

Purificação Nunes

De: Geral - Ordem dos Notários [geral@notarios.pt]
Enviado: segunda-feira, 8 de Outubro de 2012 18:10
Para: Comissão 10ª - CSST XII
Assunto: FW: Solicitação de contributo escrito no âmbito da PPL n.º 87/XII (GOV) às Ordens Profissionais
Anexos: Comissão.pdf
Importância: Alta



Exmo. Senhor Dr. José Manuel Canavarro
Presidente da Comissão de Segurança Social e Trabalho

A pedido do Senhor Bastonário da Ordem dos Notários, Dr. João Maia Rodrigues, junto enviamos o contributo da Ordem dos Notários, no âmbito da apreciação na especialidade da Proposta de Lei n.º 87/XII (1.ª) (GOV) que *"Estabelece o regime jurídico de criação, organização e funcionamento das associações públicas profissionais"*.

Certos da vossa atenção,
Com os melhores cumprimentos.

Ordem dos Notários

De: Comissão 10ª - CSST XII [<mailto:Comissao.10A-CSSTXII@ar.parlamento.pt>]
Enviada: segunda-feira, 1 de Outubro de 2012 18:39
Para: ON - Geral
Assunto: Solicitação de contributo escrito no âmbito da PPL n.º 87/XII (GOV) às Ordens Profissionais

Exmo. Senhor Bastonário da Ordem dos Notários
Dr. João Maia Rodrigues,

A Comissão de Segurança Social e Trabalho deliberou por consenso, no âmbito da apreciação na especialidade da Proposta de Lei n.º 87/XII (1.ª) (GOV) que *"Estabelece o regime jurídico de criação, organização e funcionamento das associações públicas profissionais"*, solicitar a V. Exa. um contributo escrito para, querendo, ser remetido a esta Comissão Parlamentar, desejavelmente até ao próximo **dia 08 de outubro 2012**.

Com os melhores cumprimentos,

José Manuel Canavarro
Presidente da Comissão de Segurança Social e Trabalho



Purificação Nunes
Divisão de Apoio às Comissões

Secretária da Comissão de Segurança Social e Trabalho (CSST)

Palácio de S. Bento, 1249-068 Lisboa

Telefone directo: (+351) 213919656 Extensão: 11656

Email: mariadapurificacao.nunes@ar.parlamento.pt

 **Por favor pense na sua responsabilidade ambiental antes de imprimir esta mensagem**



ORDEM DOS NOTÁRIOS
PORTUGAL

À COMISSÃO PARLAMENTAR
DE SEGURANÇA SOCIAL E TRABALHO
Exmo Senhor Presidente da Comissão Parlamentar
de Segurança Social e Trabalho
Assembleia da República
Palácio de S. Bento
1249-068 Lisboa

Lisboa, 08 de Outubro de 2012

Assunto: Proposta de Lei N.º 87/XII (1.ª) (GOV) – Contributo escrito da Ordem dos Notários, no âmbito da apreciação na especialidade da referida Proposta de Lei que "Estabelece o regime jurídico de criação, organização e funcionamento das associações públicas profissionais

Exmo Senhor Presidente da Comissão Parlamentar de Segurança Social e Trabalho,

Tal como consagrado na "Exposição de Motivos" desta Proposta de Lei ora sob análise:

- a) *"(...) mostra-se adequado estabelecer um quadro legal harmonizador que defina os aspectos relacionados com a criação de novas associações profissionais e que estabeleça regras gerais de organização e funcionamento de todas as associações públicas profissionais..."*.
- b) *"(...) por força do Memorando de Entendimento sobre as Condicionalidades de Política Económica(...)" – "Memorando de Entendimento com a Trolka" – "(...) o Estado Português assumiu um conjunto de compromissos (...) especificamente no que diz respeito ao reconhecimento das qualificações profissionais, à eliminação das restrições ao uso de comunicação comercial (publicidade) e à eliminação dos*

Travessa da Trindade, n.º 16 - 2.º C
1200-469 LISBOA
Tel: +351 21 346 81 76
Fax: +351 21 346 81 78 1
E-mail: geral@notarics.pt

requisitos ao acesso e exercício de profissões regulamentadas (...), importando, neste sentido:

