ASSUNTO	Comissão cobrada de fornecedor de insumos ou fornecida por esse.

COMISSÃO DE ÉTICA E DISCIPLINA – CED-CAU/RS

Não recebi a comissão pelos produtos e serviços vendidos ao meu cliente, posso cobrá-la?

Resposta objetiva:

Não. O Conselho repudia a prática conhecida como "Reserva Técnica", portanto não se deve cobrar ou aceitar nenhum valor ou benefícios com vendas realizadas para cliente. Nesse sentido, o profissional pode ser enquadrado pelo descumprimento das regras nº 1.2.2, nº 1.2.3, nº 2.2.6, nº 3.2.16 e nº 3.2.18, do Código de Ética e Disciplina, aprovado pela Resolução CAU/BR nº 052/2013, e pela infração prevista no art. 18, inciso VI, da Lei nº 12.378/2010.

Fundamentação da resposta:

Para melhor explicar a questão, faz-se importante entender que o Código de Ética e Disciplina, aprovado pela Resolução CAU/BR nº 052/2013, estabeleceu princípios, regras e recomendações que se amoldam à necessidade de se manter o contratante informado sobre quaisquer questões referentes ao serviço em desenvolvimento, conforme segue:

> *1.1.4. O arquiteto e urbanista deve manter e desenvolver seus conhecimentos, preservando sua independência de opinião, imparcialidade, integridade e competência profissional, de modo a contribuir, por meio do desempenho de suas atribuições específicas, para o desenvolvimento do ambiente construído.*
>
> *1.2.2. O arquiteto e urbanista deve exercer, manter e defender a autonomia própria da profissão liberal, orientando suas decisões profissionais pela prevalência das suas considerações artísticas, técnicas e científicas sobre quaisquer outras.*
>
> *1.2.3. O arquiteto e urbanista deve defender sua opinião, em qualquer campo da atuação profissional, fundamentando-a na observância do princípio da melhor qualidade, e rejeitando injunções, coerções, imposições, exigências ou pressões contrárias às suas convicções profissionais que possam comprometer os valores técnicos, éticos e a qualidade estética do seu trabalho.*
>
> *2.2.6. O arquiteto e urbanista deve prescindir de utilizar o saber profissional para emitir opiniões que deturpem conscientemente a verdade, persuadindo leigos, a fim de obter resultados que convenham a si ou a grupos para os quais preste serviço ou os quais represente.*
>
> *3.1.2. O arquiteto e urbanista deve orientar sua conduta profissional e prestar serviços profissionais a seus contratantes em conformidade com os princípios éticos e morais, assim como os demais princípios discriminados neste Código.*
>
> *3.2.16. O arquiteto e urbanista deve recusar-se a receber, sob qualquer pretexto, qualquer honorário, provento, remuneração, comissão, gratificação, vantagem, retribuição ou presente de qualquer natureza – seja na forma de consultoria, produto, mercadoria ou mão de obra – oferecidos pelos fornecedores de insumos de seus contratantes, conforme o que determina o inciso VI do art. 18 da Lei n° 12.378, de 2010.*
>
> *3.2.18. O arquiteto e urbanista deve recusar-se a receber honorários, pagamentos, ou vantagens de duas partes de um mesmo contrato vigente.*
>
> *4.3.2. O arquiteto e urbanista deve empenhar-se na promoção pública da profissão.*

Além dos dispositivos citados acima, o art. 18, inciso VI, da Lei nº 12.378/2010, definiu que se configura como infração disciplinar a conduta do profissional que "*locupletar-se ilicitamente, por qualquer meio, às custas de cliente, diretamente ou por intermédio de terceiros*".

Diante disso, verifica-se que a presente questão diz respeito a uma das formas de "Reserva Técnica", a qual, como prática infracional, pode ser conceituada como a conduta do profissional que:

- Recebe honorários de duas partes (cliente e fornecedor) em um mesmo contrato;
- Obtém vantagem (dinheiro, prêmio, pontuação/benefício) indevida (de modo ilícito) por compras e/ou contratações de serviços efetuadas por seu cliente, que estariam relacionadas à especificação de produtos e/ou serviços, proveniente de fornecedores ou prestadores e, também, por grupos de empresários (lojistas e/ou fabricantes).

