Traducción libre. Original, en portugués: “... *permissão para atuar (autorização-permissão)... (autorização-imposição)”*. Mendonça, Cristiane. *Competência Tributária*. São Paulo, Quartier Latin, 2004, p. 70.

⁸ Mendonça, Cristiane. *Competência Tributária*. São Paulo, Quartier Latin, 2004, p. 107.

*enunciación válida y, en su consecuente, una relación jurídica que tiene como objeto la validez del texto que versa sobre determinada materia o comportamiento*⁹. Esa estructura, que corresponde a la norma jurídica de competencia tributaria (“Njcom”), es representada por la siguiente fórmula¹⁰:

$$\text{Njcom} = \text{H} \{[\text{s.p}(\text{p1}, \text{p2}, \text{p3} \dots)].(\text{e.t})\} \rightarrow \text{R} [\text{S}(\text{s.sp}).\text{m}(\text{s.e.t.c})], \text{ donde}$$

En la hipótesis (“H”) está la descripción hipotética del “hecho productor de normas”, que es identificado por cuatro criterios: (1) “El criterio personal (s)...”, referente “... al sujeto del verbo, aquel que desempeña la conducta de enunciar...”; (2) “El criterio espacial (e), que indica el local donde el sujeto puede realizar el verbo enunciar...”; (3) “El criterio temporal (t), que establece las circunstancias de tiempo en la cual el verbo puede ser enunciado...” y (4) el “... criterio procedimental...”, que hace “... referencia al modo de realización del verbo enunciar...”, el cual puede consistir en un solo acto (“p”), o en un procedimiento, compuesto de diversos actos (“p1, p2, p3...”) ¹¹.

⁹ Traducción libre. Original, en portugués: “...o juízo hipotético condicional que prescreve, no seu antecedente, os elementos necessários à enunciação válida e, no seu consequente, uma relação jurídica que tem como objeto a validade do texto que versa sobre determinada matéria ou comportamento”. Gama, Tácio Lacerda. *Competência tributária: fundamentos para uma teoria da nulidade*. São Paulo, Noeses, 2009, pp. 61-62. La misma idea era por él defendida en una obra anterior, en la cual describía la estructura de la norma de competencia de la siguiente manera: “En el antecedente de esa norma, se describe un hecho – el proceso de enunciación necesario a la creación de los tributos – se le imputa una relación jurídica cuyo objeto consiste en la facultad de crear tributos”. Traducción libre. Original, en portugués: “No antecedente dessa norma, descreve-se um fato – o processo de enunciação necessário à criação dos tributos – imputa-se a esse fato uma relação jurídica cujo objeto consiste na facultade de criar tributos” – Gama, Tácio Lacerda. *Contribuição de Intervenção no Domínio Económico*. São Paulo, Quartier Latin, 2003, p. 73. Su posición recibe el apoyo de Carvalho, Paulo de Barros. *Direito Tributário, Linguagem e Método*. São Paulo, Noeses, 2008, p. 232.

¹⁰ La idea es también semejante a la de Gabriel Ivo, aunque él no se refiere específicamente a la competencia tributaria. Para tal autor, “La norma de producción normativa en sentido amplio tendría la siguiente estructura: El antecedente: dado el hecho de el sujeto competente ejercer su competencia de acuerdo con el procedimiento en circunstancia de tiempo y espacio; Consecuente: debe ser la permisión para emitir la norma por el sujeto activo, y el deber de atender a las disposiciones emanadas de la norma jurídica, por parte de los sujetos pasivos”. Traducción libre. Original, en portugués: “A norma de produção normativa em sentido amplo teria a seguinte estrutura: O antecedente: dado o fato de o sujeito competente exercer sua competência conforme o procedimento em circunstância de tempo e espaço. Consequente: deve ser a permissão para emitir norma jurídica pelo sujeito ativo, e o dever de respeitar as disposições veiculadas pela norma jurídica por parte dos sujeitos passivos” – Ivo, Gabriel. *Norma jurídica: produção e controle*. São Paulo, Noeses, 2006, p. 30.

¹¹ Gama, Tácio Lacerda. *Competência tributária: fundamentos para uma teoria da nulidade*. São Paulo, Noeses, 2009, p. 69. Traducción libre. Original, en portugués: “O critério pessoal (s)...”, referente “... ao sujeito do verbo, aquele que desempenha a conduta de enunciar...”; (2) “O critério espacial (e), que indica o local onde o sujeito pode realizar o verbo enunciar...”; (3) “O critério temporal (t), que estabelece as circunstâncias de tempo na qual o verbo pode ser enunciado...” e (4) o “... critério procedimental...”, que faz “... referência ao modo de realização do verbo enunciar...”

La hipótesis, que describe la “forma”, está ligada al consecuente, que regula el contenido de la actividad de creación de normas tributarias, por medio de un conectivo interproposicional (\rightarrow), operador lógico neutro que “... *sintetiza la decisión, positivada en la norma de competencia, de someter determinada materia a la enunciación de cierto tipo...*”¹².

En el consecuente, a su turno, está la prescripción de la “relación jurídica de competencia” (“R”), que atribuye al sujeto competente, como sujeto activo (“s”), el derecho de “... *crear norma jurídica para versar sobre determinado tema...*” – esto es, sobre determinada materia (“m”), que es integrada por la indicación de sus límites subjetivos (“s”), espaciales (“e”), temporales (“t”) y materiales en sentido estricto (“c”¹³), – y a los destinatarios de la norma, como sujetos pasivos (“sp”), el deber de “... *aceptar el texto creado lícitamente, o sea, de acuerdo con las condicionantes formales y materiales del propio sistema...*”¹⁴.

Para Gama, el conectivo deóntico intraproposicional, que liga el sujeto activo al sujeto pasivo, puede estar regido o por el modal “facultado” o por el modal “obligatorio”. Serían “... *de ejercicio facultativo las competencias no condicionadas y de ejercicio obligatorio las competencias cuyo ejercicio está sujeto al cumplimiento de ciertas condiciones*”¹⁵.

Según el autor, la norma que regula el acto de crear a una norma de incidencia tributaria, está ligada a una norma sancionadora, “... *que prescribe la reacción del sistema jurídico la práctica de una conducta ilícita*”¹⁶. En la estructura binaria que concibe para las normas de competencia, la sanción sería, precisamente, el

¹² Gama, Tácio Lacerda. *Competência tributária: fundamentos para uma teoria da nulidade*. São Paulo, Noeses, 2009, p. 75. Traducción libre. Original, en portugués: “... sintetiza a decisão, positivada na norma de competência, de submeter determinada matéria à enunciação de certo tipo...”.

¹³ Esa variable “c”, de Gama, corresponde a los “límites materiales” (“Lm”) de Mendonça y, también, de manera más o menos precisa, al conjunto de variables “m.-i.p.d.r”, encontrado en la propuesta de Santi-Peixoto.

¹⁴ Gama, Tácio Lacerda. *Competência tributária: fundamentos para uma teoria da nulidade*. São Paulo, Noeses, 2009, pp. 76-78 y 90. Traducción libre. Original, en portugués: “... criar norma jurídica para versar sobre determinado tema...”; “... aceitarem o texto criado lícitamente, ou seja, de acordo com os condicionantes formais e materiais do próprio sistema...”.

¹⁵ Gama, Tácio Lacerda. *Competência tributária: fundamentos para uma teoria da nulidade*. São Paulo, Noeses, 2009, p. 87. Traducción libre. Original, en portugués: “... de exercício facultativo as competências não condicionadas e de exercício obrigatório as competências cujo exercício está sujeito ao preenchimento de certas condições”.

¹⁶ Gama, Tácio Lacerda. *Competência tributária: fundamentos para uma teoria da nulidade*. São Paulo, Noeses, 2009, p. 103. Traducción libre. Original, en portugués: “... que prescreve a reação do sistema jurídico à prática de uma conduta ilícita”.

decreto de nulidad de la norma creada con violación a la norma de competencia. La relación de sanción es representada por una norma secundaria con la siguiente estructura¹⁷:

$$\text{Ncom.s} = \text{H [s.p(-c). e.t]} \rightarrow \text{R [S(s.sj).m(s.e.t.c)]}, \text{ donde:}$$

La hipótesis (“H”) viene compuesta por la indicación de un sujeto (“s”) competente para el ejercicio de la jurisdicción, más la indicación de la “... *existencia de norma fruto de ejercicio irregular de la competencia...*” [p(-c)] y, también, por la indicación de las circunstancias de espacio y de tiempo para la enunciación de la sanción¹⁸. El consecuente (“R”) trae la indicación de los sujetos y del objeto de una relación jurídica. El sujeto activo (“s”) es el detentor del derecho de provocar a la jurisdicción, con el fin de anular la norma creada con violación a la regla de competencia tributaria o para instituir tributos; el sujeto pasivo (“sj”) es el Estado-jurisdicción. Finalmente, el objeto de la relación jurídica corresponde a los “...*contornos materiales (M) de la norma anulatoria...*”, o sea, su “... *alcance subjetivo (s), espacial (e), temporal (t) y material en sentido estricto (c) o comportamental...*”¹⁹.