"(...) em primeiro lugar, complementar o regime aprovado pela Lei n.º 9/2009, de 4 de Março, que transpôs para a ordem jurídica interna a Directiva n.º 2005/36/CE, do Parlamento e do Conselho, de 7 de Setembro de 2005, relativa ao reconhecimento de qualificações profissionais, e a Directiva n.º 2006/100/CE, do Conselho, de 20 de Novembro, que adapta determinadas directivas no domínio da livre circulação de pessoas (...);

Em segundo lugar, adequar as associações públicas profissionais e as profissões por aquelas reguladas ao regime previsto no Decreto-Lei n.º 92/2010, de 26 de Julho, que transpôs a Directiva n.º 2006/123/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho de 12 de Dezembro de 2006, relativa aos serviços no mercado interno, (...);

Em terceiro lugar, consagrar expressamente a aplicabilidade às associações públicas profissionais e às profissões por estas reguladas do regime previsto no Decreto-Lei n.º 7/2004, de 7 de Janeiro, alterado pelo Decreto-Lei n.º 62/2009, de 10 de Março, o qual transpôs para a ordem jurídica interna a Directiva n.º 2000/31/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 8 de Junho de 2000, relativa a certos aspectos legais dos serviços da sociedade de informação, em especial do comércio electrónico, no mercado interno."

Não obstante, face à especificidade de cada Associação Pública e respectiva profissão a que respeltam, não pode esta Lei deixar de atender às particularidades de cada uma delas.

Assim, e quanto ao Notariado e respectivas especificidades importa referir o seguinte:

No ordenamento jurídico português o Notário é, simultaneamente, um oficial público que confere autenticidade aos documentos e um profissional liberal, sendo incindíveis estas duas naturezas (pública e privada) da função notarial, conforme se estatui no artigo 1.º, n.º 3 do Estatuto do Notariado.

Na verdade, no quadro de privatização operada, a índole liberal atribuída à organização da profissão, não pôs em causa a qualidade de oficial público do Notário, conforme se encontra expressamente previsto no artigo 1.º, n.º 2 do Estatuto do Notariado.

O referido estatuto de oficial público, o regime de *numerus clausus* e da competência territorial, os princípios da actividade notarial, tais como, o princípio da legalidade e da exclusividade, o seu regime de incompatibilidades e impedimentos, bem como a tomada de posse mediante juramento perante o Ministro da Justiça e o bastonário da Ordem dos Notários como condição legalmente consagrada para o início da actividade – são consequências jurídicas evidentes do exercício da autoridade pública por parte dos Notários.

Allás, a própria Constituição da República Portuguesa exclui, desde logo, os estrangeiros do exercício da função notarial por virtude de esta não ter um carácter predominantemente técnico (artigo 15.º, n.º 2, da CRP).

Acresce que, no âmbito do Processo Nº C-52/08 que correu termos no Tribunal de Justiça Europeu e que tinha por objecto uma acção de incumprimento nos termos do artigo 226º CE, intentada pela Comissão Europeia contra a República Portuguesa, por virtude da não transposição da Directiva Nº 2005/36/CE do Parlamento e do Conselho de 7 de Setembro de 2005, o Estado Português alegou expressamente o seguinte (Pontos 30 a 35 do Acórdão do Tribunal de Justiça de 24 de Maio de 2011, proferido no âmbito deste Processo:

