



Maria Ednalva Lima: Decreto não pode responsabilizar sócios por ISS

Mais uma investida do município de São Paulo contra os contribuintes do ISS por meio de ato oriundo do chefe do Poder Executivo. Em 18 de maio de 2012, foi publicado o Decreto 53.151 no *Diário Oficial do Município de São Paulo* com o escopo de aprovar o Regulamento do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISS).

Munido da pretensão de regulamentar a lei do ISS, o chefe do Executivo resolveu atribuir aos titulares, sócios ou diretores a responsabilidade pelo cumprimento das obrigações tributárias da pessoa jurídica. Olvidou-se o chefe do Executivo de que essa matéria somente pode ser veiculada por lei complementar, em respeito ao inciso III do artigo 146 da Constituição Federal.

E na Lei Complementar 116, de 2003, que veicula as normas gerais de Direito Tributário no que atina ao ISS, não há disposição imputando aos titulares, sócios ou diretores a responsabilidade pelo cumprimento das obrigações da pessoa jurídica. Também não existe disposição semelhante na lei municipal criadora do ISS.

Esqueceu-se, também, de que decreto apenas pode ser editado para fiel execução da lei, como determina o inciso IV do artigo 84 da Constituição Federal.

A Constituição Federal atribui competência ao chefe do Poder Executivo para expedir decretos e regulamentos para fiel execução da lei (inciso IV do artigo 84). Isso equivale a proibir que o chefe do Executivo, por meio de decreto, crie obrigações, o que se conforma com o inciso II do artigo 5º ao estatuir que ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.

Somente a lei, ato emanado do Poder Legislativo, pode impor obrigações de fazer ou não fazer. Só ela pode inovar a ordem jurídica. O decreto pode ser expedido unicamente para sua fiel execução.

Qualquer iniciado nos estudos jurídicos sabe que no Brasil não existe decreto autônomo. E não existe porque a Constituição Federal proíbe. Essa é a regra que comporta apenas duas exceções, inseridas pela Emenda Constitucional 32, de 2011, quais sejam: organização e funcionamento da administração, quando não implicar aumento de despesa nem criação ou extinção de órgãos públicos e extinção de funções ou cargos públicos, quando vagos.

Afora essas duas exceções, a edição de decreto autônomo é proibida, o que conduz à conclusão de que o artigo 12 do Decreto 53.151, de 2012, é inconstitucional, pois não visa à fiel execução de lei.

Ainda que não seja todo ele autônomo, pois muitos de seus dispositivos regulamentam a lei do ISS, o artigo 12 o é, dado que inova a ordem jurídica municipal ao responsabilizar os sócios ou diretores por obrigações tributárias da pessoa jurídica, em desacordo, inclusive, com o inciso III do artigo 146 da Constituição Federal, que reserva à lei complementar a disciplina dessa matéria por ser norma geral.

O Código Tributário Nacional, lei complementar que veicula as normas gerais aplicáveis por todos os entes federativos, incluídos os municípios, não permite a responsabilização de sócios pelo cumprimento



das obrigações da pessoa jurídica.

Nos moldes do inciso III do artigo 135 do Código Tributário Nacional, não é todo e qualquer sócio que responde pessoalmente por débitos da pessoa jurídica. A responsabilidade é atribuída ao sócio gerente, desde que ele tenha agido com infração à lei, ao contrato ou estatuto. E, ainda assim, só responde pelos débitos correspondentes a obrigações oriundas da prática desses atos.

Diversamente do previsto no Código Tributário Nacional, o artigo 12 do Decreto 53.151, de 2012, pretende que o sócio, mesmo que não seja gerente e não tenha praticado ato ilícito, responda pelas obrigações da pessoa jurídica.

Destaque-se que a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou a respeito da aplicabilidade do inciso III do artigo 135 do Código Tributário Nacional e não deixa dúvida de que somente o sócio diretor ou gerente que pratica atos com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto responde pessoalmente pelas obrigações tributárias resultantes de tais atos.

Ora, se nem a lei complementar, que veicula as normas gerais de direito tributário, em conformidade com o inciso III do artigo 146 da Constituição Federal, imputa responsabilidade ao sócio pelo cumprimento das obrigações tributárias da pessoa jurídica, não pode um decreto fazê-lo.

Date Created

04/07/2012