



Teófilo Araújo dos Santos
A d v o g a d o s

PARECER JURÍDICO

Assunto:

Eventual aplicabilidade do Estatuto das Instituições Particulares de Solidariedade Social (IPSS) às Cooperativas de Solidariedade Social – Decreto-Lei n.º 172-A/2014 de 14 de novembro que altera e faz aditamentos ao Decreto-Lei n.º 119/83, de 25 de fevereiro.

Parecer:

Solicitado parecer jurídico pela Fenacerci – Federação Nacional de Cooperativas de Solidariedade Social, em ordem a assessorar juridicamente a sua associadas, relativamente a dúvidas quanto à eventual aplicabilidade do Estatuto das Instituições Particulares de Solidariedade Social (IPSS) às Cooperativas de Solidariedade Social, agora alterado pelo Decreto-Lei n.º 172-A/2014 de 14 de novembro, cumpre informar nos termos que passamos a expor:

A revisão do Estatuto das IPSS surge na sequência da publicação da Lei de Bases da Economia Social – Lei n.º 30/2013, de 8 de maio - que determinou que, no prazo de 180 dias, viessem a ser aprovados os diplomas legislativos que concretizam a reforma do setor da economia social à luz, nomeadamente, dos princípios estabelecidos no artigo 5.º da referida lei de bases.

Assim, ao invés de aprovar um novo diploma, que modernizasse o regime das IPSS adaptando-os às novas exigências e paradigmas dos tempos atuais, o legislador optou por introduzir alterações parcelares no Decreto-Lei n.º 119/83, que assim permanece em vigor, mas alterado.

De uma leitura atenta e exaustiva ao preâmbulo do referido decreto lei recentemente publicado em novembro de 2014, o qual entrou em vigor no primeiro dia útil seguinte à sua publicação, ou seja, no dia 17 de novembro, em nada resulta do seu texto que tenha sido intenção do legislador alterar o diploma que aprovou o Estatuto das IPSS, o Decreto-Lei n.º 119/83, de 25 de fevereiro, no sentido de o fazer agora aplicar às cooperativas de solidariedade social,

Carlos Veríssimo Almeida • Dina Fernandes • Fernanda Mota dos Santos
Ricardo Gomes Marcelino • Alexandra Pinto Silva • Sofia de Matos

Responsabilidade Limitada



Teófilo Araújo dos Santos
A d v o g a d o s

isto é, alargando o seu âmbito de aplicação a estas últimas, sujeitando-as ao seu quadro normativo. Aplica-se, no entanto, o Estatuto das IPSS às Cooperativas de Solidariedade Social, subsidiariamente, como se demonstrará infra

Cumprir informar que, o preâmbulo dos diplomas onde constam entre outras, não só as motivações e a *ratio legis* – a razão de ser – da sua aprovação, ou seja, *o espírito da lei*, mas também, as linhas mestras e principais objetivos prosseguidos com o quadro normativo aprovado, isto é, *o corpo da lei*, (corpo que concretiza os objetivos perseguidos pelo legislador), é usualmente esclarecedor, sendo particularmente importante a sua análise, para procurar entender e esclarecer dúvidas quanto às intenções de quem o elaborou, redigiu e fez aprovar.

Paradigmático é assim o preâmbulo do Decreto-Lei n.º 119/83, de 25 de fevereiro que aprovou o Estatuto das Instituições de Solidariedade Social, quando a propósito da sua aplicação, revela que foi intenção do legislador de então, alargar generosamente o âmbito da legislação que continha a regulamentação global das instituições particulares sem fins lucrativos.

Refere expressamente o referido preâmbulo, que essa alteração legislativa de 1983 se fundamentou na “...*necessidade de obstar aos inconvenientes resultantes da excessiva delimitação do objetivo específico das instituições privadas de solidariedade social...*”, expondo ainda que “*A restrição assim estabelecida quanto aos objetivos próprios destas instituições viera limitar, de modo que pareceu de corrigir, o âmbito de aplicação de tal diploma, na medida em que dele ficaram formalmente excluídas muitas outras instituições, criadas com idêntico propósito, de autêntica solidariedade social, embora prosseguindo ações que não dizem respeito à área da segurança social.*” e ainda que “*Com efeito, a solidariedade social exerce-se não só no sector da segurança social mas também nos domínios como os da saúde (actividade hospitalar e serviços médicos ambulatorios), da educação, da habitação e de outros em que as necessidades sociais dos indivíduos e das famílias encontram apoio e resposta na generosidade e capacidade de intervenção próprias do voluntariado social organizado.*”.

