

**CONSELHO REGIONAL DO PORTO | ADVOCACIA**

Parecer

Processo

Data do documento

Relator

30/PP/2020-P

16 de outubro de 2020

Joana Magina

**DESCRITORES**

Incompatibilidade

**SUMÁRIO**

I. 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 (artigo 92.º do EOA), conflitos de interesses (artigo 99.º do EOA) ou angariação de clientela pelo próprio ou por interposta pessoa (alínea h) do n.º 2 do artigo 90º do EOA).

II. A constituição de uma sociedade comercial tendo como objeto a “Compra e venda de bens imóveis e aquisição de imóveis para revenda. Arrendamento de bens imobiliários. Promoção Imobiliária, investimentos e gestão de espaços comerciais e industriais. Atividades de construção civil, restauro, reabilitação, manutenção de edifícios, máquinas e instalações. Atividades de construção civil, restauro, reabilitação, manutenção de edifícios, máquinas e instalações. Atividades de construção e engenharia civil, construção e reabilitação de edifícios e infraestruturas. Turismo Rural, restauração e promoção de eventos”, desde que não inclua a mediação imobiliária, não pondo em causa tais valores, não é incompatível com o exercício da advocacia.

III. No exercício cumulativo das mencionadas funções o Advogado, antes de aceitar um mandato ou prestação de serviços, deve certificar-se que daí não

resulta uma situação que possa gerar um impedimento na configuração que lhe é dada pelo artigo 83.º do EOA.

IV. No exercício cumulativo das funções de gerente da referida sociedade e de advogado, este terá sempre de prevenir situações de violação do dever de segredo profissional, conflitos de interesses, angariação de clientela pela própria ou interposta pessoa, salvaguardando a isenção, a independência e a dignidade da profissão.

## TEXTO INTEGRAL

### 1. Relatório

Por email datado de 07/07/2020, a Exma. Senhora Dra. D... K..., Advogada titular da cédula profissional P, com domicílio profissional na Z... G... F... G... Q... O... D... T..., V..., com inscrição em vigor, solicitou ao Conselho de Regional do Porto da Ordem dos Advogados a emissão de parecer sobre a *“ compatibilidade ou não do exercício com a coleta empresarial para exercício de outra atividade e descontos para a Segurança Social, em paralelo com a advocacia”*.

Na sequência de diversos pedidos de informação veiculados por este Conselho Regional, a Requerente esclareceu que a referida atividade seria exercida por intermédio de uma sociedade, em que Requerente pretende exercer funções de gerente, sociedade esta que terá como objeto social a *“ Compra e venda de bens imóveis e aquisição de imóveis para revenda. Arrendamento de bens imobiliários. Promoção Imobiliária, investimentos e gestão de espaços comerciais e industriais. Atividades de construção civil, restauro, reabilitação, manutenção de edifícios, máquinas e instalações. Atividades de construção*

*civil, restauro, reabilitação, manutenção de edifícios, máquinas e instalações. Atividades de construção e engenharia civil, construção e reabilitação de edifícios e infraestruturas. Turismo Rural, restauração e promoção de eventos”.*

Constatando-se a alargada abrangência do citado objeto social, foi adicionalmente solicitado à Requerente que viesse esclarecer se a referida sociedade se dedicaria à atividade de mediação mobiliária, tendo a mesma referido expressamente que não.

O capital social da referida sociedade será detido, integralmente, por familiares da Requerente.

## **2. Da competência do Conselho Regional do Porto**

Dispõe 54.º, n.º 1, al. f), do Estatuto da Ordem dos Advogados (“**EOA**”), que cabe a cada um dos Conselhos Regionais da Ordem dos Advogados, no âmbito da sua competência territorial, “*pronunciar-se sobre as questões de carácter profissional*”.

A matéria ora colocada à apreciação deste Conselho Regional consubstancia, precisamente, uma “*questão de carácter profissional*”, pelo que se considera ter esta entidade competência para a requerida pronúncia.

## **3. Enquadramento**

O sistema de incompatibilidades e impedimentos pretende salvaguardar que o exercício da advocacia se pautar pelos princípios da autonomia técnica, isenção, independência e responsabilidade. O exercício da advocacia é, por isso, inconciliável com qualquer cargo, função ou atividade que possa afetar esses princípios ou a dignidade da profissão.

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 (artigo 92.º), conflitos de interesses (artigo 99.º) ou angariação de clientela pelo próprio ou interposta pessoa (alínea h) do n.º 2 do artigo 90.º, todos do EOA).

A matéria das incompatibilidades está regulada nos artigos 81.º e 82.º do EOA, o primeiro dos quais referindo os princípios gerais que pautam tal avaliação e o segundo elencando a título exemplificativo os cargos, funções e atividades consideradas absolutamente incompatíveis com o exercício da advocacia. São desta exemplo a atividade de “*mediador mobiliário ou imobiliário*”, previsto na alínea n) do n.º 1 do mencionado preceito.

Nos termos do n.º 2 do citado artigo 81.º “*O exercício da advocacia é inconciliável com qualquer cargo função ou atividade que possa afetar a isenção, a independência e a dignidade da profissão*”. Haverá, por isso, incompatibilidade (absoluta ou relativa) sempre que um cargo, função ou atividade diminua a amplitude do exercício da advocacia.

Quanto aos impedimentos (ou incompatibilidades relativas), na configuração que lhes é dada pelo artigo 83.º do EOA, os mesmos 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 este propósito, asseverou o Exmo. Sr. Dr. Fernando Sousa Magalhães, na pág. 109 do seu “Estatuto da Ordem dos Advogados – Anotado”, 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”.*

A existência de impedimentos deve, por isso, ser aferida caso a caso, devendo o advogado salvaguardar, antes de aceitar um mandato ou prestação de serviços, se daí resulta, ou não, uma situação que possa gerar um impedimento.

