

CES
COOPERATIVISMO E ECONOMIA SOCIAL
Núm. 37 (2014-2015), págs. 139-164
ISSN: 1130-2682

BREVES NÓTULAS SOBRE O “NOVO ESTATUTO” DAS
INSTITUIÇÕES PARTICULARES DE SOLIDARIEDADE SOCIAL
NO DIREITO NACIONAL E NO DIREITO DA UNIÃO EUROPEIA

*NOTES ON THE “NEW LEGAL STATUS” OF
PRIVATE SOCIAL SOLIDARITY INSTITUTIONS IN
PORTUGUESE AND EUROPEAN UNION LAW*

LICÍNIO LOPES MARTINS¹

Recepción: 10/07/2015 - Aceptación: 23/08/2015

¹ Doutor em Direito Administrativo. Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.
Correio eletrónico: licinio@fd.uc.pt.

RESUMO

Partindo da análise da intensa intervenção legislativa de que tem sido objeto o setor da economia social, quer no Direito português quer no Direito da União Europeia, o texto centra-se nas alterações ao estatuto jurídico das Instituições Particulares de Solidariedade Social, com particular destaque para o alargamento da capacidade jurídica destas entidades, para as alterações na tipicidade legal dos formatos institucionais, para o regime das incompatibilidades, impedimentos, inabilitações, vícios de forma e outras causas de nulidade, regime que, pela sua radicalidade, evidencia uma acrescida rigidez administrativa.

PALAVRAS-CHAVE: economia social, instituições particulares de solidariedade social, estatuto jurídico, Código de Procedimento Administrativo.

ABSTRACT

Based on the analysis of the intense legislative action to which the sector of social economy has been subject, both in Portuguese law and European Union law, the text focuses on changes to the legal status of private social solidarity institutions, with particular emphasis on the extension of the legal capacity of these entities, in the changes in the legal typicality of institutional formats, in the regime of incompatibilities, impediments, disqualifications, procedural defects and other grounds of invalidity, showing such regime, by its radicality, an increased administrative stiffness.

KEY WORDS: social economy, private social solidarity institutions, legal status, Administrative Procedure Code.

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO: A DIMENSÃO ESTRATÉGICA DAS INSTITUIÇÕES PARTICULARES DE SOLIDARIEDADE SOCIAL NO DIREITO NACIONAL E NO DIREITO DA UNIÃO EUROPEIA. 2. AS INSTITUIÇÕES PARTICULARES DE SOLIDARIEDADE SOCIAL NA JURISPRUDÊNCIA DO TJUE E NA DIRECTIVA 2014/24/UE. 2.1. A Jurisprudência do TJUE. 2.2. O regime da Directiva 2014/24/UE. 2.2.1. Exclusão específica de serviços prestados por organizações sem fins lucrativos. 2.2.2. A previsão de um regime especial de contratação pública. 3. A DIMENSÃO ESTRATÉGICA NO PLANO DO DIREITO INTERNO E A GARANTIA CONSTITUCIONAL DO SECTOR COOPERATIVO E SOCIAL NA JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. 3.1. Referência, em especial, a alguns segmentos do estatuto revisto das IPSS. 4. BIBLIOGRAFIA.

CONTENTS: 1. INTRODUCTION: STRATEGIC DIMENSION OF THE PRIVATE SOCIAL SOLIDARITY INSTITUTIONS: THE NATIONAL LAW AND THE LAW OF THE EUROPEAN UNION. 2. THE PRIVATE SOCIAL SOLIDARITY INSTITUTIONS IN THE DIRECTIVE 2014/24/EU AND IN THE CASE LAW OF THE COURT OF JUSTICE OF THE EUROPEAN UNION. 2.1. The case law of the Court of Justice of the European Union. 2.2. The regime of Directive 2014/24/EU. 2.2.1. Specific exclusion of services provided by non-profit organizations. 2.2.2. The prediction of a special system of public contracting. 3. THE STRATEGIC DIMENSION IN THE NATIONAL LAW PLAN AND THE CONSTITUTIONAL GUARANTEE OF THE COOPERATIVE AND SOCIAL SECTOR IN THE CASE LAW OF THE CONSTITUTIONAL COURT. 3.1. A reference, in particular, to some segments of the revised legal statute of the IPSS. 4. BIBLIOGRAPHY.

I INTRODUÇÃO: A DIMENSÃO ESTRATÉGICA DAS INSTITUIÇÕES PARTICULARES DE SOLIDARIEDADE SOCIAL NO DIREITO NACIONAL E NO DIREITO DA UNIÃO EUROPEIA

O sector cooperativo e social goza de um “estatuto” constitucional específico e autónomo, a par com o sector público e o sector privado (lucrativo). Um dos seus âmbitos mais marcantes é constituído pelos meios de produção possuídos e geridos por pessoas colectivas, sem carácter lucrativo, que tenham como principal objectivo a solidariedade social (alínea d) do n.º 4 do artigo 82.º da Constituição da República Portuguesa – CRP)².

² O artigo 82.º da CRP, com a epígrafe “(Sectores de propriedade dos meios de produção)”, garante a coexistência de três sectores de propriedade dos meios de produção, nos seguintes termos: “2. O sector público é constituído pelos meios de produção cujas propriedade e gestão pertencem ao Estado ou a outras entidades públicas. 3. O sector privado é constituído pelos meios de produção cuja propriedade ou gestão pertence a pessoas singulares ou colectivas privadas, sem prejuízo do disposto no número seguinte. 4. O sector cooperativo e social compreende especificamente: a) Os meios de produção possuídos e geridos por cooperativas, em obediência aos princípios cooperativos, sem prejuízo das especificidades estabelecidas na lei para as cooperativas com participação pública, justificadas pela

Para a doutrina *jus* constitucional mais autorizada, o artigo 82.º da CRP constitui “uma típica garantia institucional”, uma vez que garante a existência de todos e de cada um dos sectores (e subsectores) de propriedade dos meios de produção, adiantando-se que, “tal como sucede em relação aos demais sectores, também no caso do sector social e cooperativo a garantia institucional do n.º 1 (do artigo 82.º da CRP) significa que lhe está assegurado o peso e a dimensão necessários para ter o seu lugar numa economia mista, para além da dicotomia sector privado – sector público”³. Em consonância com esta perspectiva, outra doutrina afirma que o “sector cooperativo e social constitui um domínio privilegiado para, cumprindo o objectivo plasmado no artigo 2.º (da CRP), assegurar, na organização e na gestão dos meios de produção, a realização da democracia económica e social” e, nesta sequência, conclui que a “Constituição, ao garantir a existência do sector cooperativo e ao autonomizar, dentro deste sector, especificamente quatro subsectores, não permite que o legislador suprima qualquer um dos subsectores”⁴. Por isso, advoga-se que a salvaguarda de cada um dos subsectores que integram o sector cooperativo e social se impõe inclusivamente ao legislador de revisão constitucional⁵.

Como veremos num dos pontos seguintes, esta “típica garantia institucional” tem vindo igualmente a ser densificada pela jurisprudência do Tribunal Constitucional.

No *plano legislativo*, o “sector privado sem fins lucrativos”, nos dois últimos anos, tem sido objecto de uma particular e intensa intervenção e também de uma semelhante actividade administrativa regulamentadora, em desenvolvimento e concretização dos regimes legais adoptados.

Referimo-nos, designadamente: à Lei n.º 30/2013, de 8 de Maio, Lei de Bases da Economia Social; ao Decreto-Lei n.º 172-A/2014, de 14 de Novembro, que alterou e republicou o Estatuto das Instituições Particulares de Solidariedade Social (IPSS), aprovado pelo Decreto-Lei, n.º 119/83, de 25 de Fevereiro; ao Decreto-Lei n.º 120/2015, de 30 de Junho, que estabelece os princípios orientadores e o

sua especial natureza; b) Os meios de produção comunitários, possuídos e geridos por comunidades locais; c) Os meios de produção objecto de exploração colectiva por trabalhadores; d) *Os meios de produção possuídos e geridos por pessoas colectivas, sem carácter lucrativo, que tenham como principal objectivo a solidariedade social*, designadamente entidades de natureza mutualista”.

³ Cfr. J.J. JOAQUIM GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. I, 4ª ed. revista, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, anotação ao artigo 82.º, pp. 974 – 990. Mas a posição destes Autores, quando se referem à “típica garantia institucional”, é partilhada pela generalidade da doutrina *jus* constitucional.

⁴ Cfr. JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, Tomo II, Coimbra Editora, Coimbra, 2006, anotação ao artigo 82.º, pp. 22 – 54.

⁵ Cfr. J. CASALTA NABAIS, *Alguns perfis da propriedade colectiva nos países da civil law*, in *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Rogério Soares*, in *Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra*, STVDIA IVRIDICA, Coimbra Editora, Coimbra, 2001, pp. 223 e ss.

enquadramento a que deve obedecer a cooperação entre o Estado e as entidades do sector social e solidário; e ao Decreto-Lei n.º 138/2013, de 9 de Outubro, que define as formas de articulação do Ministério da Saúde e dos estabelecimentos e serviços do Serviço Nacional de Saúde com as IPSS, enquadradas no regime da Lei de Bases da Economia Social.

No *plano administrativo*, o destaque vai para a Portaria n.º 196-A/2015, de 1 de Julho, que, em desenvolvimento do regime do Decreto-Lei n.º 120/2015, de 30 de Junho, define os critérios, regras e formas em que assenta o modelo específico da cooperação estabelecida entre o Instituto da Segurança Social, I. P., e as IPSS (e instituições legalmente equiparadas), revogando as normas reguladoras da cooperação contidas no Despacho Normativo n.º 75/92, de 20 de Maio.