- a) "(...) as actividades do notário participam, em conformidade com a legislação da União Europeia e a jurisprudência do Tribunal de Justiça, no exercício de prerrogativas de autoridade pública na acepção do artigo 45.º, primeiro parágrafo CE" (Ponto 30);
- b) "Com efeito, o Tribunal de Justiça já confirmou, no seu Acórdão de 30 de Setembro de 2003 (...) que as actividades do notário relativas à elaboração de testamentos constituem uma participação no exercício de prerrogativas de autoridade pública." (Ponto 31);
- c) "O Parlamento Europeu também conclui pela aplicabilidade do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE à profissão de notário, na sua resolução de 18 de Janeiro de 1994 sobre a situação e organização do notariado nos doze estados membros da Comunidade (...) e na sua resolução de 23 de Março de 2006 sobre as profissões jurídicas e o interesse geral no funcionamento da ordem jurídica (...)" (Ponto 32);
- d) "Do mesmo modo, as Directivas 2000/31/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 8 de Junho de 2000, relativa a certos aspectos legais dos serviços da sociedade de informação, em especial do comércio electrónico, no mercado interno (...) e 2006/123/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de Dezembro de 2006,

- relativa aos serviços no mercado interno (...) excluem dos respectivos âmbitos de aplicação as actividades de notário." (Ponto 33);*
- e) *"Certos aspectos do Estatuto do Notariado, a saber, nomeadamente, o seu estatuto de oficial público, o regime do numerus clausus a que está sujeito e o juramento, bem como as incompatibilidades previstas na lei, também comprovam a participação dos notários no exercício da autoridade pública." (Ponto 34);*
- f) *"(...) o considerando 41 desta directiva enuncia expressamente que esta "não prejudica a aplicação do n.º 4 do artigo 39.º CE e do artigo 45.º CE, designadamente no que diz respeito aos notários. Esta reserva confirma que a profissão de notário está excluída do âmbito de aplicação da Directiva 2005/36. No considerando 12 da Directiva 89/48 figura reserva similar." (Ponto 35).*

Assim, como já resultou dos comentários e sugestões ao Projecto de Proposta de Lei n.º 172/2012, de 19 de Abril, enviado a Sua Ex. Ministro da Economia e do Emprego, em 24 de Maio deste ano, para a Ordem dos Notários era imperioso que deveria ficar plenamente esclarecido ao longo de todo o diploma legal e nas diversas disposições normativas relativas a tal questão jurídica que, ao Notariado, por virtude de ser uma profissão que está intimamente relacionada com o exercício de poderes de autoridade pública, não são aplicáveis os regimes previstos nos seguintes diplomas legais:

- D.L. N.º 7/2004 de 7 de Janeiro que transpõe para a Ordem Jurídica Interna a Directiva 2000/31/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 8 de Junho de 2000, sobre comércio electrónico, alterado pelo D.L. N.º 62/2009, de 10 de Março.

- Lei 9/2009, de 4 de Março que transpõe para a ordem jurídica interna a Directiva n.º 2005/36/CE, do Parlamento e do Conselho, de 7 de Setembro, relativa ao reconhecimento das qualificações profissionais, e a Directiva n.º 2006/100/CE, do Conselho, de 20 de Novembro, que adapta determinadas directivas no domínio da livre circulação de pessoas, em virtude da adesão da Bulgária e da Roménia.

- D.L. N.º 92/2010 de 26 de Julho que transpõe ainda para a ordem jurídica interna a Directiva n.º 2006/123/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de Dezembro, relativa aos serviços no mercado interno.



ORDEM DOS NOTÁRIOS
PORTUGUESES

Ora, o entendimento de exclusão da actividade notarial e dos notários do âmbito de aplicação das referidas Directivas e, em consequência, dos diplomas que as transpuseram para a ordem jurídica interna, não poderá deixar de ser seguido pelo nosso legislador, de modo a assegurar a coerência que se impõe no ordenamento jurídico português.

Na presente Proposta de Lei, este entendimento de inaplicabilidade de tais diplomas ao Notariado, ou pelo menos a sua aplicabilidade apenas em parte, parece estar acolhido.

Com efeito, no N.º 2 do Art. 33.º sob a epígrafe "*Serviços Profissionais de Interesse económico geral e exercício de poderes de autoridade pública*" consagra-se que:

"Aos profissionais nacionais de Estado-membro da União Europeia ou do Espaço Económico Europeu qualificados fora de Portugal para o exercício de atividades comparáveis a atividades que, em Portugal, estão relacionadas com o exercício de poderes de autoridade pública, nos termos do artigo 51.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, não são aplicáveis os regimes previstos no Decreto-Lei n.º 7/2004, de 7 de Janeiro, alterado pelo Decreto-Lei n.º 62/2009, de 10 de Março, e no Decreto-Lei n.º 92/2010, de 26 de Julho, na medida daquele exercício de poderes de autoridade.