El siguiente cuadro sinóptico resume las tres propuestas, al mismo tiempo en que exhibe las diferencias que hay entre ellas:

Norma de Competencia	Hipótesis (H/Hct)	→ (D)	(Modal) [Dsm]	Consecuente (Cct/R)	Sanción (Ncom.s)
Santi-Peixoto	hs.ho	→	P	cs. (m. -i.p.d.r) .cp.ct.ce	?
Mendonça	Cm.Ce.Ct	→	P u O	Cp (sa. sp) .Cda (Lf. Lm)	?
Gama	s.p (pl. p2. p3...) .ct	→	P u O	S (s. sp) .m (s.c.t.c)	H [s. p(-c) .ct.] → R [S(s.sj).m (s.e.t.c)]

Aunque haya diferencias entre los modelos de Santi-Peixoto, Mendonça y Gama, principalmente entre las variables proposicionales que cada uno pone en la hipótesis

¹⁷ Gama, Tácio Lacerda. Competência tributária: fundamentos para uma teoria da nulidade. São Paulo, Noeses, 2009, p. 107.

¹⁸ Gama, Tácio Lacerda. Competência tributária: fundamentos para uma teoria da nulidade. São Paulo, Noeses, 2009, p. 108. Traducción libre. Original, en portugués: “... *existência de norma fruto do exercício irregular da competência...*”

¹⁹ Gama, Tácio Lacerda. Competência tributária: fundamentos para uma teoria da nulidade. São Paulo, Noeses, 2009, pp. 110-111. Traducción libre. Original, en portugués: “... *contornos materiais (M) da norma anulatória...*”, o sea, su “... *alcance subjetivo (s), espacial (e), temporal (t) e material em sentido estricto (c) ou comportamental...*”

y en el consecuente²⁰, hay por lo menos algunos trazos en relación a los cuales parece haber concordancia entre los autores.

Eso porque las tres propuestas parten, implícita o explícitamente, de la premisa según la cual las “verdaderas” normas jurídicas son las normas de conducta, esto es, las prescripciones; todo el resto son apenas “partes” de normas o “normas incompletas”²¹; para esos autores, las “verdaderas” normas jurídicas tienen, siempre, la misma estructura básica – la descripción hipotética de un hecho, vinculada, por medio de un factor neutro, a una relación jurídica regida por un modal deóntico (prohibido, permitido u obligatorio)²²; así también las normas de competencia para instaurar tributos tendrían esa misma estructura. Además, para los tres autores, la norma jurídica es, necesariamente, sancionada; si no está sancionada, no es una norma jurídica²³; así, según Gama, la nulidad nada más sería que un tipo de sanción frente a la violación de una norma de competencia para instaurar tributos.

En esos puntos centraremos nuestras críticas.

²⁰ Una de las más importantes diferencias entre las propuestas está en que, mientras Mendonça, Santi y Peixoto consideran que, en el antecedente o la hipótesis, está la descripción del hecho “ser el sujeto competente”, Gama considera que allí está el “hecho productor de normas”, o sea, la enunciación del enunciado por medio del cual se pone la norma, lo que suena muy raro, desde que, en su propia concepción, el derecho de producir la norma solo surge en el consecuente, consistiendo precisamente el objeto de la “relación jurídica de competencia”.

²¹ En ese sentido, dice Gama que “... para ser una unidad del sistema, la norma jurídica debe regular coercitivamente la conducta humana...”, de manera que “... si no regula cualquiera de los elementos de la conducta, será apenas un fragmento de norma...”. Traducción libre. Original, en portugués: “... para ser uma unidade do sistema, a norma jurídica deve regular coercitivamente a conduta humana...”; “... se não regular qualquer dos elementos da conduta, será apenas fragmento de norma...” – Gama, Tácio Lacerda. *Competência tributária: fundamentos para uma teoria da nulidade*. São Paulo, Noeses, 2009, p. 18.

²² No es distinto el pensamiento de Gabriel Ivo, para quien “En todas las normas jurídicas encontramos la misma estructura sintáctica. [...] traduciendo o recomponiendo lógicamente las diversas modalidades verbales, tenemos siempre: ‘si se da un hecho F cualquiera, entonces el sujeto S debe hacer o debe omitir o puede practicar u omitir la conducta C ante otro sujeto’”. Traducción libre. Original, en portugués: “Em todas as normas jurídicas encontramos a mesma estrutura sintática. [...] traduzindo ou recompondo logicamente as diversas modalidades verbais, temos sempre: ‘se se dá um fato F qualquer, então o sujeito S deve fazer ou deve omitir ou pode fazer ou omitir a conduta C ante outro sujeito’” – Ivo, Gabriel. *Norma jurídica: produção e controle*. São Paulo, Noeses, 2006, p. XLI. También Tarek Moysés Moussallem considera que todas las normas tienen “idéntico arquetipo sintáctico” – Moussallem, Tarek Moysés. *Fontes no Direito Tributário*. São Paulo, Noeses, 2006, p. 76. Paulo de Barros Carvalho, por igual, acota el “... presupuesto de que toda norma jurídica es sintácticamente homogénea, con variaciones apenas en los planos semánticos y pragmáticos...”. Traducción libre. Original, en portugués: “... pressuposto de que toda norma jurídica é sintaticamente homogénea, variando apenas em planos semânticos e pragmáticos...” – Carvalho, Paulo de Barros. *Direito Tributário, Linguagem e Método*. São Paulo, Noeses, 2008, p. 231.

²³ Dice Gama: “El efecto que califica una norma como jurídica es, justamente, la previsión de una consecuencia coercitiva para su cumplimiento”, de manera que “... norma jurídica sin sanción deja de ser jurídica”. Traducción libre. Original, en portugués: “O efeito que qualifica uma norma como jurídica é, justamente, a previsão de uma consequência coercitiva para o seu descumprimento, de modo que ‘... norma jurídica sem sanção deixa de ser jurídica’” – Gama, Tácio Lacerda. *Competência tributária: fundamentos para uma teoria da nulidade*. São Paulo, Noeses, 2009, p. 106.

3. ALGUNAS CRÍTICAS A TALES PROPUESTAS

Las notables semejanzas entre las propuestas de formalización de Santi-Peixoto, Mendonça y Gama, hacen parecer que existiría uniformidad en la concepción de las normas de competencia para establecer tributos. Sin embargo, no es así.

Albert Calsamiglia ya advertía que, aunque todos reconozcan la importancia de las normas de competencia para la adecuada reconstrucción de los sistemas jurídicos, todavía no se logra “... *avanzar en una construcción conceptual suficientemente compartida*”²⁴. Según Antonio Peña Freire, no parece siquiera “... *que el uso del término por parte de los juristas sea pacífico, en el sentido de que obedezca a unos referentes mínimos, no problemáticos o estables*”²⁵.

Son, de hecho, muchas, y bastante heterogéneas, las propuestas teóricas que buscan dar cuenta del carácter y de la estructura lógica de las normas de competencia. Parece posible dividir las, inicialmente, en dos grandes grupos: primero, el de las propuestas “unitaristas”, que conciben una forma única para las normas de competencia; segundo, el de las propuestas “no-unitaristas”, que no consideran posible atribuir una estructura lógica para las normas de competencia.

Las propuestas unitaristas, a su vez, pueden ser divididas entre aquellas que reducen las normas de competencia a prescripciones o a partes de prescripciones, y aquellas que las ven como enunciados distintos de prescripciones: o como reglas técnicas, o como reglas conceptuales (definiciones) o como reglas constitutivas (en sentido institucional o performativo).

Entre los que ven las normas de competencia como prescripciones o partes de prescripciones, unos las describen como establecedoras de obligaciones indirectas y otros las interpretan como “... *normas permisivas de orden superior*”. El principal representante del primer grupo es Kelsen, mientras el representante

²⁴ Calsamiglia, Albert. Geografía de las normas de competencia. Doxa, Cuadernos de Filosofía del Derecho, Alicante, n° 15-16, p. 747, 1994.

