



ENTIDADE REGULADORA DA SAÚDE



ESTUDO SOBRE A REESTRUTURAÇÃO DA ADSE



MAIO DE 2016

Índice

Sumário executivo	1
1. Introdução.....	7
2. Enquadramento	9
2.1. Descrição da ADSE.....	9
2.2. A ADSE enquanto fonte de financiamento do sistema de saúde	19
2.3. Comparação internacional.....	21
2.4. Problemáticas da ADSE	26
3. Análise do impacto das alterações perspectivadas.....	45
3.1. Sustentabilidade financeira da ADSE sem alargamentos	46
3.2. Alargamento da ADSE a novos beneficiários	49
4. Estudo sobre os modelos jurídicos de organização e de governação possíveis para a reestruturação da ADSE	54
4.1. Evolução e enquadramento legal dos modelos jurídicos de organização e de governação da ADSE	54
4.2. Análise descritiva das recomendações do Tribunal de Contas face ao atual modelo jurídico de organização e de governação da ADSE.....	67
4.3. Reflexão crítica e delimitação dos pressupostos a acolher na reestruturação do modelo jurídico de organização e de governação da ADSE.....	75
4.4. Análise dos possíveis modelos jurídicos de organização e de governação.....	84
4.4.1. Considerações prévias.....	84
4.4.2. Modelos jurídicos de organização e de governação no âmbito da Administração Pública portuguesa	85
4.4.3. Modelos jurídicos de organização e de governação do sector privado e do sector social	106
5. Conclusões	135
Anexo – Quadro sinótico dos modelos de organização e de governação	145



Índice de abreviaturas

ADM – Subsistema de saúde dos militares das Forças Armadas

ADSE – Direção-Geral de Proteção Social aos Trabalhadores em Funções Públicas

APHP – Associação Portuguesa de Hospitalização Privada

ARS – Administração Regional de Saúde

ASF – Autoridade de Supervisão de Seguros e Fundos de Pensões

CAM – Código das Associações Mutualistas

CGA – Caixa Geral de Aposentações, IP

CGSPS – Colégio de Gestão dos Subsistemas Públicos de Saúde

CIT – Contrato individual de trabalho

CPA – Código de Procedimento Administrativo

CRP – Constituição da República Portuguesa

EPE – Entidade Pública Empresarial

ERS – Entidade Reguladora da Saúde

ETAF – Estatuto dos Tribunais Administrativo e Fiscais

IGCP, EPE – Agência de Gestão de Tesouraria e da Dívida Pública

INE – Instituto Nacional de Estatística, IP

IPIP – instituições particulares de interesse público

IPSS – instituições particulares de solidariedade social

ISFAS – Instituto Social de Las Fuerzas Armadas

LAD – Lei da Administração Direta

LAPP – Lei das Associações Públicas Profissionais

LBES – Lei de Bases da Economia Social

LQIP – Lei-Quadro dos Institutos Públicos

LVCR – Lei dos Vínculos Carreiras e Remunerações

MCDT – Meios Complementares de Diagnóstico e Terapêutica

MGEN – Mutuelle Générale de L'Education Nationale

MUFACE – Mutualidad General de Funcionarios Civiles del Estado

MUGEJU – Mutualidad General Judicial

NHS – National Health Service

PRACE – Programa de Reestruturação da Administração Central do Estado

PREMAC – Plano de Redução e Melhoria da Administração Central

RAFE – Regime Jurídico da Administração Financeira do Estado

RCTFP – Regime do Contrato em Funções Públicas

RJASR – Regime Jurídico de Acesso e Exercício da Atividade Seguradora e Resseguradora

RJSPE – Regime Jurídico do Sector Público Empresarial

SAD/GNR – Subsistema de assistência na doença da Guarda Nacional Republicana

SAD/PSP – Subsistema de assistência na doença da Polícia de Segurança Pública

SAMS-SIBS – Serviços de Assistência Médico-Social do Sindicato dos Bancários do Sul e Ilhas

SEC – Sistema Europeu de Contas Nacionais e Regionais

SEE – Sector Empresarial do Estado

SNS – Serviço Nacional de Saúde

SPA – Sector Público Administrativo

SPE – Sector Público Empresarial

Sumário executivo

Em 14 de janeiro de 2016, a Entidade Reguladora da Saúde (ERS) recebeu uma solicitação do Senhor Ministro da Saúde para a realização de um estudo sobre o sistema de proteção social dos trabalhadores em funções públicas. Assim, atentas as atribuições estabelecidas nos seus estatutos, aprovados pelo Decreto-Lei n.º 126/2014, de 22 de agosto, e atendendo ao conteúdo daquela solicitação, a ERS realizou um estudo que tem por objetivo a análise de modelos jurídicos de organização e de governação que permitam acomodar da maneira mais adequada um conjunto de alterações ao funcionamento do subsistema público ADSE que o Governo perspetiva promover.

São pressupostos deste estudo o anúncio de que o Governo pretende observar as recomendações do Tribunal de Contas contidas nos relatórios de auditoria à ADSE produzidos em 2015, que se pretende cumprir o disposto no Programa do XXI Governo relativamente à mutualização progressiva da ADSE e que é objetivo das alterações a introduzir o alargamento do regime de concessão de benefícios de saúde do subsistema a cidadãos até aqui dele excluídos.

Assim, no capítulo 2 do estudo é feita uma descrição da ADSE, abordando-se o atual quadro legal do subsistema, o universo de beneficiários e o modelo de financiamento.

No final de 2015, o número de beneficiários da ADSE ascendia a 1.254.247, incluindo-se aqui titulares no ativo, titulares aposentados e familiares. Com base na evolução recente deste universo, realça-se a constatação de que, de 2001 até hoje, o número de beneficiários do subsistema vem diminuindo sistematicamente (numa trajetória apenas interrompida em 2009 e 2010), e que tem aumentado o peso relativo dos titulares aposentados, por contrapartida da diminuição do peso dos titulares no ativo e dos familiares. Merece também destaque o facto de o número de beneficiários que renunciaram ao subsistema ter aumentado em 2014, ano em que a taxa de desconto sobre as remunerações e pensões dos beneficiários titulares aumentou para 3,5%.

Em matéria de financiamento, verifica-se que atualmente a ADSE já não consome verbas diretamente do Orçamento do Estado nem pesa nos encargos dos empregadores públicos, sendo praticamente sustentada pelos descontos dos próprios beneficiários. De facto, em 2009 as contribuições dos beneficiários representavam apenas 21% do total das receitas do subsistema, mas em 2015 o financiamento pelos

beneficiários ascendeu a 92%. Por outro lado, as alterações no modelo de financiamento da ADSE resultaram também na criação de excedentes financeiros nos últimos anos (2014 e 2015).

Ainda no mesmo capítulo é traçado um paralelo deste subsistema com esquemas de financiamento presentes em sistemas de saúde de outros países – Reino Unido, Espanha e Canadá. Conclui-se que existem nestes países distintos modelos de proteção da saúde dos funcionários públicos, com características fundamentalmente diferentes das da ADSE. Tanto no Reino Unido como no Canadá o subsistema destinado aos funcionários públicos é de adesão opcional e distingue-se da ADSE porquanto se aproxima da lógica de funcionamento dos seguros privados. No caso de Espanha, os funcionários civis do Estado estão abrangidos por um sistema de adesão obrigatória assente no mutualismo administrativo, gerido por um organismo amplamente financiado e dependente do Estado. Por comparação com a ADSE, este é um sistema especial de proteção social e não apenas um subsistema público de saúde, apresentando um esquema de benefícios mais amplo, que inclui mecanismos de proteção social.

Finalmente, ainda no capítulo 2 são descritas algumas das principais problemáticas associadas à ADSE e que devem merecer a atenção do decisor político, designadamente: i) a questão da equidade entre funcionários públicos e o resto da população ao nível do acesso a financiamento de cuidados de saúde, ii) a questão da equidade entre os trabalhadores em exercício de funções públicas, com enfoque na exclusão dos trabalhadores em regime de contrato individual de trabalho, iii) o impacto da ADSE no consumo de cuidados de saúde, iv) a relação entre o Serviço Nacional de Saúde (SNS) e a ADSE e o acesso dos beneficiários aos cuidados de saúde, v) o excedente orçamental da ADSE, vi) a questão da dupla tributação sobre os beneficiários da ADSE, vii) as dificuldades de acesso ao regime convencionado por parte dos operadores privados, viii) a desatualização das tabelas de preços do regime convencionado e ix) a discriminação dos utentes beneficiários da ADSE pelos prestadores integrados na rede de convencionados. Da abordagem a todas estas matérias fica patente a heterogeneidade que existe ao nível da atualidade e da complexidade de cada uma, sendo certo que a reflexão da ERS no presente estudo incide sobretudo sobre as questões mais atuais e complexas.

No capítulo 3 do estudo são coligidos e sintetizados vários contributos recentes que permitem analisar o impacto das alterações perspetivadas pelo Governo, designadamente de alargamento da abrangência do subsistema a novos beneficiários.

Tais estudos demonstram, desde logo, que os excedentes financeiros da ADSE dos anos recentes terão tendência a desaparecer nos próximos 10 anos com base na evolução previsível do contingente de beneficiários, sendo por isso crucial para a sustentabilidade financeira do subsistema no futuro a apropriação e o investimento de tais excedentes financeiros. Ora, é neste contexto que surge o anúncio do Governo de promover alargamentos do esquema de benefícios da ADSE i) a novos beneficiários no perímetro do Estado (e ainda de fundações e associações públicas), ii) a todos os cônjuges dos beneficiários titulares e iii) a descendentes até aos 30 anos sem rendimentos e em coabitação com o beneficiário.

No cômputo geral, os estudos publicados em 2015 indicam que há espaço para se operar os alargamentos perspetivados pelo Governo, mas também são evidenciados riscos e incertezas. E para fazer face a tais riscos, emerge como consensual que: i) a reestruturação da ADSE deve prever mecanismos de contenção e/ou compensação das renúncias de beneficiários a que se tem assistido, o que leva, desde logo, a questionar a impossibilidade de reingresso atualmente instituída; ii) deve haver um maior controlo do crescimento da despesa da ADSE nos próximos anos, o que poderá passar pela promoção da substituição do regime livre pelo regime convencionado; iii) em caso de eventuais alargamentos da cobertura da ADSE, a sustentabilidade financeira do subsistema depende de os novos beneficiários serem contribuintes, preferencialmente contribuintes líquidos; iv) é fundamental que o subsistema possa dispor plenamente dos excedentes financeiros gerados anualmente, extinguindo-se qualquer possibilidade de reversão para o Estado, e possibilitando o seu investimento; e v) tal autonomia financeira e independência face ao Estado implica a criação de um quadro legal de funcionamento da ADSE compatível.

No capítulo 4 são explorados modelos de organização e de governação legalmente admissíveis para a reestruturação da ADSE, na perspetiva da melhor acomodação das alterações pretendidas no funcionamento do subsistema.

Com efeito, atualmente a ADSE é um serviço da administração direta central do Estado, dotado de mera autonomia administrativa, que, em 2015, foi integrado no Ministério da Saúde. Verifica-se que o Estado tem exercido desde sempre a gestão estratégica e financeira da ADSE utilizando-a para prosseguir fins públicos associados às funções sociais do Estado. Neste contexto, em 2015 o Tribunal de Contas publicou relatórios de auditoria à ADSE onde são formuladas recomendações ao Ministério da Saúde que se centram em três pontos essenciais: i) a propriedade plena dos descontos dos quotizados, dada a sua origem em fundos privados e a sua

consignação aos fins para os quais foram efetuados; ii) a autonomia do sistema de proteção social relativamente aos objetivos governamentais de contexto, da responsabilidade do Governo; e iii) a participação dos quotizados na gestão estratégica e no controlo financeiro da entidade gestora ADSE.

Assim, no capítulo 4, relativamente a vários modelos organizacionais previstos no ordenamento jurídico, são apresentados os pontos fortes e os pontos fracos face às recomendações do Tribunal de Contas e tendo em vista os objetivos anunciados pelo Governo para a reestruturação da ADSE.

No âmbito da Administração Pública, a análise dos modelos de organização e de governação centrou-se na administração indireta do Estado (institutos públicos e empresas públicas), e na administração autónoma do Estado (e, dentro desta, apenas nas associações públicas).

No que respeita aos institutos públicos, conclui-se que o regime jurídico de organização e de governação não permite dar cumprimento a todas as recomendações do Tribunal de Contas, verificando-se que, apenas por via da derrogação do regime jurídico comum, podem ser cumpridas, e mesmo assim, parcialmente. Já no que respeita ao modelo das empresas públicas do Sector Empresarial do Estado, conclui-se que não permite cumprir todas as recomendações do Tribunal de Contas, na medida em que a adoção de um modelo empresarial poderá resultar na limitação da possibilidade de a atividade desenvolvida ser destinada a apenas um grupo restrito de pessoas, o que poderá significar o desaparecimento de mecanismos de natureza solidária e intragrupal que caracterizam a ADSE, pondo em risco a sustentabilidade do sistema por falta de permanência ou de adesão dos cidadãos elegíveis. Por seu turno, conclui-se que o modelo das associações públicas é, de entre os modelos de organização e de governação da Administração Pública portuguesa, o que (em abstrato) melhor acolhe as recomendações do Tribunal de Contas. Não obstante, deve frisar-se que estas entidades são regidas por um regime de direito público no que respeita à prossecução das suas atribuições, que são de natureza pública, o que, no quadro da ADSE, será dificilmente defensável porquanto os fins visados não são de natureza pública.

Já do lado do sector privado lucrativo e do sector cooperativo e social (não lucrativo), foram vistos os modelos jurídicos das empresas de seguros, dos Serviços de Assistência Médico-Social do Sindicato dos Bancários do Sul e Ilhas (SAMS), das

associações privadas sem fins lucrativos, das mútuas de seguros e das associações mutualistas.

O modelo jurídico de organização e de governação das empresas de seguros do sector privado lucrativo permite acolher as recomendações do Tribunal de Contas, embora partilhando alguns dos aspetos críticos referidos sobre o modelo empresarial do Estado. Já sobre o modelo dos SAMS, conclui-se que, embora apresentando algumas características positivas na perspetiva do cumprimento daquelas recomendações, a gestão exclusiva por parte de organizações sindicais apresenta-se desvantajosa no contexto da reestruturação da ADSE, pois poderá limitar a participação na gestão dos beneficiários não sindicalizados. No que respeita ao modelo das associações privadas não lucrativas, conclui-se que acolhe as recomendações do Tribunal de Contas, embora estas associações enfrentem desafios relevantes no que respeita à sua sustentabilidade. No caso das mútuas de seguros, conclui-se que este modelo jurídico de administração de governação do subsector cooperativo acolhe as recomendações do Tribunal de Contas, embora apresentando-se como um modelo que assenta no financiamento baseado na subscrição de capital pelos membros da cooperativa, e que restringe a sua atividade aos seguros. Quanto às associações mutualistas, conclui-se que este modelo do sector da solidariedade social sem fins lucrativos acolhe as recomendações do Tribunal de Contas; porém haverá que considerar que, sendo Instituições Particulares de Solidariedade Social, estas são criadas exclusivamente por iniciativa particular e não podem ser administradas pelo Estado ou por outro organismo público, pelo que é limitada a possibilidade referida pelo Tribunal de Contas de um modelo de governação público-privado (ainda que transitório).

Em suma, resulta do estudo que os modelos jurídicos de organização e de governação mais favoráveis ao cabal cumprimento das recomendações do Tribunal de Contas encontram-se, em princípio, no sector privado, e dentro deste, sobretudo, no sector sem fins lucrativos. Com efeito, estes modelos permitem que a gestão do subsistema seja totalmente autónoma quer do ponto de vista administrativo, quer financeiro, sendo os descontos propriedade dos seus associados, detidos pela entidade gestora e consignados, em exclusivo, aos fins para os quais foram efetuados. Assim, eventuais excedentes financeiros podem ser livremente geridos. Por outro lado, possibilitam a absoluta autonomização do subsistema perante o Estado, o que permite que os objetivos governamentais de contexto (v.g. orçamentais, de coesão social, entre outros) não sejam por este prosseguidos e que tarefas do Estado deixem de ser por

este realizadas. Estes modelos admitem ainda uma governação democrática, que permite a efetiva participação dos beneficiários nas decisões estratégicas e controlo financeiro do subsistema.

Por outro lado, do ponto de vista da sua sustentabilidade financeira, estes modelos apresentam desafios importantes. A sustentabilidade financeira do subsistema dependerá, desde logo, do universo de contribuintes, pelo que deverão ser adotadas medidas de robustecimento da sua estrutura financeira através de esquemas de alargamento que permitam que o nível de descontos seja suficiente para acautelar a sua manutenção. Paralelamente, o esquema de benefícios terá de ser suficientemente atrativo de modo a assegurar a permanência e adesão dos respetivos destinatários, sendo prevista a sua participação na gestão estratégica e controlo financeiro, com a adoção de um sistema de controlo sobre as decisões estratégicas que possam afetar a sustentabilidade do sistema no curto, médio e longo prazo sobre a aplicação dos excedentes. Assim, as dificuldades na implementação destes modelos não deixam de representar uma oportunidade para ser desenhada uma estrutura que, além de permitir a adesão e a participação de todos os beneficiários na manutenção do sistema (em que estes acreditam e o qual querem integrar), seja dotada de meios técnicos e humanos que com idoneidade, mérito profissional, competência e experiência, acautelem uma gestão eficiente do subsistema, e bem assim a sua manutenção.

Finalmente, o relatório termina com a síntese, no capítulo 5, das principais conclusões do estudo da ERS sobre a ADSE, as quais se pretende que constituam um contributo útil e oportuno para a melhor decisão política, que proteja não só os interesses dos beneficiários da ADSE mas também de toda a população em geral.

1. Introdução

Por ofício de 14 de janeiro de 2016, o Senhor Ministro da Saúde solicitou à Entidade Reguladora da Saúde (ERS) a realização de um estudo sobre o sistema de proteção social dos trabalhadores em funções públicas. Atentas as atribuições da ERS previstas na alínea k) do n.º 1 do artigo 40.º e na alínea a) do artigo 15.º dos seus estatutos, aprovados pelo Decreto-Lei n.º 126/2014, de 22 de agosto, tal solicitação foi atendida com a realização do estudo que se verte no presente relatório.¹

Conforme se descreve melhor no capítulo 2, o sistema de proteção social aos trabalhadores do sector público administrativo (SPA) é gerido pela Direção-Geral de Proteção Social aos Trabalhadores em Funções Públicas (ADSE)². A ADSE é o principal subsistema público de saúde, contando com 1.254.247 beneficiários no final de 2015. No ano anterior, suportou diretamente 437,3 milhões de euros a título de financiamento de custos de cuidados de saúde.³

No passado, a ERS já se pronunciou sobre diversas questões relacionadas com a ADSE, em especial no que concerne aos direitos dos seus beneficiários, ao modelo de contratação de prestadores de cuidados de saúde pelo subsistema e à gestão dessas relações contratuais (nomeadamente ao nível do acesso à contratação e dos preços praticados). A ADSE tem sido também visada pela ERS, direta ou indiretamente, no âmbito de intervenções de supervisão do sistema de saúde, em alguns casos tendo o regulador dirigido recomendações àquele subsistema.