E, pelo menos, no N.º 1 do mesmo Art. 33.º estatui-se que:

"No caso de profissões que prossigam na globalidade ou alguns dos seus actos e actividades, missões específicas de interesse público, ou no caso de profissões cuja globalidade de actos ou actividades tenha uma ligação directa e específica ao exercício de poderes de autoridade pública, podem ser estabelecidos, nos respectivos estatutos requisitos contrários ao disposto (...) desde que se mostrem justificados e proporcionais, (...) ao exercício daqueles poderes de autoridade pública".

No mesmo sentido, estatui-se no N.º 4 do Art. 25º sob a epígrafe "Inscrição" a possibilidade de "*imposição de requisitos específicos aos profissionais ou às suas sociedades ou organizações associativas, directamente justificados por critérios objectivos com base no exercício da autoridade pública que o exercício da profissão comporte, na missão específica de interesse público em causa, ou em razões de ordem, segurança e saúde pública (...)*".

Travessa da Trindade, nº 16 - 2º C
1200-469 LISBOA
Tel: +351 21 346 81 76
Fax: +351 21 346 81 78
E-mail: geral@notarios.pt

Acrescentando-se no seu N.º 6 o seguinte: *"Todas as restrições ao acesso e exercício de determinada profissão, incluindo as referentes a qualificações profissionais, devem fundamentar-se em razões imperiosas de interesse público, nomeadamente, atendendo à missão específica de interesse público em causa, em função da autoridade pública que o exercício da profissão comporte, ou razões inerentes ou em razões inerentes à própria capacidade da pessoa."*

E, finalmente, com relevância para a questão ora sob análise, prevê-se no N.º 2 do Art. 52º, inserido no capítulo das *"Disposições complementares, transitórias e finais"*, o seguinte:

"O disposto na presente lei não prejudica os regimes especiais previstos em directivas ou regulamentos europeus ou em convenções internacionais aplicáveis às profissões reguladas por associações públicas profissionais".

Entende ainda a Ordem dos Notários no que respeita a outras disposições previstas na presente Proposta de Lei, o seguinte:

Quanto ao disposto no ART. 8.º, N.º 2 e 3 – Regime do estágio de acesso à profissão

Conforme se prevê no N.º 2 do Art. 8º *"Os estatutos devem estabelecer o regime do estágio de acesso à profissão"* (...) nomeadamente, quanto aos aspectos previstos nas al. a) a f) (...) statuindo o N.º 3 que *" a organização das fases eventuais de formação e de avaliação dos estágios profissionais referidos no número anterior é da exclusiva responsabilidade das associações públicas profissionais respectivas(...)* .

Contudo, não foi devidamente acautelada, como se impõe, por razões de clarificação e coerência do ordenamento jurídico, a não aplicação do regime previsto no D.L. N.º 66/2011 de 1 de Junho (que veio *"estabelecer as regras a que deve obedecer a realização de estágios profissionais, incluindo os que tenham como objectivo a aquisição de uma habilitação profissional legalmente exigível para o acesso ao exercício de determinada profissão"* e onde se prevê a obrigação do pagamento de um subsídio mensal de estágio e mesmo a celebração de um contrato de estágio entre a entidade promotora e o estagiário) aos Estágios das profissões regulamentadas em associações públicas profissionais, face à sua distinta natureza.

Quanto ao disposto no ART. 15.º, N.º 2, alínea c) - O órgão de supervisão e respectivas competências

ORDEM DOS NOTÁRIOS
PORTUGAL

Apesar de se proclamar no N.º 1 desta disposição legal o princípio da separação de poderes, prevê-se nesta al. c) do n.º 2 a existência de um órgão com poderes de fiscalização sobre todos os demais "que vela pela legalidade da actividade exercida pelo órgãos da associação e exerce poderes de controlo, nomeadamente em matéria disciplinar.

