

PARECER N° 51/PP/2012-P

CONCLUSÃO

1. O exercício da advocacia é inconciliável com qualquer cargo, função ou actividade que possam afectar a isenção, a independência e a dignidade da profissão (artº 76º, nº2 do E.O.A.).

2. O n.º 1 do artº. 77º do E.O.A. elenca, a título meramente exemplificativo, os cargos, funções ou actividades que são incompatíveis com o exercício da advocacia.

3. A prestação de serviços de mediação de contratos entre alunos residentes no Brasil e estabelecimentos de ensino sítios em Portugal, traduzida no fomento do intercâmbio cultural, angariação de inscrições e promoção da criação de cursos aos mesmos destinados é uma actividade que afecta a isenção, a independência e a dignidade da profissão de advogado, pelo que é incompatível com o exercício da advocacia, nos termos do disposto no artº 76º nº 2 do EOA.

I - Por requerimento dirigido ao Exmo. Senhor Presidente do Conselho de Deontologia do Porto da Ordem dos Advogados, posteriormente reencaminhado para o Conselho Distrital, para emissão de parecer, as Senhoras Dras. (...), Advogadas, titulares das cédulas profissionais nºs (...), respectivamente, solicitaram a “apreciação” de um contrato de prestação de serviços, para efeitos de eventual incompatibilidade com o exercício da advocacia.

Delimitada a questão, importa emitir parecer, o qual é da competência deste Conselho Distrital, nos termos do disposto no art. 50º, nº 1 al. f) do Estatuto da Ordem dos Advogados (E.O.A.)

II – Segundo consta da minuta do contrato (denominado “contrato de prestação de serviços jurídicos”) apresentada pelas Consulentes, a sociedade adquirente dos “serviços jurídicos” a prestar pelas mesmas dedica-se à *“actividade de prestação de serviços, entre alunos a estudar no Brasil e do exterior, recebendo e endossando verbas de entidades de ensino público e privado do Brasil e do exterior”* (cláusula 1ª).

O objecto do contrato indicado na cláusula 2ª é o seguinte: *“Pelo presente, a 1ª Contraente contrata os serviços jurídicos das 2ªs Contraentes no fomento do intercâmbio cultural*

educativo, cursos, consultoria, seminários, palestras, treino, assessoria que permitam à 1ª Contraente exercer a sua atividade profissional em território Português, habilitando-as, entre outras funções, a promoverem o estabelecimento de contactos com vista à criação de cursos, mestrados, doutoramentos e pós-graduações em Instituições de ensino sitas em Portugal destinados a cidadãos com residência no Brasil.”

A retribuição está prevista na Cláusula 4ª nos seguintes termos:

- “1. As 2ªs Contraentes auferirão o valor correspondente a metade do lucro bruto por cada aluno que faça a sua inscrição em qualquer Instituição de Ensino em Portugal.*
- 2. Por lucro bruto entende-se a diferença de valores brutos entre o custo do curso cobrado pela Instituição de Ensino em Portugal e o valor cobrado pela 1ª Contraente a cada aluno.*
- 3. Esta diferença de valores aludida no item 2 terá que obrigatoriamente ser igual a, no mínimo, o dobro do valor cobrado pela Instituição de Ensino em Portugal por cada aluno, sendo que tal valor nunca poderá ser inferior a €XXXX (xxxx euros) por aluno, em cada ano letivo.*
- 4. O valor indicado no item 1 desta cláusula deverá ser pago pela 1ª Contraente às 2ªs Contraentes, na totalidade e de uma só vez aquando da Inscrição feita pelos alunos junto da 1ª Contraente, através de transferência bancária para o NIB que as 2ªs Contraentes indicarão oportunamente à 1ª Contraente, uma vez que a esta última cobrará ao aluno residente no Brasil a totalidade do valor do curso antes desta Inscrição.*
- 5. A 1ª Contraente fica obrigada a comunicar, no prazo de 48 horas, por e-mail, às 2ªs Contraentes, todas as Inscrições que receba dos alunos, assim como as verbas por aqueles pagas.”*

Na cláusula 5ª está estipulado o seguinte:

