

As Ordens Profissionais: breve enquadramento jurídico.

RODRIGO VERSOS ADVOGADO

O exercício de determinadas profissões – nomeada ou principalmente as que o são em regime liberal – coloca inevitavelmente duas questões à colectividade onde as mesmas são exercidas: quem e como a pode exercer; quem e como controla a forma como é exercida. O interesse que para a colectividade têm determinadas profissões, nomeadamente porque estão em causa bens cuja protecção é também de interesse colectivo, – pense-se na saúde pública, na intervenção na justiça ou intervenção no património comum –, coloca sobre o Estado, enquanto representante e defensor dos interesses colectivos, o ónus de regular o exercício dessas mesmas actividades, quer estabelecendo quem as pode exercer, quer determinando a forma como elas devem ser exercidas.

Por outro lado, os profissionais de determinada actividade têm manifesto interesse em defender e prestigiar quem com eles tem, pelo menos, um interesse comum: ou seja, a mesma actividade profissional. O exercício incapaz ou deficiente de determinadas actividades não coloca apenas em causa o interesse da comunidade, mas, e quiçá primeiramente, põe em “cheque” o prestígio da profissão e imagem pública dos restantes profissionais do “mesmo ofício”: a defesa dos seus interesses é um imperativo.

A defesa destes dois interesses poder-se-á fazer pelo menos de duas formas¹: ou o Estado regula directamente a actividade e os profissionais associam-se para defesa dos seus interesses; ou o Estado cria uma associação pública que é formada pelos profissionais de

O exercício incapaz ou deficiente de determinadas actividades não coloca apenas em causa o interesse da comunidade, mas, e quiçá primeiramente, põe em “cheque” o prestígio da profissão e imagem pública dos restantes profissionais do “mesmo ofício”: a defesa dos seus interesses é um imperativo

determinado ofício, atribuindo-lhe, segundo um processo designado de devolução, os poderes de regular e disciplinar o exercício dessa mesma profissão, a par da defesa dos interesses dos profissionais em causa. No primeiro caso temos uma regulação directa e uma associação privada; no outro, uma regulação indirecta ou autónoma² e uma associação pública profissional: no segundo caso temos, pois, uma Ordem profissional³.

Uma Ordem profissional é, pois, uma associação pública, isto é, “uma pessoa colectiva pública, do tipo associativo, criada para assegurar a prossecução de interesses públicos determinados pertencentes ao Estado ou a outra pessoa colectiva pública”⁴, que no caso concreto associa entidades privadas – os profissionais –, a quem a lei concede amplas atribuições no âmbito da regulação do exercício de determinada profissão.

As Ordens profissionais – instrumento de regulação da maior importância, cuja Constituição prevê e indirectamente protege⁵ – caracterizam-se, em geral, pelos seguintes elementos: criação estatal, normalmente através de Decreto-Lei; monopólio legal da unicidade; controlo de acesso ao exercício da profissão; poderes disciplinares sobre

os profissionais; quotização obrigatória; obrigatoriedade de inscrição.

Vejamos sucintamente cada um dos elementos seleccionados, alertando, contudo, para a falta de uma unidade de regime jurídico⁶. Criação Estatal: as Ordens são criadas por acto público, sendo a associação dos privados, em bom rigor teórico, feita posteriormente; Monopólio legal de unicidade: só pode existir um Ordem para cada profissão, a quem são “devolvidos” os poderes públicos; controlo de acesso à profissão: o acesso à profissão regulado pela Ordem, nomeadamente através de determinação dos pressupostos para o seu exercício, podendo mesmo, em alguns casos, sujeitar os profissionais a exames de aptidão ou exames de aptidão para o exercício de determinada especialidade; poderes disciplinares

¹ Existem outras formas, como, por exemplo, a criação de institutos públicos que regulam a profissão, ou o simples reconhecimento de associações privadas a quem são atribuídos poderes públicos e uma utilidade pública administrativa.

² A doutrina parece divergir quanto a este ponto, infelizmente o local e o tempo não permitem grande aprofundamento da matéria. A administração autónoma e a indirecta são duas formas de administração pública que divergem essencialmente quanto ao seu fundamento teórico e quanto à forma de controlo que o Estado exerce.

³ As Ordens profissionais tem a sua génese na Idade Média, através das corporações de mestres, que eram organizações de oficiais dos mesmo ofício, que o Estado foi reconhecendo como autónomas. Com a Revolução Francesa, estes organismos são extintos e proibidos – passando alguns à clandestinidade por força de critérios ideológicos e económicos. Com o advento da Revolução Industrial, as organizações em causa são reabilitadas através dos sindicatos, mas é com a instauração dos Estados Corporativistas que as Ordens nascem e, enquanto tal, com os poderes públicos que hoje, com algumas alterações, lhes são reconhecidos.