Mas não só.

Também no contexto da União Europeia, o sector das instituições particulares sem fins lucrativos tem merecido especial atenção, quer na perspectiva legislativa, quer, antes disso, na actividade jurisprudencial do Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE)⁶.

À semelhança do que sucede no plano interno dos Estados-Membros, o panorama reflecte uma visível preocupação em salvaguardar a importância, as características peculiares e a autonomia daquele sector. Em especial, a nova Directiva 2014/24/UE, sobre o novo regime geral da contratação pública, projecta estas dimensões, designadamente numa das suas vertentes fundamentais: o quadro relacional entre as organizações daquele sector e o Estado (ou a Administração Pública em geral)⁷.

Na medida em que um dos “eixos” nucleares e transversais do regime legal referido, de direito interno português, se centra, precisamente, nesse quadro, afigura-se pertinente fazer aqui uma leitura, ainda que sintética, da dimensão estratégica que está subjacente ao regime daquela Directiva e igualmente subjacente à jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia.

Em virtude da sua natureza, importância social e económica e *finalidades estratégicas* na perspectiva da *execução das políticas públicas* dos Estados-Membros e da própria União Europeia, as instituições particulares sem fins lucrativos são merecedoras de um regime autónomo e que, sem dúvida, surge como uma

⁶ Note-se que, também no Direito Europeu e na jurisprudência do TJUE, a designação de instituições particulares sem fins lucrativos é mais abrangente do que a de instituições particulares de solidariedade social. Estas são uma espécie do género, tal como sucede na já referida Lei de Bases da Economia Social. O que se diz no texto, a propósito do Direito Europeu, abrange todas as instituições particulares sem fins lucrativos que tenham fins (predominantemente) sociais, o que, no essencial, acaba por coincidir com o âmbito (intensivo e extensivo) desta Lei de direito interno português.

⁷ Directiva 2014/24/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de Fevereiro de 2014, relativa aos contratos públicos, e que entrará em vigor em 18 de Abril de 2016, revogando a (ainda vigente e congénere) Directiva 2004/18/CE.

das novidades mais relevantes da Directiva 2014/24/UE: referimo-nos ao *regime especial de adjudicação de contratos para serviços sociais e de saúde e outros serviços específicos (equivalentes ou conexos)*.

Aliás, o número e a extensão dos Considerandos da Directiva 2014/24/UE sobre esta temática é, só por si, revelador da referida importância estratégica que a União Europeia lhes concede. Está em causa a especial particularidade que um conjunto de organizações assume – ou passa a assumir – no regime europeu da contratação pública: as *organizações sem fins lucrativos* (associações, fundações, cooperativas e, eventualmente num futuro próximo, as designadas “empresas sociais”), *que, em virtude da sua natureza, finalidades e diferenciada tradição consoante os países, são merecedoras de um “estatuto jurídico autónomo”*.

A especial relação destas organizações com a Administração Pública determina a sua inclusão numa espécie de “cláusula de salvaguarda” que é reconhecida a cada um dos Estados-Membros, a significar a disponibilidade para, livremente, (auto)definirem os modos organizativos e funcionais de prestação de determinados serviços, em especial, no caso, os que (ainda) reflectem características típicas do modelo de Estado Social (serviços de saúde, de carácter social e outros serviços de natureza similar).

2 AS INSTITUIÇÕES PARTICULARES DE SOLIDARIEDADE SOCIAL NA JURISPRUDÊNCIA DO TJUE E NA DIRECTIVA 2014/24/UE

2.1. A Jurisprudência do TJUE

É visível o reconhecimento da importância estratégica das instituições particulares sem fins lucrativos na jurisprudência do TJUE. Assim sucedeu no Acórdão de 11 de Dezembro de 2014 (Proc. C-113/13). E, como veremos, também entre nós, o mesmo problema de fundo acabou por estar subjacente ao Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 612/2011, de 13 de Dezembro de 2011.

Daquele Acórdão do TJUE podem extrair-se as linhas jurisprudenciais justificativas da legitimidade da concessão de um estatuto especial às instituições particulares sem fins lucrativos, que, embora pensadas para o quadro global do direito europeu, podem, igualmente, legitimar à adopção de medidas no plano do direito interno (isto é, no âmbito de cada um dos Estados-Membros).

Em primeiro lugar, o *modo de organização dos serviços*: se este se basear nos princípios da universalidade, da solidariedade, da eficácia económica e da adequação, no sentido de que o recurso prioritário, pela Administração Pública, a organizações sociais sem fins lucrativos para prestar os serviços visa garantir que esses serviços sejam assegurados em condições de equilíbrio económico no plano

orçamental. Se assim suceder, estes objectivos são tidos em consideração pelo direito da União Europeia.

Nesta decorrência, em segundo lugar, o direito da União Europeia não prejudica a *competência dos Estados-Membros para organizarem os seus sistemas de saúde pública e de segurança social*, como, aliás, já foi reafirmado em diversa jurisprudência do TJUE⁸. Nesta matéria, o princípio é o de que a saúde e a vida das pessoas ocupam o lugar pioneiro entre os bens e interesses protegidos pelos Tratados constitutivos da União Europeia, cabendo a cada um dos Estados-Membros decidir o nível a que pretendem assegurar a protecção social e a prestação de cuidados de saúde, bem como o modo – ou os modos - como esse nível deve ser alcançado. Para este efeito, impõe-se que disponham de uma irredutível margem de apreciação e de decisão.

O objectivo geral de, por um lado, garantir, no território de cada Estado-Membro, uma *acessibilidade* suficiente e permanente a uma gama equilibrada de *serviços sociais e de saúde* e, por outro, a necessidade de assegurar o *equilíbrio e a sustentabilidade financeira dos serviços sociais e de saúde*, através de um controlo de custos e da adopção de medidas evitem qualquer desperdício de recursos financeiros, técnicos e humanos justificam a derrogação às regras europeias da contratação pública (e da concorrência, em geral).

Em terceiro lugar, nas *políticas públicas* especificamente dirigidas aos *idosos*, o TJUE firmou a jurisprudência de que um Estado-Membro, no âmbito da sua competência para organizar o seu sistema de segurança social, pode considerar que um sistema de assistência social e de saúde aos idosos implica necessariamente, para serem alcançados os seus objectivos, o respeito pela finalidade exclusivamente social desse sistema. Pelo que *é legítimo que a admissão de operadores privados, na qualidade de prestadores de serviços de assistência social, dependa da condição de não terem fim lucrativo*. Por definição, as organizações sociais sem fins lucrativos preenchem este último requisito.

Com fundamentos próximos dos que vimos expondo, o TJUE fixou a seguinte jurisprudência e que é generalizável a todos os serviços sociais e de saúde (e serviços equivalentes ou conexos): os artigos 49.º e 56.º do Tratado sobre o Funcio-

⁸ Assim sucede pelo menos desde o **Acórdão do Tribunal de 17 de Junho de 1997, Proc. C-70/95, Sodemare SA, Anni Azzurri Holding SpA e Anni Azzurri Rezzato Srl versus Regione Lombardia, sobre residências para pessoas idosas com a ausência de fim lucrativo a liberdade de estabelecimento/libre prestação de serviços**. Entre outros, também o **Acórdão de 1 de Junho de 2010, Procs. C-570/07, José Manuel Blanco Pérez e María del Pilar Chao Gómez versus Consejería de Salud y Servicios Sanitarios**, e **Proc. C-571/07, Principado de Asturias, sobre farmácias, liberdade de estabelecimento, saúde pública e proximidade no fornecimento de medicamentos à população**. Sobre o tema, em geral, LICÍNIO LOPES MARTINS, *Empreitada de obras públicas: o modelo normativo do contrato administrativo e do contrato público (em especial, o equilíbrio económico-financeiro)*, Almedina, Coimbra, 2015, reedição da ed. de 2014, pp. 314 e ss. e jurisprudência aí citada.

namento da União Europeia (TFUE) devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a uma regulamentação nacional na qual se preveja que a prestação daqueles serviços possa ser *confiada prioritariamente e por ajuste directo*, sem qualquer forma de publicidade, *a organizações sociais sem fins não lucrativos*, desde que o quadro legal e convencional ao abrigo do qual se desenvolve a actividade dessas organizações contribua efectivamente para a finalidade social e para a prossecução dos objectivos de solidariedade e de eficácia orçamental em que essa regulamentação se baseie.

2.2. O regime da Directiva 2014/24/UE

A jurisprudência do TJUE viria a obter pleno acolhimento no regime da Directiva 2014/24/UE. E numa dupla perspectiva: por um lado, através da *previsão de exclusões específicas do seu regime* (de todo o seu regime), sendo este inaplicável aos contratos celebrados entre as organizações sem fins lucrativos e a Administração Pública e independentemente do seu valor, desde que esses contratos tenham por objecto a prestação dos serviços nela expressamente identificados; por outro, estabelece um *regime procedimental específico* para a adjudicação de outros contratos a essas mesmas organizações, mas que só terá de ser observado quando o seu valor seja igual ou superior a determinado limiar financeiro.

Vejamos abreviadamente cada uma das hipóteses previstas na Directiva 2014/24/UE.

2.2.1. Exclusão específica de serviços prestados por organizações sem fins lucrativos

Sob a epígrafe “Exclusões específicas para os contratos de serviços”, o artigo 10.º da Directiva 2014/24/UE excluiu do seu âmbito de aplicação um alargado conjunto de contratos públicos, mas só os que tenham por objecto os serviços expressamente enumerados nas suas diversas alíneas (alíneas a) a j)).

