

PARECER N° 5/PP/2018-P

CONCLUSÕES

1.- O interesse da incompatibilidade é, além de proteger a isenção, independência e dignidade da profissão de advogado, prevenir situações de violação do dever de segredo profissional (art. 92°), conflitos de interesses (art.99°) ou angariação de clientela pelo próprio ou interposta pessoa (alínea h) do n.º 2 do art. 90°).

2.- A constituição de uma sociedade comercial tendo como objecto a *“compra e venda de imóveis e revenda dos adquiridos para esse fim. Promoção imobiliária. Construção civil. Arrendamento de bens imobiliários. Administração e gestão de condomínios. Obras públicas. Urbanizações e Loteamentos. Consultoria na área imobiliária”*, desde que não inclua a mediação imobiliária, não pondo em causa tais valores, não é incompatível com o exercício da advocacia.

3.- Nunca poderão os Exmos. Srs. Advogados esquecer que terão sempre de prevenir situações de violação do dever de segredo profissional, conflitos de interesses, ou angariação de clientela pelos próprios ou interposta pessoa, salvaguardando a isenção, a independência e a dignidade da profissão e, por isso, não é possível instalar, no mesmo espaço partilhado, um escritório de advocacia e os serviços de uma sociedade imobiliária

4.- Devem os Exmos. Srs. Advogados salvaguardar, antes de aceitar um mandato ou prestação de serviços, se daí resulta, ou não uma situação que possa gerar um impedimento na configuração que lhe é dada pelo artº 83º do EOA.

Por e-mail da Secretaria do Conselho de Deontologia de 10-01-2018 dirigido ao Conselho Regional do Porto da Ordem dos Advogados, foi pedido parecer sobre a eventual incompatibilidade entre o exercício da advocacia e a gerência de sociedade comercial por quotas com o objecto social de *“compra e venda de imóveis e revenda dos adquiridos para esse fim. Promoção imobiliária. Construção civil. Arrendamento de bens imobiliários. Administração e gestão de condomínios. Obras públicas. Urbanizações e Loteamentos. Consultoria na área imobiliária”* o que estaria a ser feito pelos Exmos. Srs Drs. (...) e (...), titulares das cédulas profissionais (...) e (...), respectivamente.

Por o objecto social ser muito abrangente e não ser explícito se abrangia, ou não, a mediação imobiliária, conceito que, nos termos do nº 1 do artº 2º da Lai 15/2013 de 08-02, abrange a constituição ou aquisição de direitos reais sobre bens imóveis, bem como a permuta, o trespasse ou o arrendamento dos mesmos ou a cessão de posições em contratos que tenham por objecto bens imóveis (o que o artigo 82º nº 1 alínea n) do E.O.A.

expressamente declara incompatível com o exercício da advocacia), foi pedido esse esclarecimento aos Exmos. Colegas em causa.

Em resposta, foi recebida em 30-01-2018, a informação que a sociedade não terá como objecto a mediação mobiliária e/ou imobiliária.

Importa emitir Parecer, o qual é da competência deste Conselho Regional, nos termos do artº 54º nº 1 al. f) do Estatuto da Ordem dos Advogados (E.O.A.)

1 - A matéria relativa às incompatibilidades vem regulada nos artºs 81º e 82º do E.O.A.

Dispõe o artigo 81.º do E.O.A.:

“n.º 1 – O advogado exercita a defesa dos direitos e interesses que lhe sejam confiados sempre com plena autonomia técnica e de forma isenta, independente e responsável.

n.º 2 – O exercício da advocacia é inconciliável com qualquer cargo, função ou actividade que possam afectar a isenção, a independência e a dignidade da profissão.”

2.- Por sua vez, o artigo 82º faz uma enumeração **exemplificativa** de cargos, actividades ou funções que são incompatíveis com o exercício de advocacia. Assim, haverá outras situações que, não estando expressamente previstas neste preceito legal, configuram uma incompatibilidade. Esta enumeração de cargos, actividades e funções visa acautelar que o exercício da profissão de advogado se fará sem a acumulação de outras que, objectivamente, podem levantar perante outros advogados, magistrados, cliente e público em geral, dúvidas quanto à simples possibilidade de ser mantida a fidelidade aos princípios éticos basilares da profissão.