⁴ Diogo Freitas do Amaral, *Direito Administrativo*, Vol I, Lisboa, 1989, p. 370.

⁵ Art.º 267.º, n.º 4, da Constituição da República Portuguesa.

⁶ Infelizmente, o tempo não permitiu mais investigação, mas tanto quanto podemos apurar existem vários regimes jurídicos, nomeadamente os casos em que a qualidade do profissional não depende da inscrição na Ordem, mas o exercício de determinadas funções só é permitido após inscrição. Existem casos em que a adesão é quase automática, e outros onde depende de exames de admissão. O quadro aqui apresentado é aquele que é normal.

Opinião dominante vai no sentido de considerar que liberdade de profissão não é um direito absoluto podendo, dentro dos limites legais, ser restringido

sobre os profissionais; o Estado atribui a estes “corpos” o poder de exercer o poder disciplinar sobre os seus membros, nomeadamente, através de sanções que podem, em alguns casos, ir até à proibição do exercício da profissão; quotização obrigatória: os Estado permite que as Ordens imponham a quotização obrigatória por parte dos seus membros; inscrição obrigatória: a inscrição é condição indispensável ao exercício da profissão, sendo por isso obrigatória.

De todos, cumpre destacar um dos mais controversos poderes atribuídos às Ordens, a saber: o de condicionamento ao acesso à profissão através de um sistema de inscrição obrigatório. Com efeito, e pelo menos aparentemente, tal elemento parece bulir com a liberdade de profissão, sendo, por isso mesmo, fonte de larga dissertação doutrinária. Na verdade, tudo parece indiciar a existência de conflito latente entre o direito constitucionalmente protegido de liberdade de profissão e condicionamento imposto pelas Ordens, nomeadamente, entre quem entenda que tal direito inclui a liberdade de escolha e de exercício ou somente o primeiro.

Não sendo este o local indicado para aprofundar o tema, sempre se dirá que a opinião dominante vai no sentido de considerar que liberdade de profissão

não é um direito absoluto, podendo, dentro dos limites legais, ser restringido. As Ordens podem, pois, restringir⁷ o acesso a determinada profissão, ou serem instrumento desse condicionamento, desde que o façam dentro do quadro legal existente, nomeadamente, admitindo todos aqueles que preencham os requisitos por ela impostos, e estabelecendo, quando isso lhes for cometido, requisitos de acordo com o princípio da proporcionalidade.

Para além destes elementos, devemos ainda apontar o seguinte como características destas associações públicas de profissionais: é-lhes vedado o exercício de funções próprias dos sindicatos⁸ – que são associações de direito privado de inscrição não obrigatória e sem possibilidade do exercício de poderes públicos; possuem autogoverno, isto é, os titulares dos seus órgãos representativos e executivos são livremente escolhidos pelos membros da ordem através de processos democráticos; as suas decisões, nomeadamente as de carácter sancionatório, estão sujeitas a controlo judicial.

Não pode contudo deixar de se alertar para alguns “riscos” que este tipo de organizações introduzem na comunidade. Com efeito, não são raros os casos que aos interesses públicos se sobrepõe os interesses da “classe”, criando assim “pólos de corporativismo” que nem sempre produzem os melhores

⁷ Não que tal prerrogativa não tenha sido já colocada em causa, nomeadamente, quando a própria classificação como profissional de determinado ofício está inteiramente dependente da inscrição na Ordem.

⁸ Esta, e a distinção entre associações privadas de profissionais, são da máxima importância para entender a figura em análise.

Uma zelosa e responsável regulação daqueles que, por exemplo, intervêm no âmbito do património arqueológico de um país, é algo que deve interessar a uma comunidade

resultados e que por vezes se apresentam como verdadeiros organismos de “controlo e limitação” da concorrência.

Limitativas ou não do acesso à profissão e ao seu exercício, a verdade é que as Ordens desenvolvem um importante papel de controlo da actividade, nomeadamente, em termos deontológicos e disciplinares, contribuindo, também, para o prestígio dos seus membros e para a profissão em geral, o que, bem vistas as coisas, é do interesse dos profissionais, mas também de toda a comunidade. Uma zelosa e responsável regulação daqueles que, por exemplo, intervêm no âmbito do património arqueológico de um país, é algo que deve interessar a uma comunidade e quiçá justificar o recurso a esta figura jurídica: em causa estão bens que são de todos e que intervenções menos cuidadas podem colocar para sempre em risco.