A alínea h) tem por objecto a “exclusão específica” de serviços prestados por organizações ou associações sem fins lucrativos. O regime da Directiva 2014/24/UE – quer o regime de adjudicação de contratos públicos, quer o regime substantivo (isto é, o relativo à execução desses contratos) – não é aplicável aos contratos (públicos) celebrados entre aquelas organizações e a Administração Pública que tenham por objecto a prestação de serviços de defesa civil, protecção civil e prevenção de riscos⁹. Neste âmbito inclui-se a prestação de serviços de transporte sanitário de urgência e de emergência (serviços de socorro), desde que não consistam em serviços de ambulância de transporte de doentes.

⁹ Desde que aqueles serviços sejam abrangidos pelos dígitos do Vocabulário Comum para os Contratos Públicos (CPV) adoptado pelo Regulamento (CE) n.º 2195/2002, de 5 de Novembro de 2002.

A racionalidade desta “exclusão específica” do regime da Directiva 2014/24/UE resulta do seu Considerando 28. O legislador da União Europeia quis ter em conta a *natureza especial das organizações ou associações sem fins lucrativos*. Aquele Considerando não permite dúvidas a este propósito: a Directiva (todo o regime da Directiva) não deverá aplicar-se a determinados serviços de emergência se forem prestados por *organizações ou associações sem fins lucrativos*, já que a *natureza particular destas organizações seria difícil de preservar caso os prestadores de serviços tivessem que ser escolhidos segundo os procedimentos nela previstos*.

2.2.2. A previsão de um regime especial de contratação pública

a) Os “serviços à pessoa”

Sem prejuízo da legalmente designada “exclusão específica” de determinados serviços do regime da Directiva 2014/24/UE, a que nos referimos no ponto anterior, o legislador europeu viu-se, no entanto, confrontado com a necessidade de alargar as regras da contratação pública a “novos mercados”, que se encontravam excluídos do âmbito de aplicação da Directiva 2004/18/CE¹⁰. A razão deste alargamento reside no *interesse transfronteiriço dos contratos*, pelo menos a partir de certo limiar financeiro.

Não obstante a expressa afirmação daquele objectivo – a necessidade de alargar as regras da contratação pública a “novos mercados” –, o legislador da União Europeia não deixou, no entanto, de considerar a natureza especial de um conjunto de serviços e das organizações ou associações sem fins lucrativos que a eles se dedicam, bem como a necessidade de os Estados-Membros disporem de liberdade de (auto)organização desses serviços¹¹.

¹⁰ Como já salientámos, a Directiva 2014/24/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de Fevereiro de 2014, relativa aos contratos públicos, e que entrará em vigor em 18 de Abril de 2016, revoga a (ainda vigente e congénere) Directiva 2004/18/CE.

¹¹ O tema do texto relaciona-se ou tem por subjacente um outro, mas que, por razões de economia, não será analisado. Tem ele a ver com o conceito de actividade económica. Fazemos-lhe aqui uma abreviadíssima referência. Na concepção mais clássica, é a *oferta de bens e serviços num determinado mercado que caracteriza o conceito de actividade económica* (Acórdão do TJUE, de 18-6-1998, *Comissão/Itália*, Proc. C-35/96). O TJUE tem vindo a desenvolver algumas premissas a este propósito, desde logo quanto aos *critérios negativos que implicam o afastamento do conceito de actividade económica*: i) *O princípio da solidariedade ou de interesse geral* (Acórdão *Cassa di Risparmio*, Proc. C-222/04, de 10-1-2006); ii) *O exercício de autoridade pública* (Acórdão *Wouters*, Proc. C-309/99, de 19-2-2002); iii) *A finalidade da aquisição* (o TJUE considera que uma entidade que adquire bens em vista de uma finalidade social, sem intuito de os revender, não realiza uma actividade económica, não podendo consequentemente ser considerada como empresa - Acórdão *Fenin*, Proc. C-205/03, de 11-7-2006, Acórdão *Selex*, Proc. C-113/07, de 26-3-2009). O TJUE concluiu que que “não é a actividade de compra que caracteriza o conceito de actividade económica” e que “não se deve dissociar a actividade de compra do produto da utilização posterior do produto adquirido”. No Acórdão *Cassa di Risparmio di Firenze*, concluiu que uma pessoa colectiva, como uma fundação bancária, cuja actividade

Efectivamente, a Directiva 2014/24/UE reconhece que determinadas categorias de *serviços continuam, pela sua própria natureza, a ter uma dimensão transfronteiriça limitada*, nomeadamente os que designada por “*serviços à pessoa*”, incluindo aqui certos serviços sociais, de saúde e de educação, que sejam prestados num contexto particular, o qual varia em grau apreciável entre os Estados-Membros, devido, precisamente, a específicas razões históricas (ou, como prefere dizer o legislador da União Europeia no Considerando 114 da Directiva, devido às “diferenças de tradições culturais” dos Estados).

Nesta sequência, conclui que as actividades cuja finalidade consista na prestação de “*serviços à pessoa*” e em que os contratos celebrados sejam de valor inferior a certo limiar financeiro (750 mil euros), não terão, em condições normais,

se limita ao pagamento de contribuições a organismos sem fins lucrativos, não pode ser qualificada como “empresa” na acepção do artigo 87.º, n.º 1, CE. Pois, essa *actividade tem um carácter exclusivamente social* e não é exercida num mercado em concorrência com outros operadores. No âmbito da referida actividade, uma fundação bancária *age como uma instituição de beneficência ou uma organização caritativa e não como uma empresa*. Em contrapartida, quando uma fundação bancária, agindo ela própria nos domínios de interesse público e de utilidade social, utiliza a habilitação que lhe é conferida pelo legislador nacional para efectuar operações financeiras, comerciais, imobiliárias e mobiliárias, necessárias ou oportunas para a realização dos objectivos que lhe são fixados, pode fornecer bens ou prestar serviços. Nesta hipótese, esta fundação bancária deve ser considerada uma empresa, na medida em que exerce uma actividade económica, não obstante a circunstância de a oferta de bens ou de serviços ser feita sem fins lucrativos, uma vez que esta oferta está em concorrência com a de operadores que prosseguem tais fins, e devem por isso ser-lhe aplicadas as normas comunitárias relativas aos *auxílios de Estado*. O conceito de *auxílio é mais lato do que o de subvenção*, pois abrange não apenas prestações positivas, como as próprias subvenções, mas também as intervenções que, de formas diversas, aliviam os encargos que normalmente oneram o orçamento de uma empresa, pelo que, não sendo subvenções na acepção estrita da palavra, têm a mesma natureza e efeitos idênticos. Num outro acórdão - Acórdão de 11-7-2006, FENIN/Comissão Europeia, Proc. C-205/03, sobre organismos gestores do sistema nacional de saúde (SNS), a Comissão tinha rejeitado uma denúncia, por considerar que as entidades gestoras do SNS não actuam enquanto empresas quando participam na gestão do serviço de saúde pública, ao *funcionarem em conformidade com o princípio da solidariedade quanto ao seu modo de financiamento e quanto à prestação gratuita de serviços aos seus beneficiários*, e por não ser possível separar as operações de compra das operações de prestação de serviços de saúde efectuadas. Esta posição viria a ser confirmada pelo Tribunal de Primeira Instância (2003) e depois pelo TJUE, que considerou não se dever “*dissociar a actividade de compra do produto da posterior utilização que lhe é dada, para efeitos de se apreciar a natureza desta actividade de compra, e que o carácter económico ou não da posterior utilização do produto comprado determina necessariamente o carácter da actividade de compra*”, atendendo a que “*é a oferta de bens ou serviços num determinado mercado que caracteriza o conceito de actividade económica*.” Os argumentos da FENIN, no sentido de que os hospitais espanhóis oferecem, pelo menos pontualmente, serviços remunerados a pessoas que não são beneficiários, nomeadamente turistas estrangeiros, e de que a actividade económica de compra tinha natureza económica pelo facto da própria actividade posterior, designadamente a prestação de cuidados médicos, ter essa natureza, não foram acolhido pelo Tribunal. No *direito europeu da concorrência*, o conceito de “*empresa*” abrange qualquer entidade que exerça uma actividade económica, independentemente do estatuto jurídico dessa entidade e do seu modo de financiamento (entre outros, o Acórdão de 23-4-1991, Höfner e Eiser, Proc. C-41/90, Acórdão de 16-3-2004, AOK-Bundesverband, Procs. C-264/01, C-306/01, C-354/01 e C-355/01).

interesse para os prestadores de serviços de outros Estados-Membros (salvo em situações excepcionais e se existirem indicações concretas em contrário, nomeadamente um financiamento da União Europeia para projectos transfronteiriços).

Consequentemente, pelo critério do valor, nem todos os contratos que tenham por objecto a prestação de “*serviços à pessoa*” ficam sujeitos ao regime da Directiva 2014/24/UE (regime procedimental e substantivo): só os contratos que atinjam um montante igual ou superior àquele limiar (750 mil euros) deverão observar as regras de transparência do direito europeu dos contratos públicos¹².

Mas, mesmo em relação aos contratos de valor igual ou superior ao limiar de 750 mil euros, o legislador europeu não deixou, no regime da Directiva, de relevar a “importância do contexto cultural e a sensibilidade dos serviços em causa”. Por isso, reconheceu que os Estados-Membros devem dispor de um *amplo poder de apreciação para organizarem a escolha dos prestadores de serviços da forma que considerem mais adequada*.