²⁵ Peña Freire, Antonio Manuel. Reglas de competencia y existencia de las normas jurídicas. Doxa, Cuadernos de Filosofía del Derecho, n° 22, p. 383, 1999

más expresivo del segundo grupo es Von Wright ^{26 27}.

Ahora bien, las propuestas defendidas por los autores brasileños antes mencionados parecen hacer una indebida e incomprensible mezcla entre esas dos perspectivas, ya que, por un lado, parten de la premisa kelseniana según la cual las únicas normas jurídicas genuinas son las prescripciones respaldadas por amenazas de sanciones y, por otro lado, consideran que la norma que confiere competencia para establecer tributos corresponde a una permisión para instituirlos, aunque genere la sanción de nulidad.

Ocurre, sin embargo, que, por un lado, el propio Kelsen, aunque afirmando que las únicas normas genuinas, completas e independientes son las normas que establecen deberes respaldados por la amenaza de sanciones, y que todo lo demás son apenas partes de normas, llega a conclusiones diversas en cuanto al carácter de las normas de competencia. Eso porque el autor austriaco niega, perentoriamente, que la nulidad sea una sanción para el incumplimiento de la norma de competencia. Al revés, él simplemente no vincula a las normas de competencia una sanción. Dice, por el contrario, que, justamente por formar parte del antecedente de las “genuinas” normas de conducta, las normas de competencia, en rigor, ni siquiera pueden ser transgredidas. En su teoría, la ligación de la norma de competencia

²⁶ Karl Engisch también se incluye en ese primer grupo, pues, para él, las normas que confieren poderes “pueden ser vistas como ‘no autónomas’, ya que solamente regulan los presupuestos bajo los cuales pueden surgir derechos y deberes”. Traducción libre de la versión en portugués: “... podem ser olhadas como ‘não autónomas’, na medida em que apenas regulam pressupostos sob os quais podem surgir direitos e deveres...” – Engisch, Karl. *Introdução ao Pensamento Jurídico*. 3a ed. Traducción al portugués de J. Baptista Machado. Lisboa, Calouste Gulbekian, 1988, p.71. Es común citar a Ross entre los que conciben las normas de competencia como establecedoras de obligaciones indirectas, porque el autor danés afirma, expresamente, que “una norma de competencia es... una norma de conducta expresa indirectamente”. Traducción libre de la versión en portugués: “... uma norma de competência é... uma norma de conduta expressa indiretamente” – Ross, Alf. *Direito e Justiça*. Traducción al portugués de Edson Bini. Bauru, Edipro, 2000, p. 57. Para algunos autores, incluso en *Directives and Norms*, “Ross confirma su tesis principal cuando afirma que ‘cualquier norma de competencia puede ser convertida en una norma de conducta, mientras que a la inversa no funciona’” – Calsamiglia, Albert. *Geografía de las normas de competencia*. Doxa, Cuadernos de Filosofía del Derecho, Alicante, n°. 15-16, pp. 752 y 754, 1994. Otros, no obstante, afirman que, en esta obra, Ross habría cambiado su posición, pasando a ver las normas de competencia como normas constitutivas – Bulygin, Eugenio. *Sobre las Normas de Competencia*. En: *Análisis Lógico y Derecho*. Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1991, p. 491. Finalmente, hay también quien diga que ambas las visiones de Ross son compatibles, y que él no cambió su pensamiento en lo que les dice respeto – Ferrer Beltrán, Jordi. *Las Normas de Competencia: Un Aspecto de la Dinámica Jurídica*. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2000, p. 89. A nuestro parecer, la visión que predomina en Ross es la que toma las normas de competencia como normas constitutivas, semejantes a las definiciones jurídicas.

²⁷ Von Wright. *Georg Henrik. Norma y Acción: Una Investigación Lógica*. Madrid, Tecnos, 1970, p. 198.

con la sanción es apenas indirecta, y mediada por la norma de conducta, incluso porque, si las normas de competencia estuvieran vinculadas a una sanción, ellas serían normas completas, y no habría razón para concebirlas como “partes de normas” o normas “no independientes”.

Es esa, por ejemplo, la conclusión de Ferrer Beltrán, para quien, en el pensamiento kelseniano, las normas de competencia, “... *no están acompañadas de sanciones para el caso de incumplimiento de la conducta regulada*”²⁸. Y la verdad es que el propio Kelsen lo confirma cuando, en la “Teoría General de las Normas”, dice que la inobservancia de las normas de competencia no da lugar a sanción, a menos que haya otra norma – de conducta – prohibiendo su inobservancia, y vinculando a esa hipótesis una sanción²⁹.

También, según Nino, Kelsen, al examinar si es posible equiparar la nulidad a la sanción, “...*responde negativamente a esta pregunta, sobre la base de su identificación de las sanciones con actos coactivos y el rechazo de la idea de que la nulidad sea un acto coactivo, y sostiene, en consecuencia, que las normas que disponen nulidades no son normas autónomas, sino parte de otras normas que prescriben sanciones*”³⁰. Así, para el propio Kelsen, las “normas de competencia” no son prescripciones respaldadas por amenazas de sanciones; son, solamente, partes de prescripciones y, en ese sentido, ni siquiera son normas (o, entonces, son normas “incompletas”).

Ocurre, sin embargo, que al negar el carácter normativo “independiente” a los enunciados que confieren competencia –lo que suscita objeciones específicas que no interesan directamente a este estudio³¹–, la verdad es que Kelsen percibe muy

²⁸ Ferrer Beltrán, Jordi. *Las Normas de Competencia: Un Aspecto de la Dinámica Jurídica*. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2000, p. 31.

²⁹ Kelsen, Hans. *Teoria Geral das normas*. Traducción al portugués de José Florentino Duarte. Porto Alegre, Fabris, 1986, p. 129-130.

³⁰ Nino, Carlos Santiago. *La validez del derecho*. Buenos Aires, Astrea, 2006, p. 198-199.

³¹ Son variadas las críticas que se puede hacer a esa concepción de las normas de competencia como “partes de normas”. (1) Primero, hay que observar que, si las normas que regulan la conducta y la sanción tienen “partes” que no integran su concepto estricto, entonces es forzosa la conclusión de que también ellas son, a su turno, “partes” de una norma todavía más completa y cuyo contenido, sin embargo, es absolutamente indeterminado, pues no se sabe, de antemano, cuáles son los enunciados que la componen. (2) En segundo lugar, esas nociones de norma “completa” e “incompleta”, o de “parte” y “todo”, son incompatibles con la noción de validez del propio Kelsen, ya que la relación de validez, en el pensamiento del autor austríaco, está dada según una relación de norma “inferior” para norma “superior”. La relación entre “parte” y “todo” no parece compatible con la relación entre “inferior” y “superior”, que solo se puede establecer, lógicamente, entre dos cosas distintas – dos “todos” o dos “partes”, una inferior y otra superior, de una misma cosa. (3) En tercer lugar, como apunta Hart,

bien la diferencia estructural que hay entre los enunciados que regulan conductas y los que apenas capacitan determinados sujetos para la práctica de ciertos actos. Tanto eso es verdad que Kelsen identifica lo que llama de un “parentesco esencial” entre las nociones de “competencia”, “capacidad”, “legitimidad” e “imputabilidad”³² –todas las cuales se pueden reconducir a un concepto más amplio de competencia, tal como expresó Guibourg, según quien la competencia es “... un tipo especial de relevancia normativa de ciertas conductas dentro de un sistema normativo

quien busca reducir todos los tipos de enunciado al esquema general de las normas que regulan conductas mediante la imposición de sanciones, acaba pagando un precio muy caro para obtener una agradable, pero artificial, uniformidad, pues despreña otros elementos que son tan característicos del derecho como el deber, y tan valiosos para la sociedad como él – Hart, Herbert. *O Conceito de Direito*. Traducción al portugués de A. Ribeiro Mendes. 3a ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2001, p. 50. Parece más acertada la conclusión de Raz, según la cual “hay leyes que confieren poderes, y ellas son normas, pues guían la conducta humana mediante la oferta, a los individuos, de los medios para la realización de sus deseos”. Traducción libre de la versión en portugués: “... há leis que conferem poderes; e elas são normas, pois guiam a conduta humana ao fornecer aos indivíduos os meios para a realização de seus desejos” – Raz, Joseph. *O Conceito de Sistema Jurídico: Uma Introdução à Teoria dos Sistemas Jurídicos*. Traducción al portugués de Maria Cecília Almeida. São Paulo, Martins Fontes, 2012, p. 210. (4) La verdad es que describir las normas de competencia como “partes de normas” es, en rigor, decir nada sobre ellas mismas. (5) Más que eso, decir que son apenas “obligaciones indirectas” significa afirmar que, por un lado, son inútiles, pues no tienen cualquier función en el sistema jurídico hasta que es editada la norma de conducta a la que se refieren; y, por otro lado, en el preciso instante en que tal norma de competencia fuese aplicada, con la creación de la norma de conducta, pasaría a ser totalmente superflua, pues ya existiría, entonces, otra norma a regular, directamente, la misma obligación – Ferrer Beltrán, Jordi. *Las Normas de Competencia: Un Aspecto de la Dinámica Jurídica*. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2000, p. 39.