Não obstante o histórico de intervenção da ERS relacionada com a ADSE, e a identificação das problemáticas subjacentes a essa intervenção, atendendo ao conteúdo da solicitação do Senhor Ministro da Saúde definiu-se como objetivo do estudo a análise de modelos jurídico-administrativos e de governação possíveis, no quadro da organização económica e administrativa do Estado português, que

¹ Concretamente, a alínea k) do n.º 1 do artigo 40.º dos estatutos estabelece que é competência do conselho de administração da ERS “coadjuvar o Governo através de apoio técnico, elaboração de pareceres, estudos, informações e projetos de legislação” e a alínea a) do artigo 15.º define como incumbência da ERS “elaborar estudos e emitir recomendações sobre as relações económicas nos vários segmentos da economia da saúde, incluindo no que respeita ao acesso à atividade e às relações entre o SNS ou entre sistemas ou subsistemas públicos de saúde ou equiparados, e os prestadores de cuidados de saúde [...]”.

² A sigla ADSE, ainda hoje usada, diz respeito à designação inicial atribuída ao organismo, “Assistência na Doença aos Servidores Civis do Estado”.

³ Informação constante do Relatório de Atividades de 2014 da ADSE, disponível em <http://www.adse.pt/page.aspx?idCat=468&IdMasterCat=4&MenuLevel=1>.

permitam acomodar da maneira mais adequada um conjunto de alterações ao funcionamento do subsistema público ADSE que o Governo perspetiva promover.

Neste contexto, o sentido estratégico expresso pelo Governo para a reestruturação da ADSE é assumido como pressuposto do estudo da ERS, dele se partindo para uma análise de soluções organizacionais possíveis no plano jurídico-administrativo. Concretamente, é tido como certo que o Governo pretende observar as recomendações do Tribunal de Contas contidas nos relatórios de auditoria à ADSE⁴, que se pretende cumprir o disposto no Programa do XXI Governo relativamente à mutualização progressiva da ADSE e que é objetivo das alterações a introduzir o alargamento do regime de concessão de benefícios de saúde do subsistema a cidadãos até aqui dele excluídos.

O relatório deste estudo estrutura-se da seguinte forma: no capítulo 2 é feita uma descrição da ADSE, sendo realçado o seu papel enquanto fonte de financiamento do sistema de saúde e abordadas as principais problemáticas reconhecidamente associadas ao subsistema público; o capítulo 3 é dedicado à análise do impacto das alterações perspetivadas pelo Governo, designadamente de alargamento da abrangência do subsistema a novos beneficiários; no capítulo 4 são explorados modelos de organização e de governação legalmente admissíveis para a reestruturação da ADSE, na perspetiva da melhor acomodação das alterações pretendidas no funcionamento do subsistema; e, finalmente, no capítulo 5 são sintetizadas as principais conclusões do estudo.

⁴ Trata-se, concretamente, do Relatório n.º 12/2015 – 2ª Secção, intitulado “Auditoria ao sistema de proteção social dos trabalhadores em funções públicas – ADSE”, de junho de 2015, e do relatório intitulado “Auditoria de Seguimento das Recomendações formuladas no Relatório de Auditoria ao Sistema de Proteção Social dos Trabalhadores em Funções Públicas, de novembro de 2015.

2. Enquadramento

No presente capítulo é feita, inicialmente, uma descrição sucinta dos aspetos essenciais para se conhecer a ADSE, abordando-se o atual quadro legal do subsistema,⁵ o modelo de financiamento e o universo de beneficiários. Seguidamente, é analisada a importância da ADSE enquanto agente financiador de despesa em saúde no contexto do sistema de saúde português, e traçado um paralelo deste subsistema com outros esquemas de financiamento presentes em sistemas de saúde de outros países. Finalmente, são descritas algumas das principais problemáticas associadas à ADSE identificadas por diversas instituições, designadamente a ERS.

De facto, algumas passagens deste capítulo são baseadas em textos escritos anteriormente pela própria ERS no âmbito de atividades relacionadas com a ADSE, designadamente estudos e pareceres emitidos em consequência das suas atividades de regulação e supervisão, que proporcionaram a análise, a identificação e descrição e a pronúncia sobre algumas das principais problemáticas associadas ao subsistema. Na medida em que tais textos, encontrados dispersamente em vários documentos da ERS, encontram no presente estudo um fio condutor que os une de forma lógica e pertinente, é assumida a repetição – devidamente assinalada – de textos próprios, dessa forma garantindo-se também coerência na exposição dos argumentos do regulador sobre os temas em apreço.

2.1. Descrição da ADSE

A atual estrutura orgânica da ADSE encontra-se prevista no Decreto Regulamentar n.º 44/2012, de 20 de junho, dispondo o artigo 1.º e o n.º 1 do artigo 2.º que a ADSE “é um serviço central da administração direta do Estado, dotado de autonomia administrativa”, que tem por missão “assegurar a proteção aos beneficiários nos domínios da promoção da saúde, prevenção da doença, tratamento e reabilitação”.

Ainda, conforme indicado no artigo 7.º do mesmo diploma, são receitas do subsistema, designadamente, as dotações que lhe são atribuídas no Orçamento de Estado⁶, o desconto sobre as remunerações e sobre as pensões de aposentação e de reforma

⁵ No capítulo 4 será apresentado, em detalhe, o enquadramento legal e institucional da ADSE desde a sua génese até ao momento atual.

⁶ Conforme se descreve mais adiante, a ADSE não recebe verbas do Orçamento do Estado desde 2012.

dos beneficiários titulares⁷; a contribuição dos serviços e organismos da Administração Pública, enquanto entidades empregadoras, e de outras entidades;⁸ e os reembolsos respeitantes a cuidados de saúde prestados aos trabalhadores em funções públicas e respetivos familiares das Regiões Autónomas e das autarquias locais e aos trabalhadores de outras entidades legalmente previstas.

No que respeita, concretamente, ao regime de assistência na doença aos beneficiários da ADSE, o Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de fevereiro,⁹ veio definir os seus beneficiários titulares¹⁰, bem como os beneficiários familiares ou equiparados¹¹.

Já no que concerne ao seu âmbito material e às prestações que são abrangidas pelo subsistema, os artigos 22.º e seguintes do mesmo decreto-lei determinam que a ADSE integra, designadamente, os cuidados médicos, aqui consideradas as consultas de clínica geral e de especialidade, os meios complementares de diagnóstico e terapêutica ou intervenções cirúrgicas¹², ou ainda cuidados médicos hospitalares em hospitais públicos e centros de saúde, em hospitais e clínicas privadas, com ou sem fins lucrativos.¹³

⁷ De acordo com o disposto no artigo 46.º do Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de fevereiro, aditado pela Lei n.º 53-D/2006, de 29 de dezembro e com nova redação dada pelo Decreto-Lei n.º 105/2013, de 30 de julho, e pela Lei n.º 30/2014, de 19 de maio, “a remuneração base dos beneficiários titulares fica sujeita ao desconto de 3,50%”.

⁸ Com a Lei do Orçamento de Estado para 2011 – Lei n.º 55-A/2010, de 31 de dezembro – é criada uma contribuição de 2,5% das remunerações sujeitas a descontos para a CGA, IP e segurança social dos trabalhadores beneficiários titulares paga pelos serviços integrados e fundos autónomos, enquanto entidades empregadoras. Com a Lei do Orçamento de Estado para 2015 – Lei n.º 82-B/2014, de 31 de dezembro – a disposição legal que previa esta fonte de receita foi revogada.

⁹ O Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de fevereiro, foi alterado pelos Decretos-Leis n.ºs 90/98, de 14 de abril, 279/99, de 26 de julho, 234/2005, de 30 de dezembro, 105/2013, de 30 de julho e 161/2013, de 22 de novembro, e pelas Leis n.ºs 53-D/2006, de 29 de dezembro, 64-A/2008, de 31 de dezembro, 3-B/2010, de 28 de abril, 55-A/2010, de 31 de dezembro, 64-B/2011, de 30 de dezembro, 30/2014, de 19 de maio, e 82-B/2014, de 31 de dezembro.

¹⁰ O artigo 3.º define os beneficiários titulares da ADSE, de entre os quais, figuram designadamente, o pessoal civil do Estado, inclusive o dos organismos dotados de autonomia administrativa financeiramente autónomos e, ainda, de outros organismos dotados de verbas próprias para pagamento ao seu pessoal, quer se encontre em situação de exercício de funções ou aposentado; o pessoal da administração regional e local, em funções ou aposentado; o pessoal de outras entidades que a lei já contemple ou venha a contemplar; e, conforme aditado pelo Decreto-Lei n.º 161/2013, de 22 de novembro, os trabalhadores que cessem, por mútuo acordo, a relação jurídica de emprego público na modalidade de nomeação definitiva ou de contrato de trabalho em funções públicas por tempo indeterminado, caso optem pela manutenção dessa qualidade, nos termos do disposto nos n.ºs 5 e 6 do artigo 6.º do diploma em causa.

¹¹ Os beneficiários familiares ou equiparados estão definidos nos artigos 7.º e seguintes do Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de fevereiro.

¹² Cfr. artigo 22.º do Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de fevereiro.

¹³ Além dos ali indicados, o regime legal determina que são também prestações suportadas pelo subsistema, os cuidados de enfermagem, desde que os respetivos atos sejam prescritos

De entre os cuidados de saúde prestados nas entidades privadas, com ou sem fins lucrativos, devem distinguir-se os cuidados de saúde prestados por entidades, singulares ou coletivas, do sector privado ou cooperativo, com as quais a ADSE estabeleça acordos ou convenções (regime convencionado), dos cuidados de saúde prestados por entidades, singulares ou coletivas, do sector privado, sem acordo com a ADSE (regime livre). Nessa medida, a ADSE apresenta-se como responsável pelo pagamento dos cuidados de saúde prestados aos seus beneficiários pelos serviços e estabelecimentos por si contratados, e como responsável pela organização e gestão de uma rede de prestação de cuidados de saúde, mediante a celebração de acordos ou convenções com entidades privadas (regime convencionado) ou, ainda, como responsável pelo pagamento de reembolso de despesas com a aquisição de serviços médicos em entidades privadas não convencionadas (regime livre).¹⁴

Os beneficiários da ADSE

O universo de beneficiários da ADSE contempla, genericamente, dois grupos de cidadãos: os titulares e os familiares destes (ou equiparados).¹⁵

por médicos legalmente reconhecidos; os tratamentos termais, quando clinicamente justificados e efetuados em estâncias termais reconhecidas pelos serviços competentes do Ministério dos Assuntos Sociais; as despesas com transporte, por motivo de doença devidamente fundamentado por médico e após encaminhamento efetuado por aquele para a unidade de cuidados hospitalares mais próxima; as despesas em aposentadoria, para os beneficiários que se deslocam da sua residência habitual para receberem cuidados de saúde; ainda, a aquisição de medicamentos nacionais ou estrangeiros, reconhecidos como tal pelos serviços competentes do Ministério dos Assuntos Sociais e quando prescritos pelas entidades legalmente autorizadas, bem como de instrumentos de correção e compensação (como próteses, ortóteses, aparelhos ortopédicos e veículos de rodas), desde que acompanhada da respetiva prescrição médica e dos documentos comprovativos da aquisição e pagamento emitido pelas instituições fornecedoras dos mesmos; as despesas por internamento em lares e casas de repouso, reconhecidos oficialmente, sendo necessário que o estado de necessidade de vigilância de saúde seja comprovado mediante declaração médica; e a proteção na doença no estrangeiro, quer em situações de falta ou indisponibilidade, em Portugal, de meios técnicos necessários para os cuidados exigidos, quer em qualquer outra situação.

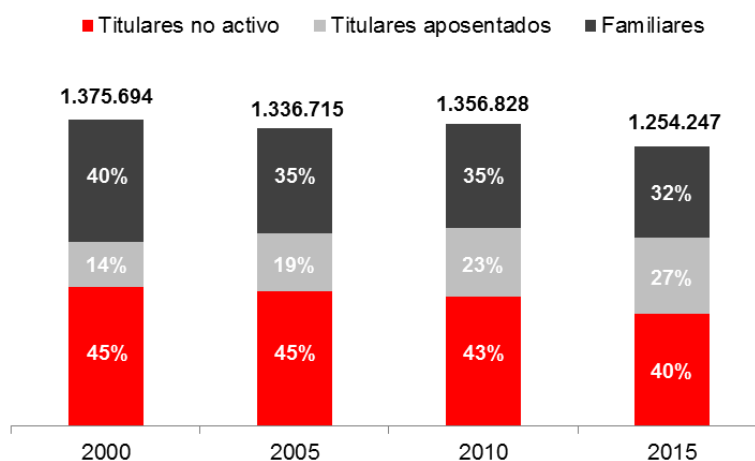
Ficam, no entanto, excluídos do esquema de benefícios concedidos pela ADSE os cuidados de saúde que sejam o resultado de acidente em serviço ou doença profissional, de acidente cuja responsabilidade seja de terceiro, ou de doença abrangida pelo regime de concessão de assistência aos funcionários e agentes tuberculosos e seus familiares. Não são igualmente participados pela ADSE (quer no regime convencionado, quer no regime livre), os cuidados de saúde que tenham sido objeto de participação por outros subsistemas de saúde, serviços sociais ou obras sociais integrados na Administração Pública.

¹⁴ Para mais informação sobre as disposições legais e o funcionamento da cobertura da ADSE ao abrigo dos regimes convencionado e livre pode consultar-se os estudos da ERS de 2009 (“Avaliação do modelo de contratação de prestadores de cuidados de saúde pelos subsistemas e seguros de saúde”) e de 2015 (“Os Seguros de Saúde e o Acesso dos Cidadãos aos Cuidados de Saúde”).

¹⁵ Na presente secção foi já feita uma referência à disposição legal que delimita o universo de beneficiários da ADSE. Sobre este tema, pode ainda ser consultada a descrição feita pelo próprio subsistema na secção “Beneficiários” do seu relatório de atividades de 2014.

Segundo dados da ADSE, o número total de beneficiários, em 31 de dezembro de 2015, ascendia a 1.254.247, dos quais 40% eram titulares no ativo, 27% titulares aposentados e 32% familiares.¹⁶ A figura 1 ilustra a constatação de que ao longo do tempo tem aumentado o peso relativo dos titulares aposentados, por contrapartida da diminuição do peso dos titulares no ativo e dos familiares.

Figura 1 – Número de beneficiários da ADSE, por grupos, em anos selecionados



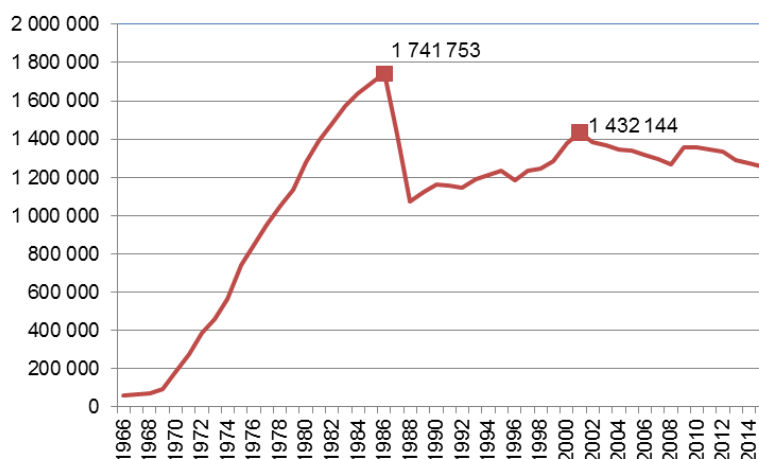
Fonte: Relatório de Atividades de 2014 da ADSE e dados remetidos pela ADSE à ERS

Os dados da série temporal que se inicia em 1966 tornam evidente a evolução ao longo dos anos do contingente de beneficiários, a qual é marcada por um crescimento sucessivo até 1986, ano em que se atingiu o número máximo de beneficiários da história da ADSE, de 1.741.753. O crescimento acentuado no número de beneficiários neste período ter-se-á devido sobretudo ao alargamento do âmbito pessoal da ADSE, que inicialmente apenas abrangia os funcionários no ativo dos serviços da Administração Central, mas que gradualmente passou a abarcar os trabalhadores da Administração Local, os dependentes e aposentados, e os docentes do ensino superior privado e cooperativo inscritos na Caixa Geral de Aposentações (CGA) e após acordo com a ADSE.¹⁷ A trajetória de crescimento é interrompida em 1987 e 1988, mas no ano seguinte inicia-se novo período de crescimento, embora menos acentuado, que termina em 2001. Daqui em diante verifica-se uma redução do número de beneficiários até 2015 (apenas interrompida em 2009 e 2010).

¹⁶ O relatório de atividades da ADSE mais recente que se encontra publicado diz respeito a 2014. Todavia, em resposta a pedido de dados da ERS, a ADSE enviou em 18 de abril de 2016 a informação relativa a 2015 que aqui é referida.

¹⁷ Esta descrição da evolução histórica da base de beneficiários da ADSE encontra-se no estudo Almeida, A., Pereira, N.S., Oliveira, S. (2015), "ADSE – Que futuro?", Porto Business School (estudo realizado a pedido da Associação Portuguesa de Hospitalização Privada, publicado em março de 2015).

Figura 2 – Evolução do número de beneficiários da ADSE



Fonte: PORDATA, Base de Dados de Portugal Contemporâneo e dados remetidos pela ADSE à ERS

A ADSE identifica como causas principais para a redução no número de beneficiários nos últimos anos (i) o termo e não renovação de contratos de trabalho na Administração Pública, (ii) a perda de direitos dos descendentes maiores, (iii) a regularização informática de registos com a situação de óbito e perda de requisitos no caso dos beneficiários familiares e (iv) os pedidos de renúncia.¹⁸

Sobre esta última situação, a ADSE esclarece que as renúncias têm “um impacto marginal, sem quaisquer consequências de relevo na dimensão do universo de beneficiários”. Deve realçar-se, no entanto, a constatação de que o número de renúncias no ano de 2014 ascendeu a 2.965, enquanto em 2013 apenas se registaram 428 renúncias e 340 em 2012. Isto significa que em 2014 – ano em que a taxa de desconto sobre as remunerações e pensões dos beneficiários titulares aumentou de 2,5% para 3,5%¹⁹ – o número de renúncias de beneficiários cresceu quase 600% face ao ano anterior. Já no ano de 2015, o número de renúncias baixou para os 1.265 beneficiários.

Por outro lado, o real impacto das renúncias tem necessariamente implicações ligadas ao perfil em termos de contribuição e de despesa gerada para o sistema dos concretos beneficiários que renunciam.

Sobre esta matéria, não obstante reconhecer que o número de renúncias é reduzido face ao universo de beneficiários, o Tribunal de Contas conclui, no seu relatório de auditoria de junho de 2015, que tais renúncias “têm sido mais frequentes nos

¹⁸ Veja-se, sobre isto, a página 34 do Relatório de Atividades de 2014 da ADSE.

