



Update

Momentum



Público

30 de janeiro de 2015

A REFORMA DO ESTATUTO DAS IPSS

Em 14 de novembro de 2014 foi publicado o Decreto-Lei n.º 172-A/2014, que procedeu a uma reforma do regime jurídico aplicável às instituições particulares de solidariedade social (IPSS), o qual, sem prejuízo de algumas alterações cirúrgicas entre 1983 e 1986, se mantinha estável desde a sua aprovação pelo Decreto-Lei n.º 119/83, de 25 de fevereiro. Atendendo ao grande número de alterações introduzidas em 2014 ter-se-ia porventura justificado a revogação do Decreto-Lei n.º 119/83, de 25 de fevereiro. Em todo o caso, a republicação do regime jurídico das IPSS em anexo ao Decreto-Lei n.º 172-A/2014, de 14 de novembro, facilita doravante a respetiva análise e aplicação.

Esta reforma surgiu, como se sabe, na sequência da publicação da Lei de Bases da Economia Social (aprovada pela Lei n.º 30/2013, de 8 de maio), que veio corporizar a importância que o Governo atribui à economia social e ao comumente designado Terceiro Setor. O regime jurídico das IPSS (o respetivo Estatuto, na linguagem do legislador), agora revisto, representa a matriz orientadora e parametrizante das IPSS em termos da legalidade da sua constituição, da sua atividade e modelo de gestão, tratando-se, por conseguinte, de uma revisão que não deve passar despercebida às entidades do Terceiro Setor.

Não sendo possível, aqui e agora, evidenciar exhaustivamente todas as novidades introduzidas – as quais obrigarão as IPSS a um intenso trabalho de adaptação dos seus estatutos atuais ao longo dos próximos meses -, pode, desde já, salientar-se alguns dos tópicos que, numa primeira análise, representam as principais novidades ou se apresentam suscetíveis de vir a causar maiores esforços de adaptação ou dúvidas de interpretação.



Update

Momentum

Público

1. Não é exagerado concluir-se que o grosso das alterações dizem respeito à temática do *governance* nas IPSS, que encontra agora no Estatuto revisto um bloco de regras imperativas bem mais denso, sendo este, portanto, o domínio em que as mudanças são maiores e maior é a adaptação que se exige a estas instituições.

(i) Fica condicionado o *acesso de trabalhadores aos órgãos e administração e de fiscalização* (nos quais não podem ter presença maioritária, não podendo ainda exercer o cargo de presidente do órgão de fiscalização) e é estabelecida a incompatibilidade entre a titularidade do órgão da administração e a titularidade do órgão de fiscalização e da mesa da assembleia geral;

(ii) Relativamente à *remuneração dos titulares do órgão de administração*, que já anteriormente tinha natureza excecional, prevê-se agora tetos máximos para essa remuneração e ainda determinadas condições complementares ligadas à situação financeira da instituição que, uma vez detetadas em auditoria, determinam o não pagamento da mencionada remuneração;

(iii) Procedem-se ainda a um aprofundamento das situações de *impedimento dos titulares dos órgãos*, alargadas agora ao exercício de atividade conflituante com a da instituição;

(iv) É imposta uma duração dos mandatos dos órgãos das IPSS, que anteriormente não existia, correspondente a 4 anos, e é introduzida a limitação dos mandatos do presidente da IPSS (ou cargo equiparado), que só pode ser eleito para 3 mandatos consecutivos. A respeito desta última inovação, nota-se o cuidado do legislador em deixar claro, no n.º 1 do artigo 5.º do próprio Decreto-Lei n.º 172-A/2014, de 14 de novembro, que essa regra só se aplica para futuro, isto é, aos mandatos cujo início ocorra já na vigência deste novo regime, não sendo, para aquele efeito, contabilizados os mandatos já exercidos ou os que, à data da entrada em vigor do novo regime (17 de novembro de 2014), se encontrem em curso;

(v) De salientar, finalmente, a sujeição das contas do exercício das IPSS ao Regime da Normalização Contabilística para as entidades do setor não lucrativo, atualmente constante do Decreto-Lei 36-A/2011, de 9 de março.

2. Um segundo tópico relevante prende-se com a *inovadora limitação ao exercício pelas IPSS de atividades instrumentais* aos fins não lucrativos que, por natureza, as IPSS prosseguem. Admite-se, como

princípio, a possibilidade de exercício de tais atividades instrumentais (mesmo se desenvolvidas por entidades para esse efeito criadas pelas IPSS), prevendo-se, paralelamente, que o Estatuto das IPSS não é aplicável quando esteja exclusivamente em causa o desenvolvimento de tais atividades instrumentais. Contudo, o legislador parece impor como condição para o exercício de tais atividades que os respetivos resultados económicos revertam exclusivamente para o financiamento dos fins não lucrativos prosseguidos pelas IPSS.