Observa-se que a "Reserva Técnica", apesar de ser uma prática corrente de mercado utilizada por profissionais (não só da arquitetura e urbanismo), pode ser considerada uma forma de "corrupção" ou "propina", em que **o profissional passa a especificar determinados produtos ou serviços e a indicar fornecedores de insumos ou prestadores de serviço, não por sua qualidade ou adequação técnica, mas sim pelas possíveis vantagens (ilícitas) pessoais que adviriam quando da compra ou da contratação por seu cliente**.

Nesse sentido, é importante destacar que a ausência de um prejuízo perceptível do cliente de forma alguma significa a inexistência de prejuízo real, uma vez que o comércio sempre se adapta (quando não cria) às práticas de mercado existentes. É sabido que os fornecedores de produtos e os prestadores de serviços, quando anteveem a "necessidade" de pagamento de "comissão" aos profissionais especificadores, inserem antecipadamente os respectivos valores nos próprios produtos ou serviços.

Não se pode esquecer que o ilícito também pode decorrer do abuso de direito, que ocorre nos casos em que, apesar de haver uma aparente licitude de determinada ação ou omissão em relação ao seu conteúdo, a ilicitude se vincula às consequências da conduta, extrapolando-se os limites impostos pelo fim econômico ou social, pelos bons costumes ou pela da boa-fé objetiva, a qual se relaciona "*... com a conduta leal, proba e integradora das relações negociais*"[1].

Sobre a boa-fé objetiva, nesse momento, faz-se importante esclarecer que essa foi inserida no Código Civil de 2002, conceituada como exigência de conduta leal de contratantes, envolve, entre outros, os deveres de: cuidado em relação à outra parte negocial; respeito; informação acerca do conteúdo do negócio; agir de acordo com a confiança depositada; lealdade; probidade; colaboração ou cooperação; honestidade; razoabilidade; equidade; e boa razão.

Desse modo, nota-se que o ponto central da infração praticada por profissional que recebe comissão oferecida por (ou solicitada de) fornecedor de insumos de seus contratantes, é a ilicitude da conduta aliada à obtenção de vantagem indevida, ou seja, para a configuração da presente falta ético-disciplinar, via de regra, possui pouca ou nenhuma relevância o fato de alguns lojistas, por exemplo, concederem "incentivos" àqueles que intermediam a venda de seus produtos, **pois o que importa é a conduta específica do profissional perante o cliente, a sociedade e o Conselho**.

A presente falta ética não está no simples recebimento de "Reserva Técnica" (obtenção de vantagem pela intermediação entre lojista/prestador e cliente), mas sim na atitude do profissional que, de forma ilícita, por violar direito, gerar dano ou exceder os limites impostos pela

[1] TARTUCE, Flávio. Manual de direito civil: volume único. 6. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2016. Páginas 487/489.

boa-fé e pelos bons costumes, obtém vantagem sem causa. Observa-se que também comete infração o profissional que começa a atuar como representante de determinada marca (por exemplo), pois é natural (ainda que eticamente inadequado) que deixe de lado a imparcialidade técnica, fazendo especificações que lhe propiciem maiores vantagens junto ao fornecedor parceiro.

A falta ético-disciplinar, portanto, não está na vinculação do profissional com a marca especificada, mas sim na conduta desse em relação ao seu cliente, que acaba por ser manchada pela <u>quebra da confiança e da credibilidade</u>, uma vez que o profissional passa a especificar produtos determinados tendo em mente a vantagem que pode ser obtida junto ao fornecedor, nos casos em que deveria se ater apenas àquilo que é necessário e adequado para o serviço em desenvolvimento, em respeito aos interesses de seu contratante.

O desatendimento das referidas regras e o cometimento da infração, por fim, configuram-se como condutas proibidas aos arquitetos e urbanistas, sujeitando o profissional, dependendo das circunstâncias de cada caso concreto, às sanções de advertência (reservada ou pública), suspensão por períodos de 30 (trinta) a 365 (trezentos e sessenta e cinco) dias ou cancelamento, as quais podem ser cumuladas com multa, correspondente ao valor de 01 (uma) a 10 (dez) anuidades.