¹⁹ Veja-se a tabela 3.

quotizados com rendimentos mais elevados, que são contribuintes líquidos do sistema, situação que, a continuar e a prazo, poderá por em causa a sua sustentabilidade”.

De modo similar, Almeida et al. (2015) apresentam um exercício de projeção do equilíbrio financeiro da ADSE até 2035, em cenários sem e com renúncias, concluindo os autores que “se os titulares com contribuições muito elevadas renunciarem à ADSE a sua sustentabilidade financeira ficaria seriamente comprometida.”

O financiamento da ADSE

No estudo da ERS “Os seguros de saúde e o acesso dos cidadãos aos cuidados de saúde”, de março de 2015, é realçado que o modelo de financiamento é um dos aspetos da ADSE que mais alterações relevantes têm sofrido nos últimos anos. Num contexto mais lato, a questão do financiamento dos subsistemas de saúde públicos em geral mereceu particular atenção no anterior ciclo governativo, sendo de destacar as medidas previstas no Memorando de Entendimento firmado em maio de 2011 pelo Estado português com o Fundo Monetário Internacional, a Comissão Europeia e o Banco Central Europeu, no âmbito do programa de assistência financeira externa a Portugal.

Com efeito, na primeira versão deste Memorando (datada de 17 de maio de 2011)²⁰, encontravam-se previstas medidas relacionadas com os subsistemas, tanto na secção da “Política Fiscal para 2012” como na secção sobre o “Sistema de Saúde”. Concretamente, na primeira destas secções apontava-se para a necessidade de “reduzir o custo global orçamental dos esquemas de benefícios de saúde para os funcionários do estado (ADSE, ADM e SAD), reduzindo a contribuição dos empregadores e ajustando o âmbito dos benefícios de saúde, com poupanças de 100 milhões de euros em 2012”.

Na parte do Memorando dedicada à saúde, as reformas a fazer no financiamento dos subsistemas eram mais detalhadas, explicando-se que “para se atingir um modelo autossustentável para os esquemas de benefícios de saúde dos funcionários públicos (ADSE, ADM e SAD), o seu custo global orçamental [seria] reduzido em 30% em 2012, e adicionalmente em 20% em 2013, a todos os níveis do governo”, e que “[seguir-se-iam] reduções adicionais a um ritmo similar nos próximos anos, até se atingir o autofinanciamento em 2016”, e novamente reforçando-se que isto seria

²⁰ Todas as referências aqui feitas ao Memorando de Entendimento baseiam-se nas versões publicadas em língua inglesa, sendo a tradução para português da responsabilidade dos autores do presente relatório.

conseguido “reduzindo-se a contribuição dos empregadores e ajustando o âmbito dos benefícios de saúde”.

A análise da evolução das fontes de receita e dos custos da ADSE tem, assim, tais projetos de medidas como pano de fundo. E quanto a fontes de receita da ADSE, esta análise inicia-se em 2009, tendo como anos-chave 2011 e 2015, como está patente na tabela 1.

Tabela 1 – Fontes de receita da ADSE

Fontes de receita	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015
Transferências do OE	✓	✓	✓				
Contribuições dos beneficiários	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
Contribuições dos empregadores			✓	✓	✓	✓	
Receitas próprias e reembolsos	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓

Com efeito, em 2009 as receitas da ADSE provinham de i) transferências do Orçamento do Estado, de ii) contribuições dos beneficiários (o desconto sobre as remunerações e sobre as pensões de aposentação e de reforma dos beneficiários titulares), e de iii) receitas próprias e reembolsos²¹.

Em 2011, pela Lei do Orçamento do Estado para esse ano, é criada uma nova fonte de receita da ADSE, designadamente uma contribuição paga pelos serviços integrados e os serviços e fundos autónomos, enquanto entidades empregadoras, no valor de 2,5% das remunerações sujeitas a desconto para a CGA, IP, ou para a segurança social dos respetivos trabalhadores, beneficiários titulares da ADSE.

No ano seguinte, em consonância com o que estava disposto no Memorando de Entendimento sobre a redução do custo orçamental dos subsistemas (acima referido), deixa de se verificar a transferência de verbas do Orçamento do Estado para a ADSE,

²¹ Nos termos do artigo 7.º do Decreto Regulamentar n.º 23/2007, de 29 de março, tais receitas próprias e reembolsos incluíam: “b) Os reembolsos respeitantes a cuidados de saúde prestados aos funcionários e agentes dos organismos autónomos, Regiões Autónomas, autarquias locais e aos trabalhadores de outras entidades legalmente previstas; c) As contribuições dos organismos autónomos, Regiões Autónomas e autarquias locais para as despesas de administração da ADSE; d) Os recursos resultantes de acordos de capitação efetuados com os organismos autónomos, as Regiões Autónomas, as autarquias locais e outras entidades; e) As taxas devidas pela emissão de segundas vias do cartão de beneficiário; f) As receitas que advenham da venda de impressos e publicações da ADSE; [e] g) Quaisquer receitas que por lei, contrato ou outro título lhe sejam atribuídas”.

suprimindo-se assim aquela que era até essa data a mais importante fonte de receita deste subsistema público.²²

Em consequência, entre 2012 e 2014, as receitas da ADSE provieram das contribuições dos beneficiários, das contribuições das entidades empregadoras e de receitas próprias e reembolsos.

Finalmente, a Lei do Orçamento do Estado para 2015 (Lei n.º 82-B/2014, de 31 de dezembro) veio revogar a disposição legal que previa como fonte de receita da ADSE as contribuições das entidades empregadoras (alínea e) do artigo 260.º).²³ Isto significa que, presentemente, as receitas da ADSE provêm maioritariamente das contribuições dos seus beneficiários, sendo complementadas pelas receitas próprias e reembolsos, embora esta segunda receita tenha atualmente uma expressão reduzida, como se pode constatar na tabela 2.

Tabela 2 – Receitas da ADSE (em milhões de euros)

Fontes de receita	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	Estrutura em 2015
Transferências do OE	598,3	260,0	34,4	0,0	0,0	0,0	0,0	0%
Contribuições dos beneficiários	201,7	214,9	221,5	214,7	285,6	520,9	552,6	92%
Contribuições dos empregadores	-	-	236,0	193,6	182,4	80,1	4,3	1%
Receitas próprias e reembolsos	144,2	108,3	67,6	49,3	51,6	50,9	44,6	7%
Total	944,2	583,2	559,5	457,6	519,6	651,9	601,6	100%

Fonte: Relatório de Atividades de 2014 da ADSE e dados remetidos pela ADSE à ERS.

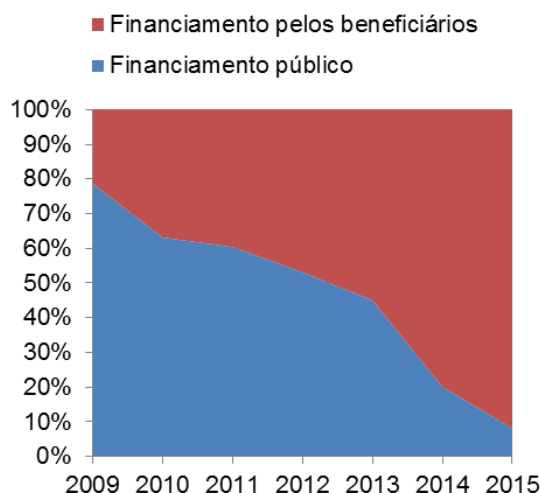
Analisando essa mesma tabela, importa reter que entre 2009 e 2015 as receitas da ADSE reduziram-se em cerca de 36%, e que esta diminuição foi sendo acompanhada por uma deslocação da responsabilidade do financiamento da ADSE da esfera pública para a esfera privada (ou seja, para os beneficiários do subsistema)²⁴. De facto, se em 2009 as contribuições dos beneficiários representavam apenas 21% do total das receitas do subsistema, em 2015 o financiamento pelos beneficiários ascendeu a 92%. Esta evolução está patente na figura 3.

²² A ADSE esclarece esta questão, no seu Plano de Atividades de 2014, nos seguintes termos: “Em 2011, a Direção-Geral já tinha restringido significativamente o recurso às transferências do Orçamento de Estado e, desde 2012, não são utilizadas no financiamento da ADSE.”

²³ Esta contribuição havia já sido reduzida de 2,5% para 1,25% com o Decreto-Lei n.º 105/2013, de 30 de julho.

²⁴ Note-se que de 2009 até 2015 as contribuições dos beneficiários cresceram 174%, ao passo que as demais fontes de receita, no seu conjunto, decresceram 93%.

Figura 3 – Financiamento público versus pelos beneficiários da ADSE



Colocando agora o foco na atualmente principal (e quase exclusiva) fonte de receita da ADSE, releva analisar a evolução da taxa de desconto sobre as remunerações e pensões dos beneficiários titulares (ver tabela 3), para constatar que tal taxa está presentemente no seu nível mais elevado de sempre.

Tabela 3 – Evolução da taxa de desconto da ADSE

Entrada em vigor	Taxa de desconto	
	Sobre remunerações	Sobre pensões
01/01/1979	0,5%	isentos
27/05/1981	1,00%	isentos
01/01/2007	1,50%	1,00% ¹⁾
31/07/2013	2,25%	2,25% ²⁾
01/01/2014	2,50%	2,50%
20/05/2014	3,50%	3,50% ³⁾

Nota: 1) A incidir sobre o valor das pensões de aposentação e de reforma, quando o seu montante for igual ou superior ao valor correspondente a uma vez e meia a retribuição mínima mensal garantida; prevista a convergência nos anos seguintes até atingir a percentagem fixada para os beneficiários titulares no ativo, à velocidade de 0,1 p.p. por ano. 2) É estabelecido um limite de isenção para as pensões de aposentação e de reforma cujo valor não exceda a retribuição mínima mensal garantida. 3) As pensões com valor igual ou inferior à retribuição mínima mensal garantida, estão isentas de contribuição.

Do lado dos custos da ADSE, há também importantes alterações a registar no período de 2009 a 2014.²⁵ Com efeito, em 2009, os montantes devidos pela ADSE ao SNS, a

²⁵ No que concerne aos custos, não é possível a apresentação de dados de 2015. Com efeito, a ADSE esclareceu, em resposta ao pedido de dados da ERS, que “por ainda estar a decorrer o fecho de contas do exercício de 2015, não é possível fornecer os custos da ADSE em 2015, conforme solicitado”. Assim, a fonte de informação sobre os custos da ADSE é o seu relatório de atividades de 2014.

título de financiamento dos cuidados prestados pelas instituições deste aos beneficiários daquela, constituíam a maior parcela dos custos do subsistema, ascendendo a 46% do seu total. A segunda parcela mais relevante era a faturação do regime convencionado da ADSE, chegando aos 23% nesse ano. Destacava-se ainda, como terceira mais importante fonte de custos, a faturação das farmácias, representando 19% do total dos custos, acima dos 11% relativos ao regime livre.

Nos anos seguintes, esta estrutura de custos sofreu alterações relevantes, a primeira logo em 2010. A partir desse ano, as instituições do SNS deixaram de emitir faturação pela prestação de cuidados a beneficiários da ADSE. Conforme se explica no Relatório de Atividades de 2013 da ADSE, em 2010 foi “subscrito um memorando de entendimento pelos Ministros das Finanças e da Administração Pública, da Saúde, da Defesa Nacional e da Administração Interna, com o objetivo de eliminar-se as relações financeiras entre o SNS e a ADSE”, passando “o Orçamento do Estado a financiar diretamente o SNS” no que concerne à prestação de cuidados aos utentes do SNS que também são beneficiários do subsistema.

A segunda alteração relevante ocorreu em 2013, e prende-se com os custos resultantes da faturação das farmácias. Em concreto, e igualmente nos termos do relatório de atividades de 2013 do subsistema, “a partir de maio de 2013, a ADSE deixou de suportar a faturação das farmácias localizadas no Continente, tendo passado a responsabilidade da conferência e do pagamento para o Ministério da Saúde”. Assim, desde esta data, a ADSE apenas assume a faturação das farmácias localizadas nas regiões autónomas da Madeira e dos Açores.

Em resultados destas alterações, a estrutura dos custos da ADSE em 2014 conta com a parcela do regime convencionado como a mais importante, de forma destacada, ascendendo a 68% do total dos custos. Assim, numa ótica de fluxos financeiros, se em 2009 a ADSE era uma instituição fortemente relacionada com o Estado, volvidos cinco anos o foco dessa relação mudou-se marcadamente para o sector privado, o que significa que as relações contratuais da ADSE com os prestadores privados (no âmbito do regime convencionado) passaram a ter maior importância estratégica na gestão do subsistema (*vide* tabela 4, que descreve a evolução dos custos em milhões de euros, entre 2009 e 2014).

Tabela 4 – Custos da ADSE (em milhões de euros)

	2009	2010	2011	2012	2013	2014	Estrutura em 2014
Serviço Nacional de Saúde	449,7	-	-	-	-	-	-
Regime Convencionado	219,1	235,1	252,8	272,7	288,6	302,1	68%
Regime Livre	114,4	119,1	140,7	138,2	132,9	126,5	28%
Medicamentos	184,8	200,4	91,6	73,0	28,1	8,7	2%
RNCCI	3,2	-	-	-	-	-	-
Custos admin. e juntas médicas	11,1	9,0	8,0	7,5	8,4	7,3	2%
Total	982,4	563,5	493,0	491,4	458,0	444,6	100%

Fonte: Relatório de Atividades de 2014 da ADSE.

Finalmente, destaca-se que os custos de administração da ADSE assumiram sempre uma importância diminuta, oscilando entre de 1% e 2% do total dos custos no período em análise.

2.2. A ADSE enquanto fonte de financiamento do sistema de saúde

O SNS português é universal, o que significa que a sua cobertura em termos de financiamento e prestação de cuidados de saúde se estende a toda a população (nos termos do artigo 64.º da Constituição da República Portuguesa, CRP). Mas para além do SNS, os cidadãos podem beneficiar de níveis de seguro adicionais e cumulativos das despesas com cuidados de saúde, sendo os três principais i) os subsistemas públicos, ii) os subsistemas privados e iii) os seguros privados voluntários.

Presentemente, os subsistemas públicos existentes são a ADSE (que, de forma genérica, providencia assistência na doença aos trabalhadores civis do Estado), e a ADM, a SAD/GNR e a SAD/PSP (que asseguram a assistência na doença de, respetivamente, militares das Forças Armadas, Guarda Nacional Republicana e Polícia de Segurança Pública). Como já foi referido, no final de 2014 a ADSE contava com perto de um milhão e 300 mil beneficiários, o que representa cerca de 12% da

população residente em Portugal²⁶, fazendo deste o subsistema de maior abrangência.²⁷

A análise ao financiamento do sistema de saúde português, apresentada no estudo de 2015 da ERS sobre os “Custos de Contexto do Setor da Saúde”²⁸, permitiu constatar que a intervenção dos agentes públicos e privados tem evoluído de forma diferenciada ao longo dos anos.

Com efeito, entre 2004 e 2014 a parcela da despesa corrente em saúde financiada publicamente passou de 70% para 66%, sendo esta variação decorrente da cada vez menor relevância dos subsistemas públicos e outras unidades da administração pública. Do lado dos agentes privados, o crescimento da representatividade total de 30% para 34% deve-se ao incremento na despesa privada familiar (*out-of-pocket*) e nos seguros privados. Neste período de 10 anos, a despesa pública cresceu apenas 5%, ao passo que a despesa privada cresceu 24%, o que revela o sentido da mudança que se vem verificando no sistema de saúde português.

Presentemente, o conjunto dos subsistemas de saúde públicos (onde, como já se revelou, a ADSE pontua como principal parcela) assegura não mais do que 4% da despesa corrente em saúde, o que significa cerca de 6% no subconjunto da despesa financiada publicamente.

²⁶ Segundo estimativa do Instituto Nacional de Estatística, em 2014 a população residente em Portugal ascendia a 10.374.822.

²⁷ Segundo dados constantes do relatório “Modelo de Governação de Subsistemas Públicos de Saúde”, produzido em Maio de 2015 pela equipa técnica constituída nos termos da Resolução do Conselho de Ministros n.º 5/2015, de 15 de janeiro, a SAD/PSP tinha 70.308 beneficiários, a SAD/GNR tinha 85.293 e a ADM tinha 123.822. Assim, a ADSE destaca-se por abranger 82% do total de beneficiários do conjunto dos subsistemas públicos.

²⁸ Estudo publicado em janeiro de 2015, disponível em https://www.ers.pt/pages/18?news_id=1065.

Tabela 5 – Despesa corrente em saúde por agentes financiadores (2004-2014)
(em milhões de euros)

Agente financiador	2004	2014	Estrutura em 2004	Estrutura em 2014	Varição 2004-2014
Administrações públicas	9 874	10 374	70%	66%	5%
Serviço Nacional de Saúde	7 910	9 094	56%	58%	15%
Subsistemas de saúde públicos	997	624	7%	4%	-37%
Outras unidades da administração pública	804	461	6%	3%	-43%
Fundos de segurança social	163	196	1%	1%	20%
Sector privado	4 289	5 308	30%	34%	24%
Subsistemas de saúde privados	390	274	3%	2%	-30%
Sociedades de seguros	301	572	2%	4%	90%
Despesa privada familiar	3 515	4 346	25%	28%	24%
Inst. s/ fim lucrativo ao serviço de famílias	23	8	0%	0%	-67%
Outras sociedades	60	108	0%	1%	79%
Total	14 163	15 682	100%	100%	11%

Nota: dados de 2014 são preliminares.

Fonte: Instituto Nacional de Estatística (INE), Conta Satélite da Saúde, 2009 e 2014.

2.3. Comparação internacional

No contexto do presente estudo afigura-se pertinente analisar a realidade da proteção da saúde dos funcionários públicos em outros países, nomeadamente onde o sistema de saúde partilhe características com o português, como é o caso de Espanha, Reino Unido e Canadá, sistemas igualmente de cobertura universal.

Esta análise comparativa permite não apenas conhecer os modelos adotados por estes países no que respeita à proteção da saúde dos funcionários do sector público, mas também compreender, como refere Almeida et. al. (2015), que “as características da ADSE são únicas, mesmo quando comparadas com subsistemas internacionais que possuem uma finalidade semelhante”.

Espanha

Em Espanha, o direito à proteção da saúde foi, numa primeira fase, garantido através de um seguro social ligado ao sistema da segurança social, encontrando-se, desde meados dos anos 80, implementado um serviço nacional de saúde (SNS) financiado

pelos impostos dos contribuintes e de cobertura e acesso gratuitos ou quase gratuitos²⁹.

No que respeita aos funcionários públicos, foram mantidas as mutualidades, cuja origem remonta a 1975, com a aprovação do *Régimen Especial de la Seguridad Social de los Funcionarios Públicos*, pela *Ley 29, de 27 junio*, que criou uma mutualidade única de inscrição obrigatória para todos os funcionários civis do Estado, a *Mutualidad General de Funcionarios Civiles del Estado* (MUFACE)³⁰.