#### **4. Apreciação**

A Exma. Senhora Advogada requerente coloca a questão de saber se existe alguma incompatibilidade entre o exercício da advocacia e as funções de gerente de sociedade comercial que tenha por objeto a *“Compra e venda de bens imóveis e aquisição de imóveis para revenda. Arrendamento de bens imobiliários. Promoção Imobiliária, investimentos e gestão de espaços comerciais e industriais. Atividades de construção civil, restauro, reabilitação, manutenção de edifícios, máquinas e instalações. Atividades de construção civil, restauro, reabilitação, manutenção de edifícios, máquinas e instalações. Atividades de construção e engenharia civil, construção e reabilitação de edifícios e infraestruturas. Turismo Rural, restauração e promoção de eventos”.*

No caso concreto, excluída que está a hipótese de o objeto ou a atividade a desenvolver pela sociedade (ainda que, porventura, não expressamente incluída no respetivo objeto social) contemplar a atividade de mediação imobiliária, conclui-se desde logo não estar em causa a incompatibilidade expressamente prevista na alínea n) no elenco exemplificativo do n.º 1 do artigo 82.º do EOA.

Isto posto, adiantamos ser nosso entendimento que a constituição de uma sociedade tendo como objeto o acima referido não põe em causa os valores previstos e protegidos pelos citados artigos 81.º e 82.º do EOA.

Esta mesma conclusão foi, de resto, por diversas vezes alcançada em pareceres emanados dos órgãos desta Ordem.

Na exposição que se segue, procuraremos – sem pretensões de taxatividade – fazer um breve apanhado dos temas abordados em alguns desses pareceres, aderindo integralmente à posição neles defendida e incorporando-os, por essa via, na motivação do presente parecer.

A questão da **Promoção Imobiliária, Compra e Venda de bens Imóveis e Construção Civil**, foi apreciada no Parecer 32/PP/2016 deste Conselho Regional, relatado pelo Exmo. Senhor Dr. Pedro Machado Ruivo. Com relevo para o presente caso, dele consta, nomeadamente, que:

*“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 de 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 dum 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.”*

Relativamente à “**Consultoria Imobiliária**”, também este (então) Conselho Distrital do Porto se pronunciou, desta feita no Parecer de 07/11/2015, do mesmo Relator, a que pertencem os excertos abaixo transcritos:

*“A qualidade de sócio gerente dum 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 imobiliária. 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.*

Por fim, e relativamente à questão da “**Administração de Condomínios**” (em que eventualmente se poderá materializar a “*gestão de espaços comerciais e industriais*” a que se refere o objeto social acima descrito), foi emitido por este

Conselho Regional do Porto o Parecer 11/PP/2014-P, uma vez mais relatado pelo Exmo. Sr. Dr. Pedro Machado Ruivo. A ele pertencem os seguintes excertos:

*“A actividade de Administrador de Condomínio não se encontra contemplada no elenco das incompatibilidades estabelecido no artigo 77º do Estatuto (nota: artigo 82º do actual EOA).*

*As funções e a 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”*

A fundamentação acima plasmada aplica-se, com as necessárias adaptações, aos demais elementos do objeto da sociedade a constituir que não hajam sido expressamente referidos acima, concluindo-se, em todos eles, pela inexistência de qualquer incompatibilidade com o exercício da advocacia.

Já no que respeita a impedimentos, na configuração que lhe é dada pelo artigo 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”.*

A existência de impedimento tem, por isso, de ser aferida caso a caso, devendo a Exma. Senhora Advogada salvaguardar, antes de aceitar um mandato ou prestação de serviços, se daí resulta, ou não uma situação que posso gerar um impedimento.

De referir que, em qualquer caso, nunca a Exma. Senhora Advogada poderá esquecer que terá sempre de prevenir situações de violação do dever de segredo profissional, conflitos de interesses e, muito especialmente, angariação de clientela pela própria ou interposta pessoa, salvaguardando a isenção, a independência e a dignidade da profissão.

## 5. Conclusões

I. 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 (artigo 92.º do EOA), conflitos de interesses (artigo 99.º do EOA) ou angariação de clientela pelo próprio ou por interposta pessoa (alínea h) do n.º 2 do artigo 90º do EOA).

II. A constituição de uma sociedade comercial tendo como objeto a *“Compra e venda de bens imóveis e aquisição de imóveis para revenda. Arrendamento de bens imobiliários. Promoção Imobiliária, investimentos e gestão de espaços comerciais e industriais. Atividades de construção civil, restauro, reabilitação, manutenção de edifícios, máquinas e instalações. Atividades de construção civil, restauro, reabilitação, manutenção de edifícios, máquinas e instalações. Atividades de construção e engenharia civil, construção e reabilitação de edifícios e infraestruturas. Turismo Rural, restauração e promoção de eventos”*, desde que não inclua a mediação imobiliária, não pondo em causa tais valores, não é incompatível com o exercício da advocacia.

III. No exercício cumulativo das mencionadas funções o Advogado, antes de aceitar um mandato ou prestação de serviços, deve certificar-se que daí não resulta uma situação que possa gerar um impedimento na configuração que lhe é dada pelo artigo 83.º do EOA.

IV. No exercício cumulativo das funções de gerente da referida sociedade e de advogado, este terá sempre de prevenir situações de violação do dever de segredo profissional, conflitos de interesses, angariação de clientela pela própria ou interposta pessoa, salvaguardando a isenção, a independência e a dignidade da profissão.

**Fonte:** Direito em Dia