3.- Como consta do Parecer nº 27/PP/2013-P, elaborado pela Exma Sra. Dra. Catarina Pinto de Resende, vogal do então Conselho Distrital do Porto *“Em geral, o interesse da incompatibilidade é, além de proteger a isenção, independência e dignidade da profissão de advogado, prevenir situações de violação do dever de segredo profissional (art. 87º), conflitos de interesses (art.94º) ou angariação de clientela pelo próprio ou interposta pessoa (alínea h) do n.º 2 do art. 85º). Por outro lado, um dos deveres do advogado é o de agir livre de qualquer pressão, especialmente a que resulte dos seus próprios interesses ou de influências exteriores (art. 84º).”* (nota: actuais artigos 92º, para o segredo profissional, 99º, para o conflito de interesses, alínea h) do nº 2 do 90º, para a angariação de clientela e 89º, para a independência)

4.- No caso concreto, excluída que está do objecto social a mediação imobiliária (que é incompatível com o exercício da advocacia, como expressamente consigna o artº 82º nº 1 al.n) do EOA), não vemos que a constituição de uma sociedade tendo como objecto o acima referido, ponha em causa os valores referidos no Ponto anterior.

5.- Aliás, esta questão já tem merecido pareceres diversos dos órgãos da Ordem dos Advogados.

Relativamente à Administração de Condomínios foi emitido este Conselho Regional do Porto o Parecer 11/PP/2014-P, relatado pelo Exmo. Sr. Dr. Pedro Machado Ruivo do qual se transcreve o seguinte trecho:

“A actividade de Administrador de Condomínio não se encontra contemplada no elenco da incompatibilidades estabelecido no artigo 77º do Estatuto (nota: artigo 82º do actual EOA). As funções a e legitimidade do administrador de condomínio estão fixadas, respectivamente, nos artigos 1436º e 1437º do Código Civil.

Da análise das referidas funções não se afigura que a actividade de administração de condomínios possa colocar em crise a dignidade da profissão de advogado ou a independência do seu exercício.

Acresce que não parece ser de temer que, do exercício de uma tal actividade possa advir prejuízo para um eventual princípio de igualdade de oportunidades que se queira ver acautelado através do regime de incompatibilidades, ou que possa ser suscitada dúvida quanto à invocada fidelidade aos princípios éticos basilares da profissão”

6.- Relativamente à “Promoção Imobiliária, Compra e Venda de bens Imóveis e Construção Civil, também este Conselho Regional se pronunciou, nomeadamente no Parecer 32/PP/2016-P, também relatado pelo Exmo. Sr. Dr. Pedro Machado Ruivo, no qual invoca outro Parecer anterior com o nº 37/PP/2015-P. Escreveu então:

“Poderá questionar-se se uma sociedade com o objecto referido configurará uma sociedade de mediação imobiliária, em face da incompatibilidade prevista na alínea n) do nº 1 do art. 82º do EOA.

Este CRP já se pronunciou sobre questão idêntica através do parecer nº Nº 37/PP/2015-P, de 27/09/2015, cujo objecto era saber se existiria incompatibilidade entre o exercício da advocacia e as funções de sócio gerente de sociedade comercial cujo objecto é “compra, venda e administração de propriedades, loteamento e construções”.

Por uma questão de economia transcreve-se o que aí se concluiu:

A definição de mediação imobiliária consta do artigo 2º da Lei 15/2013 de 8 de Fevereiro que estatui: “A actividade de mediação imobiliária consiste na procura, por parte das empresas, em nome dos seus clientes, de destinatários para a realização de negócios que visem a constituição ou aquisição de direitos reais sobre bens imóveis, bem como a permuta, o trespasse ou o arrendamento dos mesmos ou a cessão de posições em contratos que tenham por objecto bens imóveis”,

Do objecto da referida sociedade, atenta a definição de mediação imobiliária supra referida, não resulta que a mesma se dedique à actividade de mediação ou angariação imobiliária, caso em que existiria a incompatibilidade prevista na alínea n) do nº 1 do artigo 82º do EOA.

Por outro lado, não se afigura que as aludidas funções sejam susceptíveis de afectar os princípios gerais das incompatibilidades enunciados no artigo 81º do EOA., ou seja, não se afigura que a qualidade de sócio gerente duma sociedade cujo objecto é “compra, venda e administração de propriedades, loteamento e construções” possa colocar em crise a dignidade da profissão de advogado ou a independência do seu exercício.

Assim, no que toca à questão ora em análise pode-se desde já concluir que não existe incompatibilidade para o exercício da advocacia por parte de advogado que seja sócio gerente duma sociedade cujo objecto seja a Compra e Venda de Bens Imóveis e Construção Civil.

Resta pois analisar se a parte do objecto da sociedade em questão que diz respeito à Promoção Imobiliária será impeditiva do exercício da Advocacia por parte do seu sócio gerente.

Ora, como supra referido, a promoção imobiliária não está abrangida pela previsão da alínea n) do nº 1 do art. 82º do EOA, que se reporta a mediação imobiliária.

Na verdade a expressão “Promoção Imobiliária” presta-se a alguma confusão, uma vez que faz sugerir que tal actividade consiste na promoção comercial de imóveis para venda, designadamente através de actos publicitários de bens imóveis para comercialização ou

através contactos com potenciais interessados apresentando-lhes tais imóveis, o que pode fazer pensar que é uma actividade similar à mediação imobiliária.