Atualmente, existem três mutualidades distintas no âmbito da função pública. A MUFACE, que consiste numa mutualidade geral dos funcionários civis do Estado; a MUGEJU – *Mutualidad General Judicial*, que corresponde à mutualidade geral da administração judicial; e o ISFAS – *Instituto Social de Las Fuerzas Armadas*, que é constituído pela mutualidade dos militares das Forças Armadas³¹. Os respetivos regimes jurídicos encontram-se agrupados no Código de MUFACE, ISFAS y MUGEJU³².

Note-se que em Espanha as mutualidades são fortemente dependentes do Estado, no que respeita à fonte de financiamento. Segundo Silva (2009), “Em 2006, os fundos mutualistas eram financiados em 70% pelo Estado (através dos impostos) e em 30% pelas contribuições dos seus membros. Nos últimos anos, os gastos dos fundos mutualistas de funcionários públicos têm representado cerca de 6% da despesa pública com saúde”³³.

No que respeita, em particular, ao seu estatuto jurídico, a MUFACE é um “organismo público con personalidad jurídica pública diferenciada, patrimonio y tesorería propios y autonomía de gestión”³⁴, ou seja, trata-se de um organismo público com personalidade jurídica própria que dispõe de autonomia administrativa, financeira e patrimonial.

²⁹ Silva, Sofia (2009) “Os Seguros de Saúde Privados no Contexto do Sistema de Saúde Português”, Associação Portuguesa de Seguradores, novembro 2009, páginas 75-76.

³⁰ Informação disponível no *website* da MUFACE, <http://www.muface.es/content/quienes-somos>.

³¹ O ISFAS é constituído pela totalidade de bens e direitos da *Asociación Mutua Benéfica del Ejército de Tierra* e da *Asociación Mutua Benéfica del Ejército del Aire* (informação disponível no *website* do ISFAS, <http://www.defensa.gob.es/isfas/isfasap/somos/index.html>).

³² Disponível para consulta no *Diario oficial Boletín Oficial del Estado*, <https://www.boe.es>.

³³ Como pode ler-se no *website* da MUFACE, o financiamento da mutualidade apresentou em 2014 a seguinte distribuição: “cotizaciones de mutualistas: 23%; aportación del Estado: 67%; subvención del Estado: 5%; otros ingresos: 1% e remanente de tesorería: 4%”.

³⁴ Cfr. artigo 5.º, n.º 1 do Real Decreto Legislativo 4/2000, de 23 de junho, que aprova o texto consolidado da Lei da Segurança Social dos Funcionários Civis do Estado.

Verifica-se, assim, que em Espanha os funcionários civis do Estado estão abrangidos por um sistema de adesão obrigatório assente no mutualismo administrativo, gerido pela MUFACE, organismo dependente do *Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas*, amplamente financiado e dependente do Estado. Por comparação com a ADSE, este é um sistema especial de proteção social e não apenas um subsistema público de saúde, apresentando um esquema de benefícios mais amplo, que inclui mecanismos de proteção social.

Veja-se que a MUFACE assegura as seguintes prestações: (i) assistência de saúde; (ii) subsídios por incapacidade temporária e de risco durante a gravidez; (iii) prestações por incapacidade total e permanente; (iv) prestação para remuneração de pessoa encarregada pela assistência de alguém em situação de invalidez; (v) indemnização por lesões, mutilações ou deformidades causadas por doença profissional ou por ato decorrente de tal atividade profissional ou como consequência da mesma; (vi) serviços sociais; (vii) assistência social, (viii) prestações familiares para filho inválido a cargo; e (ix) ajudas económicas em casos de partos múltiplos.

Reino Unido

O Reino Unido, à semelhança de Portugal, tem um sistema que assenta num serviço nacional de saúde (*National Health Service – NHS*, criado em 1946), de carácter universal, acesso gratuito (ou tendencialmente gratuito) e financiado pelos impostos dos contribuintes.

No Reino Unido o subsistema dos funcionários públicos aproxima-se bastante da lógica de funcionamento dos seguros privados de saúde (Almeida et al. 2015). Com efeito, como pode ler-se em Silva (2009) “a introdução de princípios de mercado e de concorrência, e a atribuição de uma crescente liberdade de escolha ao indivíduo, são os pilares em que o Reino Unido assenta actualmente as suas medidas para promover melhorias da qualidade e do desempenho dos serviços público de saúde.”

Assim, neste país, além de os indivíduos serem obrigatoriamente beneficiários do NHS, podem aderir a seguros privados com carácter suplementar, embora seja ainda limitado o número de indivíduos que a eles aderem.

No caso dos funcionários públicos, veja-se a atividade desenvolvida pela *CS Healthcare*³⁵, que é uma *friendly mutual society*, isto é, uma sociedade de tipo

³⁵ Para mais informações, consultar o *website* em <http://www.cshealthcare.co.uk/>.

mutualista especializada em seguros de saúde para os funcionários do serviço civil, do sector público e das organizações não lucrativas.

Segundo o estudo de Almeida et al. (2015), o subsistema dos funcionários públicos é opcional e dele podem beneficiar os trabalhadores (e antigos trabalhadores) do Governo, do sector público, de organizações de voluntariado ou sem fins lucrativos, das forças armadas e de organizações privatizadas, bem como os seus familiares (cônjuge ou parceiro, filhos e enteados³⁶, irmãos e pais). A idade máxima de adesão é de 74 anos e 11 meses, sendo certo que, no caso de se pretender a mudança de um outro seguro para o subsistema dos funcionários públicos, a idade máxima de adesão passa a ser de 69 anos e 11 meses (embora existam situações em que a mudança não é possível)³⁷.

Segundo os mesmos autores, este subsistema prevê, por um lado, uma cobertura de base obrigatória para cirurgias, internamentos e diagnósticos especializados (ressonância magnética, TAC e PET), e, por outro lado, coberturas adicionais, de carácter opcional, para as situações de *expert diagnostics* (acesso rápido a especialistas), *therapy and care* (abrange terapêuticas não convencionais, terapia da fala e terapia ocupacional) e *heart and cancer* (apoio a cuidados durante cinco anos após o diagnóstico de cancro ou um ano no caso de situações cardíacas)³⁸.

Em matéria de reembolsos, o subsistema garante apoio até determinados limites para consultas no dentista, higienista ou lentes de contacto e óculos prescritos por médico, cifrando-se o limite anual em 400 GBP (libras esterlinas) por pessoa.

No que respeita às contribuições dos beneficiários, estão previstas duas modalidades de adesão: o *HealthBridge*, que é a solução mais barata e que cobre os cuidados e tratamentos mais básicos; e o *yourchoice*, que garante uma cobertura mais alargada de cuidados e tratamentos e permite ao beneficiário flexibilidade na escolha personalizada das opções de cobertura que pretende.

No caso do *HealthBridge*, existem três hipóteses-modelo no plano das contribuições dos beneficiários (ainda assim variáveis conforme a situação concreta em causa): para beneficiários singulares até 35 anos com residência em Londres, o valor da contribuição é de 30,50 GBP por mês; até 40 anos e no caso de residência no South-

³⁶ Crianças com menos de um ano estão isentas e a criança mais velha com menos de 18 anos não paga.

³⁷ Os prémios são variáveis consoante a idade e apenas param de aumentar ao 80 anos de idade.

³⁸ Almeida et. al. (2015).

East, a contribuição sobre para 38,38 GBP; finalmente, até aos 45 anos e no caso de residência no South-West de Inglaterra, Midlands e País de Gales, a contribuição ascende a 39,57 GBP.

Canadá

No Canadá, o subsistema dos funcionários públicos é também optativo e dele podem beneficiar os colaboradores abrangidos pelo *Public Service Labour Relations Act*, assim como cônjuges e crianças dependentes do titular ou cônjuge. De acordo com Almeida et. al. (2015), neste país, à semelhança do Reino Unido, o subsistema destinado aos funcionários públicos distingue-se da ADSE porquanto se aproxima da lógica de funcionamento dos seguros privados.

Em termos gerais, são reembolsados apenas os produtos e serviços prescritos por médicos ou dentistas licenciados. Estão previstos benefícios quer para cuidados de saúdes alargados, quer para cuidados de saúde hospitalares. Nos primeiros, incluem-se medicamentos, serviços de enfermagem privados, óculos e lentes de contacto, alguns serviços de terapia, massagens e psicoterapia, ortóptica e ambulâncias; nos cuidados hospitalares, os beneficiários têm direito a uma comparticipação máxima de 60 CAD (dólares canadianos) por dia de internamento no nível I, 140 CAD no nível II e 220 CAD no nível III.

Ainda quanto aos reembolsos, Almeida et al. (2015) informam que, até 2015, existia uma franquia de 60 CAD por pessoa ou 100 CAD por família em cada ano civil. Após este montante, são reembolsados, geralmente, 80% das despesas, sendo certo que, em determinados produtos e serviços, existe um montante máximo de despesas elegíveis (v.g., máximo de 2.000 CAD em serviços de psicologia). Quanto a medicamentos que excedam o montante de 3.000 CAD anuais em pagamentos *out-of-pocket*, o reembolso é de 100%; até 3.000 CAD (com exceção da franquia), o reembolso é de 80%.

No Canadá o subsistema dos funcionários públicos caracteriza-se pela oferta de planos de saúde de natureza privada, de entre os quais se destaca o *Public Service Health Care Plan*³⁹, que é um dos maiores planos de saúde privada no Canadá, que proporciona benefícios a mais de 600.000 membros do plano e seus dependentes.

³⁹ Para mais informações consultar o *website* do *Public Service Health Care Plan*, <http://www.pshcp.ca/>.

Estes planos de saúde privados são financiados pelo Governo do Canadá; ou seja, o governo, enquanto entidade empregadora, suporta os custos dos benefícios com cuidados de saúde alargados ou com o nível I de benefícios hospitalares.

Os beneficiários que escolhem benefícios de níveis diferenciados (de nível II e de nível III) suportam os custos, podendo optar por uma cobertura individual ou familiar. A classe executiva tem uma cobertura familiar de nível III, suportada pela entidade empregadora⁴⁰.

2.4. Problemáticas da ADSE

Nesta secção são descritas algumas das principais problemáticas associadas à ADSE ao longo dos anos. No histórico de atuação da própria ERS pontuam intervenções importantes relacionadas com o subsistema público, que aqui se sintetizam. Também o Tribunal de Contas assume destaque como referência preferencial, devido à exaustividade com que se debruçou sobre a ADSE nas auditorias vertidas nos relatórios publicados em 2015.

Deve notar-se que as matérias aqui abordadas são heterogéneas ao nível da sua atualidade e do grau de consenso que sobre elas existe na sociedade, mas no atual contexto de reflexão que suporte uma reestruturação do subsistema todos os riscos e fraquezas devem ser elencados e analisados.

Equidade entre funcionários públicos e o resto da população

Um tema que sempre suscitou debate na sociedade portuguesa sobre a ADSE prende-se com o facto de esta representar um benefício laboral permitido aos trabalhadores do Estado, mas vedado aos demais cidadãos. Sem se ponderar aqui outras questões que mais à frente se abordarão (designadamente, os problemas do acesso pelos beneficiários da ADSE ao SNS e da dupla tributação ligada à saúde que sobre eles incide), é certo que a ADSE proporciona vantagens aos seus beneficiários relativamente ao conjunto de serviços à disposição dos utentes exclusivamente da rede do SNS, sendo exemplos o acesso à hospitalização e a consultas médicas e dentárias nos operadores não públicos (quer no regime livre, quer no convencionado), ou o reembolso de despesas em lentes e armações de óculos. Acresce que, como se

⁴⁰ Almeida et. al. (2015)

realça em Almeida et al. (2015), “a ADSE oferece aos beneficiários a possibilidade de escolherem o prestador, melhorando condições de acessibilidade e de satisfação com os cuidados prestados”.

Apenas a título demonstrativo, refira-se que, a respeito da admissibilidade constitucional dos subsistemas de saúde públicos, é entendimento dos Professores Gomes Canotilho e Vital Moreira que as características da universalidade, generalidade, tendencial gratuitidade e igualdade do SNS “[...] deixam criar uma forte dúvida sobre a legitimidade constitucional de sistemas públicos complementares de natureza contributiva obrigatória, como sucede com o subsistema da ADSE, para os funcionários públicos (de base parcialmente contributiva) [...] centrados sobre esquemas de prestações convencionadas com entidades privadas, ou em soluções de reembolso de despesas de aquisição de cuidados de saúde livremente escolhidos no sector privado”.⁴¹

Sendo certo que este entendimento padece hoje de desatualização no que concerne à natureza obrigatória da ADSE, Vital Moreira, em artigo recente⁴², afirmou que sendo verdade que “a questão do financiamento foi resolvida com o aumento das contribuições dos beneficiários, enquanto a ADSE foi tornada facultativa, como se impunha”, “antes, como agora, o problema da ADSE consiste em saber se faz sentido, política e constitucionalmente, a existência de um serviço público de saúde contributivo paralelo ao SNS, tanto mais que o sucesso daquele depende das insuficiências deste”.

Também sobre esta matéria, merece destaque a posição da Comissão para a Sustentabilidade do Financiamento do Serviço Nacional de Saúde⁴³ que, no seu relatório publicado em 2008, entendeu recomendar que, atendendo a que “[...] Os subsistemas públicos constituem uma dupla cobertura, facultada a grupos da população específicos, financiada por todos os contribuintes”, se procedesse à sua eliminação enquanto rubrica do Orçamento de Estado, seja pela extinção desses subsistemas de saúde, seja alternativamente pela sua autossustentabilidade

⁴¹ Cfr. Canotilho, Gomes, Moreira, Vital (2007), “Constituição da República Portuguesa Anotada”, Coimbra Editora.

⁴² Artigo publicado no Diário Económico de 3 de março de 2016, sob o título “O problema da ADSE”.

⁴³ Constituída ao abrigo do Despacho conjunto n.º 296/2006, de 30 de março, dos Ministros de Estado e das Finanças, e da Saúde.

financeira, sendo que esta última hipótese “[...] obriga, quase inevitavelmente, a um aumento das contribuições dos beneficiários.”⁴⁴.

Equidade entre os trabalhadores em exercício de funções públicas: a exclusão dos CIT

Nos termos do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de fevereiro, na sua versão consolidada atual, considera-se beneficiário titular da ADSE, entre outros, “o pessoal civil do Estado, inclusive o dos organismos dotados de autonomia administrativa financeiramente autónomos e ainda de outros organismos que não sendo financeiramente autónomos sejam dotados de verbas próprias para pagamento ao seu pessoal quer se encontre em situação de exercício de funções ou aposentado”.

As regras relativas à inscrição de titulares beneficiários da ADSE previstas no artigo 12.º do citado diploma revelam, porém, que a opção política e legislativa foi a de excluir os trabalhadores do sector público do Estado com contrato individual de trabalho.

Para uma melhor compreensão desta questão vejam-se as sucessivas alterações à redação do artigo 12.º,⁴⁵ e a evolução, a partir de 2009, do regime jurídico dos vínculos, carreiras e remunerações na Administração Pública.

⁴⁴ Simões, J., Pedro Barros, e João Pereira (Coord.) “A Sustentabilidade Financeira do Serviço Nacional de Saúde”, Ministério da Saúde, 2008.

⁴⁵ O artigo 12.º na sua redação inicial tinha como epígrafe “Obrigatoriedade de Inscrição”. Assim, nos termos do seu n.º 1, previa-se a obrigatoriedade de inscrição na ADSE dos “funcionários e agentes da Administração central, Regional e Local no exercício efetivo de funções”, prescrevendo-se, por seu turno, no n.º 2 do mesmo artigo, que a inscrição deveria ser feita “imediatamente a seguir à aquisição da qualidade de funcionário ou agente”. Com o Decreto-Lei n.º 234/2005, de 30 de dezembro, a sua epígrafe foi alterada para “Inscrição e direito de opção por outro subsistema de saúde” – epígrafe que se mantém atualmente na versão consolidada do Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de fevereiro. Assim sendo, verificamos que a nova redação do n.º 1 veio determinar que “Os funcionários e agentes da administração central, regional e local que iniciem funções a partir de 1 de janeiro de 2006, incluindo os dos serviços dotados de autonomia administrativa e financeira e ainda de outros organismos que, não sendo financeiramente autónomos, sejam dotados de verbas próprias para pagamento do seu pessoal, podem inscrever-se como beneficiários titulares.” Nos termos do n.º 2, passou ainda a determinar que “A faculdade prevista no número anterior deve ser exercida pelo interessado no prazo de três meses a contar da data do início de funções, mediante o preenchimento do boletim de inscrição e confirmação do competente serviço processador de vencimentos.” Por fim, o n.º 3, do mesmo artigo passou a determinar que os “funcionários e agentes que tenham exercido a faculdade prevista no n.º 1 podem, a todo o tempo, renunciar à inscrição na ADSE, assumindo esta carácter definitivo.” Esta alteração legislativa determinou que, face ao regime anterior, e de acordo com as disposições conjugadas dos n.ºs 1 e 3 do artigo 12.º, a inscrição na ADSE dos funcionários e agentes da administração central, regional e local, tivesse deixado de ter carácter obrigatório para os funcionários admitidos a partir de 1 de janeiro de 2006, que puderam, assim, passar a optar por renunciar à inscrição a todo o tempo, renúncia que, não obstante, assumiria um carácter definitivo. Posto isto, *a contrario*

Até 1 de janeiro de 2009,⁴⁶ as modalidades de vínculos que conferiam ao trabalhador a qualidade de funcionário público ou agente administrativo eram apenas a nomeação e o contrato administrativo de provimento, respetivamente.⁴⁷ Assim sendo, de acordo com o quadro normativo do artigo 12.º apenas os funcionários públicos (nomeados) e agentes administrativos (contrato administrativo de provimento) podiam inscrever-se na ADSE.

Sucedo que, nesta altura, a então denominada “fuga para o direito privado” também se aplicava ao contexto das relações jurídico-laborais no Estado *lato sensu*, através da admissibilidade legal da celebração de contratos individuais de trabalho em entidades públicas, tais como institutos públicos, empresas públicas, entidades administrativas independentes, associações públicas, que não conferiam a qualidade de funcionário público ou agente administrativo, e consequentemente, não conferiam, nos termos do artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de fevereiro, o direito à inscrição na ADSE.

Com a Lei dos Vínculos Carreiras e Remunerações (LVCR) foram consagradas como novas modalidades de constituição de relações jurídicas de emprego, como a “nomeação ou (...) contrato de trabalho em funções públicas...” (cfr. artigo 9.º). Acresce que o Regime do Contrato em Funções Públicas (RCTFP) veio revogar, entre outros diplomas, nos termos do seu artigo 18.º, alínea f), a Lei n.º 23/2004, de 22 de junho, que estabelecia o Regime do Contrato Individual de Trabalho na Administração Pública.⁴⁸

Com efeito, a partir de 1 de janeiro de 2009, este novo quadro legislativo determinou a modificação das relações jurídico-laborais de muitos trabalhadores da Administração Pública. Assim, os trabalhadores nomeados, não abrangidos pelo artigo 10.º da LVCR, passaram à modalidade de contrato de trabalho em funções públicas. Por seu turno, os trabalhadores com contratos administrativos de provimento, trabalhadores com contrato a termo e até os trabalhadores com contrato individual de trabalho,

sensu todos os trabalhadores admitidos até 31 de dezembro de 2005 mantiveram a obrigatoriedade de permanecer inscritos na ADSE, não podendo exercer o direito de renúncia à inscrição.