Contudo, não se explica de que forma estas competências podem e devem ser exercidas: Terá este órgão natureza de "instância de recurso" das decisões dos outros órgãos?; Será um órgão de natureza inspectiva?; Que actos pode e deve praticar ao abrigo de tais competências? Qual a forma e valor jurídico dos actos que pratica?

Entendemos que a existência de tal órgão com tais competências viola, mesmo o proclamado princípio da separação de poderes e não faz qualquer sentido face às competências previstas para todos os outros órgãos, da tutela e mesmo do Ministério Público e do Provedor de Justiça.

Acresce que não se percebe como se poderá assegurar a efectiva Independência deste órgão tal como proclamado no N.º 10 da citada disposição, uma vez que apenas se refere, quanto à sua composição, que pode "*incluir elementos estranhos à profissão, até um terço da sua composição*", nada se estabelecendo quanto aos restantes dois terços, a fim de assegurar tal independência e, colocando-se ainda a questão da aceitação de tal missão por elementos estranhos à profissão.

Quanto ao disposto no ART. 15.º, N.º 2, alínea d) – Revisor oficial de contas

Entendemos que é premente e essencial esclarecer de que forma o revisor oficial de contas será designado tendo em conta que é, por natureza, entidade independente e não membro da Associação.

Quanto ao disposto no ART. 16.º - Poder de condicionar a elegibilidade

Travessa da Trindade, n.º 16 - 2.º C
1200-4E9 LISBOA
Tel: +351 21 346 81 75
Fax: +351 21 346 81 78
E-mail: geral@notarios.pt

No que respeita à possibilidade de os estatutos poderem condicionar a elegibilidade para o cargo de Presidente, de Bastonário ou de membro do órgão com competência disciplinar, à verificação de um tempo mínimo de exercício da profissão, ainda que nunca superior a 10 anos, como se estatui, entendemos que igual possibilidade deveria ser prevista relativamente a membros de outros órgãos nacionais ou regionais, embora sujeita a verificação de um tempo mínimo inferior, nunca superior, por exemplo a 5 anos.

Quanto ao disposto no ART. 18.º, N.º 3 – Proibição de sanções pelo não pagamento de quotas

Esta proibição é de todo, a nosso ver incompreensível, pelo menos quanto à mencionada suspensão, pois tratando-se de um dever de membro – pagamento pontual das quotas – o seu incumprimento, pelo menos reiterado, deve poder configurar uma infracção grave, sujeita a sanção, sob pena de se assim não se entender poder levar à eventual insustentabilidade das Ordens, na medida em que esta é e deve ser a sua primordial receita.

Quanto ao disposto nos ARTS. 24.º - Acesso e Registo e 25.º - Inscrição

O Art. 24º sob a epígrafe "Acesso e Registo" estabelece normas relativas à obrigatoriedade de inscrição e respectivos requisitos para a efectivação da inscrição definitiva e não a quais regras e procedimentos de "acesso e registo".

Nessa medida, entendemos que a epígrafe não corresponde ao conteúdo da norma.

Por outro lado, o Art. 25.º sob a epígrafe "Inscrição" volta a tratar de questões atinentes a tais requisitos de inscrição, sua caducidade, entre outras questões mais uma vez a esta atinentes.

Assim, entendemos que estas normas devem ser revistas de forma a fazer corresponder as respectivas epígrafes ao conteúdo das normas em causa e de forma a espelharem, com clareza, o regime de Acesso e Exercício da Profissão conforme a epígrafe do respectivo capítulo onde estão inseridas.

Quanto ao disposto no Art. 28.º, N.º 2 - Princípios e regras deontológicas e normas

técnicas

ORDEM DOS NOTÁRIOS
PORTUGAL

Deverá ser corrigida a remissão constante da primeira parte desta disposição, uma vez que, por lapso se refere "*Sem prejuízo do disposto no n.º 1 do artigo. 34.º(...)*" quando se deveria ler "*Sem prejuízo do disposto no n.º 1 do artigo. 33.º(...)*", conforme expressamente se consagrado no respectivo artigo 33.º, N.º 1.