A actividade de promotor imobiliário está definida na alínea a) do nº do artigo 3º do DL 68/2004 de 25 de Março, nos seguintes termos: Promotor Imobiliário é a pessoa singular ou colectiva, privada ou pública, que, directa ou indirectamente, decide, impulsiona, programa, dirige e financia, com recursos próprios ou alheios, obras de construção ou de reconstrução de prédios urbanos destinados à habitação, para si ou para aquisição sob qualquer título.

A actividade de Promoção Imobiliária consiste assim em desenvolver, com carácter permanente, programas imobiliários, assumindo os promotores quer o risco financeiro, quer a responsabilidade de condução das operações necessárias à sua execução, a exercer por tempo indeterminado através de uma empresa estabelecida em território nacional.

A promoção imobiliária consubstancia a reunião dos meios jurídicos, financeiros e técnicos a fim de construir os edifícios ou de implementar nos terrenos as infraestruturas com vista à venda, podendo os promotores intervir quer como donos das obras quer como prestadores de serviços.

Fixado o objecto da actividade de “promoção imobiliária” pode-se concluir que a designação desta actividade não é feliz pois presta-se a confusões, pois tal expressão, por si só, tem sentidos ambivalentes.

Todavia a actividade “Promoção Imobiliária” não é similar à actividade “Mediação Imobiliária” consistindo esta, como já referido, na procura, por parte das empresas, em nome dos seus clientes, de destinatários para a realização de negócios que visem a constituição ou aquisição de direitos reais sobre bens imóveis, bem como a permuta, o trespasse ou o arrendamento dos mesmos ou a cessão de posições em contratos que tenham por objeto bens imóveis.

Na promoção imobiliária não existe qualquer mediação, o promotor investe, corre riscos, presta serviços para si ou para os seus clientes, mas não procede a mediação, nem está sujeito às regras da mediação imobiliária.

Do objecto da referida sociedade, atenta a definição de mediação imobiliária supra referida, não resulta que a mesma se dedique à actividade de mediação ou angariação imobiliária, caso em que existiria a incompatibilidade prevista na alínea n) do nº 1 do artigo 82º do EOA.

Por outro lado, não se afigura que as aludidas funções sejam susceptíveis de afectar os princípios gerais das incompatibilidades enunciados no artigo 81º do EOA., ou seja, não se afigura que a qualidade de sócio gerente duma sociedade cujo objecto é “Promoção Imobiliária, Compra e Venda de Bens Imóveis, Construção Civil” possa colocar em crise a dignidade da profissão de advogado ou a independência do seu exercício.

7.- Relativamente à “Consultoria Imobiliária”, também este Conselho Distrital do Porto já se pronunciou no Parecer de 07/11/2005, do mesmo autor, do qual consta:

A qualidade de sócio gerente duma sociedade que tem por objecto a consultoria financeira e imobiliária não se encontra taxativamente contemplada no elenco de incompatibilidades estabelecido no artigo 77º do Estatuto.

Contudo, conforme supra referido, as funções ou actividades constantes do referido artº 77º, estão aí previstas a título exemplificativo, razão pela qual é necessário verificar se o desempenho das funções referidas pelo Colega, ainda que não taxativamente previstas no referido artº 77º, são subsumíveis a alguma ou algumas das previsões constantes do referido normativo e, caso tal subsunção não ocorra, verificar se tais funções de algum modo, colocam em causa os princípios constantes do artº 76º do EOA.

Assim, para proceder à referida análise, é conveniente saber que funções ou actividades podem ser desenvolvidas por uma sociedade de consultoria financeira e imobiliária

Uma sociedade com o referido objecto pode realizar um leque enorme de actividades, das quais se destacam quanto à consultoria financeira, a título meramente exemplificativo, as seguintes: fusões e aquisições, avaliação de empresas e partes sociais, investimentos e financiamentos, reestruturações empresariais, consolidação de contas, insolvência, entre outras.

Por outro lado, no que diz respeito à consultoria imobiliária, tal objecto abrange o aconselhamento de investimentos na área imobiliária, nomeadamente aconselhamento na aquisição, alienação, arrendamento de imóveis.

Encontradas que estão as actividades que uma sociedade com o objecto referido pelo Colega consulente pode desenvolver, e tendo em consideração que, conforme referido pelo Colega, a questão a submeter a parecer é saber se o exercício da Advocacia é ou não

compatível com o desempenho de funções de sócio gerente duma sociedade por quotas cujo objecto é a consultoria financeira e imobiliária e ainda que, no que tange à apreciação de incompatibilidades, o EOA se refere sempre à actividade ou função abstractamente consideradas, e não às tarefas ou actividades efectivamente desenvolvidas, estão agora reunidas as condições para, com maior segurança, ser emitido o parecer pedido.