⁴⁶ Data em que entram em vigor as novas modalidades de relações jurídicas de emprego público, nomeação e contrato de trabalho em funções públicas, por força da “Lei dos Vínculos Carreiras e Remunerações” (LVCR) – Lei n.º 12-A/2008, de 27 de fevereiro (cfr. artigo 118.º n.º 7) – e do Regime do Contrato em Funções Públicas (RCTFP) – Lei n.º 59/2008, de 11 de setembro.

⁴⁷ Cfr. Decreto-Lei n.º 427/89 de 7 de dezembro.

⁴⁸ Este regime estabelecia no seu artigo 2.º que aos contratos de trabalho celebrados por pessoas coletivas públicas era aplicável o regime do Código do Trabalho e respetiva legislação especial, com as especificidades constantes daquela lei (n.º 1); não conferindo o contrato de trabalho com pessoas coletivas públicas a qualidade de funcionário público ou agente administrativo, ainda que tivessem um quadro de pessoal em regime de direito público (n.º2).

celebrados ao abrigo do regime jurídico do contrato de individual de trabalho na Administração Pública, viram os seus contratos convertidos em contratos de trabalho em funções públicas. Esta conversão dos vínculos laborais, não se verificou, porém, nas situações em que os próprios estatutos legais das entidades públicas⁴⁹ determinavam a constituição de uma relação jurídico-laboral, mediante a celebração de um contrato individual de trabalho, nos termos do Código do Trabalho.

Foi neste contexto que a Lei do Orçamento de Estado para 2009 (Lei n.º 64-A/2008, de 31 de dezembro),⁵⁰ com entrada em vigor em 1 de janeiro de 2009, veio prever no n.º 1 do artigo 16.º, quanto à “Inscrição e descontos para subsistemas de saúde”, que “Podem inscrever-se como beneficiários titulares da ADSE todos os trabalhadores que exerçam funções públicas, independentemente da modalidade de constituição da sua relação jurídica de emprego público”, e no n.º 2 que “O direito de inscrição dos trabalhadores que, à data da entrada em vigor da presente lei, tenham constituído uma relação jurídica de emprego que não lhes conferia tal direito deve ser exercido no prazo de seis meses a contar de 1 de Janeiro de 2009”. Este regime transitório não foi, porém, aplicável aos trabalhadores que mantiveram contratos individuais de trabalho no sector público administrativo e empresarial do Estado.

Em 2014, com a entrada em vigor da Lei n.º 135/2014, de 20 de julho (Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas), que procedeu à revogação da LVCR e RCTFP, vem prever-se no artigo 6.º que o trabalho em funções públicas pode ser prestado mediante vínculo de emprego público ou contrato de prestação de serviços, sendo que o vínculo público reveste as modalidades de contrato de trabalho em funções públicas,

⁴⁹ Vide, a título exemplificativo, o artigo 6.º, n.º 1, alínea b) da Lei-Quadro dos Institutos Públicos (Lei n.º 3/2004 de 15 de janeiro) e o artigo 17.º n.º 1, do Regime Jurídico do Setor Empresarial do Estado (Decreto-Lei n.º 133/2013, de 3 de outubro).

⁵⁰ Com a Lei do Orçamento de Estado para 2009 foi alterado o artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de fevereiro, que passou a prever a inscrição como beneficiários familiares os descendentes “até aos 26 anos, desde que frequente curso do ensino de nível secundário ou equivalente, ou superior, até à conclusão da licenciatura, mestrado ou doutoramento.” Não foi, porém, alterado o artigo 12.º, que manteve a sua redação. A redação deste artigo foi apenas alterada com a Lei do Orçamento de Estado para 2010 – Lei n.º 3-B/2010 de 28 de abril –, passando a prever-se no n.º 3 do artigo 12.º que “Considera-se que renunciam definitivamente à inscrição na ADSE os beneficiários titulares que o requeiram, a todo o tempo, ou que não exerçam atempadamente, a faculdade prevista no n.º 1”. Assim, a partir de 2010, a adesão à ADSE passa a ser facultativa para todos os seus beneficiários. Em 2013, com o Decreto-Lei n.º 161/2013, de 22 de novembro, com a alteração dos artigos 3.º e 6.º do Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de fevereiro, passou a prever-se que todos os trabalhadores que cessem, por mútuo acordo, a relação jurídica de emprego público na modalidade de nomeação definitiva ou de contrato de trabalho em funções públicas por tempo indeterminado, podem solicitar a manutenção da qualidade de beneficiário da ADSE, devendo essa opção constar do acordo de cessação, do ato de exoneração ou do ato de demissão, consoante o caso.

nomeação e comissão de serviço, podendo o vínculo ser por tempo indeterminado ou a termo resolutivo.

Assim sendo, verifica-se que, à presente data, só podem inscrever-se como beneficiários da ADSE os titulares de uma relação jurídica de emprego público (máxime, a nomeação e o contrato de trabalho em funções públicas), podendo essa faculdade ser exercida no prazo de seis meses a contar da data de constituição da primeira relação jurídica de emprego público, mediante pedido de inscrição confirmado pela entidade processadora de remunerações, considerando-se que renunciam, definitivamente, à inscrição na ADSE os beneficiários titulares que o requeiram a todo o tempo ou que não exerçam atempadamente a faculdade prevista na lei.⁵¹

Em face do exposto, verifica-se que não basta ser trabalhador do Estado para ter acesso à ADSE. Esse acesso é vedado aos trabalhadores de pessoas coletivas que, embora tendo natureza pública, se regem por regras de direito privado, designadamente, no que concerne às relações jurídico-laborais. Ora, esta situação é geradora de situações de discriminação negativa dos trabalhadores que dentro da mesma estrutura orgânica têm vínculos laborais de natureza pública e privada.

Na primeira década deste século, várias organizações administrativas que integravam a administração do Estado foram transformadas em empresas públicas, sob a forma de sociedades anónimas, ou em entidades públicas empresariais, tendo também surgido novas entidades administrativas, como é exemplo paradigmático o caso das entidades reguladoras independentes. Estas entidades, então reconfiguradas (ou criadas de novo), dispunham já nos seus quadros (ou admitiram) recursos humanos com vínculos públicos que passaram a conviver, lado a lado, com os funcionários que foram, entretanto, contratados com vínculos de direito privado, em observância dos respetivos estatutos legais. Assim sendo, verifica-se, hoje, que dentro destas organizações convivem trabalhadores com estatutos profissionais diferentes, por terem, como se explicou, um vínculo laboral de natureza pública ou privada. Assim, no caso dos trabalhadores com contrato individual de trabalho verifica-se que, embora tenham funções e deveres semelhantes aos dos trabalhadores com contrato de trabalho em funções públicas, lhes está vedado o acesso à inscrição na ADSE, o que gera situações de iniquidade no tratamento de alguns funcionários de alguns organismos do Estado, sobretudo os que, embora tenham funções equiparadas aos funcionários públicos, não detêm essa qualidade.

⁵¹ Vide, atual redação do artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de fevereiro.

A reestruturação da ADSE deve, assim, ser uma oportunidade para corrigir estas situações, passando a adesão à ADSE a abranger os trabalhadores que exercem funções públicas independentemente da natureza e regime aplicável ao seu vínculo jurídico-laboral.

Acresce que o alargamento da ADSE aos trabalhadores do Estado em regime de contrato individual de trabalho significará, logo à partida, um alargamento da base de contribuintes para o sistema, o que em determinadas condições poderá representar um fator de incremento da sustentabilidade financeira da ADSE. Com efeito, o Tribunal de Contas, no seu relatório de auditoria de junho de 2015, perspetiva que “um possível alargamento da qualidade de quotizado a outros trabalhadores no ativo, designadamente aos trabalhadores em regime de contrato individual de trabalho da Administração Pública e a outros interessados que não façam parte do Setor Público, desde que não degrade a idade média do quotizado e permita o aumento da base de quotização, global e *per capita*, poderá diminuir o custo médio por quotizado, contribuir para um atenuar da taxa de desconto e minimizar desta forma os riscos de renúncia ao sistema de benefícios”.

Impacto da ADSE no consumo de cuidados de saúde

O impacto no nível de utilização de cuidados de saúde que pode decorrer da existência de duplas coberturas de mecanismos de seguro de saúde é há muitos anos tema de estudo na economia da saúde. Na medida em que o SNS português proporciona cobertura universal, abrangendo toda a população, o benefício da cobertura de um subsistema, público ou privado, ou de um seguro privado voluntário, constitui precisamente o caso de uma dupla (ou múltipla) cobertura.

Num artigo publicado em 2009, Moreira e Barros (2009)⁵² analisam o impacto da dupla cobertura proporcionada pelos subsistemas de saúde em adição à cobertura do SNS, na utilização de consultas médicas. No estudo foram considerados os indivíduos beneficiários de subsistemas públicos e de subsistemas privados de natureza obrigatória, excluindo-se da amostra indivíduos com regimes de seguro voluntário como forma de evitar problemas de endogeneidade⁵³. Com base em dados de identificação dos indivíduos e de utilização de consultas médicas provenientes do Inquérito Nacional de Saúde 2005/2006, os autores concluíram que “os resultados

⁵² Moreira, S., Barros, P.P. (2009), “O impacto da dupla cobertura na utilização de cuidados de saúde”, Boletim Económico – Banco de Portugal, 205-227.

⁵³ O problema de endogeneidade em causa consistia na possibilidade de os indivíduos que livremente aderem a esquemas de seguro complementares ao SNS serem precisamente aqueles com maior propensão individual ao consumo de cuidados de saúde.

indicam que a dupla cobertura está associada a uma maior utilização de cuidados de saúde, em particular entre os beneficiários dos subsistemas privados”.

Este resultado vai ao encontro da evidência encontrada num outro estudo, (Barros et al., 2008)⁵⁴, embora acrescentando a conclusão de que o efeito de consumo acrescido de cuidados é maior nos beneficiários de subsistemas privados. Esse outro estudo centrava-se especificamente na dupla cobertura pelo subsistema ADSE e incidia sobre a utilização de consultas médicas, consultas dentárias e exames ao sangue e urina. Em toda a amostra de indivíduos, os resultados apontaram para um efeito da ADSE de incremento de 6% na utilização de consultas médicas, de 15,8% na realização de exames e de 7% no recurso a consultas dentárias, sendo estes efeitos ampliados no subconjunto dos indivíduos com idades entre 18 e 30 anos. Todavia, apenas o efeito sobre a utilização de exames se revelou estatisticamente significativo.

É importante notar que nos dois estudos referidos, não é possível separar um potencial efeito de risco moral no consumo devido à dupla cobertura de outros efeitos que podem determinar um diferencial na utilização de cuidados no mesmo sentido, como é o caso de comportamentos de indução de procura pela oferta.

A relação entre o SNS e a ADSE e o acesso dos beneficiários aos cuidados de saúde

Em 13 de janeiro de 2015, foi publicado pela ERS um parecer relativo ao acesso de utentes beneficiários do SNS que, recorrendo à rede nacional de prestação de cuidados de saúde, sejam, simultaneamente, beneficiários do subsistema de saúde da ADSE.⁵⁵

A realização deste parecer foi motivada pelo facto de a ERS ter recebido, ao longo do tempo, várias exposições e pedidos de informação referentes à forma de tratamento de utentes beneficiários do SNS que são, simultaneamente, beneficiários da ADSE. Em tais exposições estavam patentes dificuldades sentidas pelos utentes beneficiários do subsistema, em situações como o acesso à rede de convenções do SNS, a obtenção de isenção de taxas moderadoras do SNS e a obtenção de comparticipação de produtos de saúde nos mesmos termos que os demais utentes do SNS.

⁵⁴ Barros, P., Machado, M., Galdeano, A. (2008), “Moral hazard and the demand for health services: A matching estimator approach”, *Journal of Health Economics*, 27 (4), 1006-1025.

⁵⁵ O parecer encontra-se disponível em https://www.ers.pt/pages/64?news_id=1075.

Assim, e conforme ali definido, importava analisar se um utente beneficiário da ADSE que recorre a um qualquer estabelecimento integrado no SNS ou a um estabelecimento que tenha celebrado uma convenção com o SNS, para a prestação de cuidados de saúde aos seus beneficiários, deve ser apenas tratado na qualidade de beneficiário daquele subsistema, beneficiando unicamente desse regime jurídico ou, pelo contrário, se deve ser tratado como utente beneficiário do SNS, estando sujeito apenas a este regime jurídico.

Foi concluído que o acesso dos beneficiários da ADSE à rede nacional de prestação de cuidados de saúde é efetuado em condições de igualdade com os demais utentes beneficiários do SNS e, nesse sentido, devem aqueles usufruir dos mesmos direitos e estando obrigados ao cumprimento dos mesmos deveres que qualquer outro utente do SNS, no estrito cumprimento do direito fundamental previsto na Constituição da República Portuguesa, de acesso universal e equitativo do SNS.

É por isso que o utente do SNS, quando simultaneamente beneficiário da ADSE, não deve ser prejudicado no acesso, nem a sua liberdade de escolha entre um ou outro regime pode ser restringida, o que significa que se o beneficiário da ADSE optar por dirigir-se a um centro de saúde do SNS, e daí ser referenciado com credencial para um outro estabelecimento prestador de cuidados de saúde do sector privado ou social convencionado, tanto deverá ocorrer em circunstâncias de igualdade.

E daqui decorre que deve existir um efetivo exercício do mencionado direito de escolha entre a SNS e a ADSE, aquando da decisão de recurso aos estabelecimentos prestadores integrados no SNS que se concretiza, por exemplo, quando há um pedido de marcação de consulta, pelo próprio utente, na unidade de cuidados primários. E tanto significa que, na realidade, importa que o utente informe, em concreto, sobre quais os subsistemas de que é beneficiário e qual deles será a entidade financeira responsável pelo pagamento do preço dos cuidados que lhe possam ser prestados pelo SNS.

Acresce que – como se realça no parecer – os beneficiários da ADSE estão sujeitos às mesmas regras de aplicação de taxas moderadoras e beneficiam das isenções previstas na Lei, desde que cumpram os requisitos por esta impostos.

Sobre esta matéria, o Tribunal de Contas, no seu relatório de auditoria de junho de 2015, recomendou ao Ministério da Saúde “garantir a não discriminação dos quotizados da ADSE pelas instituições e serviços do Serviço Nacional de Saúde, incluindo entidades terceiras que com este contratem, determinando, designadamente

a supressão dos sistemas de informação do Serviço Nacional de Saúde da identificação do utente como beneficiário da ADSE, tendo em conta que a mesma não serve, atualmente, qualquer fim”, e que para tal, o Ministério emita “orientações às unidades prestadoras de cuidados de saúde do Serviço Nacional de Saúde no sentido de (...) clarificar que os quotizados da ADSE e de outros subsistemas públicos de saúde são utentes do Serviço Nacional de Saúde não devendo ser objeto de qualquer discriminação relativamente aos restantes utentes, quer quanto ao acesso quer quanto ao financiamento dos cuidados de saúde prestados, direta ou indiretamente, pelo SNS.”

Excedente orçamental da ADSE

Como já foi descrito, a taxa de desconto sobre as remunerações e pensões dos beneficiários titulares da ADSE está presentemente no seu nível mais elevado de sempre (veja-se a tabela 3, na secção anterior).

Analisando retrospectivamente os fluxos financeiros da ADSE, percebe-se que a supressão de fontes de receita tem também sido acompanhada por reduções nas responsabilidades financeiras do subsistema, embora as duas variações apresentem amplitudes diferentes. De facto, fazendo uma simples comparação entre os valores anuais de custos e receitas, é possível constatar que, enquanto os custos da ADSE se reduziram em 55% de 2009 a 2014, as receitas reduziram apenas 31% no mesmo período; como consequência, se em 2009 os custos excediam as receitas em 4%, cinco anos depois as receitas já excediam os custos em 47%.

Tabela 6 – Evolução de receitas e custos da ADSE

	2009	2010	2011	2012	2013	2014	Taxa cresc. 2009-2014
Total de receitas	944,2	583,2	559,5	457,6	519,6	651,9	-31%
Total de custos	982,4	563,5	493,0	491,4	458,0	444,6	-55%
Rácio receitas/custos	0,96	1,03	1,13	0,93	1,13	1,47	-

Este excedente de receitas face aos custos na ADSE, e o seu possível destino, têm suscitado comentários de diversos quadrantes, com o anterior Governo a assegurar que não haveria transferências de receitas da ADSE para o Estado. Aliás, como reconhecem os próprios responsáveis do subsistema, «com a fixação da taxa de desconto de 3,5%, e no atual contexto remuneratório dos trabalhadores e aposentados, a ADSE poderá registar em 2014 um *superavit*, tendo o Governo assumido na Assembleia da República que “as receitas da ADSE só poderão ser

utilizadas na ADSE”» (cfr. Plano de Atividades de 2014 da ADSE). Acresce, sobre esta matéria, que o artigo 152.º da Lei do Orçamento do Estado para 2015 dispunha que “os saldos apurados na execução orçamental de 2014 da ADSE, dos SAD e da ADM transitam automaticamente para os respetivos orçamentos de 2015”.

Todavia, sobre esta matéria o Tribunal de Contas, no relatório sobre a ADSE de Junho de 2015, concluiu que “[e]stes excedentes estão a ser utilizados em proveito do Estado, como forma de resolver problemas de equilíbrio do orçamento do Estado através do aumento artificial da receita pública, dada a inexistência de qualquer fundamentação sobre a sua proporcionalidade face aos objetivos de autofinanciamento e de sustentabilidade do sistema no médio-longo prazo.” E identificando as razões do problema, o Tribunal de Contas acrescenta que “ADSE-DG tem uma propriedade muito limitada sobre os excedentes gerados pelo aumento da taxa de desconto para 3,5%, visto que não os pode utilizar livremente (...). Pelo contrário, é o Estado quem tem beneficiado da utilização desses excedentes, provenientes dos quotizados da ADSE, a uma taxa de 0%, isto é, sem qualquer remuneração paga à ADSE-DG”.

Por outro lado, o facto de o financiamento da ADSE ser hoje suportado praticamente de forma exclusiva pelos valores descontados aos rendimentos dos seus beneficiários, leva o Tribunal de Contas a concluir que “[a] nova realidade de financiamento do esquema de benefícios da ADSE, baseado em fundos privados e não em dinheiros públicos, suscita a necessidade da reconfiguração da sua natureza, forma e estatuto, bem como da definição de um modelo de governação interna que salvaguarde os ativos e promova a sustentabilidade do sistema de proteção social [...]”, o qual deve assegurar, nomeadamente, “a atribuição do regime jurídico-financeiro de autonomia administrativa e financeira”, “o poder de administrar e dispor do património, constituído pelos descontos dos quotizados” e “a possibilidade de rentabilização dos excedentes”.