E o texto do referido preâmbulo é bastante claro, quando refere em jeito de conclusão, que “*É vontade firme do Governo criar as condições adequadas para o alargamento e consolidação de uma das principais formas de afirmação organizada das energias associativas...*” e efetivamente que “*Assim, e em cumprimento da resolução*

Carlos Veríssimo Almeida • Dina Fernandes • Fernanda Mota dos Santos
Ricardo Gomes Marcelino • Alexandra Pinto Silva • Sofia de Matos

Responsabilidade Limitada



Teófilo Araújo dos Santos
A d v o g a d o s

citada, procedeu-se ao alargamento do conceito de instituição particular de solidariedade social...”- sublinhados nossos.

Ora, se é certo que o legislador, em 1983, foi perentório ao declarar a sua inequívoca intenção de ampliar o conceito de IPSS e assim alargar o âmbito de aplicação dos estatutos pelos quais se passariam a reger as mesmas, a um vasto conjunto de outras realidades sociais organizativas, menos incisivo não foi quando, nesse mesmo preâmbulo – e para o que ora interessa esclarecer – no ponto n.º 5, plasmou que *“De entre as alterações introduzidas no Estatuto em vigor, cumpre ainda destacar: (...) b) a eliminação da forma “cooperativas de solidariedade social”, atendendo a que a sua regulamentação no Estatuto se deveu à falta de um regime comum actualizado para todas as cooperativas, situação entretanto resolvida com a publicação do Código Cooperativo, e considerando ainda que não está prejudicada a aplicação às cooperativas dos diplomas sectoriais respeitantes ao apoio do Estado e à tutela das actividades abrangidas por aqueles diplomas;”*. – sublinhado nosso.

E assim resultou evidente e contundente a decisão do legislador de 1983, não só de ampliar o conceito de IPSS, mas também, e ao mesmo tempo, de subtrair a aplicação do estatuto das IPSS às Cooperativas de Solidariedade Social, atendendo a que tal vinha sucedendo devido apenas a um vazio legal, entretanto resolvido com a publicação do Código Cooperativo.

E é este o ponto de partida para a nossa análise às alterações produzidas pelo Decreto-Lei 172-A/2014 de 5 de novembro, pois sabendo *a anteriori* o que se pretendeu com o regime jurídico que vigorou até há 2 meses atrás, entenderemos o que pretendeu agora o XIX Governo, quando decidiu proceder à sua alteração.

E como já afirmado supra, nem do preâmbulo, nem da nova redação dada aos artigos alterados pelo Decreto-Lei 172-A/2014 resulta - em momento algum - *a contrario sensu*, que tenha sido intenção do Governo proceder a alterações tão evidentes ou fraturantes, que impusessem a aplicação deste regime às cooperativas.

Até porque, para tal, teria o Governo agora, e em posição diametralmente oposta à do legislador de 1983, que afirmar expressamente ser sua vontade – voltar a - submeter as entidades constituídas em forma de cooperativa ao regime das IPSS. E não é o caso, manifestamente, na nossa opinião.

Carlos Veríssimo Almeida • Dina Fernandes • Fernanda Mota dos Santos
Ricardo Gomes Marcelino • Alexandra Pinto Silva • Sofia de Matos

Responsabilidade Limitada



Teófilo Araújo dos Santos
A d v o g a d o s

Resulta isso sim, deste diploma e do novo Estatuto, entre outras alterações, uma reformulação do que se entende por IPSS, definindo-se que têm de ser constituídas exclusivamente por iniciativa de particulares.

Segundo o comunicado do Conselho de Ministros e nos termos do próprio preâmbulo do decreto lei aqui em análise, são cinco as "principais alterações" ao estatuto das IPSS: 1) "reformulação da definição de IPSS"; 2) "instituição da limitação dos mandatos dos presidentes das instituições, ou cargos equiparados, em três mandatos consecutivos"; 3) uma "clara separação entre os fins principais e instrumentais das instituições" – o que significa que haverá uma separação mais clara entre o que é a atividade de serviço público das IPSS, que tem um regime fiscal especial, e as atividades que estas desenvolvem para angariar receitas (com o objetivo nítido que ambas tenham sempre enquadramentos fiscais distintos).