- “1. Para o exercício das funções indicadas em 1. da Cláusula 2ª, a 1ª Contraente outorgará uma procuração a favor das 2ªs Contraentes, na qual as habilitará a receber e assinar documentos em representação da 1ª Contraente.*
- 2. As 2ªs Contraentes ficam obrigadas a enviar por e-mail para a 1ª Contraente todos os documentos que lhes sejam facultados pelas Instituições de Ensino em Portugal no âmbito do objeto do presente contrato, por forma a serem por aquela analisadas e previamente validadas antes de serem assinadas pela 2ª Contraente.*

3. A 1ª Contraente dispõe de 72 horas após a receção dos documentos enviados pelas 2ªs Contraentes para os validar e responder às 2ªs Contraentes.”

III – Apesar de as partes terem denominado o contrato de “prestação de serviços jurídicos”, não nos parece que estejam em causa “serviços jurídicos” nem a prática de actos próprios dos advogados, tal como estatuído na Lei nº 49/2004, de 24 de Agosto; a própria representação da sociedade brasileira pelas Consulentes, mediante procuração, não configura um mandato forense e poderia ser conferida a pessoa que não fosse advogado ou solicitador.

Por outro lado, importa salientar que as Consulentes recebem a título de retribuição pelos serviços prestados, uma “comissão” previamente fixada e que corresponde “a metade do lucro bruto por cada aluno que faça a sua inscrição em qualquer Instituição de Ensino em Portugal”, entendendo-se por lucro bruto “a diferença de valores brutos entre o custo do curso cobrado pela Instituição de Ensino em Portugal e o valor cobrado pela 1ª Contraente a cada aluno.”, que terá que ser obrigatoriamente “igual a, no mínimo, o dobro do valor cobrado pela Instituição de Ensino em Portugal por cada aluno”.

Suscitando-se algumas dúvidas sobre o tipo de serviços a prestar, entendeu-se solicitar esclarecimentos às Consulentes sobre os serviços abrangidos pelo referido contrato, tendo estas respondido que eram os seguintes:

- “elaboração de protocolos/contratos (mediante as coordenadas recebidas pela nossa cliente) entre Estabelecimentos de Ensino em Portugal e a empresa com sede no Brasil, indicada no contrato como Primeira Outorgante;
- receção, no âmbito do protocolo estabelecido, da documentação relativa aos alunos residentes no Brasil que pretendam realizar um mestrado num Estabelecimento de Ensino em Portugal;
- submissão da supra referida documentação à apreciação do Estabelecimento de Ensino em Portugal;
- Inscrição e matrícula do aluno residente no Brasil no Estabelecimento de Ensino em Portugal;
- recebimento do montante da Inscrição, matrícula e propinas referentes ao curso/estudos e entrega de tais valores ao Estabelecimento de Ensino em Portugal.”

IV – A questão que aqui se coloca (apesar de não ser exactamente dessa forma que as Consulentes a expõem, já que aludem à “apreciação do contrato de prestação de serviços” e ao facto de acreditarem “não haver qualquer incompatibilidade com o Estatuto da Ordem dos Advogados Portugueses”) relaciona-se com a eventual incompatibilidade do exercício das funções descritas com a prática da advocacia.

A matéria relativa às incompatibilidades vem regulada nos artºs 76º e 77º do E.O.A.

Não se enquadrando a situação em nenhuma das alíneas do artº 77º, disposição que consagra, através de uma enumeração exemplificativa, a incompatibilidade de determinados cargos, funções e actividades, e cabendo à Ordem dos Advogados definir, em face da concreta situação, se a mesma afecta a independência ou a dignidade da profissão, há que analisar se o exercício da actividade descrita, mediante aquele contrato de prestação de serviços a uma sociedade brasileira poderá afectar a isenção, a independência e a dignidade da profissão de advogado, caso em que será inconciliável com o exercício da advocacia, nos termos do disposto no nº 2 do artº 76º do Estatuto da Ordem dos Advogados.

Como refere o Dr. Fernando Sousa Magalhães, no “Estatuto da Ordem dos Advogados Anotado e Comentado”, em anotação ao artº 76º, *“No campo das incompatibilidades e impedimentos concorrem de forma convergente os princípios deontológicos estruturantes da independência e da dignidade profissional, esta na perspectiva do interesse público inerente à função social da Advocacia”*.