Sobre esta questão, também se pronunciam Almeida et al. (2015), concluindo que o facto de a ADSE ter passado “de subsistema deficitário, que obrigava a compensações financeiras provenientes do Orçamento de Estado, para um sistema com um excedente de exploração e que é exclusivamente financiado pelas contribuições dos aderentes”, são “duas novas realidades [que] obrigam a que se repense o enquadramento jurídico da ADSE”. Isto porque “a existência de contribuições em excesso por parte dos beneficiários relativamente às despesas atuais da ADSE levanta a necessidade de se definir o que fazer com esse excedente

[e] por outro lado, havendo uma única fonte de rendimento, aumenta o direito de influência dos beneficiários na gestão do próprio subsistema”.

Dupla tributação sobre os beneficiários da ADSE

Outra matéria que suscita da parte do Tribunal de Contas críticas e recomendações é o facto de à já referida dupla cobertura de que os beneficiários da ADSE gozam (porque também são beneficiários do SNS), corresponder, por outro lado, uma dupla tributação dos seus rendimentos, na medida em que o desconto para o subsistema não implica qualquer eliminação ou redução no contributo para o SNS via impostos. Ora, tal dupla contribuição torna-se um problema quando se constata que “a ADSE-DG continua a suportar encargos que são responsabilidade do SNS para a generalidade dos cidadãos”, como a comparticipação do Estado no preço de medicamentos prescritos por entidades não integradas no SNS, a comparticipação do Estado no preço dos medicamentos dispensados nas farmácias localizadas nas Regiões Autónomas, ainda que prescritos por médicos do SNS, o transporte de e para hospitais do SNS, os cuidados respiratórios domiciliários prescritos em instituições e serviços do SNS e realizados por entidades privadas com contrato com o SNS, os encargos com a assistência médica no estrangeiro e os meios complementares de diagnóstico e terapêutica (MCDT) prescritos em instituições e serviços do SNS e realizados em entidades convencionadas (veja-se a página 67 do relatório de auditoria do Tribunal de Contas de junho de 2015). Estima-se que em 2013 tais encargos representaram cerca de 20% do total dos custos da ADSE com saúde.

Com efeito, o Tribunal de Contas recomenda que, “sendo a ADSE financiada com o desconto dos quotizados, é urgente redefinir o objeto da sua responsabilidade financeira de modo a que o desconto não sustente despesa que é responsabilidade do setor público, porquanto os quotizados da ADSE, à semelhança dos restantes cidadãos/contribuintes, contribuem para o SNS através dos impostos gerais a que estão sujeitos. A alocação de receita com origem no desconto dos beneficiários a cuidados que são responsabilidade do SNS constitui uma dupla tributação do rendimento pessoal desses quotizados, o que não é possível nos termos do art.º 104º da CRP”.

Dificuldades de acesso ao regime convencionado por parte dos operadores privados

Numa das suas vertentes, a ADSE assegura a prestação de cuidados de saúde aos seus beneficiários através da garantia de um acesso a um conjunto de serviços ou

cuidados prestados por entidades com as quais celebrou um acordo ou convenção. Esta é uma característica comum à generalidade dos subsistemas, sejam públicos ou privados.

No caso da ADSE, esses acordos ou convenções com os prestadores de cuidados de saúde (que inclui não só o sector privado com fins lucrativos, mas igualmente o sector social), com vista ao cumprimento da sua missão de assegurar a proteção aos beneficiários nos domínios da promoção da saúde, prevenção da doença, tratamento e reabilitação, encontram a sua base ou fundamento legal no n.º 1 do artigo 23.º e do artigo 37.º, ambos do Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de fevereiro, bem como na alínea c) do n.º 2 do artigo 2.º do Decreto Regulamentar n.º 44/2012, de 20 de junho. Assim, nos termos do disposto no artigo 37.º do referido Decreto-Lei, a ADSE “pode celebrar acordos com instituições hospitalares do sector público, privado ou cooperativo, bem como com quaisquer outras entidades singulares ou coletivas, em ordem a obter e a oferecer, com a necessária prontidão e continuidade, as prestações que interessam ao prosseguimento dos seus fins”.

Acontece que – como a ERS evidenciou no seu estudo de 2015 sobre “Os seguros de saúde e o acesso dos cidadãos aos cuidados de saúde” – o mesmo Decreto-Lei n.º 118/83 é omissivo quanto à forma como se processam os referidos acordos, contratos ou convenções, não impondo a utilização de um qualquer modelo ou forma de contratação. No entanto, vistos distintos acordos celebrados entre a ADSE e os prestadores de cuidados de saúde⁵⁶, e consideradas as regras gerais e específicas de

⁵⁶ As minutas de adesão utilizadas nas convenções mais antigas (celebradas na década de oitenta) apresentavam, quando comparadas com as minutas de convenção atualmente em vigor, algumas fragilidades, no que se refere à inexistência no texto dos contratos de requisitos que garantissem de forma eficaz o correto exercício da atividade contratada por parte da entidade convencionada e o acompanhamento e controlo dessa atividade por parte da ADSE. Entre as fragilidades apresentadas pode-se indicar, a título de exemplo, (i) a inexistência de uma qualquer exigência relativamente ao local da prestação dos cuidados de saúde, nomeadamente, no que respeita às condições de adequação das instalações e do equipamento, à organização e funcionamento; (ii) a não exigência de comprovativos ou outras garantias relativas à idoneidade técnica do pessoal da entidade, mas apenas da idoneidade técnica da entidade convencionada ou da sua direção clínica; (iii) inexistência de regras que obriguem a entidade convencionada a elaborar registos e a facultar informação sobre a atividade prestada aos beneficiários da ADSE, bem como remeter à ADSE quaisquer elementos que se revelem necessários a avaliação por aquela dos serviços prestados; e, ainda, (iv) inexistência de quaisquer outras penalizações em caso de incumprimento do contrato, para além da possibilidade de rescisão do contrato (por exemplo, multas, suspensão do pagamento, etc.). Pelo contrário, da análise das novas minutas de convenção disponíveis para consulta no *website* da ADSE, em www.adse.pt, verifica-se a existência de regras específicas ou clausulados próprios relativos ao local de prestação de cuidados de saúde, à idoneidade técnica do pessoal que exerce funções no prestador privado, à existência de regras relativas à elaboração de registos e transmissão da informação relativa à atividade prestada pelos prestadores privados aos beneficiários da ADSE e, ainda, à existência de cláusulas penais em caso de incumprimento do contrato.

cada valência (estabelecidas na tabela de comparticipações de cuidados de saúde do regime convencionado) e ainda da minuta de convenção atualmente em vigor, publicada no *website* da ADSE, pode-se concluir estar-se na presença de contratos de adesão.

No mesmo sentido, o Tribunal de Contas, em relatório de auditoria dirigida à ADSE publicado em 2005⁵⁷ esclareceu que, na celebração destes acordos, a ADSE recorre à figura jurídica dos contratos de adesão, cujas cláusulas são estabelecidas prévia e unilateralmente por aquele serviço. Assim, “todas as entidades interessadas que reúnam os requisitos legais para a prestação dos cuidados de saúde objeto dos acordos podem propor a respetiva adesão aos mesmos”.

Os contratos de adesão, conforme foi referido no estudo da ERS intitulado “Avaliação do Modelo de Celebração de Convenções pelo SNS”, podem ser definidos como aqueles em que uma das partes, não tendo qualquer participação na preparação e redação das cláusulas do contrato, se limita a aceitar o texto que o outro contraente oferece, em massa, ao público interessado ou público-alvo. Isto significa que um dos contraentes, ao estabelecer as cláusulas tipo dos contratos a celebrar com todos aqueles que se mostrem interessados, estabelece, também, um modelo ou padrão que será utilizado na generalidade dos contratos por ele celebrados, ficando, *in casu*, as entidades prestadoras de cuidados de saúde apenas com a possibilidade de aderir ao modelo ou padrão que lhes é oferecido, ou de o rejeitar, sem poder conformar o conteúdo da proposta.

Assim sendo, se em relação à prestação de cuidados de saúde por prestadores privados no âmbito do SNS, o Decreto-Lei n.º 97/98, de 18 de abril⁵⁸, introduziu o contrato de adesão como o modelo de contratação para a celebração daquele tipo de contratos, no caso da contratação da prestação de cuidados de saúde pela ADSE, o legislador, no Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de fevereiro, não tomou uma posição expressa sobre o modelo de contratação que deveria ser adotado, ainda que as minutas de convenção, aprovadas pela ADSE, e destinadas à celebração de acordos ou convenções com os prestadores privados de cuidados de saúde, se apresentem com a natureza de um contrato de adesão.

⁵⁷ Trata-se do Relatório n.º 12/2005, intitulado “Auditoria à Direcção-Geral de Protecção Social aos Funcionários e Agentes da Administração Pública (ADSE), no âmbito do sistema de gestão e controlo das receitas e encargos com a saúde”, de março de 2005.

⁵⁸ Este diploma foi revogado pelo Decreto-Lei n.º 139/2014, de 9 de outubro, no qual é feita expressa referência ao procedimento de adesão às convenções com o SNS.

Ora, sendo este o quadro legal existente, na realidade a ERS pôde apurar que a forma de contratação de prestadores pela ADSE para o seu regime convencionado obedece, na prática, a procedimentos pouco transparentes, sendo claro o poder arbitrário que a ADSE reserva a si própria no processo de decisão. Com efeito, se, por um lado, qualquer prestador de cuidados de saúde é livre de manifestar junto da ADSE a sua intenção de celebrar convenção, por outro lado a própria ADSE reconhece que “não basta o cumprimento dos requisitos formais [...]”, sendo a candidatura “também analisada fazendo confronto entre a atividade que o prestador mostrou interesse em convencionar e o interesse da rede de convencionados para determinada valência”.⁵⁹

Os problemas de gestão da rede de convencionados pela ADSE que foram sendo tornados evidentes pela ERS têm originado dificuldades de acesso dos seus beneficiários a cuidados nessa rede. A título ilustrativo, a ERS procedeu à emissão de quatro recomendações à ADSE, durante o ano de 2009, precisamente sobre o acesso dos seus beneficiários à sua rede de convencionados e às dificuldades de funcionamento da mesma, e no sentido de se deverem adotar as diligências necessárias à identificação completa das causas das dificuldades de funcionamento da sua rede de convencionados e implementar as medidas necessárias à cessação efetiva das mesmas.

Em tais recomendações também foi concluído que para as dificuldades de funcionamento da rede de convencionados da ADSE concorrem fortemente as dificuldades de acesso dos prestadores de cuidados de saúde às convenções impostas pela ADSE, o próprio funcionamento das convenções após adesão às mesmas, bem como a manifesta desatualização das tabelas de comparticipações, quer quanto aos valores pagos pela ADSE aos seus prestadores de cuidados de saúde convencionados, quer quanto à nomenclatura em que a mesma assenta. Igualmente se concluiu que a resolução de tais causas se encontra integralmente na

⁵⁹ Cfr. ofício da ADSE de 28 de abril de 2014, em resposta a pedido de informação no âmbito do processo de inquérito da ERS com o número ERS/003/14. Além da intervenção que aqui se faz notar, importa recordar que esta conclusão não se revela de todo inédita para a ERS. Com efeito, esta entidade reguladora teve a oportunidade de intervir, quando solicitada pela Ordem dos Médicos Dentistas, na questão dos procedimentos de contratação adotados pelo subsistema, através de um parecer publicado em 4 de janeiro de 2010, elaborado atenta a relevância de uma exposição apresentada pelo Senhor Bastonário daquela Ordem, relativa “à legalidade e à transparência da organização, estrutura e funcionamento do sistema de Convenção ADSE, nos moldes mantidos por décadas”. Foi assim que a ERS analisou o funcionamento do regime convencionado da ADSE, no que concerne, em resumo, à dificuldade de acesso dos prestadores de cuidados de saúde às convenções da ADSE e ao próprio funcionamento das convenções após adesão às mesmas; e à desatualização da Tabela de Preços e Regras do Regime Convencionado - Estomatologia e Próteses Estomatológicas (Tabela), quer quanto aos valores pagos pela ADSE aos seus prestadores de cuidados de saúde convencionados, quer quanto à própria nomenclatura em que a mesma assenta.

dependência da vontade e adoção urgente de ações consentâneas com um tal desiderato pela ADSE, sob pena de se poder vir a considerar que o subsistema não se encontra a cumprir a sua missão legalmente imposta de assegurar a proteção aos beneficiários nos domínios da promoção da saúde, prevenção da doença, tratamento e reabilitação.

Com efeito, deverá sublinhar-se a importância de a ADSE adotar uma gestão mais transparente, que tenha em consideração os interesses dos seus beneficiários e a qualidade dos prestadores de cuidados de saúde que integram a rede de convenccionados.

A este respeito, importa ainda sublinhar que a ADSE continua a não evidenciar a adoção de mecanismos de controlo da qualidade aquando da celebração de acordos com os prestadores de cuidados de saúde privados, com ou sem fins lucrativos, não acautelando o cumprimento dos requisitos legais de funcionamento previstos nos Estatutos da ERS para o exercício da atividade de prestação de cuidados de saúde, concretamente, o registo na ERS e a titularidade de uma licença de funcionamento sempre que exigida nos termos da lei, à semelhança do que já se prevê no novo regime jurídico das convenções do SNS, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 139/2013, de 9 de outubro⁶⁰.

Por outro lado, esta gestão pouco transparente da rede de prestadores convenccionados por parte da ADSE suscita também preocupações devido à potencial distorção concorrencial que daí pode decorrer.

Com efeito, quando a ADSE constitui uma rede de prestadores não públicos com quem celebra acordos para satisfazer a procura de cuidados pelos seus beneficiários, está-se na presença de uma dinâmica de concorrência pelo mercado. Ora, no acesso à rede de convenccionados da ADSE existe tensão concorrencial entre os prestadores que manifestem interesse nessa adesão, na medida em que a decisão de aceitação da adesão pela ADSE atende a critérios analisados individualmente, i.e., candidato a candidato. Não é, todavia, conhecida a verdadeira concretização de tais critérios de análise em variáveis pelas quais os operadores possam competir, sendo certo que o preço parece não estar sujeito a negociação entre as partes (é fixado unilateralmente pela ADSE). Tal desconhecimento, associado à falta de transparência no processo de aceitação da adesão, contribui negativamente para o ambiente concorrencial entre os operadores, e potencia o surgimento de condições competitivas desiguais. Veja-se

⁶⁰ Cfr. alíneas b) e c) do n.º 1 do artigo 5.º.

que, atualmente, a celebração de convenções pela ADSE depende de uma deliberação favorável obrigatória e prévia por parte do Colégio de Gestão dos Subsistemas Públicos de Saúde (doravante CGSPS), nos termos do artigo 6.º, n.º 2 do Decreto-Lei n.º 154/2015, de 7 de agosto. Também a identificação das necessidades de cobertura, a definição de procedimentos de celebração das convenções e a cessação e renegociação das convenções vigentes são da competência deste órgão. Apesar destas recentes alterações legislativas não se conhecem ainda os seus impactos na problemática que se descreveu.

Desatualização das tabelas de preços do regime convencionado

Outra área em que a gestão do subsistema público ADSE tem sido alvo de críticas importantes prende-se com a definição de tabelas de serviços e preços praticados no regime convencionado. No quadro legal que enforma a contratualização pela ADSE de serviços no âmbito do regime convencionado, a definição destas tabelas, tanto ao nível dos serviços contemplados como dos preços praticados, ocorre unilateralmente do lado do subsistema.

Sobre esta matéria já em 2009 a ERS se tinha pronunciado através da publicação de um parecer motivado por uma exposição do Senhor Bastonário da Ordem dos Médicos Dentistas, relativa “à legalidade e à transparência da organização, estrutura e funcionamento do sistema de Convenção ADSE, nos moldes mantidos por décadas”. No essencial, o parecer focava-se em duas questões: (i) uma primeira relacionada com a dificuldade de acesso dos prestadores de cuidados de saúde às convenções da ADSE, e o próprio funcionamento das convenções após adesão às mesmas; (ii) e uma segunda questão relacionada com a desatualização da tabela de preços e regras do regime convencionado, quer quanto aos preços pagos aos prestadores quer quanto à nomenclatura dos serviços (no caso particular, analisou-se a tabela dedicada à área da Estomatologia e Próteses Estomatológicas).

Quanto à matéria relacionada com as tabelas de preços, em especial, a ERS concluiu no parecer que “as tabelas de preços do regime convencionado da ADSE encontram-se profundamente desatualizadas e, por esse motivo, desajustadas face às reais condições de prática e de mercado (de oferta e procura)” e ainda que “tal desajustamento potencia, pelos incentivos implícitos, o surgimento de fenómenos adversos que, no âmbito dos objetivos de regulação da ERS, importa acautelar, designadamente reduções de qualidade dos serviços prestados e alteração da prática

clínica, violação dos interesses financeiros dos utentes e discriminação dos utentes da ADSE”.

Também o Tribunal de Contas, no seu relatório de auditoria de auditoria de junho de 2015, aponta que “no que concerne à informação sobre o regime convencionado, para além da desatualização técnica da tabela [nota de rodapé: Que, apesar de algumas alterações pontuais, data de 1994, existindo atos que já estão cobertos pela tabela do regime livre, mas não estão na do regime convencionado.], constata-se que as convenções não são abrangentes, considerando que os prestadores não convencionam todos os atos disponibilizados aos utentes e prestam serviços de saúde que não são cobertos pelo regime convencionado”.

Importa frisar que tais problemas de desatualização do elenco de serviços nas tabelas do regime convencionado da ADSE e dos respetivos preços assumem hoje uma dimensão ainda mais preocupante, porquanto o regime convencionado tem vindo a tornar-se preponderante nos benefícios garantidos aos beneficiários do subsistema. Recorde-se, da secção anterior, que a estrutura dos custos da ADSE em 2014 conta com a parcela do regime convencionado como a mais importante, de forma destacada, ascendendo a 68% do total dos custos, quando ainda em 2009 esta parcela quedava-se nos 22%. E por isso se afirmou que neste período as relações contratuais da ADSE com os prestadores privados no âmbito do regime convencionado passaram a ter maior importância estratégica na gestão do subsistema.

Discriminação dos utentes beneficiários da ADSE pelos prestadores integrados na rede de convencionados (regime convencionado)

A propósito da atuação de distintos prestadores de cuidados de saúde no atendimento, em concreto, na marcação das consultas de especialidade ou de MCDT, aos beneficiários da ADSE, a ERS tem emitido algumas instruções⁶¹ no sentido de obrigar ao atendimento de todos os utentes de forma não discriminatória, em função da estrita ordem de chegada ou da concreta situação clínica dos utentes, sem que, por

⁶¹ A título meramente exemplificativo, considere-se a intervenção regulatória no âmbito dos processos de inquérito ERS/016/09, ERS/028/08, ERS/074/09, ERS/090/09 e mais recentemente no ERS/015/15. Na sequência de instruções emitidas a propósito dos comportamentos discriminatórios, a ERS deliberou a abertura de processos de monitorização sempre que considerou necessário continuar a acompanhar o comportamento dos prestadores. Note-se que no processo de monitorização PMT/028/09, relativo a um concreto prestador, na sequência da receção de reclamações que continuavam a indiciar a existência de procedimentos discriminatórios na marcação de consultas e MCDT, foi emitida uma ordem no sentido da eliminação, de forma imediata, de todo e qualquer procedimento implementado, e do qual pudesse resultar um qualquer tratamento diferenciado dos seus utentes, em função da sua entidade financiadora.

isso, possam ser estabelecidos diferentes tempos de espera de acordo com a entidade financiadora. Além disso, em algumas situações analisadas, foi também determinada a eliminação de procedimentos de marcação voluntariamente adotados, dos quais resultasse o atendimento diferenciado dos utentes consoante a entidade financiadora e a obrigação de não se questionar o utente, previamente à marcação de qualquer consulta ou MCDT, sobre qual o seu subsistema de saúde.