O Governo define ainda as 4) "normas que possibilitam um controlo mais efetivo dos titulares dos órgãos de administração e fiscalização" e 5) "regras mais claras para a concretização da autonomia financeira e orçamental, bem como para o equilíbrio técnico e financeiro".

E "Estas alterações têm como objetivo responder a uma nova realidade social e a novos modelos de organização, por forma a dotar o movimento associativo de um suporte jurídico que permita aprofundar a sua modernização e desenvolvimento", refere o comunicado do Conselho de Ministros.

A limitação a três mandatos consecutivos do exercício das funções de presidente destas entidades é, assim, talvez uma das medidas mais intrusivas. Assim como aquela que atribui poderes ao Ministério da Solidariedade e Segurança Social para intervir e destituir os órgãos de administração nos casos, por exemplo, em que estes não conseguem reequilibrar financeiramente a IPSS que dirigem ou em que não cumprem os objetivos programados.

Na reformulação da definição de instituições particulares de solidariedade social, constante do artigo 1.º do Estatuto das IPSS, faz-se agora uma expressa referência à exigência de a atuação destas instituições se pautar pelos princípios orientadores da economia social definidos na Lei de Bases da Economia Social.

Carlos Veríssimo Almeida • Dina Fernandes • Fernanda Mota dos Santos
Ricardo Gomes Marcelino • Alexandra Pinto Silva • Sofia de Matos

Responsabilidade Limitada



Teófilo Araújo dos Santos
A d v o g a d o s

Foi ainda inserido um novo artigo 1.º-B, o qual estabelece os termos em que as IPSS podem prosseguir fins secundários e atividades instrumentais. A regra nesta matéria é a de que todos os resultados económicos, mesmo quando desenvolvidos por entidades criadas por IPSS, se destinem exclusivamente ao financiamento e à concretização dos fins das IPSS. Embora não sejam claros os termos em que esta norma foi redigida, parecem no entanto apontar no sentido de uma maior limitação da criação, pelas IPSS, das chamadas empresas sociais e respetivos negócios sociais, exceto se a integralidade dos respetivos lucros for destinada a financiar os fins das IPSS.

Ainda quanto à alteração da definição de IPSS – destacando-se, como já se disse “...o facto de a sua atuação dever ser pautada pelo cumprimento dos princípios orientadores da economia social, definidos na Lei n.º 30/2013, de 8 de maio;” – o preâmbulo do diploma (acabado de citar), é especialmente generoso na sua tarefa de fundamentar e explicar esta específica alteração. Nomeadamente quando consigna que “Com efeito, a ação de solidariedade social exercida pelas IPSS não se encerra, apenas, no setor da segurança social, abrangendo igualmente outros domínios, como a saúde, a educação ou, ainda, em áreas em que as necessidades sociais dos indivíduos e das famílias encontram apoio e resposta. Por via da sua proximidade junto da sociedade, as IPSS têm demonstrado, pela sua ação, possuir capacidade para responder com elevada eficácia às situações de emergência social e de apoio aos cidadãos em situação de maior vulnerabilidade. A promoção solidária destas mesmas instituições constitui, assim, a raiz da sua ação, assente na capacidade de inovação e adaptação, face às respostas sociais necessárias. Importa referir que, para além da importância que o setor social e solidário possui no apoio aos cidadãos, as IPSS adquirem uma outra e especial importância na dinamização das economias locais onde estão implantadas, constituindo-se, assim, como agentes da dita economia social.”

E reportando-se à iniciativa legislativa designada por Lei de Bases da Economia Social, é ainda referido no referido preâmbulo que se trata de “Uma iniciativa que veio capacitar, formalmente, as entidades da economia social dos instrumentos necessários para desenvolverem um conjunto de outras iniciativas para além das suas áreas tradicionais de atuação, permitindo-lhes a inovação e o empreendedorismo, reforçando o potencial de crescimento do país e contribuindo para o reforço da coesão especial.”

E assim entendemos não só a nova redação do artigo 1.º, como o novo artigo 1.º-A, ambos do DL 172-A/2014.