Aquela primeira razão (limiar relevante do interesse transfronteiriço dos contratos) e esta segunda (disponibilidade conformadora dos Estados-Membros, a par com a especial natureza dos serviços e das organizações sem fins lucrativos) estão, pois, na base da criação de um regime específico para os contratos públicos referentes a serviços de saúde e de natureza social ou equivalente ou, segundo a redacção do artigo 74.º da Directiva 2014/24/UE, de um regime especial de adjudicação de contratos para a prestação de serviços sociais e outros serviços específicos, que passam a ser adjudicados em conformidade com as regras e os princípios procedimentais, expressa ou implicitamente, contidos nos artigos 75.º e 76.º daquela Directiva, quando o valor desses contratos seja igual ou superior ao limiar referido. Numa caracterização necessariamente genérica, diremos que se trata de um regime relativamente *desprocedimentalizado* ou apenas *semi-procedimentalizado*, o que justifica, na linguagem da própria Directiva 2014/24/UE, o epíteto de “*regime simplificado*” de adjudicação de contratos públicos, que, na sistemática da Directiva, se encontra inserido num título autónomo dedicado aos “regimes especiais de contratação pública (Título III, artigos 74.º a 82.º)”¹³.

Mas convirá notar que, independentemente do valor financeiro, fica excluído do âmbito da Directiva 2014/24/UE todo aquele conjunto de relações entre

¹² Na alínea d) do artigo 4.º da Directiva 2014/24/UE, com a epígrafe “*Montantes limiares*”, determina-se que a “*presente diretiva aplica-se aos contratos cujo valor estimado, sem imposto sobre o valor acrescentado (IVA), seja igual ou superior aos seguintes limiares: d) 750 000 EUR para os contratos públicos de serviços relativos a serviços sociais e outros serviços específicos enumerados no Anexo XIV*”.

¹³ Um regime procedimental de adjudicação de contratos públicos que se afasta da relativa “rigidez formal” dos demais procedimentos adjudicatórios estabelecidos na Directiva 2014/24/UE e na (ainda vigente) Directiva 2004/18/CE. Daí a sua referida inserção, na sistemática daquela Directiva, no Título dedicado aos “regimes especiais de contratação pública”.

a Administração Pública e as organizações sem fins lucrativos *que não tenham por título constitutivo um instrumento jurídico que possa ser qualificado como contrato*. Ou seja, a existência de um contrato constitui o pressuposto necessário e indispensável para a aplicação do regime procedimental (e substantivo) da Directiva 2014/24/UE.

Por isso, o seu regime (todo o seu regime) não será aplicável quando os Estados-Membros, ao abrigo da disponibilidade que preservam para (auto)organizarem os modos de prestação dos serviços, optem pela sua prestação directa (execução directa pela Administração) ou organizem a sua prestação através de outros meios ou modos que não impliquem a celebração de contratos públicos. Assim sucederá quando seja usada a técnica do simples financiamento desses serviços (mera concessão ou atribuição de subsídios) ou a concessão de licenças ou autorizações às organizações que cumpram as condições previamente fixadas pela Administração Pública, sem quaisquer limites ou quotas. Neste âmbito, apenas se impõe um limite de natureza geral: este sistema deve assegurar uma publicidade suficiente e cumprir os princípios da transparência e da não discriminação.

b) Os “contratos reservados” para determinados serviços

Ficam igualmente abrangidos pelo *regime procedimental simplificado* os designados *contratos reservados* (artigo 77.º da Directiva 2014/24/UE). Trata-se, nesta hipótese, de (mais) uma faculdade que a Directiva concede aos Estados-Membros, reconhecendo-lhes a disponibilidade de, por lei, estabelecer que o acesso à celebração de contratos em determinadas (e tipificadas) actividades seja reservado a organizações revestidas de um “especial perfil” ou “tipo normativo”.

Como “candidatos típicos” a este regime surgem, naturalmente, as instituições particulares sem fins lucrativos. Esta faculdade e os critérios de reserva estão (igualmente) na lógica da jurisprudência do TJUE emitida em alguns dos acórdãos que já mencionamos no texto e em notas de roda pé.

Mas a previsão legal deste “instituto” (contratos reservados), no direito interno, terá de obedecer a alguns requisitos:

- i) A prestação de serviços públicos ou prossecução de “missões de serviço público” pelas organizações sem fins lucrativos;
- ii) A necessidade de garantir ou assegurar o princípio da continuidade da prestação desses serviços públicos;
- iii) Que o objecto de actividade das organizações consista, entre outros, na prestação de serviços de saúde, serviços sociais e serviços conexos, serviços ao domicílio e determinados serviços de educação e formação;
- iv) As instituições “candidatas” devem reunir requisitos cumulativos quanto ao objecto, estrutura organizativa e escopo (organizações baseadas na participação ou envolvimento activo dos trabalhadores na respectiva administração e

que as organizações participem na prestação dos serviços aos utilizadores finais).

No plano do direito interno, a transposição deste regime exige ainda que se faça a sua conjugação com o estatuto das cooperativas, o estatuto das associações mutualistas, o estatuto das instituições particulares de solidariedade social e, em geral, com regimes específicos ou avulsos relativos às comumente designadas por “organizações não-governamentais”. E, pelos requisitos estabelecidos na Directiva 2014/24/UE, é visível a proximidade do perfil das organizações aí subsumíveis com o âmbito das abrangidas pela “típica garantia institucional” do *sector cooperativo e social* do n.º 4 do artigo 82.º CRP. Proximidade esta que, naturalmente, não poderá deixar de ter reflexos no direito interno português (e no da generalidade dos Estados-Membros).

c) Outros “contratos reservados”

Mas a Directiva 2014/24/UE contém ainda uma outra disposição relativa aos *contratos reservados*. E, de igual modo, teleologicamente vocacionada para a *contratação pública estratégica*. Trata-se de mais uma medida especial que tem por finalidade “converter” a *contratação pública em instrumento de execução de políticas públicas* em domínios especialmente delicados da actividade social dos Estados-Membros, constituindo as instituições sem fins lucrativos os parceiros privilegiados para esta cooperação.

Efectivamente, ao abrigo do artigo 20.º da Directiva 2014/24/UE, os Estados-Membros podem *reservar o direito a participar em procedimentos de contratação pública* a entidades cujo objectivo principal seja a integração social e profissional de pessoas com deficiência ou desfavorecidas, *ou reservar a execução desses contratos* para o âmbito de programas de emprego protegido, desde que pelo menos 30 % dos empregados dessas entidades, operadores económicos e programas sejam trabalhadores com deficiência ou desfavorecidos.

3 A DIMENSÃO ESTRATÉGICA NO PLANO DO DIREITO INTERNO E A GARANTIA CONSTITUCIONAL DO SECTOR COOPERATIVO E SOCIAL NA JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Como se referiu no intróito do presente texto, o legalmente designado sector da economia social tem sido objecto de extensa intervenção legislativa. E até ao dia 18 de Abril de 2016, o legislador português (tal como o de cada um dos outros Estados-Membros) terá de transpor, para o direito interno, o regime da Directiva 2014/24/UE. O que significa ter, em breve, pelo menos uma outra intervenção legislativa “de fundo” no “estatuto” das instituições sem fins lucrativos, em especial nas que sejam qualificadas como IPSS.

Ora, como se salientou, para os serviços de saúde, de carácter social e outros conexos, a Directiva 2014/24/UE apenas determina a adopção de um procedimento simplificado de adjudicação a partir do limiar de 750 mil euros (valor estimado do contrato). Pelo que, até este valor, os Estados-Membros dispõem de plena disponibilidade legislativa para definirem os termos do seu relacionamento com as organizações do sector privado não lucrativo. Consequentemente, nesta “folga”, impõe-se questionar, para o caso português, qual a solução a adoptar pelo legislador e os termos em que essa solução pode ser adoptada.

E a pergunta que colocamos, como, aliás, o próprio título deste ponto o sugere, apenas é direccionada para as organizações sem fins lucrativos, em especial as IPSS, na medida em que, do ponto de vista do direito interno, a problemática jurídico-constitucional só se suscita em relação àquelas organizações (e não, obviamente, em relação a outros operadores – operadores privados com fins lucrativos - que actuem em actividades substancialmente semelhantes).

E a resposta àquela pergunta exigiria certamente a consideração de diversos tópicos argumentativos. Sinteticamente vamos limitar-nos apenas a alguns; talvez os suficientes para, pelo menos, fornecer as variáveis a ter em conta neste domínio.

Um primeiro tópico poderia ser favorável ao princípio da concorrência, acentuando a sua dimensão jurídico-constitucional¹⁴, sendo que, neste contexto, uma das “incumbências prioritárias do Estado” a que se refere o artigo 81.º da CRP, consiste em “garantir a equilibrada concorrência entre as empresas” (alínea f)), como modo de “assegurar o funcionamento eficiente do mercado”. Este entendimento favoreceria, pois, a previsão de um regime interno mais favorável ao mercado e, por conseguinte, menos “protector” das instituições do sector cooperativo e social.

Contudo, *contra esta perspectiva*, pode argumentar-se que *as organizações sem fins lucrativos são detentoras de um regime constitucional específico*, por serem abrangidas pelo âmbito (intensivo e extensivo) do *conceito constitucional de sector cooperativo e social* (artigo 82º, n.º 4, da CRP), a que acresceria o facto de uma apreciável fatia dessas organizações serem qualificadas como instituições de interesse público (artigo 63º, n.º 5, da CRP). Razões que, no plano jurídico-constitucional, apoiam a previsão de um regime diferenciado nesta matéria relativamente aos agentes económicos (aos agentes do sector privado lucrativo) e, consequentemente, a ser adoptado um regime que não tenha em conta aquelas razões, estaria legitimada uma (possível) argumentação defensora da sua inconstitucionalidade, designadamente por violação da garantia constitucional do sector cooperativo e social (artigo 82º, n.º 4, da CRP).