Além do mais, a propósito desta temática, a ERS também tem recomendado à ADSE que assegure, de forma permanente, que o acesso dos seus beneficiários à sua rede de convencionados não seja prejudicado por dificuldades de funcionamento da mesma, e que adote as diligências necessárias à identificação completa das causas das dificuldades de funcionamento da sua rede de convencionados e implemente as medidas necessárias à cessação efetiva das mesmas.

3. Análise do impacto das alterações perspetivadas

Devido às suas características únicas no contexto do sistema de saúde português, a ADSE sempre foi objeto de estudo e discussão nos mais diversos quadrantes, desde a investigação académica até aos decisores políticos, e passando pelos diferentes *stakeholders* dos mercados da saúde.

Mas o ano de 2015 foi particularmente frutuoso a este nível. Com efeito, no ano transato foram publicados vários estudos importantes sobre a ADSE, realçando-se:

- o parecer da ERS sobre o acesso de utentes beneficiários do SNS que sejam, simultaneamente, beneficiários da ADSE, de janeiro de 2015;
- o estudo da ERS “Os seguros de saúde e o acesso dos cidadãos aos cuidados de saúde”, de março de 2015;
- o estudo da Porto Business School realizado para a Associação Portuguesa de Hospitalização Privada (APHP), de março de 2015 (Almeida et al., 2015);
- os dois relatórios de auditoria do Tribunal de Contas, publicados em junho e novembro de 2015;
- o estudo da consultora Towers Watson realizado para a ADSE, de dezembro de 2015.

Não obstante a elevada incidência num só ano de estudos, a verdade é que em todos se encontram abordagens distintas e conclusões delimitadas por essas abordagens, e de todos se retiram contributos úteis e complementares para aprofundar a realidade e as problemáticas atuais e futuras da ADSE. Deve realçar-se que a razão das diferenças de abordagem encontra-se, desde logo, nos objetivos e nos pressupostos fixados para cada estudo realizado.

Nesse contexto, e atendendo ao conteúdo do ofício do Senhor Ministro da Saúde dirigido à ERS, o estudo encomendado pela ADSE é o que mais diretamente aborda a questão do impacto dos alargamentos da ADSE perspetivados pelo Governo.

Com efeito, a ADSE encomendou a realização de um estudo à consultora Towers Watson (Portugal), sobre a sustentabilidade do subsistema num cenário de alargamento da sua base de beneficiários mediante comparticipação financeira, e ainda sobre a sustentabilidade demográfica, económica e financeira face ao actual universo de população abrangida.

Em concretização, o estudo produzido tem uma parte de análise da evolução a 10 anos dos custos e das receitas da ADSE, mantendo-se o atual universo de população abrangida (i.e., sem alargamentos). E noutra parte do estudo, são projetadas as despesas e as receitas tendo em conta os seguintes alargamentos: alargamento a cônjuges e membros de união de facto, alargamento aos trabalhadores do sector público empresarial e alargamento a dependentes coabitantes até aos 30 anos.

Assim, no presente capítulo, sobre os impactos previsíveis em termos financeiros dos alargamentos pretendidos pelo Governo, optou-se por reproduzir e realçar as conclusões de tais análises levadas em cabo em 2015 pela consultora Towers Watson, pelos seguintes motivos:

- o estudo foi feito a pedido da ADSE e com dados da própria ADSE, julgando-se por isso que terá o máximo rigor ao nível dos dados e da informação analisados;
- os cenários de alargamento estudados são precisamente os alargamentos perspectivados pelo Governo no ofício remetido à ERS;
- o estudo é recente – datado de dezembro de 2015 –, sendo neste momento reduzido o espaço para atualização dos dados.

Paralelamente, também o Tribunal de Contas apresentou, no seu relatório de auditoria de junho de 2015, um exercício de simulação do impacto de um alargamento do âmbito da ADSE, no caso limitado ao alargamento a novos beneficiários no perímetro do Estado, que aqui se recupera.

Finalmente, o estudo de Almeida et al. (2015) é também referenciado, no que concerne aos seus resultados ao nível das projeções do equilíbrio financeiro da ADSE para os próximos anos.

3.1. Sustentabilidade financeira da ADSE sem alargamentos

Em estudo realizado para a APHP, Almeida et al. (2015) fazem projeções do equilíbrio financeiro da ADSE até 2035, em cenários sem e com renúncias de beneficiários.

Assim, num primeiro cenário em que não haveria nem novas entradas na ADSE nem renúncias, projeta-se que a ADSE gere excedentes financeiros até 2025, e que daí em diante surjam défices crescentes. Assumindo que os excedentes financeiros gerados nos primeiros 10 anos são acumulados e investidos em Obrigações do Tesouro, e que esse fundo pode ser usado para cobrir os défices que entretanto ocorram, a ADSE seria sustentável até 2035.

Ora, se a este cenário se juntar o pressuposto de que haverá substituição dos beneficiários ativos que vão abandonando o subsistema (mantendo-se a inexistência de renúncias), e que estes novos titulares têm idades entre os 26 e os 33 anos, os défices de exploração passam a surgir um ano mais cedo. Importa frisar que esta ligeira degradação da sustentabilidade financeira da ADSE deve-se ao “pressuposto que os novos titulares serão jovens em início de carreira, o que implica que têm vencimentos e contribuições significativamente abaixo da média.” Esta conclusão está em linha com o alerta do Tribunal de Contas, de que a sustentabilidade financeira da ADSE implica que a entrada de novos beneficiários “não degrade a idade média do quotizado e permita o aumento da base de quotização, global e *per capita*” (veja-se o relatório de auditoria de junho de 2015).

No que concerne à questão das renúncias, os autores concluem que “se os titulares com contribuições muito elevadas renunciarem à ADSE a sua sustentabilidade financeira ficaria seriamente comprometida.” De facto, numa projeção em que se considera que renunciam à ADSE os titulares com contribuições superiores a duas vezes a despesa esperada do seu agregado familiar, o saldo financeiro anual tornar-se-ia negativo já em 2017 e o fundo autónomo esgotar-se-ia em 2021.

O estudo da consultora Towers Watson aborda também a questão da sustentabilidade financeira da ADSE assumindo que se mantém o atual âmbito de população abrangida, embora as projeções produzidas apenas se estendam até 2024. Os parâmetros para a projeção do número de beneficiários do subsistema, ao nível das taxas de reposição de titulares ativos, são diferentes do que foi considerado no estudo de Almeida et al. (2015), pelo que os resultados dos dois trabalhos têm um grau de comparabilidade limitada. No entanto, considera-se interessante e revelador constatar que de um modo geral as forças e os riscos em presença são os mesmos, e que dessa forma assumem-se como conclusões consensuais.

Assim, nas projeções apresentadas pela Towers Watson os excedentes financeiros de exploração esgotam-se em 2018, havendo já défice em 2019. Novamente, a

apropriação daqueles excedentes e constituição de um fundo para supressão dos défices futuros permite estender o período de sustentabilidade financeira, no caso pelo menos até 2024.⁶² Em análises de sensibilidade subsequentes, a consultora projeta o equilíbrio financeiro no período em apreço com taxas de crescimento da despesa superiores, o que resulta num esperado encurtamento dos períodos de sustentabilidade financeira.

Em suma, os estudos publicados em 2015 revelam que os excedentes financeiros da ADSE obtidos nos anos recentes terão tendência a desaparecer nos próximos 10 anos com base na evolução previsível do contingente de beneficiários (em número e perfil contributivo) e da despesa, sendo por isso crucial para a sustentabilidade financeira do subsistema no futuro a apropriação e o investimento de tais excedentes financeiros no presente.

Outro aspeto-chave para a sustentabilidade financeira da ADSE é a renúncia de beneficiários. O incremento do número de beneficiários que renunciam, particularmente nos estratos de beneficiários que são contribuintes líquidos para o subsistema (ou seja, os que têm rendimentos mais elevados), associado à impossibilidade de reingresso que está instituída, é descrito em estudos realizados em 2015 como um entrave à sustentabilidade financeira do subsistema a médio e longo prazo.

Finalmente, as projeções conhecidas também revelaram um grau de sensibilidade relevante ao perfil contributivo dos beneficiários (estimado a partir da sua idade) e à taxa de crescimento da despesa da ADSE com cuidados de saúde, o que permite identificar nestas variáveis alavancas para promoção da sustentabilidade financeira.⁶³

⁶² Também ao nível da constituição do fundo em que se acumulam os excedentes o estudo da Towers Watson diverge de Almeida et al. (2015), na medida em que o valor do fundo é transportado pelo seu valor nominal, não se considerando o seu investimento.

⁶³ Um maior controlo do crescimento da despesa da ADSE nos próximos anos poderá passar pela promoção da substituição do regime livre pelo regime convencionado. Esta estratégia é apontada pelo Tribunal de Contas quando no seu relatório de auditoria de junho de 2015 afirma que “se as tabelas do regime convencionado contemplassem os atos que são cobertos pelo regime livre, haveria uma diminuição da despesa da ADSE-DG, considerando que os preços do regime convencionado devem ser inferiores aos preços praticados no mercado, no âmbito do regime livre, já que a convenção garante uma maior procura”. O próprio Diretor-Geral da ADSE, nas suas alegações no âmbito daquela auditoria, “identifica de entre as medidas de controlo da despesa, a revisão de algumas áreas de cuidados do regime convencionado que integram neste regime alguns procedimentos que estavam apenas disponíveis no regime livre”.

3.2. Alargamento da ADSE a novos beneficiários

Alargamento a novos beneficiários no perímetro do Estado

Conforme se transmite no ofício do Ministério da Saúde que suscitou a elaboração do presente estudo, é objetivo do Governo “alargar a possibilidade de inscrição na ADSE aos trabalhadores com contrato de trabalho por tempo indeterminado do setor empresarial do Estado, da administração local e da administração regional, das entidades administrativas independentes, das fundações e associações públicas e da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa (...)”.

Durante o ano de 2015 foram produzidos dois trabalhos onde se simula o impacto financeiro, em termos de custos e receitas, de alargamentos de âmbito semelhante ao projetado pelo Governo. Embora não incluindo rigorosamente todo aquele elenco de potenciais novos beneficiários, tais exercícios, levados a cabo pelo Tribunal de Contas e pela consultora Towers Watson para a ADSE, são aqui considerados como reveladores das forças e riscos essenciais de uma tal alteração no subsistema, previsíveis em face dos dados disponíveis.

Assim, o Tribunal de Contas, no seu relatório de auditoria de junho de 2015, apresenta uma simulação de proveitos e custos anuais da ADSE num cenário de alargamento do esquema de benefícios à totalidade dos trabalhadores da Administração Pública.⁶⁴ Tal significaria passar a abranger todos os trabalhadores das Administrações Públicas Central e Local com contrato de trabalho (por termo indeterminado, certo e incerto) no âmbito do Código do Trabalho, bem como os seus familiares que seriam, no atual quadro legal, igualmente beneficiários. Ora, com base em dados da Direção-Geral da Administração e do Emprego Público, o Tribunal estima a adesão de 187.107 novos quotizados com este alargamento.

Segundo os resultados das simulações, o Tribunal de Contas conclui que com este alargamento “o custo médio por quotizado diminui cerca de 2% [e] o aumento total dos custos com os novos quotizados, € 51,7 milhões, é compensado por uma taxa de desconto de 2,7%, calculado sobre a remuneração base”.

Deve, contudo, notar-se que “o Tribunal sublinha que qualquer alargamento deve salvaguardar ou melhorar a idade média dos quotizados e basear-se num sistema contributivo, em que as contribuições esperadas, pelo menos, cubram os encargos

⁶⁴ Este exercício consta do Anexo 6 do Volume II do referido relatório.

também esperados, de modo a que não se aumente os mecanismos de solidariedade do sistema.”

No estudo da Towers Watson, por seu turno, foi simulado o impacto do alargamento da ADSE apenas aos trabalhadores do sector público empresarial. Neste caso, o contingente de novos titulares e seus descendentes foi simulado para cada ano desde 2016 até 2024, oscilando entre os 71.911 novos beneficiários em 2017 e os 78.374 em 2018. De acordo com as simulações efetuadas, e dentro dos pressupostos assumidos para a evolução de receita e despesa unitárias⁶⁵, em todos os anos do período as receitas estimadas são superiores às despesas geradas por este novo grupo de beneficiários. Num segundo cenário, em que se considera um crescimento anual da despesa mais acentuado⁶⁶, as despesas passariam a exceder as receitas a partir de 2022, embora no final do período (2024) o saldo acumulado seja positivo.

Assim, o estudo conclui que o alargamento da ADSE aos trabalhadores do sector público empresarial poderá representar um contributo líquido positivo para o equilíbrio financeiro do subsistema. Todavia, tal saldo positivo está condicionado ao controlo da evolução das despesas da ADSE com cuidados de saúde, sendo ainda evidenciada a importância vital de a ADSE poder constituir e dispor de um fundo autónomo em que acumula os excedentes financeiros previstos para os primeiros anos do período em análise.⁶⁷

Alargamento a todos os cônjuges

Ao nível do alargamento do esquema de benefícios da ADSE, é também objetivo do Governo passar a abranger os “cônjuges e unidos de facto dos beneficiários da ADSE ainda que se encontrem abrangidos por outro sistema de segurança social de inscrição obrigatória em decorrência de atividade tributável ou remunerada, a designar por beneficiários associados”.

⁶⁵ No cenário base deste exercício foi considerado que os novos beneficiários titulares contribuiriam para o subsistema com 3,5% da sua remuneração e que a despesa no regime convencionado (a parcela mais importante do total da despesa – 69% em 2014) crescerá anualmente à taxa de 3,5%.

⁶⁶ No segundo cenário foi considerado um crescimento anual da despesa no regime convencionado de 7,5%.

⁶⁷ Importa notar que a simulação da evolução deste fundo autónomo se fez considerando apenas o valor nominal dos excedentes, não sendo contemplada nem a depreciação pelo efeito da inflação nem o investimento dos excedentes.

Importa frisar que no presente, nos termos do regulamento do funcionamento da ADSE⁶⁸, o cônjuge ou a pessoa que viva com o beneficiário titular em união de facto apenas pode inscrever-se como beneficiário familiar se não estiver já abrangido, em resultado do exercício de atividade remunerada ou tributável, por regime de segurança social de inscrição obrigatória, enquanto se mantiver essa situação. Assim, o que é projetado pelo Governo é, na prática, estender a possibilidade de adesão à ADSE a todos os cônjuges e unidos de facto dos beneficiários, e não apenas aos que se encontram em situação de desemprego.

No estudo encomendado pela ADSE, a consultora Towers Watson contempla este alargamento apresentando uma estimativa da contribuição destes novos beneficiários que seria necessária para que, no período de 10 anos em análise, o subsistema tenha receitas suficientes para cobrir as despesas, assumindo a possibilidade de utilização dos excedentes financeiros dos primeiros anos para cobrir défices futuros. Definindo um conjunto de pressupostos sobre a provável adesão de novos beneficiários à luz do alargamento projetado, a consultora chega ao valor de 571 euros anuais de contribuição como suficiente para garantir um valor acumulado de receitas igual ao acumulado das despesas no período.

Mas mais do que o valor desta estimativa, importa realçar a conclusão de que “a sustentabilidade do sistema está fortemente dependente do perfil das novas entradas, sendo que, para cônjuges de titulares aposentados aos quais está associada, em média, uma despesa mais elevada, o valor da contribuição será, em média, inferior ao valor da despesa”. Explorando esta questão, a consultora apresenta um cenário em que o alargamento apenas permitisse a adesão de cônjuges ativos e com menos de 60 anos, diminuindo o valor da contribuição necessária para garantir equilíbrio financeiro para os 334 euros anuais.

Por seu turno, o Tribunal de Contas não apresenta simulações do impacto do possível alargamento da ADSE a todos os cônjuges e membros em união de facto. Aliás, no seu relatório de auditoria de junho de 2015, o Tribunal questiona mesmo a admissibilidade de a ADSE proporcionar a cobertura de despesas com beneficiários que não contribuem para o sistema, como é o caso de cônjuges, descendentes e

⁶⁸ Regulamento constante do Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de fevereiro, com a redação dada pelos Decretos-Leis n.ºs 90/98, de 14 de abril, 279/99, de 26 de julho, e 234/2005, de 30 de dezembro, pelas Leis n.ºs 53-D/2006, de 29 de dezembro, 64-A/2008, de 31 de dezembro, 3-B/2010, de 28 de abril, 55-A/2010, de 31 de dezembro, e 64-B/2011, de 30 de dezembro, pelo Decreto-Lei n.º 105/2013, de 30 de julho, pela Leis n.ºs 30/2014, de 19 de maio, e 82-B/2014, de 31 de dezembro

ascendentes, na medida em que tal constitui um mecanismo de solidariedade dentro do subsistema.

Coerentemente, o Tribunal de Contas defende que “numa análise de sustentabilidade do sistema de benefícios ADSE também será de equacionar o pagamento de uma contribuição por cada familiar inscrito, ainda que estes não auferam de rendimentos” e que “qualquer alargamento deve (...) basear-se num sistema contributivo, em que as contribuições esperadas, pelo menos, cubram os encargos também esperados, de modo a que não se aumente os mecanismos de solidariedade do sistema”.

Alargamento a descendentes até aos 30 anos

Finalmente, é ainda objetivo do Governo “estabelecer a possibilidade de os descendentes maiores (ou equiparados) poderem manter a inscrição até aos trinta anos, finda a frequência de curso de ensino, desde que não tenham rendimentos e mantenham a coabitação com o beneficiário”.

Esta alteração significa também um alargamento da cobertura da ADSE, na medida em que atualmente os filhos maiores dos beneficiários titulares apenas se podem manter na ADSE até aos 26 anos, desde que frequentem curso do ensino de nível secundário ou equivalente ou superior, até à conclusão da licenciatura, mestrado ou doutoramento, ou se sofrerem de incapacidade total e permanente ou de doença prolongada que obstem à angariação de meios de subsistência.

O estudo produzido para a ADSE em dezembro de 2015 contemplou precisamente a análise do impacto do alargamento da cobertura a filhos dos titulares com idade superior aos 26 anos e até aos 30 anos, dependentes e coabitantes. Tomando como pressuposto que 50% dos descendentes neste escalão etário reúnem as condições para beneficiar de tal alargamento, foi feita uma estimativa da contribuição necessária destes novos beneficiários para que no período de 10 anos em análise o subsistema tenha receitas suficientes para cobrir as despesas.

Assim, e assumindo-se a possibilidade de utilização dos excedentes financeiros dos primeiros anos para cobrir défices futuros, a contribuição fixa anual por beneficiário necessária para garantir a cobertura das despesas no período em análise é de 196 euros. Num cenário de crescimento mais acentuado da despesa nos próximos anos, a contribuição anual teria de subir para os 235 euros.