³² Kelsen, Hans. *Teoria Pura do Direito*. Traducción al portugués de João Baptista Machado. 3a ed. São Paulo, Martins Fontes, 1999, p. 105. También en: Kelsen, Hans. *Teoria Geral do Direito e do Estado*. Traducción al portugués de Luís Carlos Borges. 3a ed. São Paulo, Martins Fontes, 1998, pp. 129-131. Torben Spaak observa que la percepción de que hay una semejanza entre “competencia” y “capacidad” es uno de los pocos puntos de la teoría relativa a las normas de competencia en que hay acuerdo entre los autores – Spaak, Torben. *Explicating the Concept of Legal Competence*. En: Hage, Jaap C.; Pfordten, Dietmar von (org.). *Concepts in Law*. Londres, Springer, 2009, p. 71. Hart, por ejemplo, trata tanto las normas que atribuyen capacidad como las que atribuyen competencia como especies del género de las que “confieren poderes jurídicos” – Hart, Herbert. *O Conceito de Direito*. Traducción al portugués de A. Ribeiro Mendes. 3a ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2001, p. 36. Ross, a su vez, llega a usar “competencia” como sinónimo de “capacidad” – Ross, Alf. *Direito e Justiça*. Traducción al portugués de Edson Bini. Bauru, Edipro, 2000, p. 76. Va en el mismo sentido el pensamiento de Nino, para quien “Tanto la competencia, como la capacidad, pueden considerarse como autorizaciones para dictar ciertas normas. Se es capaz para modificar la propia situación jurídica; en cambio, se es competente para modificar la de otras personas” – Nino, Carlos Santiago. *Introducción al análisis del derecho*. 2a ed. Buenos Aires, Astrea, 2003, p. 222. Eso no escapa a la propia Cristiane Mendonça, según quien, para Kelsen, “... os atos de produção e aplicação do direito não são fruto de permissão, mas de autorização”, inclusive citando trecho da *Teoria Geral das Normas no qual o autor austriaco afirma que “... autorização é uma função normativa diferente de permissão (no sentido positivo)”* – Mendonça, Cristiane. *Competência Tributária*. São Paulo, Quartier Latin, 2004, p. 73.

dado”³³– sin hacer, por otra parte, ninguna equiparación entre las nociones de “competencia” y “permisión”.

Es más, como observa Hernández Marín, “La distinción entre normas jurídicas independientes y normas jurídicas dependientes revela que se es consciente de que, por lo menos aparentemente, no todo discurso jurídico es prescriptivo”³⁴. O sea, sin embargo, de la adopción de las premisas kelsenianas, los autores brasileños citados en el ítem 2 parecen no haber acertado adecuadamente a las conclusiones del maestro de Viena.

Por otro lado, es aquí, precisamente, que surgen las principales objeciones a las teorías que conciben las normas de competencia como permisiones –defendidas, por lo menos en algún momento, por autores tan importantes como Von Wright, Alchourrón, Bulygin y Bobbio³⁵–. Esas objeciones son integralmente aplicables a las construcciones de los autores brasileños citados en el tópico anterior.

La primera objeción, levantada inicialmente por Hart y formulada de manera más acabada por Alchourrón e Bulygin, reside en que, en la mayor parte de los sistemas normativos, es posible verificar la existencia simultánea de normas que “otorgan” competencia –posibilitando la producción de normas válidas– y normas que “prohíben el ejercicio” de esa misma competencia, sin que eso genere cualquier contradicción³⁶.

Para ilustrar esa crítica, se puede pensar, por ejemplo, en la competencia que un árbitro de fútbol tiene para, interpretando los hechos que ocurren en la cancha, marcar penales. El árbitro “puede” (poder-capacidad), válidamente, determinar el penal, aunque la jugada no configure una infracción máxima; todavía, si lo hace, puede ser castigado por la comisión disciplinaria de los árbitros, recibiendo

³³ Guibourg, Ricardo. *Pensar en las Normas*. Buenos Aires, Eudeba, 1999, p. 129.

³⁴ Hernández Marín, Rafael. *Introducción a la Teoría de la Norma Jurídica*. Madrid, Marcial Pons, 1998, p. 228

³⁵ Alchourrón y Bulygin llegaron a defender que las normas de competencia “... no son más que una subclase de las normas permisivas...”; serían, más precisamente, “... normas de conducta que permiten crear otras normas” – Alchourrón, Carlos Eduardo; Bulygin, Eugenio. *Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas y sociales*. Buenos Aires, Astrea y Depalma, 1998, pp. 106 y 120; Bobbio, Norberto. *Teoria Geral do Direito*. Traducción al portugués de Denise Agostinetti. São Paulo, Martins Fontes, 2007, p. 198

³⁶ Alchourrón, Carlos Eduardo; Bulygin, Eugenio. *Definiciones y normas*. En: Bulygin, Eugenio et al. (comp.). *El lenguaje del derecho – Homenaje a Genaro R. Carrió*. Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1983, pp. 11-42; Bulygin, Eugenio. *Sobre las Normas de Competencia*. En: *Análisis Lógico y Derecho*. Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1991, p. 489.

la sanción de no participar de los próximos partidos del campeonato. Eso porque marcar penales que no ocurren es una conducta que le es posible (válida), pero que le está prohibida. No vemos ahí contradicción porque el “poder” (la capacidad) de determinar (válidamente) el penal que no ocurrió nada tiene que ver con la permisión de señalarlo. Cuando ocurre una jugada que no caracteriza penal, el árbitro “puede, pero no debe” señalarlo. *He can, but he should not*³⁷. Esa distinción hace inconfundible el “poder-capacidad” y el “poder-permisión”, y es plenamente válida para el análisis normativo de la competencia para establecer tributos: una cosa es tener la capacidad para instituir un tributo o crear una exención; otra, muy distinta, es estar permitido, obligado o prohibido –eventualmente bajo sanción– de hacerlo.

El gran problema de la teoría examinada está, realmente, en su incapacidad para explicar satisfactoriamente los casos –algo infrecuentes, pero plenamente concebibles– en que la persona dotada de competencia está prohibida de ejercerla o compelida a tanto³⁸. O, como apuntan Atienza y Ruiz Manero, “... la concepción de las reglas que confieren poderes como normas permisivas no puede dar cuenta del uso irregular de esos mismos poderes”³⁹. La verdad es que “... la capacidad o la competencia para realizar una determinada acción no supone el status permitido de la misma”, aunque lo más habitual sea la permisión para practicar aquello para lo que es competente o capaz⁴⁰.

Una segunda objeción contra esa tesis está en que ella oscurece las enormes diferencias entre “nulidad” y “sanción”.

³⁷ Las incomprensiones que normalmente envuelven este tema están relacionadas al hecho de que, en las lenguas latinas, el verbo “poder” es radicalmente ambiguo, el que se refiere a la posibilidad de una conducta (cuyo antónimo es “impotencia”), o a la permisión de la conducta (cuyo antónimo es “prohibición”). Cuando se atenta con esa ambigüedad, queda más fácil comprender la existencia de casos en los cuales el sujeto, al mismo tiempo, puede (“can”) y no puede (“shall not”) practicar una determinada acción.