¹⁴ Em especial, sobre o tema, RUI MEDEIROS, *Âmbito do novo regime da contratação pública à luz do princípio da concorrência*, in *Cadernos de Justiça Administrativa (CJA)*, n.º 69, 2008, pp. 3 e ss.

Ora, é precisamente neste contexto que deve ser localizada a questão a que preliminarmente nos referimos, sendo incontornável, para o efeito, a consideração da *jurisprudência do Tribunal Constitucional a propósito da protecção constitucional do sector cooperativo e social*, nomeadamente o acórdão que declarou a inconstitucionalidade do diploma que obrigava as associações mutualistas a constituir uma sociedade comercial para a prestação de serviços funerários (Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 635/2006, emitido na sequência do Acórdão n.º 236/2005 e do Acórdão n.º 279/00). Mais recentemente, merece referência especial o Acórdão n.º 612/2011.

Neste último, (re)afirma-se a *garantia institucional* da coexistência dos sectores público, privado e cooperativo e social, estabelecida no artigo 82.º da Constituição, adiantando-se que as organizações deste sector, enquanto coadjuvantes da acção estadual na prestação de serviços e fornecimentos de bens que efectivam direitos sociais, *maxime* os referidos no n.º 5 do artigo 63.º, são credoras do apoio do Estado. E reiterou-se a doutrina de que a *protecção do sector cooperativo e social* de propriedade dos meios de produção *está entre os princípios fundamentais da organização económica do Estado* (alínea f) do artigo 80.º da Constituição).

E é ainda incontornável a conjugação sistemática das (eventuais) soluções a equacionar com a Lei n.º 30/2013, de 8 de Maio (a Lei de Bases da Economia Social), que aponta expressamente para um *princípio do apoio/protecção e da cooperação com o sector cooperativo e social*, realçando, especificamente, no artigo 12.º este mesmo princípio: as “entidades que integram a base de dados prevista no artigo 6.º da presente lei *estão sujeitas às normas nacionais e comunitárias dos serviços sociais de interesse geral no âmbito das suas actividades, sem prejuízo do princípio constitucional de protecção do sector cooperativo e social*”.

Aliás, foi já em concretização desta Lei que foi aprovado, para a área da saúde, o regime específico dos contratos celebrados entre o Estado e as organizações sem fins lucrativos enquadradas no regime da Lei de Bases da Economia Social (Decreto-Lei n.º 138/2013, de 9 de Outubro).

No artigo 6.º daquele diploma, sob a epígrafe “Procedimento prévio de contratualização”, dispõe-se que os acordos devem ser precedidos de um estudo que avalie a economia, eficácia e eficiência do acordo, bem como a sua sustentabilidade financeira, adiantando-se que a “Parte II do Código dos Contratos Públicos, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de Janeiro, não é aplicável à formação dos acordos a que se refere o presente decreto-lei”.

Os acordos (ou melhor, os contratos) que constituem objecto do Decreto-Lei n.º 138/2013 assumem a forma de “acordo de gestão” e de “acordos de cooperação”: o *acordo de gestão* tem por objecto a gestão de um estabelecimento do Serviço Nacional de Saúde; o *acordo de cooperação* visa a integração de estabelecimentos de saúde das organizações no Serviço Nacional de Saúde, o qual passa

a assegurar as prestações de saúde nos termos dos demais estabelecimentos deste Serviço. Em qualquer dos casos, as organizações são, pois, inseridas na rede de prestação de cuidados de saúde do Serviço Nacional de Saúde (cfr. o artigo 2.º do mesmo diploma legal)¹⁵.

Em síntese: *a garantia institucional/constitucional do sector cooperativo e social, os precedentes da jurisprudência do Tribunal Constitucional e o regime da Lei de Bases da Economia Social apontam, para que, também no plano do direito interno português, as organizações sem fins lucrativo mereçam, no contexto da sua importância estratégica na execução de políticas públicas, uma consideração específica nos domínios das actividades típicas do Estado Social, desde que, naturalmente, ao respectivo exercício presidam finalidades de solidariedade social*; requisito este que, como vimos, está reiteradamente presente na jurisprudência do TJUE.

Por conseguinte, no processo de transposição da Directiva 2014/24/UE não vemos razões para o legislador nacional inverter os meritórios princípios de cooperação que adoptou na Lei de Bases da Economia Social e no Decreto-Lei n.º 120/2015, de 30 de Junho, que estabelece os princípios orientadores e o enquadramento a que deve obedecer a cooperação entre o Estado e as entidades do sector social e solidário, o qual foi objecto de desenvolvimento e concretização através da Portaria n.º 196-A/2015, de 1 de Julho, que define os critérios, regras e formas em que assenta o modelo específico da cooperação estabelecida entre o Instituto da Segurança Social, I. P., e as IPSS (e instituições legalmente equiparadas)¹⁶.

Naqueles diplomas, a relação institucional e jurídica entre a Administração Pública e as IPSS baseia-se estruturalmente em princípios de cooperação estratégica e funcional; concepção que, em alguns aspectos, não seria “replicada” no Decreto-Lei n.º 172-A/2014, de 14 de Novembro, que alterou e republicou o Estatuto das Instituições Particulares de Solidariedade Social (IPSS), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 119/83, de 25 de Fevereiro. É o que, sinteticamente, veremos de seguida.

¹⁵ Quanto às designadas “*convenções do Serviço Nacional de Saúde*”, o problema encontra-se já resolvido pelo Decreto-Lei n.º 139/2013, de 9 de Outubro, que determina a adopção de procedimentos concursais abertos, independentemente do tipo de operadores (potencialmente) interessados (com ou sem fins lucrativos), inclusive com a remissão para o regime dos tipos procedimentais previstos no CCP.

¹⁶ A Lei de Bases da Economia Social estabelece, no seu artigo 5.º, como “Princípios orientadores”, entre outros, da cooperação entre o Estado e as organizações a “*gestão autónoma e independente das autoridades públicas e de quaisquer outras entidades exteriores à economia social*” e que a “*cooperação consiste na relação de parceria estabelecida entre o Estado e as instituições com o objetivo de desenvolver um modelo de contratualização assente na partilha de objetivos e interesses comuns, bem como de repartição de obrigações e responsabilidades*” (artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 120/2015, de 30 de Junho).

3.1. Referência, em especial, a alguns segmentos do estatuto revisto das IPSS

Numa linha nem sempre coincidente com a perspectiva subjacente à Lei de Bases da Economia Social e ao Decreto-Lei n.º 120/2015, nem mesmo com a “autonomia estratégica” que, em geral, a Directiva 2014/24/UE reconhece às instituições particulares sem fins lucrativos, a revisão dos estatutos das IPSS, porventura ainda influenciada pela “inércia” da tradição ou, então, pela (re)assumida imprescindibilidade destas Instituições para o Estado Social, adoptou, para elas, uma “linha de regime” que, em alguns casos, se afigura particularmente rígido e até radical nas suas consequências (sanções), fazendo lembrar alguns momentos do seu já longínquo percurso histórico.

Registemos, neste âmbito, algumas das novidades mais relevantes das alterações ao estatuto das IPSS, republicado pelo Decreto-Lei n.º 172-A/2014, de 14 de Novembro (doravante, estatuto revisto).

a) Noção e fins das IPSS: o alargamento da capacidade jurídica das IPSS

O estatuto revisto mantém, no essencial, a noção de IPSS já adquirida, havendo, no entanto, que salientar a precisão terminológica introduzida na parte final do n.º 1 do artigo 1.º, substituindo-se a fórmula “não sejam administradas pelo Estado ou por um corpo autárquico”, por “não sejam administradas pelo Estado ou por outro organismo público”) e “reforçando-se” a observância, pelas IPSS, dos princípios estabelecidos na Lei de Bases da Economia Social¹⁷.

¹⁷ Na definição que é dada no n.º 1 do artigo 1.º, na versão do Decreto-Lei n.º 172-A/2014, as instituições particulares de solidariedade social são “...pessoas coletivas, sem finalidade lucrativa, constituídas exclusivamente por iniciativa de particulares, com o propósito de dar expressão organizada ao dever moral de justiça e de solidariedade, contribuindo para a efetivação dos direitos sociais dos cidadãos, desde que não sejam administradas pelo Estado ou por outro organismo público. 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”. Com a epígrafe “Fins e atividades principais” e, portanto, nuclearmente qualificadores de uma organização como IPSS, determina o artigo 1.º-A dos estatutos revistos: “Os objetivos referidos no artigo anterior (artigo 1.º) concretizam-se mediante a concessão de bens, prestação de serviços e de outras iniciativas de promoção do bem-estar e qualidade de vida das pessoas, famílias e comunidades, nomeadamente nos seguintes domínios: a) Apoio à infância e juventude, incluindo as crianças e jovens em perigo; b) Apoio à família; c) Apoio às pessoas idosas; d) Apoio às pessoas com deficiência e incapacidade; e) Apoio à integração social e comunitária; f) Proteção social dos cidadãos nas eventualidades da doença, velhice, invalidez e morte, bem como em todas as situações de falta ou diminuição de meios de subsistência ou de capacidade para o trabalho; g) Prevenção, promoção e proteção da saúde, nomeadamente através da prestação de cuidados de medicina preventiva, curativa e de reabilitação e assistência medicamentosa; h) Educação e formação profissional dos cidadãos; i) Resolução dos problemas habitacionais das populações; j) Outras respostas sociais não incluídas nas alíneas anteriores, desde que contribuam para a efetivação dos direitos sociais dos cidadãos”.