Quanto ao disposto no ART. 30.º - Reserva de actividade

Dispõe o N.º 1 desta disposição normativa que: "*Sem prejuízo do disposto na al. b) do art. 358º do Código Penal, as actividades profissionais associadas a cada profissão só lhe são reservadas quando tal resulte expressamente da lei, fundada em razões imperiosas de interesse público, de acordo com critérios de proporcionalidade.*"

E dispõe o N.º 2 o seguinte: "*Os serviços profissionais que envolvam a prática de actos próprios de cada profissão e se destinem a terceiros, ainda que prestados em regime de subordinação jurídica, são exclusivamente assegurados por profissionais legalmente habilitados para praticar aqueles actos*"

Ora, prevendo-se no N.º 3 uma Inaplicabilidade desta regra aos trabalhadores dos serviços e organismos da administração directa ou indirecta do Estado, das Regiões Autónomas e das Autarquias locais, ou restantes pessoas colectivas públicas não empresariais, deve o mesmo ser eliminado na medida em que consubstancia uma auto-exclusão, sem qualquer justificação legal e prática, do Estado em relação às obrigações que impõe para os restantes profissionais.

Efectivamente não faz qualquer sentido que não se exija habilitação para a prática de actos próprios de cada profissão, só por serem trabalhadores dos serviços e organismos da administração directa ou indirecta do Estado, das Regiões Autónomas e das Autarquias locais, ou restantes pessoas colectivas públicas não empresarias.

Travessa da Trindade, n.º 16 - 2.º C
1200 - 469 LISBOA
Tel +351 21 346 81 76
Fax: -351 21 346 81 78
E-mail: geral@notar.os.pt



Esta inaplicabilidade poderá mesmo consubstanciar, violações dos fundamentais princípios da certeza e segurança jurídica e de outras garantias e interesses legítimos e legalmente protegidos dos cidadãos.

Quanto ao disposto no ART.45.º - Tutela administrativa

A Administração Pública divide-se nos seguintes três ramos:

- Administração directa do Estado,
- Administração Indirecta do Estado,
- Administração Autónoma do Estado,

Cada uma detém natureza e atribuições próprias, não fazendo sentido referir-se aqui a uma "tutela de legalidade idêntica à exercida pelo Governo sobre a administração autónoma territorial", mas apenas, quanto muito, referir-se a uma "tutela de legalidade idêntica à exercida pelo governo sobre a administração autónoma".

Acresce que, o N.º 3 do Art. 267.º da CRP, prevê a possibilidade de a lei criar entidades administrativas independentes, e portanto não sujeitas ao controlo dos órgãos da administração central, como sejam as Associações Públicas, mesmo as profissionais.

Nessa medida, esta tutela de legalidade pode mesmo entender-se como violadora da lei fundamental, ainda para mais quando se prevê ser de natureza inspectiva (N.º 2).

Assim, e atento o disposto na lei fundamental, entendemos que deve, pelo menos, o disposto no N.º 4 deste normativo ser eliminado.

Quanto ao disposto no ART. 51.º - Sistema de certificação de atributos profissionais com o cartão de cidadão

Mesmo sendo uma opção das Associações, deve ser sempre preservada a liberdade contratual, devendo a lei limitar-se a pugnar pelo cumprimento de requisitos essenciais de confidencialidade, transparência e certeza e segurança jurídica no caso de adesão a este sistema.

A Ordem dos Notários, e apesar deste Contributo sobre as questões essenciais que, em nosso entender, devem ser tomadas em consideração pelo Legislador atentos os princípios de



legalidade, coerência e sistematização do ordenamento jurídico português, não pode deixar de
congratular-se com uma iniciativa legislativa que tem como objectivo a promoção da
autorregulação, autonomia e descentralização administrativa no que respeita a todas as
associações públicas profissionais, na "defesa e na salvaguarda do interesse público e dos
direitos fundamentais dos cidadãos", baseada nos princípios da harmonização e da
transparência.

Com os melhores cumprimentos,

O Bastonário

João Reis