³⁸ En ese sentido, dice Guillaume Tusseau que “La tesis permisivista no da cuenta de algunos fenómenos jurídicos frecuentes. Es común que una autoridad tenga la obligación de ejercitar su poder”; “Concebir las normas que atribuyen poderes como permisiones torna imposible explicar situaciones en que el mismo ato es, a la vez, posible – i.e. permitido – y prohibido”. Traducción libre. Original, en inglés: “The permissivist thesis cannot understand some very frequent legal phenomena. It is not infrequent for an authority to have an obligation to exercise its power”; “Conceiving empowerments as permissions cannot explain such situations, where the same act is both empowered – i.e. permitted – and forbidden” – Tusseau, Guillaume. Jeremy Bentham on Power-Conferring Laws. *Revue d'études benthamiennes* N° 3, noviembre de 2007, p.65. [en línea] <<http://etudes-benthamiennes.revues.org/160>> [consulta: 4 de octubre de 2012]

³⁹ Atienza, Manuel; Ruiz Manero, Juan. *Las Piezas del Derecho*. 2a ed. Barcelona: Ariel, 2004, p. 71.

⁴⁰ Ferrer Beltrán, Jordi. *Las Normas de Competencia: Un Aspecto de la Dinámica Jurídica*. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2000, p. 20.

Identificar tales categorías es realmente tentador, porque ellas tienen un trazo de innegable semejanza: ambas consisten en una reacción “negativa” del sistema normativo a una determinada acción, dado que, cuando sufre una sanción, el agente es sancionado por haber dejado de observar una conducta que le era obligatoria y, cuando su conducta es calificada como “nula”, o como productora de un acto “nulo”, el agente no logra el efecto que presumidamente deseaba producir con su actuación. Pero esas reacciones son tan diversas, y están vinculadas a hipótesis tan distintas, que tratar una como especie de la otra es un procedimiento semejante a aquello que nos lleva, seducidos por las apariencias que engañan, a incluir los tomates en la clase de las legumbres, o los delfines y ballenas en la de los peces.

La primera distinción que se hace necesario establecer entre una y otra categoría reside en que, si la sanción es aplicada sobre quien tenía el deber de comportarse de determinada manera, y no lo hizo, la nulidad deriva de la actuación fuera de la esfera de la competencia (*ultra vires*), o de la inobservancia, por el sujeto competente, de alguna de las condiciones (*onus*) que condicionan el ejercicio regular de esa competencia –como, por ejemplo, el procedimiento–. La hipótesis de la norma sancionadora contiene la descripción de un hecho que constituye la inobservancia, por el sujeto pasivo de la norma primaria, de un deber (prohibición o comando) establecido en el consecuente de aquel enunciado. La nulidad que deriva del ejercicio irregular de una competencia, sin embargo, simplemente no puede ser descrita de esa manera, porque el sujeto competente no es “deudor” de conducta alguna; por el contrario, es precisamente el “titular” de la prerrogativa de practicar el acto para lo cual se le atribuyó competencia. Las condicionantes que eventualmente necesiten ser observadas, por él, para lograr su intento de practicar ese acto, no tienen naturaleza de “deber jurídico”, sino de *onus*, porque son realizadas en su propio interés, y no en el interés de otra persona. Es decir: no hay un acreedor para esa conducta de ejercer regularmente (válidamente) la competencia.

La segunda distinción está en que, mientras la nulidad está conceptualmente ligada a las normas de competencia, la sanción está ligada de modo contingente a las normas de conducta. O, en las palabras de Moreso, “... *mientras las reglas primarias (que imponen deberes) van contingentemente acompañadas de la sanción, las reglas secundarias (que confieren poderes) van conceptualmente unidas a la idea de nulidad, esto es, los actos realizados ultra vires carecen de validez, son nulos*”⁴¹. Cualquier jurista experimentado sabe indicar, en la legislación

⁴¹ Moreso, José Juan. El encaje de las piezas del derecho. *Isonomía: Revista de Teoría y Filosofía del Derecho* 15: 169, 2001.

de su país, la existencia de deberes que no son sancionados. La inexistencia de sanción compromete, sin duda, la eficacia del enunciado, pero está lejos de negarle existencia o sentido.

Por último, la tercera crítica deriva de la observación, por Makinson, de una importante peculiaridad de las normas de competencia⁴². Ella reside en que, si una acción no normativa “p” está prohibida, la realización de “p” continua siendo posible, aunque el sujeto pueda sufrir sanción; es más, es condición de la existencia de la prohibición de “p” que sea posible tanto cumplirla como violarla, pues no tendría sentido prescribir una conducta que es necesaria o imposible; pero en lo que dice respecto a la noción de competencia, *“si una persona intenta, por ejemplo, celebrar un matrimonio o expedir un pasaporte sin tener el poder para ello, entonces decimos que, en verdad, él no ha celebrado un matrimonio o expedido un pasaporte (esto es: no ha expedido un pasaporte válido), sino apenas ha practicado los movimientos necesarios para ello, aparentando haberlo hecho.”*⁴³.

Por eso, concordamos totalmente con Torben Spaak cuando dice que *“concebir la competencia como un caso especial de permisión es simplemente un error. Los autores que lo sostienen parecen decir o (a) que competencia ‘es’ una permisión, o (b) que ella ‘presupone’ una permisión. La primera alternativa es incluso difícil de comprender, y la segunda no se conforma con los hechos. Eso porque todos sabemos que un ladrón puede vender cosas robadas a un comprador de buena fe sin tener permiso para ello, y una persona que está autorizada a actuar en nombre de otra puede – pero no debe – actuar contrariamente a sus instrucciones”*⁴⁴.

⁴² Makinson, David. On the Formal Representation of Rights Relations: Remarkson the Work of Stig Kanger and Lars Lindahl. *Journal of Philosophical Logic*, v. 15, p. 403-425, 1986.

⁴³ Makinson, David. On the Formal Representation of Rights Relations: Remarkson the Work of Stig Kanger and Lars Lindahl. *Journal of Philosophical Logic*, v. 15, pp. 411-412, 1986. Traducción libre. Original, en inglés: *“...if a person tries, say, to celebrate a marriage or issue a passport without having the power to do so, then we say that he has not in fact celebrated a marriage or issued a passport (for emphasis: has not issued a valid passport) but has only gone through the motions or given the appearance of doing so”*.

⁴⁴ Spaak, Torben. The Concept of Legal Competence. En: *The IVR Encyclopaedia of Jurisprudence, Legal Theory and Philosophy of Law*, mayo 2005. [en línea] <<http://ssrn.com/abstract=923531>> [consulta: 4 de enero de 2013]., p. 2. Traducción libre. Original, en inglés: *“To conceive of competence as a special case of permission is simply a mistake. Writers who maintain that competence should be analyzed in terms of permission seem to be saying either (a) that competence ‘is’ a permission, or (b) that competence ‘presupposes’ permission. The first alternative is difficult even to understand, and the second alternative does not comport with the facts. For we all know that a thief can sell stolen goods to a bona fide purchaser without being permitted to do so, and a person who is authorized to act on behalf of another can – but may not – act contrary to his instructions”*

4. NORMAS DE COMPETENCIA Y NORMAS SOBRE EL EJERCICIO DE LA COMPETENCIA

A nuestro entender, el tema de las normas de competencia para establecer tributos dice relación con normas de variados tipos, que regulan, cada cual, un aspecto de la disciplina de la actividad normativa de los entes federados. Ninguno de esos tipos normativos es “completo” en el sentido de que regule todos los aspectos importantes de la competencia y dispense la existencia de todos los demás. Nos acogemos, por lo tanto, a la concepción “no unitarista” de las normas de competencia, en la línea propuesta por Calsamiglia y Guastini.

Calsamiglia, por ejemplo, criticando fuertemente el “esencialismo” de las propuestas unitaristas, ofrece una clasificación de las distintas normas de competencia entre (i) normas que confieren poderes; (ii) normas que regulan procedimientos; (iii) normas que regulan las materias; y (iv) normas que regulan los contenidos concretos de las normas a producir⁴⁵.

Guastini, por su parte, sostiene que “*La clase de las normas secundarias sobre la producción jurídica está compuesta por diversas sub-clases, que no conviene tratar unitariamente*”, y las distingue en por lo menos cinco clases: (i) normas que confieren el poder de crear cierto tipo de fuente del derecho – ley, decreto, sentencia etc.; – (ii) normas procedimentales; (iii) normas que definen el ámbito del poder conferido; (iv) normas que reservan determinada materia a una fuente; y (v) normas relativas al contenido de la actividad normativa futura⁴⁶.

Sin ingresar en discusiones meramente terminológicas, lo que nos parece esencial es observar que algunos enunciados, al modo de los enunciados constitutivo-performativos, confieren competencia, dando, inmediatamente, a cierto sujeto, la capacidad de practicar determinado acto con un significado normativo específico⁴⁷; otros, al modo de definiciones o de enunciados constitutivos en sentido institucional, crean la propia posibilidad de existir en el sistema jurídico una conducta con un

⁴⁵ Calsamiglia, Albert. Geografía de las normas de competencia. Doxa, Cuadernos de Filosofía del Derecho, Alicante, n.º. 15-16, p. 757, 1994.