Quanto ao fundamento das incompatibilidades, cite-se o ponto 2.5.1. do Código de Deontologia dos Advogados Europeus que prevê: *“Para permitir ao advogado exercer a sua função com a independência necessária e em conformidade com o seu dever de colaborar na administração da justiça, o exercício de certas profissões ou funções pode ser declarado incompatível com a profissão de advogado.”*

Em geral, o regime das incompatibilidades pretende, além de proteger a isenção, independência e dignidade da profissão de advogado, prevenir situações de violação do dever de segredo profissional (artº 87º), conflitos de interesses (artº 94º) ou angariação de clientela pelo próprio ou interposta pessoa (alínea h) do n.º 2 do art.º 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 (artº. 84º).

V- A actividade que as Consulentes irão prestar, ao abrigo do contrato de prestação de serviços apresentado, consiste, afinal, numa actividade de mediação, que se traduz em apresentar ou propor a “cidadãos com residência no Brasil” a frequência de cursos, mestrados, doutoramentos, pós graduações, seminários, palestras, em Instituições de ensino sitas em Portugal, recebendo uma comissão por cada aluno que faça a sua inscrição.

Coloca-se, pois, a questão de saber se o exercício desta actividade põe em risco os interesses acima indicados, ou seja, se os motivos que levaram o legislador a prever, no artº. 77º do E.O.A., a título exemplificativo, as incompatibilidades, designadamente da actividade de mediação mobiliária e imobiliária ou de leiloeiro com o exercício da advocacia também se aplicam à actividade de mediação descrita no contrato em apreciação.

Entendemos que sim. A actividade a desenvolver pelas Consulentes consiste, tal como a mediação imobiliária, por exemplo, na angariação de interessados na celebração de contratos com terceiros (frequência de cursos, seminários, etc), fazendo as necessárias diligências e actos preparatórios.

Tal como o mediador e o leiloeiro, as Consulentes intervêm “depositando na celebração do negócio mediado um interesse directo e pessoal e actuam no interesse de ambas as partes, o que é inconciliável com o mandato e representação da parte desenvolvido pelos Advogados e com o dever deontológico previsto na alínea d) do nº1 do artº 95º do E.O.A.” (cfr. Dr. Fernando de Sousa Magalhães, in E.O.A. Anotado e Comentado, pág. 100).

Acresce que, para além de poder pôr em causa a isenção e independência do advogado, a actividade a desenvolver pelas Consulentes poderá afectar o seu dever de guardar segredo profissional e ser potenciadora de conflitos de interesses e proporciona situações de angariação de clientela, pelo próprio advogado.

A prestação de serviços de mediação de contratos entre alunos residentes no Brasil e estabelecimentos de ensino sitos em Portugal, traduzida no fomento do intercâmbio cultural, angariação de inscrições e promoção da criação de cursos aos mesmos destinados,

afecta a isenção, a independência e a dignidade da profissão de advogado, pelo que é incompatível com o exercício da advocacia.

III - EM CONCLUSÃO

- 1. O exercício da advocacia é inconciliável com qualquer cargo, função ou actividade que possam afectar a isenção, a independência e a dignidade da profissão (artº 76º, nº2 do E.O.A.).**
- 2. O n.º 1 do artº. 77º do E.O.A. elenca, a título meramente exemplificativo, os cargos, funções ou actividades que são incompatíveis com o exercício da advocacia.**
- 3. A prestação de serviços de mediação de contratos entre alunos residentes no Brasil e estabelecimentos de ensino sitos em Portugal, traduzida no fomento do intercâmbio cultural, angariação de inscrições e promoção da criação de cursos aos mesmos destinados é uma actividade que afecta a isenção, a independência e a dignidade da profissão de advogado, pelo que é incompatível com o exercício da advocacia, nos termos do disposto no artº 76º nº 2 do EOA.**

Este é, salvo melhor opinião, o meu parecer.

À sessão.

Porto, 14 de Dezembro de 2012

A Vogal Relatora,

Catarina Pinto de Rezende