Pela importância prática que poderá assumir na extensão do âmbito de aplicação do estatuto das IPSS a outras organizações, merece ainda relevo o n.º 3 do artigo 1.º, ao determinar que o “regime estabelecido no presente Estatuto aplica-se subsidiariamente às instituições que se encontrem sujeitas a regulamentação especial”. Assim poderá suceder, por exemplo, com as cooperativas que prossigam fins de solidariedade social, com as associações mutualistas e outras instituições particulares de interesse público.

De salientar ainda o aditamento do artigo 1.º-B. Uma disposição que alarga a capacidade jurídica das IPSS relativamente aos fins secundários e actividades instrumentais¹⁸. Capacidade que já resultaria da teoria geral das pessoas colectivas, mas, ainda assim, justifica-se aquele “aditamento” legislativo pela segurança e certeza jurídicas que confere, merecendo, neste âmbito, especial menção o n.º 2 deste novo artigo, ao estabelecer que as instituições podem ainda desenvolver actividades de natureza instrumental relativamente aos fins não lucrativos, ainda que desenvolvidos por outras entidades por elas criadas, mesmo que em parceria e cujos resultados económicos contribuam exclusivamente para o financiamento da concretização daqueles fins.

Em termos prático-jurídicos, pode dizer-se que as IPSS gozam, hoje, de uma *habilitação genérica* para, de forma instrumental, explorar serviços e desenvolver actividades de escopo económico (ou com escopo económico). Já assim sucedia, embora de forma limitada, com a faculdade que lhes era especialmente concedida para a exploração de farmácias abertas ao público. Regime que, porventura, se pode considerar o precedente mais imediato do artigo 1.º-B do estatuto revisto das IPSS.

Efectivamente, nos termos do n.º 3 do artigo 14.º do Decreto-Lei n.º 307/2007, de 31 de Agosto, na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 109/2014, de 10 de Julho, as entidades do sector social da economia podem ser proprietárias de “farmácias abertas ao público, nos termos previstos no artigo 59.º-A do mesmo diploma, desde que cumpram o regime nele estabelecido e demais normas regulamentares que o concretizam”.

¹⁸ No (novo) artigo 1.º-B, com a epígrafe “Fins secundários e actividades instrumentais”, dispõe-se que: “1 - As instituições podem também prosseguir de modo secundário outros fins não lucrativos, desde que esses fins sejam compatíveis com os fins definidos no artigo anterior. 2 - As instituições podem ainda desenvolver actividades de natureza instrumental relativamente aos fins não lucrativos, ainda que desenvolvidos por outras entidades por elas criadas, mesmo que em parceria e cujos resultados económicos contribuam exclusivamente para o financiamento da concretização daqueles fins. 3 - O regime estabelecido no presente Estatuto não se aplica às instituições em tudo o que diga respeito exclusivamente aos fins secundários e às actividades instrumentais desenvolvidas por aquelas. 4 - O disposto no número anterior não prejudica a competência dos serviços com funções de fiscalização ou de inspeção para a verificação da natureza secundária ou instrumental das actividades desenvolvidas para a aplicação do regime contraordenacional adequado ao efeito”.

A nova redacção do n.º 3 do artigo 14.º do Decreto-Lei n.º 307/2007, de 31 de Agosto, foi introduzida na sequência da jurisprudência do Tribunal Constitucional (provocada por iniciativa da Provedoria de Justiça). Referimo-nos ao Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 612/2011, de 12 de Dezembro de 2011, que declarou a inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, da redacção originária dos artigos 14.º, n.º 1, 47.º, n.º 2, alínea a), e do artigo 58.º do Decreto-Lei n.º 307/2007, de 31 de Agosto, *na medida em que aí se impunha às entidades do sector social que, no desempenho de funções próprias do seu escopo, constituíssem sociedades comerciais para manter ou ter acesso à propriedade das farmácias, por violação do princípio da proibição do excesso insito no princípio do Estado de Direito, consagrado no artigo 2.º da CRP, conjugado com o artigo 63.º, n.º 5*¹⁹.

Entretanto seria também publicada a Lei de Bases da Economia Social e, nesta sequência, a previsão de um regime especial e diferenciado para as farmácias do sector social da economia, previsto no novo artigo 59.º-A do Decreto-Lei n.º 307/2007, precisamente com a epígrafe “Farmácias do sector social da economia”. O regime estabelecido neste artigo, para além de preservar as designadas “farmácias privativas/internas” das IPSS²⁰, reprecinhou o regime das “farmácias abertas ao público”, nos seguintes termos: “As entidades do sector social que detenham *farmácias abertas ao público, concorrendo com os operadores no mercado* e em actividade ao abrigo do preceituado na 2.ª parte do n.º 4 da base II da Lei n.º 2125, de 20 de Março de 1965, mantêm-se abrangidas pelo regime legal e fiscal das pessoas colectivas de utilidade pública e de solidariedade social” (n.º 2 do artigo 59.º-A do Decreto-Lei n.º 307/2007)²¹.

¹⁹ No entanto, não declarou a inconstitucionalidade, que também era requerida, do n.º 3 do artigo 14.º do Decreto-Lei n.º 307/2007, de 31 de Agosto, nos termos do qual as “entidades do sector social da economia podem ser proprietárias de farmácias desde que cumpram o disposto no presente decreto-lei e demais normas regulamentares que o concretizam, bem como o regime fiscal aplicável às pessoas colectivas referidas no n.º 1” (isto é, às sociedades comerciais). Sobre o tema, LICÍNIO LOPES MARTINS, *O regime da farmácia de oficina*, in *Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Guilherme de Oliveira*, Coimbra, 2015 (em publicação).

²⁰ No novo artigo 59.º-A do Decreto-Lei n.º 307/2007 estabelece-se o seguinte: “1 - O disposto no presente decreto-lei é aplicável às *farmácias privativas* que tenham sido abertas ao abrigo da 1.ª parte do n.º 4 da base II da Lei n.º 2125, de 20 de Março de 1965, com as adaptações decorrentes do facto de as mesmas apenas poderem fornecer medicamentos em condições especiais às pessoas que, nos termos dos estatutos ou regulamentos das entidades a que pertençam, tenham essa prerrogativa e nas condições ali expressamente estabelecidas”. E na 1.ª parte do n.º 4 da Base II, da Lei n.º 2125, dispõe-se: “Para cumprimento dos seus fins estatutários, as Misericórdias e outras instituições de assistência e previdência social *poderão ser proprietárias de farmácias desde que estas destinem aos seus serviços privativos*”.

²¹ Na 2.ª parte do n.º 4 da Base II, da Lei n.º 2125, determina-se que “As *farmácias* que estas instituições actualmente possuam *abertas ao público* podem continuar no mesmo regime”.

Ou seja, a exploração, pelas IPSS, de “farmácias comerciais” constitui um dos exemplos mais típicos das actividades instrumentais a que se refere o âmbito normativo do n.º 2 do artigo 1.º-B do estatuto revisto.

b) A tipicidade legal dos formatos institucionais e as IPSS especialmente reguladas: as cooperativas de solidariedade social

À semelhança do que sucedia anteriormente, o estatuto revisto continua a adoptar o *princípio da tipicidade* quanto às figuras jurídicas que podem ser qualificadas como IPSS: legalmente apenas podem ser qualificadas como IPSS as organizações que se constituam segundo um dos tipos de pessoas colectivas taxativamente elencado no artigo 2.º do estatuto revisto²² 23.

Apenas duas notas sobre o regime deste artigo 2.º.

A primeira é para registar a eliminação de um dos tipos (clássicos) de IPSS: as associações de voluntários de acção social, que são “convertidas” em associações de solidariedade social, ficando, conseqüentemente, sujeitas ao mesmo regime²⁴.

²² Determina o artigo 2.º do estatuto revisto: “1 - *As instituições revestem uma das formas a seguir indicadas: a) Associações de solidariedade social; b) [Revogada]; c) Associações mutualistas ou de socorros mútuos; d) Fundações de solidariedade social; e) Irmandades da misericórdia.* 2 - Para além das formas referidas no número anterior, podem as instituições, nos termos da Concordata celebrada entre a Santa Sé e a República Portuguesa em 18 de maio de 2004, assumir a forma de Institutos de Organizações ou Instituições da Igreja Católica, designadamente Centros Sociais Paroquiais e Caritas Diocesanas e Paroquiais. 3 - A especificidade de cada uma das formas de organização é objeto de regulamentação em secção própria do presente Estatuto. 4 - As instituições referidas no n.º 1 podem agrupar-se em: a) Uniões; b) Federações; c) Confederações”.

²³ No título (e no texto) apenas nos referimos às cooperativas de solidariedade social e não às associações mutualistas ou de socorros mútuos, na medida em que, não obstante disporem de um regime próprio (o Código das Associações Mutualistas), o estatuto revisto das IPSS é subsidiariamente aplicável a estas associações por expressa remissão do mesmo, tal como o determina o seu artigo 76.º: as associações mutualistas regem-se pelas disposições constantes de legislação especial e, subsidiariamente, pelas disposições do presente Estatuto. E relativamente às fundações de solidariedade social, dispõe o artigo 77.º do estatuto revisto que, para poderem ser registadas como instituições particulares de solidariedade social, as fundações devem ser instituídas com o propósito definido no artigo 1.º e com os fins principais enquadráveis no elenco do artigo 1.º-A. Adiantando-se no artigo 77.º-A, quanto ao regime aplicável, que as fundações de solidariedade social regem-se pelo disposto na Lei-quadro das Fundações, aprovada pela Lei n.º 24/2012, de 9 de Julho, e, subsidiariamente, pelas disposições do estatuto revisto das IPSS, sendo que o disposto no capítulo I do estatuto revisto é directamente aplicável a estas fundações, com excepção dos artigos 10.º, 12.º, 13.º, 20.º, 21.º e 21.º-C.