⁴⁶ Guastini, Riccardo. Distinguiendo: Estudios de teoría y metateoría del derecho. Barcelona: Gedisa, 1999, p. 309

⁴⁷ Esa es, precisamente, la concepción de “norma de competencia” defendida por Ferrer Beltrán, Jordi. Las Normas de Competencia: Un Aspecto de la Dinámica Jurídica. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2000, pp. 134 y 147, nota 268 – Mendonça, Daniel. Las Claves del Derecho. Barcelona, Gedisa, 2000, p. 134 – y, segundo ellos, también por Hernández Marín, Rafael. Introducción a la Teoría de la Norma Jurídica. Madrid, Marcial Pons, 1998.

cierto significado⁴⁸; además de esos, hay también, enunciados que, como reglas técnicas, establecen las condiciones (los onus) que precisan ser respetadas por el sujeto competente para que se produzca el resultado normativo por él buscado⁴⁹; finalmente, hay normas prescriptivas, que establecen los derechos y deberes relacionados a la actuación normativa del sujeto competente, los cuales resultan de la calificación de esa actuación como prohibida, permitida, facultada u obligatoria.

Los principales problemas en las propuestas de formalización de las normas de competencia para establecer tributos, antes presentadas, están relacionadas con el hecho de que buscan tener injerencia en los temas (i) de la validez de la norma de incidencia tributaria que surge con el ejercicio regular de la competencia y (ii) del “*status*” deóntico –permitido, prohibido u obligatorio– del ejercicio de la competencia en la estructura de una misma y única típica norma prescriptiva.

Eso es consecuencia, a nuestro sentir, de la adopción, prácticamente unísona en la dogmática del Derecho Tributario en Brasil, de un concepto demasíadamente restringido de norma jurídica, según lo cual, para que un enunciado pueda ser considerado una “norma”, es necesaria su subsunción a una estructura formal muy específica, caracterizada, sobretudo, por estar regida, en el consecuente, por algún de los modales deónticos. En otras palabras, al adoptar una estructura restringida de la norma jurídica, solamente les cabe plantear un consecuente modalizado en una conducta permitida, prohibida u obligatoria. El problema es que, al hacerlo, acaban en segundo plano otros tipos de normas tan o más importantes que las prescripciones en la organización de la vida en sociedad.

⁴⁸ Entre los autores que ven a las normas de competencia como definiciones, o como normas constitutivas, aunque con diferencias en sus proposiciones, y aunque puedan, en algún otro momento haber expresado posición diversa (o aparentemente diversa), están Hart, Herbert. *O Conceito de Direito*. Traducción al portugués de A. Ribeiro Mendes. 3a ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2001 – Ross, Alf. *Lógica de las Normas*. Madrid, Tecnos, 1971– Alchourrón, Carlos Eduardo; Bulygin, Eugenio. *Definiciones y normas*. En: Bulygin, Eugenio et al. (comp.). *El lenguaje del derecho – Homenaje a Genaro R. Carrió*. Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1983, pp. 11-42; Bulygin, Eugenio. *Sobre las Normas de Competencia*. En: *Análisis Lógico y Derecho*. Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1991, pp. 485-498– y Atienza, Manuel; Ruiz Manero, Juan. *Las Piezas del Derecho*. 2a ed. Barcelona: Ariel, 2004; Atienza, Manuel; Ruiz Manero, Juan. *Seis acotaciones preliminares para una teoría de la validez jurídica*. Doxa: Cuadernos de Filosofía del Derecho, Alicante, N° 26, pp. 719-736, 2003.

⁴⁹ En ese sentido va la propuesta de Torben Spaak: “My own view is that competence norms do not guide human behavior by giving reasons for action, and that, consequently, we should not recognize them as genuine norms. Competence norms fulfill the same function in practical reasoning as so-called technical norms, which means that they have the same kind of normativity, or, if you will, normative force, as technical norms” – Spaak, Torben. *Norms that Confer Competence*. *Ratio Juris* 16(1): 89-104, marzo de 2003.

Como se ha dicho anteriormente, todos los tipos de enunciados normativos –y no solamente los prescriptivos– tienen su lugar en la disciplina de la competencia tributaria.

Hay, primero, enunciados constitutivos-performativos, de estructura predicativa, que “habilitan” a determinadas personas (Unión, Estados, Distrito Federal y Municipios) a crear normas de incidencia tributaria sobre determinados hechos, dando sentido específico a las conductas de esos sujetos dirigidas, por ejemplo, a crear el impuesto sobre la propiedad territorial urbana (IPTU). Realmente, dado lo que dispone el artículo 156, III, de la Constitución, todos los entes definidos como “municipios” serán, inmediatamente, dotados de la prerrogativa de editar, válidamente, la norma de incidencia del IPTU.

Importante hacer presente que esa calificación, por sí sola, no confiere a “s” el “derecho” de instituir el IPTU, pero, sí le confiere el “poder” de instituirlo válidamente. Eso quiere decir apenas que, si “s” instituye el “IPTU”, entonces el sujeto activo de la norma de incidencia de ese impuesto tendrá el “derecho” de exigir de los propietarios de inmuebles que paguen el impuesto, de la misma manera que los destinatarios de esa norma, en cuanto sujetos pasivos, tendrán el deber de cumplir con ella, pagando el tributo siempre que haya ocurrido el hecho imponible.

Ese “derecho” (permisión) de editar la norma puede existir –y parece que efectivamente existe en el caso del IPTU–, pero es relativamente independiente del “poder” de editar la norma. O, más bien dicho, ese derecho presupone el poder de válidamente editar la norma, pero la recíproca no es verdadera.

No estamos de acuerdo, por lo tanto, con la observación de Tárek Moysés Moussallem según la cual “... (1) Si se califica un sujeto competente (2), se instala en el consecuente normativo la relación jurídica de competencia legislativa, (3) modalizada por el factor permitido (Pp), en la cual el sujeto activo es el detentor de derechos subjetivos de crear normas jurídicas, y la comunidad es el sujeto pasivo portador del deber jurídico de no impedir el derecho subjetivo del sujeto activo”⁵⁰.

⁵⁰ Moussallem, Tárek Moysés. *Fontes no Direito Tributário*. São Paulo, Noeses, 2006, p. 83. Traducción libre. Original, en portugués: “... (1) Ao se qualificar um sujeito como competente (2), instala-se no consequente normativo a relação jurídica de competência legislativa (3) modalizada pelo functor permitido (Pp), na qual o sujeito ativo é o detentor de direito subjetivo de criar normas jurídicas, e a comunidade é o sujeito passivo portador do dever jurídico de não impedir o direito subjetivo do sujeito ativo”.

Entendemos, muy diversamente, que, al calificarse un sujeto como “competente” no se dice nada, necesariamente, sobre el derecho de ese sujeto de crear normas jurídicas, así como no se dice nada sobre el deber general, de los destinatarios de su discurso normativo, de no impedir el ejercicio de ese derecho. Se dice, eso sí, sobre el “poder” para que los sujetos competentes procedan a crear la norma válida, y el hecho de los destinatarios de esa norma quedaren sujetos a esa acción y sus efectos, nada pudiendo efectivamente hacer, desde el punto de vista jurídico, para escapar de la relación de imputación que de esa norma deriva.

De la misma manera, al negar competencia a un sujeto para instituir determinado tributo, no se establece una “prohibición” a la edición de la norma de incidencia tributaria, ni se otorga a los destinatarios de esa norma un “derecho” a que ella no sea editada, aunque, muchas veces, el legislador, en su lenguaje natural, despreocupado con la técnica jurídica, se utilice de derivados de los verbos “vedar” o “prohibir” para establecer incompetencias/inmidades. Créase, eso sí, un caso de impotencia del sujeto, en el cual él simplemente no es capaz de crear una norma válida; y, al mismo tiempo, créase, para los destinatarios del enunciado normativo emitido por el sujeto competente, una situación de inmunidad, esto es, de no-sujección⁵¹.

En suma, las normas que confieren o niegan competencia tributaria simplemente indican la posibilidad o imposibilidad de un sujeto de editar, válidamente, normas de incidencia tributaria sobre determinadas materias, con exclusión de otras. Ellas nada tienen que ver con la regulación jurídica del ejercicio de la competencia, que es regulada por otras normas, de las cuales son totalmente independientes, aunque ambas puedan venir vehiculadas por una misma y sola disposición normativa.