Assim verifica-se que no citado artº 77º do EOA não está prevista a incompatibilidade relativamente à actividade objecto do presente parecer.

Prevê-se, todavia, na alínea p) do nº 1 do citado artº 77º que existe incompatibilidade entre o exercício da advocacia e a actividade de mediador mobiliário ou imobiliário, leiloeiro e os funcionários, agentes ou contratados do respectivo serviços.

A referida incompatibilidade é também aplicável à actividade de angariador imobiliário. Neste sentido se pronunciou o Conselho Geral da Ordem dos Advogados mediante parecer de que foi Relator o Sr. Dr. Bernardo Dinis Ayala, publicado a fls. 73 do Boletim da Ordem dos Advogados nº 38.

8.- Em qualquer caso, nunca poderão os Exmos.. Srs. Advogados esquecer que terão sempre de prevenir situações de violação do dever de segredo profissional, conflitos de interesses e, muito especialmente angariação de clientela pelos próprios ou interposta pessoa, salvaguardando a isenção, a independência e a dignidade da profissão.

9.- Esta referência tem a ver com a constatação de que a sociedade “(...)” tem a sua sede na (...) em (...), exactamente o mesmo local onde a sua sócia e advogada, Exma. Sra. Dra. (...) tem o seu escritório.

Ora, o artº 91º alínea h) do EOA, estipula que é obrigação do advogado para com a Ordem dos Advogados “*Manter um domicílio profissional dotado de uma estrutura que assegure o cumprimento dos seus deveres deontológicos, em termos a definir por deliberação do Conselho Geral*”, para o qual, nos termos do artº 186º nº 2 do EOA, devem ser feitas todas as comunicações previstas no Estatuto e nos regulamentos da Ordem dos Advogados. O escritório é o centro da actividade profissional do advogado.

Por isso não são permitidas formas de organização regular entre advogados e profissionais de outras actividades, por porem em risco princípios éticos basilares da dignidade da

advocacia, facilitando, por exemplo, a angariação de clientela, a prática de procuradoria ilícita e a violação do segredo profissional.

E, por isso, não é possível instalar no mesmo espaço partilhado, um escritório de advogado e os serviços de uma sociedade imobiliária.

10.- Já no que respeita a impedimentos, na configuração que lhe é dada pelo artº 83º do EOA, eles existem quando determinadas situações concretas põem em causa “(...) a amplitude do exercício da advocacia e constituem incompatibilidade relativas ao mandato forense e da consulta jurídica, tendo em vista determinada relação com o cliente, com os assuntos em causa ou por inconciliável disponibilidade para a profissão”.

O Exmo. Sr. Dr. Fernando Sousa Magalhães, na pag.109 do seu “Estatuto da Ordem dos Advogados – Anotado”, diz que os impedimentos “(...) resultam de circunstâncias concretas que devem levar os advogados a recusar mandato, ou prestação de serviços, em função de conflito de interesses ou de decoro, já que o exercício da profissão deve ser livre, independente e adequado à dignidade da função”.

Por isso, a existência de impedimento tem ser aferida caso a caso, devendo os Exmos. Srs. Advogados salvaguardar, antes de aceitar um mandato ou prestação de serviços, se daí resulta, ou não uma situação que possa gerar um impedimento.

Em conclusão:

1.- O interesse da incompatibilidade é, além de proteger a isenção, independência e dignidade da profissão de advogado, prevenir situações de violação do dever de segredo profissional (art. 92º), conflitos de interesses (art.99º) ou angariação de clientela pelo próprio ou interposta pessoa (alínea h) do n.º 2 do art. 90º).

2.- A constituição de uma sociedade comercial tendo como objecto a “*compra e venda de imóveis e revenda dos adquiridos para esse fim. Promoção imobiliária. Construção civil. Arrendamento de bens imobiliários. Administração e gestão de condomínios. Obras públicas. Urbanizações e Loteamentos. Consultoria na área imobiliária*”, desde que não inclua a mediação imobiliária, não pondo em causa tais valores, não é incompatível com o exercício da advocacia.

3.- Nunca poderão os Exmos. Srs. Advogados esquecer que terão sempre de prevenir situações de violação do dever de segredo profissional, conflitos de interesses, ou angariação de clientela pelos próprios ou interposta pessoa, salvaguardando a isenção, a independência e a dignidade da profissão e, por isso, não é possível instalar, no mesmo espaço partilhado, um escritório de advocacia e os serviços de uma sociedade imobiliária

4.- Devem os Exmos. Srs. Advogados salvaguardar, antes de aceitar um mandato ou prestação de serviços, se daí resulta, ou não uma situação que possa gerar um impedimento na configuração que lhe é dada pelo artº 83º do EOA.

Este é, salvo melhor opinião, o meu parecer.

Porto, 08 de Fevereiro de 2018

Rui Costa