²⁴ Cfr. o n.º 7 do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 172-A/2014, de 14 de Novembro, que revê os estatutos das IPSS. Dispõe-se aí: “7 - As associações de voluntários de acção social actualmente existentes, nos termos dos artigos 72.º a 75.º do Estatuto das Instituições Particulares de Solidariedade Social, aprovado em anexo ao Decreto-Lei n.º 119/83, de 25 de fevereiro, alterado pelos Decretos-Leis n.ºs 9/85 de 9 de janeiro, 89/85 de 1 de abril, 402/85 de 11 de outubro, e 29/86 de 19 de fevereiro, e como tal registadas deixam de ter essa qualificação, passando a ser qualificadas como associações de solidariedade social, de acordo com o artigo 52.º do mesmo Estatuto”.

A segunda nota é para registar o facto de, no elenco legal dos tipos de IPSS, não constarem as cooperativas. Mas isso não significa que este tipo de pessoas colectivas não possa ser constituído e/ou reconhecido como IPSS²⁵.

Isto, porque, em primeiro lugar, a habilitação legal para este efeito resulta do artigo 4.º da Lei de Bases da Economia Social, nos termos do qual integram a economia social as seguintes entidades, desde que abrangidas pelo ordenamento jurídico português: *a) As cooperativas; b) As associações mutualistas; c) As misericórdias; d) As fundações; e) As instituições particulares de solidariedade social não abrangidas pelas alíneas anteriores*”.

Desta alínea e) resulta, pois, e expressamente, a admissibilidade de IPSS sob o formato jurídico de cooperativas de solidariedade social.

Em segundo lugar, porque o artigo 2.º do estatuto revisto das IPSS não constitui nenhuma novidade. Na verdade, como já salientámos em nota, o formato “cooperativas de solidariedade social” constava dos estatutos originários das IPSS, aprovados pelo Decreto-Lei n.º 519-G2/79, de 29 de Dezembro de 1979, então designadas como instituições privadas de solidariedade social²⁶.

O Decreto-Lei n.º 119/83, de 25 de Fevereiro, que aprovou o estatuto das IPSS, revogando aquele originário estatuto, viria a eliminar do léxico IPSS as cooperativas de solidariedade social. A razão é explicada pelo próprio legislador, que, aliás, a salienta como uma das alterações mais relevantes do (então) novo estatuto das IPSS, o que fez nos modos que passamos a citar: “De entre as alterações introduzidas no Estatuto em vigor, cumpre ainda destacar [...] 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

²⁵ Entretanto, no momento em que o presente artigo nos foi submetido para revisão de provas, viria a ser (novamente) alterado o estatuto revisto das IPSS, através do Decreto-Lei n.º 76/2015, de 28 de Julho, que, na alínea b) do n.º 1 do artigo 2.º, “represtinou” a alínea c) do n.º 1 do artigo 3º dos estatutos originários das IPSS, aprovados pelo 519-G2/79, de 29 de Dezembro de 1979, na qual se dispunha que as cooperativas de solidariedade social constituíam uma das formas de IPSS. Com a alteração introduzida por aquele Decreto-Lei ao estatuto revisto passa a ser a seguinte a redacção do n.º 1 do seu artigo 2.º: “1 - As instituições revestem uma das formas a seguir indicadas: *a) Associações de solidariedade social; b) Cooperativas de solidariedade social, credenciadas nos termos do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 7/98, de 15 de janeiro; c) Associações mutualistas ou de socorros mútuos; d) Fundações de solidariedade social; e) Irmandades da misericórdia*”. No entanto, decidimos manter a versão original do artigo, para, não obstante a alteração referida, (re)afirmar que a “lacuna” do estatuto revisto não impedia a qualificação das cooperativas como instituições particulares de solidariedade social.

²⁶ Dispunha do seguinte modo o artigo 3º dos estatutos originários das IPSS, aprovados pelo 519-G2/79, de 29 de Dezembro de 1979: “1 - As instituições revestem uma das formas indicadas a seguir: *a) Associações de solidariedade social; b) Irmandades da Misericórdia; c) Cooperativas de solidariedade social; d) Associações de voluntários de acção social; e) Associações de socorros mútuos; f) Fundações de solidariedade social. 2 - Estas instituições podem agrupar-se em: a) Uniões; b) Federações*”.

dos diplomas sectoriais respeitantes ao apoio do Estado e à tutela das actividades abrangidas por aqueles diplomas”. A justificação do legislador é suficientemente elucidativa, dispensado, por isso, qualquer nota adicional²⁷.

Em terceiro lugar, diplomas legais posteriores ao Decreto-Lei n.º 119/83, de 25 de Fevereiro, qualificam expressamente como IPSS as cooperativas que prosigam os fins de solidariedade social previstos nos estatutos aprovados por aquele Decreto-Lei. Assim sucede com a Lei n.º 101/97, de 13 de Setembro, que estende às cooperativas de solidariedade social os direitos, deveres e benefícios das instituições particulares de solidariedade social. E, antes desta Lei, o Código Cooperativo, aprovado pela Lei n.º 51/96, de 7 de Setembro, com a redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 76-A/2006, de 29 de Março, estabeleceu no artigo 4.º, como um dos “ramos do sector cooperativo”, a solidariedade social. E, entretanto, seria publicado o Decreto-Lei n.º 7/98, de 15 de Janeiro, que aprovou o regime das cooperativas de solidariedade social, que passaram a reger-se pelo regime previsto neste diploma e, nas suas omissões, pelas do Código Cooperativo (artigo 1.º)²⁸. Em todo caso, o artigo 9.º do mesmo diploma legal sujeita este tipo de instituições à credenciação prevista no artigo 87.º, n.º 2, do Código Cooperativo, que, além de confirmar a natureza cooperativa da entidade constituída e o seu legal funcionamento, confirmará também os seus fins de solidariedade social, sendo que o apoio técnico e financeiro por parte das entidades públicas, nomeadamente nas áreas da inserção e segurança social, fica dependente daquela credencial.

Sem prejuízo do desenvolvimento legislativo que, nesta parte, venha a ter a Lei de Bases da Economia Social, tal como o determina o seu artigo 13.^{º29}, é incon-

²⁷ Relembre-se que, das cerca de três milhares de IPSS existentes em Portugal, mais de meia centena desenvolvem, como cooperativas de solidariedade social, uma das actividades sociais mais significativas. Referimo-nos às CERCIS – cooperativas de educação e reabilitação das crianças inadaptadas.

²⁸ O artigo 2.º daquele Decreto-Lei fornece a noção de cooperativas de solidariedade social: “1 - São cooperativas de solidariedade social as que através da cooperação e entreajuda dos seus membros, em obediência aos princípios cooperativos, visem, sem fins lucrativos, a satisfação das respectivas necessidades sociais e a sua promoção e integração, nomeadamente nos seguintes domínios: a) Apoio a grupos vulneráveis, em especial a crianças e jovens, pessoas com deficiência e idosos; b) Apoio a famílias e comunidades socialmente desfavorecidas com vista à melhoria da sua qualidade de vida e inserção sócio-económica; c) Apoio a cidadãos portugueses residentes no estrangeiro, durante a sua permanência fora do território nacional e após o seu regresso, em situação de carência económica; d) Desenvolvimento de programas de apoio direccionados para grupos alvo, designadamente em situações de doença, velhice, deficiência e carências económicas graves; e) Promoção do acesso à educação, formação e integração profissional de grupos socialmente desfavorecidos. 2 - Além dos enumerados no número anterior, as cooperativas de solidariedade social podem desenvolver outras acções que apresentem uma identidade de objecto com as previstas no número anterior e, nos limites do Código Cooperativo, prestar serviços a terceiros”.

²⁹ O artigo 13.º da Lei de Bases da Economia Social determina: “1 - No prazo de 180 dias a contar da entrada em vigor da presente lei são aprovados os diplomas legislativos que concretizam a reforma do sector da economia social, à luz do disposto na presente lei e, em especial, dos princípios estabelecidos no artigo 5.º 2 - A reforma legislativa a que se refere o número anterior envolve, nomeadamente: a) A

testável, à luz do regime ainda vigente, que se mantém intacta a faculdade legal de as IPSS também assumirem o formato de cooperativa, não obstante a referida tipicidade do estatuto revisto.

Quanto ao *regime destas cooperativas* vale o disposto no artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 7/98, de 15 de Janeiro: as cooperativas de solidariedade social regem-se pelo regime previsto neste diploma e, nas suas omissões, pelas do Código Cooperativo, sem prejuízo, naturalmente, da extensão às cooperativas de solidariedade social dos direitos, deveres e benefícios das instituições particulares de solidariedade social (Lei n.º 101/97, de 13 de Setembro).

