



Deixar de pagar tributo não é infração, diz OAB-SP.

Não constitui infração disciplinar deixar de pagar a taxa de juntada de mandado judicial. O posicionamento é do Tribunal de Ética e Disciplina da OAB-SP.

A questão da cobrança da taxa, de 2% do salário mínimo, vem sendo discutida com frequência pelo tribunal diante das várias representações de juízes contra advogados que se recusam a pagar o valor.

Conforme com a decisão, a taxa criada pela lei estadual 10.394 de 16/12/70 é constitucional, mas cabe ao autor do mandado arcar com os custos e não o advogado, apesar de o valor cobrado ir para o financiamento da Carteira de Previdência dos Advogados, administrada pelo Ipesp-SP.

O Tribunal de Ética da OAB-SP ainda determinou que um parecer sobre o caso fosse enviado a todos os presidentes das subseções do Estado.

Em síntese, entendeu-se que:

- a) a contribuição é um tributo;
- b) não há restrições para que seja usado para financiar a Carteira de Previdência;
- c) o seu pagamento está previsto em lei estadual;
- d) somente o contribuinte poderá questionar sua exigência, não o advogado que, quando a recolhe o faz em nome de seu cliente;
- e) é indevida a cobrança judicial ou mesmo a inclusão da taxa na dívida ativa, quando feita contra o advogado, pois o contribuinte é a parte e não o profissional;
- f) o advogado que deixar de recolher a taxa não comete qualquer infração disciplinar, por não ser o contribuinte e por não estar identificado como tal;
- g) uma vez configurado o não pagamento, o juiz pode desconsiderar o mandado, adotando as medidas jurisdicionais cabíveis, ou promover a cobrança da taxa através de execução fiscal diretamente contra o autor do pedido.

Leia a íntegra do parecer do Tribunal de Ética

TRIBUNAL DE ÉTICA E DISCIPLINA

Expediente sa/ nº de 21.03.2000

Interessada: 21ª Subseção da OAB – BAURU



RELATÓRIO:

- 1.O ilustre Presidente da 21a. Subseção, dr. Gerson Moraes Filho, encaminhou cópia de ofício por ele expedido ao nosso Colega, Dr. João Luiz da Silva Júnior, onde solicita o recolhimento da taxa devida à “carteira de Previdência da OAB”, tendo em vista Ofício a ele encaminhado pelo MM. Juiz da 5a. Vara Cível daquela Comarca, que comunica não ter aquele advogado recolhido aquela taxa em determinado feito, apesar de intimado.
- 2.O mencionado advogado, Dr. João Luiz da Silva Júnior, respondeu ao ilustre Presidente da 21a. Subseção, informando que em verdade a taxa foi recolhida, encontrando-se os comprovantes nos autos. Sustenta, ainda, que aquele valor não é devido pelo advogado, mas pelas partes, pedindo o arquivamento do feito.
- 3.Como cópias dos citados ofícios foram encaminhados ao ilustre Secretário-Geral, dr. Carlos Miguel Aidar, este houve por bem encaminhá-las ao Tribunal de Ética e Disciplina, cujo Presidente, o dr. José Urbano Prates designou-me para ofertar parecer.

PARECER:

- 4.Inicialmente, deve-se registrar o cuidado com que procedeu o ilustre Presidente da 21a. Subseção, procurando junto ao nosso Colega de Bauru resolver o assunto da forma que lhe pareceu mais apropriada. Não me pareceu que o ofício por ele expedido tenha atribuído ao destinatário qualquer falta disciplinar. Apenas procurou encaminhar assunto levantado pelo magistrado de forma a encontrar rápida solução. A resposta dada pelo advogado destinatário, demonstra que, aparentemente, laborou o Juiz em equívoco ou pelo menos de forma precipitada, eis que as guias encontravam-se nos autos.
- 5.Por outro lado, é de se louvar também a atitude do nosso ilustre Colega, dr. João Luiz da Silva Júnior, que demonstrou o respeito que tem para com nossa entidade e o cuidado com que se dedica à nossa espinhosa, sofrida e amada Profissão. De fato, sua resposta foi imediata e clara, a evidenciar a atenção com que se dedica a seu mister. Todavia, é necessário esclarecer ao nosso Colega que a expedição do Ofício pela Subseção de Bauru, em nenhum momento pretendeu criar “mais deveres” para o advogado, nem transferir-lhe “responsabilidades de outrem”.
- 6.Na verdade, está havendo um equívoco dos magistrados que pensam ser a referida taxa devida pelos advogados quando na verdade o sujeito passivo é a parte, o cliente do advogado. Este é apenas o mandatário do cliente e em nome deste recolhe a taxa.
- 7.Em algumas Comarcas do Interior do Estado já há notícias de que magistrados têm mandado inscrever na Dívida Ativa o valor da referida taxa, fazendo consignar como devedor o advogado, tendo ainda o próprio Tribunal de Ética e Disciplina recebido representações contra advogados que não a recolhem regularmente. Tais inscrições são nulas de pleno direito, pois que não são os advogados os contribuintes e as representações de natureza ético-disciplinar têm sido sistematicamente arquivadas, por inexistência de qualquer falta disciplinar.