3. Deve salientar-se ainda uma outra alteração, relacionada com a *sujeição das IPSS a regras de contratação pública*, que, sendo suscetível de captar menor atenção por parte dos dirigentes das IPSS por não implicar qualquer adaptação estatutária, não deixa de ser fonte de várias perplexidades, podendo vir a ser interpretada em sentido cuja importância prática para estas instituições não é despreciando. Em causa parece estar a sujeição dos contratos de empreitada de obras de construção ou grande reparação celebrados pelas IPSS que recebam apoios financeiros públicos ao regime do Código dos Contratos Públicos, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro (cfr. n.º 1 do artigo 23.º do Estatuto).

Tenha-se em conta que estas entidades não seriam, à partida, consideradas entidades adjudicantes à luz do Código dos Contratos Públicos (por, em princípio, não reunirem os requisitos estabelecidos no n.º 2 do artigo 2.º do Código). Nesse pressuposto, os contratos de empreitada por si celebrados apenas estariam abrangidos pelo Código, caso pudesse ficar abrangido pelo regime previsto para os “contratos subsidiados”, isto é, se o respetivo preço contratual fosse igual ou superior € 5.186.000 e se fossem financiados diretamente em mais de 50% por entidades adjudicantes. E, mesmo nesta hipótese, sublinhe-se, o regime a que o Código sujeita estes contratos é um regime bem menos denso e procedimentalizado do que aquele que enforma o regime-regra do Código.

Facilmente se percebe, neste contexto, a importância da norma introduzida pelo Decreto-Lei n.º 172-A/2014, de 14 de novembro, no Estatuto das IPSS e as dúvidas que a mesma cria quando se trata de proceder à respetiva aplicação. Para se compreender o verdadeiro alcance desta disposição – que é tudo menos óbvio - será imprescindível um exercício de interpretação jurídica dirigido a apurar, pelo menos, se o regime do Código se aplica aos contratos de construção ou grande reparação celebrados



Update

Momentum

Público

por IPSS que recebam apoios financeiros públicos, independentemente (i) de a IPSS ser uma entidade adjudicante, (ii) do preço do contrato e (iii) do montante do apoio financeiro público relevante.

4. Chama-se finalmente a atenção para uma, pelo menos aparente, contradição entre o disposto no n.º 4 e no n.º 6 do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 172-A/2014, de 14 de novembro, que versa sobre matéria de natureza transitória e final. Por um lado, estabelece-se, no n.º 4, que as IPSS ficam obrigadas a adequar os seus estatutos ao novo regime plasmado no Decreto-Lei n.º 172-A/2014, de 14 de novembro, até 15 de novembro de 2015, sob pena de perderem a qualificação como instituições particulares de solidariedade social e de o respetivo registo ser cancelado. Por seu turno, o n.º 6 prevê que o Estatuto das IPSS, com as alterações decorrentes do Decreto-Lei n.º 172-A/2014, de 14 de novembro, prevalece sobre os estatutos das instituições particulares de solidariedade social que, decorrido o prazo previsto no n.º 4, não tenham sido revistos e adaptados (nos casos em que tal revisão e adaptação seja necessária, evidentemente). Do texto da lei resulta, portanto, que os n.ºs 4 e 6 preveem sanções diferentes (e incompatíveis) para uma mesma realidade - o não cumprimento da obrigação de adequação (ou de adaptação e revisão, como o legislador também usa) dos estatutos atuais ao novo regime publicado em 14 de novembro de 2014. Fica, pois, a dúvida sobre se, em caso de inação das IPSS, (i) o novo regime prevalece (automaticamente) sobre os seus estatutos, na parte em que existam divergências (o que, de certa forma, aliviaria as IPSS da pressão para a realização da revisão estatutária no prazo concedido) ou antes (ii) não prevalece, perdendo aquelas o seu estatuto de IPSS e sendo o respetivo registo cancelado (sem que, nesta hipótese, fique esclarecido se tal perda do estatuto é irreversível). Neste quadro, é seguro, pelo menos, que os dois mencionados segmentos normativos do artigo 5.º exigem um esforço interpretativo que vá além da sua letra, procurando encontrar-se, se possível, um sentido normativo coerente.

Ana Luísa Guimarães

alg@servulo.com

Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

A presente publicação da Sérvulo & Associados tem fins exclusivamente informativos. O seu conteúdo não constitui aconselhamento jurídico nem implica a existência de relação entre advogado cliente. A reprodução total ou parcial do conteúdo depende da autorização expressa da Sérvulo & Associados.

Rua Garrett, n.º 64 1200-204 Lisboa - Portugal Tel: (+351) 21 093 30 00 Fax: (+351) 21 093 30 01/02
geral@servulo.com www.servulo.com