Regime aquele que, enquanto não for objecto de revisão, tem, desde logo, diversas consequências práticas. Uma das mais imediatas diz respeito à organização interna destas cooperativas e aos respectivos órgãos de governo (composição, mandato, modo de designação, etc.), cujo regime aplicável é o estabelecido no Código Cooperativo. O que, desde logo, determina, por exemplo, a inaplicabilidade às cooperativas de solidariedade social de normas do estatuto revisto das IPSS, por serem estruturalmente incompatíveis com o “sistema de governo cooperativo”³⁰. Exemplo disso é o artigo 15.º do estatuto revisto das IPSS, relativo à composição dos órgãos, no qual se estabelece que os órgãos de administração e de fiscalização não podem ser constituídos maioritariamente por trabalhadores da instituição, encontrando-se estes igualmente impedidos de exercer o cargo de presidente do órgão de fiscalização.

c) Incompatibilidades, impedimentos, inabilitações, vícios de forma e outras causas de nulidade em “contraciclo”: a “rigidez administrativa” do estatuto revisto das IPSS

O presente título tem como pretexto a seguinte justificação: é visível, em diversos aspectos, a proximidade do regime estabelecido no estatuto revisto das IPSS com algumas das disposições do novo Código do Procedimento Administrativo (CPA), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 4/2015, de 07 de Janeiro, designadamente em matéria de impedimentos e suspeições (artigos 69.º e segs. do CPA). Contudo, ao contrário da perspectiva sancionatória adoptada por este Código (aliás, na linha do CPA revogado), em que se determina a mera anulabilidade dos actos praticados (ou dos contratos celebrados) em violação do regime estabelecido naqueles artigos, o estatuto revisto das IPSS determina, em geral, a sanção radical da nulidade.

revisão dos regimes jurídicos aplicáveis às entidades referidas no artigo 4.º^{or}. Um dos tipos de entidades a que se refere este artigo 4.º tem, precisamente, por objecto as cooperativas de solidariedade social. No entanto, ainda se aguarda esse desenvolvimento legislativo.

³⁰ Em geral, sobre o “sistema de governo das cooperativas” e com propostas para uma revisão do respectivo Código, DEOLINDA APARÍCIO MEIRA e MARIA ELISABETE RAMOS, *Governança e Regime Económico das Cooperativas. Estada da arte e linhas de reforma*, VidaEconómica, Porto, 2014.

Um regime que, pela sua radicalidade, comparativamente ao similar regime que se prevê para os órgãos públicos, não deixa, no mínimo, de se apresentar “em contraciclo”, tendo ainda em conta o facto de, no novo CPA, a nulidade dos actos dos órgãos públicos assumir um carácter marcadamente mais excepcional, por virtude da eliminação da “cláusula geral de nulidade” prevista no n.º 1 do artigo 133.º do CPA revogado.

Regime que, por isso, não poderá encontrar justificação no facto de as disposições do novo CPA, respeitantes aos princípios gerais, ao procedimento e à actividade administrativa serem aplicáveis à conduta de quaisquer entidades, independentemente da sua natureza, adoptada no exercício de poderes públicos ou regulada de modo específico por disposições de direito administrativo. E não encontrará ainda tal justificação no facto de as IPSS adquirirem automaticamente a natureza de pessoas colectivas de utilidade pública, o que lhes permite, desde logo, ter acesso imediato a regalias e isenções fiscais (artigo 8.º do estatuto revisto)³¹, conferindo-lhes simultaneamente credenciação para celebrar “contratos de cooperação” com as entidades públicas³².

Vejamos alguns exemplos:

- i) O n.º 5 do artigo 17.º, sobre o funcionamento dos órgãos de administração e fiscalização, determina que é nulo o voto de um membro sobre assunto que directamente lhe diga respeito e no qual seja interessado, bem como seu cônjuge, pessoa com quem viva em condições análogas às dos cônjuges e respectivos ascendentes e descendentes, bem como qualquer parente ou afim em linha recta ou no 2.º grau da linha colateral;
- ii) As causas de inelegibilidade para os órgãos sociais das instituições (só podem ser eleitos os associados que, entre outros requisitos cumulativos, tenham, pelo menos, um ano de vida associativa, salvo se os estatutos exigirem maior prazo), determinando a inobservância destes requisitos a nulidade da eleição (artigo 21.º^a);
- iii) A nulidade das deliberações cujo conteúdo contrarie normas legais imperativas (artigo 21.º-D), quando, no regime do novo CPA, a regra geral para vícios semelhantes é a mera anulabilidade (artigo 163.º, n.º 1);
- iv) A nulidade das deliberações que não estejam integradas e totalmente reproduzidas na respectiva acta (artigo 21.º-D), quando no novo CPA se determina apenas a ineficácia das deliberações (artigo 34.º, n.º 6);

³¹ Sobre o tema, SUZANA TAVARES DA SILVA e CLÁUDIA DIAS SOARES, *Regime Fiscal das Entidades da Economia Social e Civil*, VidaEconómica, Porto, 2015.

³² O registo das IPSS é obrigatório (artigo 7.º do estatuto revisto).

v) Sendo certo que, por força do artigo 22.º, são sempre anuláveis as deliberações de qualquer órgão contrárias à lei ou aos estatutos, seja pelo seu objecto, seja em virtude de meras irregularidades havidas na convocação ou no funcionamento do órgão (isto, se não forem nulas, nos termos ante referidos).

A isto acresce:

- i) Uma limitação à liberdade de auto(organização) que não encontra paralelo em nenhuma entidade da Administração Pública e que emerge igualmente em “contraciclo” com a salientada “autonomia estratégica” que a Directiva 2014/24/EU reconhece às instituições particulares sem fins lucrativos em geral: a inibição de executar obras por administração directa de valor superior a 25 mil euros, quando sejam financiadas por entidades públicas (artigo 23.º, n.º 1);
- ii) Não obstante a revogação do clássico regime de tutela administrativa (artigo 32.º), o certo é que, por via indirecta, o novo regime de fiscalização, auditoria, inspecção (artigo 34.º) e de aprovação administrativa de programas não deixa de ser tão (ou mais) intenso do que aquele e com consequências inclusivamente mais gravosas (por exemplo, no n.º 5 do artigo 14.º-A determina-se que, na falta de cumprimento do disposto no n.º 3³³, o órgão competente pode determinar ao órgão de administração que apresente um programa adequado ao restabelecimento da legalidade e do equilíbrio financeiro, a *submeter à sua aprovação*, e, pelo n.º 6 do mesmo artigo, caso este programa não seja apresentado *ou não seja aprovado*, o órgão competente pode requerer judicialmente a destituição do órgão de administração, nos termos previstos nos artigos 35.º e 35.º-A)³⁴.

Em síntese, são apenas alguns segmentos exemplificativos de um regime que, pela intensa abertura que fornece à intervenção administrativa no domínio da li-

³³ O n.º 3 impõe que as contas devem ser apresentadas, dentro dos prazos estabelecidos, ao órgão (administrativo) competente para a verificação da sua legalidade.

³⁴ O artigo 35.º, com a epígrafe “Destituição dos órgãos de administração”, estabelece: “1 - Quando se verifique a prática reiterada de atos ou a omissão sistemática do cumprimento de deveres legais ou estatutários pelo órgão de administração que sejam prejudiciais aos interesses da instituição ou dos seus beneficiários, podem ser judicialmente destituídos os titulares dos órgãos de administração. 2 - O membro do Governo responsável pela área da segurança social pode pedir judicialmente a destituição do órgão de administração nas seguintes situações: a) Por inadequação ao restabelecimento da legalidade ou do equilíbrio financeiro da instituição; b) Por incumprimento dos objetivos programados, por motivos imputáveis ao órgão de administração; c) Por se verificarem graves irregularidades no funcionamento da instituição ou dificuldades financeiras que obstem à efetivação dos direitos dos associados e utentes; d) Pela não apresentação das contas do exercício, durante dois anos consecutivos e segundo os procedimentos definidos pelo artigo 14.º-A; e) Pela não apresentação e ou não aprovação do programa adequado ao restabelecimento da legalidade e do equilíbrio financeiro, nos termos previstos nos n.ºs 4 e 5 do artigo 14.º-A; f) Por se verificar a prática de atos gravemente lesivos dos direitos dos associados e utentes e da imagem da instituição”...4 - São aplicáveis a este procedimento as normas que regulam os processos de jurisdição voluntária”.

berdade (auto)organizativa das instituições e pela radicalidade das sanções que estabelece, não deixa, na perspectiva da sua proporcionalidade, de suscitar dúvidas sobre a sua bondade jurídico-constitucional, não obstante a inegável liberdade constitutiva do legislador para conformar o regime substantivo do sector cooperativo e social.

4 BIBLIOGRAFIA

- APARÍCIO MEIRA, DEOLINDA e ELISABETE RAMOS, MARIA, *Governança e Regime Económico das Cooperativas. Estado da arte e linhas de reforma*, VidaEconómica, Porto, 2014.
- CANOTILHO, J.J. JOAQUIM GOMES e MOREIRA, VITAL, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. I, 4ª ed. revista, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, pp. 974 – 990 (anotação ao artigo 82.º).
- CASALTA NABAIS, J., *Alguns perfis da propriedade colectiva nos países da civil law*, in *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Rogério Soares*, in *Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, STVDIA IVRIDICA*, Coimbra Editora, Coimbra, 2001, pp. 223 e ss.
- LOPES MARTINS, LICÍNIO, *As Instituições Particulares de Solidariedade Social*, Almedina, Coimbra, 2009.
- LOPES MARTINS, LICÍNIO, *Empreitada de obras públicas: o modelo normativo do contrato administrativo e do contrato público (em especial, o equilíbrio económico-financeiro)*, Almedina, Coimbra, 2015, reedição da ed. de 2014, pp. 314 e ss.
- LOPES MARTINS, LICÍNIO, *O regime da farmácia de oficina*, in *Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Guilherme de Oliveira*, Coimbra, 2015 (em publicação).
- MEDEIROS, RUI, *Âmbito do novo regime da contratação pública à luz do princípio da concorrência*”, *Cadernos de Justiça Administrativa (CJA)*, n.º 69, 2008, pp 3 e ss.
- MIRANDA, JORGE e MEDEIROS, RUI, *Constituição Portuguesa Anotada*, Tomo II, Coimbra Editora, Coimbra, 2006, pp. 22 – 54 (anotação ao artigo 82.º).
- TAVARES DA SILVA, SUZANA e DIAS SOARES, CLÁUDIA, *Regime Fiscal das Entidades da Economia Social e Civil*, VidaEconómica, Porto, 2015.