Carlos Veríssimo Almeida • Dina Fernandes • Fernanda Mota dos Santos
Ricardo Gomes Marcelino • Alexandra Pinto Silva • Sofia de Matos

Responsabilidade Limitada



Teófilo Araújo dos Santos
A d v o g a d o s

O artigo 1.º, sob a epígrafe “*Definição*”, na sua nova redação, continua a informar, no seu n.º 1, o conceito de IPSS, mantendo que não podem ter finalidade lucrativa, que apenas podem ser constituídas por iniciativa – agora com a menção “exclusivamente” – por particulares, desde que não sejam administradas pelo Estado ou por outro organismo público (anteriormente a expressão era “*ou por um corpo autárquico*”), mas plasmando agora tratem-se de pessoas coletivas, designadas por instituições.

Mantendo igualmente, nesse n.º 1 do artigo 1.º, a expressão (muito semelhante à anterior), que estas instituições são constituídas “*...com o propósito de dar expressão organizada ao dever moral de justiça e de solidariedade, contribuindo para a efetivação dos direitos sociais dos cidadãos...*”, o legislador optou, isso sim, por passar o elenco do tipo de serviços a prestar e a concessão de bens através dos quais se concretizam estes objetivos, para um novo artigo, o Artigo 1.º-A, alterando igualmente, por completo a redação dos n.ºs 2 e 3 do artigo 1.º.

Assim, o novo n.º 2 do artigo 1.º determina que “*2- A atuação das instituições pauta-se pelos princípios orientadores da economia social, definidos na Lei n.º 30/2013, de 8 de maio, bem como pelo regime previsto no presente Estatuto.*” .

E o novo n.º 3 do artigo 1.º comina que “*3- O regime estabelecido no presente Estatuto aplica-se subsidiariamente às instituições que se encontrem sujeitas a regulamentação especial.*” , pelo que se aplica, subsidiariamente, por força deste número, o Estatuto das IPSS agora alterado, às Cooperativas de Solidariedade Social, desde que estejam constituídas nos termos do artigo 1.º (que contem a definição de IPSS), entre outras exigências, que não prossigam, nomeadamente, fins lucrativos.

Este é o nosso entendimento, confirmado aliás junto da Secretaria de Estado da Solidariedade e Segurança Social, nomeadamente por membros que participaram nos trabalhos preparatórios de elaboração do diploma entretanto aprovado em novembro de 2014.

Quanto ao novo artigo 1.º-A, sob a epígrafe “*Fins e atividades principais*”, cujo corpo refere que (numa redação revista relativamente à anterior do artigo 1.º, mas muito semelhante) “*Os objetivos referidos no artigo anterior concretizam-se mediante a concessão de serviços e de outras iniciativas de promoção do bem estar e qualidade de*

Carlos Veríssimo Almeida • Dina Fernandes • Fernanda Mota dos Santos
Ricardo Gomes Marcelino • Alexandra Pinto Silva • Sofia de Matos

Responsabilidade Limitada



Teófilo Araújo dos Santos
A d v o g a d o s

vida das pessoas, famílias e comunidades, nomeadamente nos seguintes domínios:”, cumpre sublinhar, não só que este elenco é exemplificativo (não é assim taxativo, ou fechado, abrindo portanto a possibilidade ao desenvolvimento de outras atividades que não as aqui previstas), como do mesmo constam novas alíneas, como aquela que, para o que à nossa análise importa, contempla o “*Apoio às pessoas com deficiência e incapacidade*” – Cfr. alínea d) do artigo 1.º-A;

No entanto, se tal previsão é colocada no leque disponível de atividades e fins a desenvolver por IPSS, tal não significa porém que as Cooperativas de Solidariedade Social, por terem essa finalidade de apoio às pessoas com deficiência e incapacidade, deixem de se reger pelo Código Cooperativo, passando a reger-se pelo Estatuto das IPSS. Este Estatuto aplica-se-lhes, no entanto, de forma subsidiária, conforme referido supra.

Note-se ainda que, relativamente às fundações de solidariedade social, o Estatuto das IPSS aplica-se de forma subsidiária face à Lei Quadro das Fundações (previsão que consta de forma expressa, aliás), estando ainda previstas expressamente algumas exceções. – Cfr. artigos 77.º e 77.º-A do novo Estatuto.

No entanto, tal previsão é expressa, pois existe um capítulo dedicado às IPSS em especial, o Capítulo III, “*Das instituições particulares de solidariedade social em especial*”, que contempla, por sua vez, secções dedicadas a cada uma delas, a saber as *Associações de solidariedade social* – secção I (as “*antigas associações de voluntários de acção social*”), as *Irmandades da Misericórdia* – secção II, as *Associações Mutualistas* – secção IV e as *Fundações de solidariedade sociais* – secção V.