“Ser competente” no basta, entretanto, para que se ejerza válidamente a la competencia, esto es, no basta para que se cree una norma de incidencia tributaria

⁵¹ Como observa Andrei Pitten Velloso, “*Ante una regla atributiva de competencia, el legislador está en una situación de poder, y los ciudadanos, en un estado de sujeción. Ante una regla de inmunidad (de competencia negativa), el legislador se encuentra en un estado de impotencia (no-competencia), y los particulares en una situación de inmunidad*”. Traducción libre. Original, en portugués: “*Perante uma regra atributiva de competência, o legislador está numa situação de potestade; e os cidadãos, num estado de sujeição. Perante uma regra de imunidade (de competência negativa), o legislador encontra-se num estado de impotência (não-competência), e os particulares, numa situação de imunidade (não-sujeição)*” – Velloso, Andrei Pitten. *Conceitos e Competências Tributárias*. São Paulo, Dialética, 2005, p. 164-165.

válida. Eso porque, para que el sujeto competente cree enunciados normativos válidos, es también necesario que observe los encargos que condicionan la validez de su actuación normativa. Por eso, también hay, en nuestro sistema tributario, enunciados que indican de qué manera el sujeto competente “tiene que” (y no “debe”) actuar para lograr el resultado “norma de incidencia tributaria válida”: (i) no tratar de materia ajena a su esfera de competencias; (ii) observar el procedimiento regular; (iii) observar las condiciones de tiempo y espacio para la edición de esos enunciados.

Esa norma tiene, desde el punto de vista del sujeto competente, la estructura de una norma técnica; pero nada impide que, desde el punto de vista de los destinatarios de la norma de competencia, esa misma norma sea reconstruida como una definición, o como una norma constitutiva, de la siguiente manera: “Si el sujeto competente para instituir el IPTU dicta un impuesto sobre la propiedad predial y territorial urbana, observando los límites materiales a esa institución, el procedimiento previsto para la edición de leyes ordinarias, más las condiciones de tiempo y espacio que condicionan su actuación regular, entonces se producirá una norma de incidencia del IPTU, plenamente válida”.

Lo importante, aquí, es observar que ni el sujeto competente tiene el deber de obedecer el procedimiento legislativo, a los límites materiales y a las condiciones de tiempo y espacio previstos, ni los destinatarios de la norma tienen el derecho de que el sujeto competente los observe. El sujeto competente tiene, eso sí, la carga de observar esas condicionantes para que su actuación sea válida. Si las observa, el destinatario de la norma que editó, estará sujeto a ese enunciado, es decir, estará obligado a cumplirlo; si no observó, el resultado será, conforme lo que dispongan las demás normas del sistema, o (i) la producción de otra norma válida, pero distinta de aquella que el sujeto declaradamente pretendía producir; o (ii) la producción de una norma “existente”, pero inválida, como la institución de un tributo inconstitucional, cuya exigencia por el Estado representará irregular confiscación; o, (iii) finalmente, la producción de un enunciado pseudonormativo, no dotado de existencia en el sistema jurídico, como sería, por ejemplo, un enunciado con pretensión normativo-tributaria editado por un grupo de estudiantes.

Por todo lo expuesto, concebimos de la siguiente manera la forma de las normas que otorgan y regulan la validez del ejercicio de la competencia para instituir el tributo “x” (NComp_x):

$$\text{NComp}_x = \text{Cs}_x \wedge \text{p} \wedge \text{t} \wedge \text{e} \wedge \text{m} \rightarrow \text{RI}_x, \text{ donde}$$

“C_{sx}” representa todos los sujetos a los cuales se otorga la competencia; “p” equivale al procedimiento; “t \wedge e”, a las condiciones de tiempo y espacio que deben ser observadas por el sujeto competente⁵²; “m”, a la materia⁵³; y “R_{Ix}”, a la regla de incidencia del tributo “x”. O sea: “si el sujeto C_{sx}, competente para establecer el tributo x, observando el procedimiento p, las condiciones de tiempo (t) y espacio (e), más la materia para cuya regulación es competente (m), entonces se produce la regla de incidencia del tributo x”. Si alguna de esas variables no es satisfecha, no se produce “R_{Ix}”, es decir, no se produce nada (*rectius*: se produce un enunciado pseudonormativo), o se produce “otra cosa”, es decir, u otra norma válida, o una norma inválida.

Esa conducta, de C_{sx} producir R_{Ix}, mediante la observancia de las condiciones establecidas en N_{Comp}, le puede estar permitida, prohibida o ser obligatoria, sin que eso tenga cualquier reflejo en la validez de la conducta de C_{sx}, o sea, sin que tenga cualquier efecto en la producción o no producción de R_{Ix}.

Normalmente, el ejercicio de la competencia tributaria está permitido al sujeto competente. Tenemos, sin embargo, en el Sistema Constitucional Tributario brasileño, algunos casos en los que se defiende la obligatoriedad del ejercicio de la competencia (institución del impuesto sobre la circulación de mercaderías y servicios – ICMS – e institución de las contribuciones de los servidores a la previdencia).

Por otro lado, no existen, concretamente, en el Derecho brasileño, normas que prohíban el ejercicio válido de una competencia tributaria. Eso ocurre porque, normalmente, disposiciones normativas contrarias a la práctica de una actividad tributaria por determinado ente federado tenderán a ser interpretadas como verdaderamente denegatorias de la competencia, y no como meramente prohibitivas de su ejercicio, motivo por el cual su inobservancia generará nulidad, y no sanción. Pero nada impediría que determinada norma prohibiese, bajo sanción, el ejercicio de la competencia tributaria, sin establecer, todavía, la nulidad de la norma que fuese creada por el sujeto competente. Sería el caso, por ejemplo, de una norma – aquí no está en discusión su validez – que ordenase a un ente federado el establecimiento de una exención, bajo la sanción de no participar en el producto de transferencias voluntarias, en el caso de no crear tal exención. Aquí no habría incompetencia,

⁵² Por ejemplo, el impuesto extraordinario de guerra solo podrá válidamente ser instituido en situación de guerra externa o su inminencia (art. 154, II, de la Constitución brasileña), de manera que hay un momento específico en lo cual la competencia puede ser válidamente ejercida.

⁵³ La materia es un concepto amplio, que corresponde, más o menos precisamente, a aquello que Gama designa por medio de la variable “c”, que Mendonça designa por medio de la variable “Lm” y que corresponde al conjunto de variables “m.-i.p.d.r”, encontrado en la propuesta de Santi-Peixoto.

sino prohibición del ejercicio de una competencia, lo que es una prueba cabal de que la competencia misma no deriva de una permisión.

Interesante observar que, recientemente, se editó en Brasil una norma nacional que prohíbe a los gestores municipales lo establecimiento de exenciones relativas al impuesto sobre servicios (ISS), sin que eso implique la nulidad de la exención. Los artículos 8º-A y 10-A, insertados en la Ley Complementar n. 116/2003 por la Ley Complementar 157/2016, indican que, si creada una exención relativa a servicios prestados a personas domiciliadas en otro Municipio, esa exención será considerada nula. Sin embargo, si creada una exención relativa a servicios prestados a personas domiciliadas en el propio Municipio instituidor de la exención, esa regla no será nula, pero el gestor puede sufrir puniciones. Ahí está una prueba concreta de la necesidad de una distinción entre incompetencia y prohibición del ejercicio de una competencia.

Por último, en nuestra opinión, de manera diversa de lo que defienden los autores brasileños examinados en el ítem “2”, la nulidad derivada de la inobservancia de las normas que regulan la competencia tributaria no depende, en absoluto, de la manifestación de cualquier órgano judicial o administrativo. Depende, pura y simplemente, de la inobservancia de tales normas, esto es, de la no satisfacción de alguna de las variables de NCompX. Que no reconozcan tal inobservancia, ni declaren la nulidad, aquellos que la deberían reconocer y declarar, es algo que se atribuye totalmente a la falibilidad humana, y que no se puede confundir con la ausencia misma de nulidad.