8.Primeiro, é preciso deixar claro que a citada taxa não é para uma suposta “Carteira de Previdência da OAB”. Equivocou-se o ilustre Presidente da 21a. Subseção em seu ofício quando cita “taxa devida à OAB”, como também equivocou-se o nosso Colega de Bauru ao mencionar a “carteira de previdência da OAB”.

9.A Lei estadual (de São Paulo) nº 10.394 de 16/12/70 , em seu artigo 40, inciso III criou a referida contribuição como uma das fontes de receita para financiar a Carteira de Previdência dos Advogados de São Paulo, administrada pelo IPESP – Instituto de Previdência do Estado de São Paulo. As demais fontes de receita estão definidas no artigo 48 do mesmo diploma legal e são, basicamente, as contribuições mensais dos segurados e aposentados, doações, rendimentos patrimoniais, etc.

10.O artigo 56 da lei institui um Conselho, composto de representantes da OAB-SP, do IASP e da AASP. Portanto, presume-se que os recursos arrecadados pela Carteira, inclusive os decorrentes da referida contribuição, estejam sendo fiscalizados quanto à sua utilização.

11.O já mencionado artigo 48, III, diz:

“Art. 48 – A receita da Carteira é constituída:

...

III – da contribuição a cargo do outorgante de mandato judicial;”

12.Assim, o contribuinte é o outorgante, não o advogado.

13.Trata-se, em nosso entendimento, de tributo, na forma da definição contida no artigo 3º do Código Tributário Nacional. E é um tributo da espécie denominada taxa, assim definida no artigo 77 do CTN:

“Art. 77 – As taxas cobradas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, têm como fato gerador o exercício regular do poder de polícia, ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição.”

14.Ora, o Estado pode cobrar taxa pela utilização do serviço público específico, no caso o decorrente do andamento do processo em que o mandato é juntado. O fato de destinar sua receita para financiar determinado órgão, fundo ou despesa , não a desnatura.

15.Pelo exposto, entendo que:

a)a referida contribuição é um tributo, da espécie taxa;

b)inexiste proibição de seu uso para financiar a Carteira de Previdência;

c)sua exigibilidade está prevista em lei estadual;



d) sómente o contribuinte poderá questionar sua exigência, não o advogado que, quando a recolhe, o faz em nome de seu constituinte;

e) é nula qualquer cobrança judicial ou mesmo a inscrição da taxa na dívida ativa, quando feita contra o advogado, pois o contribuinte é a parte, não o profissional;

f) não comete qualquer infração disciplinar o advogado que deixa de recolher a taxa, por não ser o contribuinte e por falta de tipicidade;

g) pode o Juiz, constatada a falta de recolhimento, considerar inexistente o mandato judicial, adotando as medidas jurisdicionais cabíveis, ou promover a cobrança da taxa pelos meios previstos em lei, inclusive através da execução fiscal, desde que o faça contra o contribuinte, que é o outorgante do mandato, não o advogado.

16. Tendo em vista que tal questão tem se tornado comum, proponho ainda que este parecer seja encaminhado à Diretoria para que, se aprovado por ela, seja divulgado pelo Jornal do Advogado, caso esse periódico disponha de espaço para tal divulgação.

É o meu parecer, sub censura.

São Paulo, 14 de abril de 2.000

Raul H. Haidar

Conselheiro

Date Created

05/10/2000