Ora, este diploma, como o anterior, não prevê nessa parte especial as *Cooperativas de solidariedade social*, ao contrário do que fez para as outras identificadas supra.

Aliás, o Decreto-Lei 119/83 excluiu-as do seu âmbito de aplicação e não se vê onde é que o novo Decreto-Lei 172-A/2014 as possa ter repristinado.

Vejamos então, para concluir, qual o quadro normativo a aplicar, atualmente, às Cooperativas de Solidariedade Social.

Carlos Veríssimo Almeida • Dina Fernandes • Fernanda Mota dos Santos
Ricardo Gomes Marcelino • Alexandra Pinto Silva • Sofia de Matos

Responsabilidade Limitada



Teófilo Araújo dos Santos
A d v o g a d o s

As “Cerci’s” são Cooperativas de Solidariedade Social que, como tal, têm um regime próprio, especial mesmo relativamente ao Código Cooperativo. Em 15 de Janeiro de 1998 foi publicado o DL 7/98 que veio estabelecer o regime jurídico das cooperativas de solidariedade social, o qual, inclusive, determinava expressamente, no artigo 10.º, não só que as “Cerci’s” estavam abrangidas pelo seu regime, mas também que dispunham do prazo de 1 ano contado da sua aplicação para alterar os seus estatutos em conformidade.

Assim, nos termos do artigo 1.º do DL 7/98, de 15 de Janeiro, este diploma passou aplicar-se às “Cerci’s”, sendo subsidiariamente aplicável o Código Cooperativo, nos pontos em que aquele fosse omissivo.

Ora, como resulta do que vai dito, o DL 172-A/2014, de 14 de Novembro não revogou, quer o DL 7/98 de 15 de Janeiro, quer a Lei n.º 51/96, de 7 de Setembro (Código Cooperativo). Logo, não tendo sido expressamente revogados, não existe motivo para, no que respeita à organização e estatutos, deixe de se aplicar às “Cerci’s” a legislação especial setorial ainda em vigor.

Em segundo lugar, o DL 172-A/2014 de 14 de novembro, não faz qualquer menção expressa às Cooperativas de Solidariedade Social ou a Cooperativas em geral.

Donde avilta uma conclusão, no que se refere à sua organização institucional, de que as “Cerci’s” não têm de adaptar os seus estatutos ao Estatuto das IPSS, por a sua organização estar expressamente regulada por legislação especial.

Já no que concerne à aplicação do Estatuto das IPSS às Cercis, o mesmo será sempre aplicável de forma subsidiária, por força do novo n.º 3 do artigo 1.º do DL 172-A/2014.

Acresce que as “Cerci’s” são entidades equiparadas a IPSS, tendo tal equiparação sido reconhecida por despacho do respetivo Diretor Regional da Segurança Social.

Em suma, nada se alterou: a organização *societária* das “Cerci’s” continua a reger-se pelo DL 7/98 e subsidiariamente pelo Código Cooperativo e a atuação das “Cerci’s”, enquanto entidades equiparadas a IPSS, rege-se, subsidiariamente, pelo Estatuto das IPSS, por força do seu artigo 1.º, n.º 3.

Carlos Veríssimo Almeida • Dina Fernandes • Fernanda Mota dos Santos
Ricardo Gomes Marcelino • Alexandra Pinto Silva • Sofia de Matos

Responsabilidade Limitada



Teófilo Araújo dos Santos
A d v o g a d o s

S.M.O, é este o nosso parecer.

Leiria, 13 de janeiro de 2015

Teófilo Araújo dos Santos
ADVOGADO
C.º n.º 111 219 752
Tel. 244 819 810 - Fax 244 819 819
Rua de Alcobaça, N.º 9 - 1.º
Apartado 1095 - 2401-801 LEIRIA

Carlos Veríssimo Almeida • Dina Fernandes • Fernanda Mota dos Santos
Ricardo Gomes Marcelino • Alexandra Pinto Silva • Sofia de Matos

Responsabilidade Limitada

Rua de Alcobaça, n.º 9 - 1.º • 2400-086 Leiria • Tel.: (+351) 244 819 810 • Fax: (+351) 244 819 819 • email: teofilosantos@teofilosantos.pt