5. CONCLUSIÓN

Las propuestas de formalización de las normas de competencia tributaria encontradas en la Dogmática del Derecho Tributario que se produce en Brasil procuran siempre tener injerencia en la regulación que le otorga la competencia en los cuadros de una estructura prescriptiva, que une, mediante nexo de imputación, la descripción hipotética de un hecho a la previsión de una relación jurídica en la que un sujeto activo es el acreedor de una prestación la cual, a su vez, el sujeto pasivo debe ejecutar, bajo sanción. Esta es la estructura que los autores analizados (Santi-Peixoto, Mendonça y Gama) otorgan a las normas de competencia para establecer un tributo; lo que sería un error.

De esta manera, una forma correcta para comprender las normas de competencia tributaria es considerando la distinción entre el “poder-capacidad” y el “poder-

permisión”: una cosa es tener la capacidad para instituir un tributo o crear una exención; otra, muy distinta, es estar permitido, obligado o prohibido – eventualmente bajo sanción – de hacerlo.

Por lo tanto, la estructura rígida de las normas que plantea Santi-Peixoto, Mendonça y Gama, se hace inviable. El tema de las normas de competencia para establecer tributos dice relación con normas de variados tipos. Siendo así, ninguno de esos tipos normativos es “completo” en el sentido de que regule todos los aspectos importantes de la competencia y dispense la existencia de todos los demás.

6. BIBLIOGRAFÍA

ALCHOURRÓN, Carlos Eduardo; BULYGIN, Eugenio. Definiciones y normas. En: Bulygin, Eugenio et al. (comp.). El lenguaje del derecho – Homenaje a Genaro R. Carrió. Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1983, pp. 11-42.

ALCHOURRÓN, Carlos Eduardo; BULYGIN, Eugenio. Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas y sociales. Buenos Aires, Astrea y Depalma, 1998.

ATIENZA, Manuel; RUIZ MANERO, Juan. Las Piezas del Derecho. 2a ed. Barcelona: Ariel, 2004.

ATIENZA, Manuel; RUIZ MANERO, Juan. Seis acotaciones preliminares para una teoría de la validez jurídica. Doxa, Cuadernos de Filosofía del Derecho, Alicante, N° 26, pp. 719-736, 2003.

BOBBIO, Norberto. Teoria Geral do Direito. Traducción al portugués de Denise Agostinetti. São Paulo, Martins Fontes, 2007.

BULYGIN, Eugenio. Sobre las Normas de Competencia. *En*: Análisis Lógico y Derecho. Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1991, pp. 485-498.

CALSAMIGLIA, Albert. Geografía de las normas de competencia. Doxa, Cuadernos de Filosofía del Derecho, Alicante, n° 15-16, pp. 747-767, 1994.

CARVALHO, Paulo de Barros. Direito Tributário, Linguagem e Método. São Paulo, Noeses, 2008.

CHIESA, Clélio. A Competência Tributária do Estado Brasileiro: desonerações nacionais e imunidades condicionadas. São Paulo, Max Limonad, 2002.

ENGISCH, Karl. *Introdução ao Pensamento Jurídico*. 3a ed. Traducción al portugués de J. Baptista Machado. Lisboa, Calouste Gulbekian, 1988.

FALCÃO, Amílcar de Araújo. *Sistema Tributário Brasileiro: Discriminação de Rendas*. Rio de Janeiro, Edições Financeiras, 1965.

FAÚNDEZ, Antonio. *La hipótesis jurídica tributaria en las proposiciones normativas en la Ley sobre Impuesto a la Renta Chilena*. Tesis para optar al grado de doctor en derecho. Valparaíso, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, 2016.

FERRER BELTRÁN, Jordi. *Las Normas de Competencia: Un Aspecto de la Dinámica Jurídica*. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2000.

GAMA, Tácio Lacerda. *Competência tributária: fundamentos para uma teoria da nulidade*. São Paulo, Noeses, 2009.

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

GUASTINI, Riccardo. *Distinguiendo: Estudios de teoría y metateoría del derecho*. Barcelona, Gedisa, 1999.

GUIBOURG, Ricardo. *Pensar en las Normas*. Buenos Aires, Eudeba, 1999.

HART, Herbert. *O Conceito de Direito*. Traducción al portugués de A. Ribeiro Mendes. 3a ed. Lisboa, Calouste Gulbenkian, 2001.

HERNÁNDEZ MARÍN, Rafael. *Introducción a la Teoría de la Norma Jurídica*. Madrid, Marcial Pons, 1998.

IVO, Gabriel. *Norma jurídica: produção e controle*. São Paulo, Noeses, 2006.

KELSEN, Hans. *Teoria Geral das normas*. Traducción al portugués de José Florentino Duarte. Porto Alegre, Fabris, 1986.

KELSEN, Hans. *Teoria Geral do Direito e do Estado*. Traducción al portugués de Luís Carlos Borges. 3a ed. São Paulo, Martins Fontes, 1998.

KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. Traducción al portugués de João Baptista Machado. 3a ed. São Paulo, Martins Fontes, 1999.

MAKINSON, David. On the Formal Representation of Rights Relations: Remarkson the Work of Stig Kanger and Lars Lindahl. *Journal of Philosophical Logic*, v. 15, p. 403-425, 1986.

MENDONÇA, Cristiane. *Competência Tributária*. São Paulo, Quartier Latin, 2004.

MENDONÇA, Daniel. *Las Claves del Derecho*. Barcelona, Gedisa, 2000.

MORESO, José Juan. El encaje de las piezas del derecho. *Isonomía: Revista de Teoría y Filosofía del Derecho* 15:165-192, 2001.

MOUSSALLEM, Tárek Moysés. *Fontes no Direito Tributário*. São Paulo, Noeses, 2006.

MOUSSALLEM, Tárek Moysés. *Revogação em Matéria Tributária*. São Paulo, Noeses, 2011.

NINO, Carlos Santiago. *Introducción al análisis del derecho*. 2a ed. Buenos Aires, Astrea, 2003.

NINO, Carlos Santiago. *La validez del derecho*. Buenos Aires, Astrea, 2006.

PEÑA FREIRE, Antonio Manuel. Reglas de competencia y existencia de las normas jurídicas. *Doxa, Cuadernos de Filosofía del Derecho*, n° 22, pp. 381-412, 1999.

PEÑA FREIRE, Antonio Manuel. Sobre “Las Normas de Competencia: Un Aspecto de la Dinámica Jurídica” de Jordi Ferrer. *Isonomía: Revista de Teoría y Filosofía del Derecho* 16: 215-226, 2002.

RAZ, Joseph. *O Conceito de Sistema Jurídico: Uma Introdução à Teoria dos Sistemas Jurídicos*. Traducción al portugués de Maria Cecília Almeida. São Paulo, Martins Fontes, 2012.

ROSS, Alf. *Direito e Justiça*. Traducción al portugués de Edson Bini. Bauru, Edipro, 2000.

ROSS, Alf. *El concepto de validez y otros ensayos*. 3a ed. México, Fontanamara, 1997.

ROSS, Alf. *Lógica de las Normas*. Madrid, Tecnos, 1971.

SANTI, Eurico Marcos Diniz de; Peixoto, Daniel Monteiro. PIS e Cofins na Importação, *Competência: entre Regras e Princípios*. *Revista Dialética de Direito Tributário*, São Paulo, v. 121, 2005.

SPAACK, Torben. Explicating the Concept of Legal Competence. En: Hage, Jaap C.; Pfordten, Dietmar von (org.). *Concepts in Law*. Londres, Springer, 2009.

SPAACK, Torben. Norms that Confer Competence. *Ratio Juris* 16(1): 89-104, marzo de 2003.

SPAACK, Torben. The Concept of Legal Competence. En: *The IVR Encyclopaedia of Jurisprudence, Legal Theory and Philosophy of Law*, mayo 2005. [en línea] <<http://ssrn.com/abstract=923531>> [consulta: 4 de enero de 2013].

TUSSEAU, Guillaume. Jeremy Bentham on Power-Conferring Laws. *Revue d'études benthamiennes* N° 3, noviembre de 2007. [en línea] <<http://etudes-benthamiennes.revues.org/160>> [consulta: 4 de octubre de 2012].

VELLOSO, Andrei Pitten. *Conceitos e Competências Tributárias*. São Paulo, Dialética, 2005.

VIEIRA, José Roberto. E, Afinal, a Constituição Cria Tributos! En: Tôrres, Heleno Taveira (coord.). *Teoria Geral da Obrigação Tributária: Estudos em Homenagem ao Professor José Souto Maior Borges*. São Paulo, Malheiros, 2005, pp. 594-642.

VON WRIGHT, Georg Henrik. *Norma y Acción: Una Investigación Lógica*. Madrid, Tecnos, 1970.