Finalmente, sobre esta matéria recupera-se novamente a posição do Tribunal de Contas que, no seu relatório de auditoria de junho de 2015, defende que “numa análise de sustentabilidade do sistema de benefícios ADSE também será de equacionar o pagamento de uma contribuição por cada familiar inscrito, ainda que estes não auferam de rendimentos” e que “qualquer alargamento deve (...) basear-se num sistema contributivo, em que as contribuições esperadas, pelo menos, cubram os encargos também esperados, de modo a que não se aumente os mecanismos de solidariedade do sistema”.

4. Estudo sobre os modelos jurídicos de organização e de governação possíveis para a reestruturação da ADSE

4.1. Evolução e enquadramento legal dos modelos jurídicos de organização e de governação da ADSE

Desde a criação da ADSE foram vários os diplomas legislativos que procederam à revisão da sua estrutura jurídico-administrativa e financeira, acomodando necessidades diversas de reorganização motivadas quer pela necessidade de lhe conferir um estatuto de organismo central de proteção social na administração pública, quer pelo crescimento do número de beneficiários⁶⁹, quer ainda por força das sucessivas políticas de reforma da administração pública que têm marcado, contemporaneamente, o modo de intervenção do Estado na sociedade e na economia. A estas motivações associaram-se, mais recentemente, os compromissos assumidos pelo Estado Português com o Banco Central Europeu, a Comissão Europeia e o Fundo Monetário Internacional, no memorando de entendimento sobre as Condicionalidades de Política Económica, que vigorou de 2011 a 2014, que se mostraram particularmente determinantes para a alteração do esquema de financiamento da ADSE.

A ADSE foi criada em 1963⁷⁰ com o Decreto-Lei n.º 45 002, de 27 de abril, sendo então designada Assistência na Doença aos Servidores Civis do Estado⁷¹. Este serviço público surge num momento em que os trabalhadores das empresas privadas tinham passado a usufruir de um esquema de benefícios muito mais amplo do que o que era concedido ao vasto número de servidores do Estado⁷².

⁶⁹ A ADSE era, inicialmente, exclusiva dos funcionários do ativo da administração central do Estado, tendo sido progressivamente alargada aos restantes sectores da administração pública. Desde o início da década de 70 até praticamente ao final da década de 80 assistiu-se a um crescimento do número de beneficiários (cfr. figura 2 do capítulo 2).

⁷⁰ Portanto, em momento anterior ao próprio SNS, criado em 1979.

⁷¹ Origem da sigla “ADSE” que ainda hoje se mantém.

⁷² Nesta altura, a assistência aos servidores do Estado era apenas assegurada em razão da tuberculose e dos desastres ocorridos em serviço – cfr. preâmbulo do Decreto-Lei 45 002, de 27 de abril.

Neste contexto, o Governo alargou de forma gradual por todo o País a proteção aos funcionários⁷³ com o fim de abranger a totalidade dos servidores, incluindo os seus familiares, fazendo-os participar num esquema de assistência em todas as formas de doença que, nos termos do regulamento da ADSE aprovado pelo Decreto-Lei n.º 45 668, de 27 de abril de 1964, abrangia as modalidades de assistência médica e cirúrgica, materno-infantil, de enfermagem e medicamentosa.

A ADSE é criada como um serviço administrativamente autónomo, funcionando transitoriamente no Ministério das Finanças, na dependência direta do Ministro⁷⁴. Nos termos do artigo 17.º do Decreto n.º 45 002, de 27 de abril de 1963, estabelecia-se que as receitas da ADSE eram constituídas pelas “dotações anualmente atribuídas no Orçamento Geral do Estado, e bem assim as comparticipações dos servidores no custeio da assistência prestada⁷⁵, além de quaisquer outras cuja cobrança venha a ser-lhe autorizada”. Veja-se que, nesta altura, previa-se já que a assistência na doença fosse assegurada mediante a celebração de acordos com estabelecimentos e serviços oficiais ou particulares (cfr. artigo 29.º do Decreto-Lei n.º 45 668, de 27 de abril de 1964).

Em 1980⁷⁶, com o Decreto-Lei n.º 476/80, de 15 de outubro, é aprovada a transformação da ADSE numa Direção-Geral (passando a denominar-se Direcção-Geral de Proteção Social aos Funcionários e Agentes da Administração Pública, mantendo a sigla ADSE), à qual foi atribuído o estatuto de organismo central de proteção social na administração pública⁷⁷, tendo sido dotada de uma estrutura e

⁷³ Nos termos do artigo 1.º do citado diploma a ADSE foi criada com o objetivo de “promover gradualmente a prestação de assistência em todas as formas de doença aos serventuários dos serviços civis do Estado, incluindo os dotados de autonomia administrativa e financeira.”

⁷⁴ Cfr. disposições conjugadas dos artigos 2.º do Decreto-Lei n.º 45 002 e artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 45 668. Nos termos do artigo 32.º a administração da ADSE competia a um diretor, coadjuvado por um adjunto, por um corpo de inspeção e pelos conselhos consultivo e administrativo.

⁷⁵ Este serviço dependia financeiramente das comparticipações a cargo dos servidores, que passariam a constar de um regulamento e seriam determinadas em função dos vencimentos, para o efeito agrupáveis em escalões, podendo ser também considerada a composição dos respetivos agregados familiares (cfr. § 1 do artigo 11.º). Em 1979, foi criado o desconto de 0,5% a aplicar aos vencimentos dos funcionários e agentes da administração pública central, regional e local, ficando isentos os funcionários e agentes aposentados (cfr. artigo 32.º da Lei n.º 21-A/79, de 25 de junho e artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 201-A/79, de 30 de junho).

⁷⁶ Um ano antes era criado o SNS. Como pode ler-se no relatório sobre a Sustentabilidade Financeira do Serviço Nacional de Saúde”, 2008, página 76, disponível no *website* do Ministério da Saúde: “No momento da criação do SNS não ocorreu o (natural) dismantelar de sistemas de proteção na doença de base ocupacional previamente existentes. Desenvolveu-se, assim, um sistema de saúde em que uma fração considerável da população beneficia de mecanismos de proteção para além do SNS. O maior desses sistemas adicionais de proteção é o que cobre os funcionários públicos, a ADSE”.

⁷⁷ Face à consagração no Direito Constitucional do direito à segurança social e à saúde como direitos fundamentais, houve a preocupação de, em coerência com os princípios enformadores

meios adequados à coordenação de todos os benefícios à data oferecidos pelo sistema.

Este serviço era dotado de autonomia administrativa, encontrava-se na direta dependência do Ministério das Finanças e do Plano⁷⁸ e destinava-se “a assegurar a proteção aos seus utentes nos domínios da promoção da saúde, prevenção da doença, cura e reabilitação e a proceder à verificação dos encargos familiares e seu registo, bem como intervir a favor do beneficiário em caso de eventos de carácter geral e típico que tenham como consequência uma alteração desfavorável do equilíbrio entre as suas necessidades e os meios que dispõe para as satisfazer” (cfr. artigo 1.º). No que respeita ao seu financiamento, estabelecia o artigo 27.º que as receitas da Direção-Geral provinham das dotações orçamentais atribuídas no Orçamento Geral do Estado e quaisquer outras cuja cobrança estivesse ou viesse a ser autorizada⁷⁹.

Os objetivos visados por este diploma encontraram continuidade nos Decretos-Lei n.º 115/83 e 118/83, de 24 e 25 de fevereiro, que três anos mais tarde vieram regulamentar, respetivamente, o funcionamento e o regime de benefícios da Direção-Geral, procedendo a algumas alterações na respetiva orgânica e competências, tendo sido revogado o Decreto-Lei n.º 45 668, de 27 de abril de 1964.

Em 1996, a Lei Orgânica do Ministério das Finanças (Decreto-Lei n.º 158/96, de 3 de setembro) reformulou a missão e as funções da Direção-Geral como órgão operativo coordenador e gestor da proteção social dos funcionários e agentes da Administração Pública, prevendo no seu artigo 48.º a publicação de um novo diploma orgânico contendo as disposições necessárias à prossecução dos seus objetivos.

Neste contexto, aproximadamente 20 anos após a publicação do Decreto-Lei n.º 476/80, com o universo de beneficiários da ADSE a rondar um milhão e meio e uma

da política social propugnada pela Constituição da República, caminhar, no plano da proteção social dos funcionários, para a não dispersão de políticas e benefícios definidos e concedidos por múltiplos organismos da Administração Pública. No preâmbulo deste diploma era já patente um esquema de proteção social baseado numa filosofia a que era alheio o conceito de “assistência”.

⁷⁸ A sua administração competia ao diretor-geral coadjuvado por um subdiretor geral e um conselho administrativo (cfr. artigo 4.º). Este último, era um órgão consultivo em matéria de gestão financeira (cfr. artigo 5.º). A direção-geral compreendia os serviços elencados no artigo 6.º do diploma em apreço.

⁷⁹ Em 1981, foi fixado em 1% o desconto obrigatório nos vencimentos dos funcionários e agentes dos serviços do Estado, beneficiários da ADSE, nos termos do Decreto-Lei n.º 125/81, de 27 de maio (revogado pela Lei n.º 53-D/2006, de 29 de dezembro). O desconto obrigatório para a ADSE foi posteriormente consagrado no estatuto remuneratório dos funcionários e agentes da administração pública (cfr. artigo 14.º do Decreto-Lei n.º 353-A/89, de 16 de outubro).

diversidade crescente de apoios concedidos e respetivos encargos, o Decreto-Lei n.º 279/99, de 26 de julho, veio aprovar uma nova orgânica da ADSE, atenta a necessidade de proceder ao ajustamento, redimensionamento e racionalização da estrutura orgânica, quadro de pessoal e modelo de funcionamento e de dotar a ADSE dos recursos e dos instrumentos necessários à sua transformação num organismo moderno e apto a responder com eficiência e qualidade às realidades do presente e aos desafios do futuro.

Este diploma estabelecia que a ADSE era um serviço do Ministério das Finanças integrado na administração direta do Estado, dotado de autonomia administrativa⁸⁰, que tinha por missão “assegurar a proteção aos seus utentes nos domínios da promoção da saúde, prevenção da doença, tratamento e reabilitação e proceder à verificação dos encargos familiares e seu registo, bem como intervir a favor dos beneficiários em caso de eventos que tenham como consequência uma alteração desfavorável do equilíbrio entre as suas necessidades e os meios de que dispõe para as satisfazer” (cfr. artigo 1.º).

Relativamente ao financiamento da ADSE assiste-se, com este diploma, a um alargamento das fontes de receitas que passam a advir (i) das dotações provenientes do orçamento do Estado; (ii) dos reembolsos respeitantes aos cuidados de saúde dos funcionários e agentes dos organismos autónomos, Regiões Autónomas e autarquias locais; (iii) das contribuições dos organismos autónomos, Regiões Autónomas e autarquias locais para as despesas de administração da ADSE; (iii) dos recursos resultantes dos acordos de capitação efetuados com os organismos autónomos, as Regiões autónomas, as autarquias locais e outras entidades; (iv) das taxas devidas pela emissão de segundas vias do cartão de beneficiário; (v) dos juros de depósitos bancários; e (vi) de outras receitas que adviessem por lei ou contrato e as resultantes da venda de impressos e publicações da ADSE (cfr. artigo 20.º).

Em 2006, na sequência da aprovação do Programa de Reestruturação da Administração Central do Estado (PRACE), a Resolução do Conselho de Ministros n.º 39/2006, de 21 de abril, estabeleceu orientações gerais e especiais para a reestruturação dos ministérios e para a reorganização dos serviços. Assim, com a publicação do Decreto-Lei n.º 205/2006, de 27 de outubro, foi aprovada a Lei Orgânica

⁸⁰ Nos termos do artigo 3.º eram órgãos da ADSE o diretor-geral, que a dirigia coadjuvado por três subdiretores-gerais (cfr. artigo 4.º n.º 1), um conselho administrativo, que era o órgão deliberativo da direção-geral em matéria de gestão financeira e patrimonial (cfr. artigo 5.º n.º 1), e o conselho consultivo, que era um órgão de consulta criado junto da direção-geral pelo Decreto-Lei n.º 182/96, de 26 de setembro. Relativamente aos serviços da direção-geral, estes encontravam-se previstos nos artigos 7.º e seguintes.

do Ministério das Finanças e da Administração Pública, passando a ADSE a figurar como serviço central integrado na administração direta do Estado com a missão de assegurar a proteção aos beneficiários nos domínios da promoção da saúde, prevenção da doença, tratamento e reabilitação.

Em execução deste diploma, o Decreto Regulamentar n.º 23/2007, de 29 de março, procedeu à reestruturação da estrutura orgânica da ADSE prevendo a sua natureza e missão, estrutura orgânica e financeira por forma a corresponder à responsabilidade acrescida que lhe era atribuída na gestão de benefícios e da rede de prestadores, na sequência da conformação dos subsistemas e na administração das receitas decorrentes dos descontos obrigatórios⁸¹.

De acordo com o artigo 1.º e 2.º deste diploma, a ADSE “é um serviço central da administração direta do Estado dotado de autonomia administrativa”, que tem como missão “assegurar a proteção aos beneficiários no domínio da promoção da saúde, prevenção da doença, tratamento e reabilitação”.

Assim, no que respeita ao financiamento, nos termos do artigo 7.º, são receitas da ADSE além das dotações que lhe forem atribuídas no Orçamento do Estado, um conjunto de receitas próprias, dentre as quais se destaca a previsão dos descontos obrigatórios para a ADSE (cfr. al. a) do n.º 2 do artigo 7.º)⁸². Por sua vez, a Portaria n.º 351/2007, de 30 de março, veio no desenvolvimento daquele decreto regulamentar determinar a estrutura nuclear dos serviços e as competências das respetivas unidades orgânicas flexíveis e de chefes de equipa multidisciplinares.

Em 2011, no âmbito do Compromisso Eficiência e no contexto do Plano de Redução e Melhoria da Administração Central (PREMAC), o Decreto-Lei n.º 117/2011, de 15 de dezembro, que aprovou a Lei orgânica do Ministério das Finanças, atualizou a designação da ADSE para Direção-Geral de Proteção Social aos Trabalhadores em

⁸¹ No que respeita à sua estrutura orgânica e financeira, a ADSE era dirigida por um diretor-geral, coadjuvado por dois subdiretores-gerais, sendo ainda um órgão da ADSE o conselho consultivo (cfr. artigo 3.º). A organização interna dos serviços obedecia ao modelo estrutural misto: de estrutura matricial na área de revisão e acompanhamento da administração de benefícios, e de estrutura hierarquizada nas restantes áreas de atividade (cfr. artigo 6.º).

⁸² Com a Lei n.º 53-D/2006, de 29 de dezembro, foi fixado o desconto em 1,5% calculado sobre o valor da remuneração base dos beneficiários titulares no ativo e em 1% sobre o valor das pensões de aposentação e reforma dos beneficiários em tais situações. A percentagem foi incrementada em 0,1%, para os beneficiários aposentados, até atingir a percentagem fixada para os beneficiários titulares no ativo, com efeitos a partir de 1 de janeiro de 2007. A partir desta data, os descontos dos beneficiários titulares passaram a ser receita própria da ADSE.

Funções Públicas, integrando-se como serviço central da administração direta do Estado, no âmbito do Ministério das Finanças (cfr. alínea h) do artigo 4.º).

Nessa sequência, em conformidade com a nova Lei Orgânica do Ministério das Finanças, o Decreto Regulamentar n.º 44/2012, de 20 de junho, ainda em vigor, define a missão, atribuições e tipo de organização interna da ADSE, tendo procedido à reorganização interna da sua estrutura orgânica, enquanto contributo para a concretização da política de reforma da administração pública. No desenvolvimento deste decreto regulamentar foi aprovada a Portaria n.º 122/2013, de 27 de março, que determina a estrutura nuclear dos serviços e as respetivas unidades orgânicas, bem como fixa o limite máximo de unidades orgânicas flexíveis e matriciais⁸³.

De acordo com este diploma, a ADSE é um serviço central da administração direta do Estado, dotado de autonomia administrativa (cfr. artigo 1.º)⁸⁴ que, em 2015, com a publicação e entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 152/2015, de 7 de agosto, passa a estar integrado no Ministério da Saúde⁸⁵.

Nos termos do n.º 1 do artigo 2.º deste diploma, a ADSE tem por missão “assegurar a proteção aos beneficiários nos domínios da promoção da saúde, prevenção da doença, tratamento e reabilitação”, encontrando-se as suas atuais atribuições descritas no n.º 2 deste artigo.

Em conformidade com o Decreto Regulamentar n.º 44/2012, de 20 de junho, a ADSE é dirigida por um diretor-geral cujas competências estão descritas no artigo 4.º, coadjuvado por dois subdiretores-gerais (cfr. n.º1 do artigo 3.º)⁸⁶. A ADSE integra ainda um conselho consultivo (cfr. n.º 2 do artigo 3.º), cuja composição e competências estão previstas no artigo 5.º do mesmo diploma. Com este diploma a ADSE manteve o modelo estrutural misto⁸⁷, que já decorria do anterior decreto regulamentar (cfr. artigo 6.º).

⁸³ As unidades orgânicas flexíveis e matriciais foram criadas por Despacho do Diretor-Geral da ADSE n.º 5110/2013, de 16 de abril.

⁸⁴ Assim, a ADSE continua a manter-se, atualmente, como parte integrante da administração central direta do Estado.

⁸⁵ Este diploma procedeu à primeira alteração do Decreto Regulamentar n.º 44/2012, de 20 de junho, cfr. artigo 1.º alínea c).

⁸⁶ Consultado o atual organograma no *website* da ADSE, verifica-se que os subdiretores-gerais não foram nomeados.

⁸⁷ O modelo de estrutura matricial, na área de revisão e acompanhamento da administração de benefícios e o modelo de estrutura hierarquizada, nas restantes áreas de atividade.

No que respeita ao financiamento, a ADSE pode dispor, nos termos do n.º 1 do artigo 7.º, de receitas provenientes de dotações que lhe forem atribuídas no Orçamento do Estado, dispondo ainda das receitas próprias elencadas nas alíneas a) a f) do n.º 2 .

Atente-se, porém, ao facto de, presentemente, as fontes financiamento da ADSE provirem exclusivamente de receitas próprias, tendo-se assistido de 2009 a 2015 a uma transferência do financiamento do domínio público para o domínio privado, como resulta explicitado *supra* (cfr. capítulo 2).

Num contexto de alteração do paradigma de financiamento, o Governo através da Resolução do Conselho de Ministros n.º 5/2015, de 15 de janeiro, constituiu uma equipa técnica com a missão de estudar “um modelo de governação transversal ao subsistema da ADSE ao subsistema de saúde dos militares das Forças Armadas (ADM), subsistema de assistência na doença da Guarda Nacional Republicana (SAD/GNR) e ao subsistema de assistência na doença da Polícia de Segurança Pública (SAD/PSP).” O referido modelo deveria dar resposta aos objetivos de promover ou reforçar a articulação entre os referidos subsistemas, aprofundando sinergias e otimizando a gestão de recursos, nomeadamente no âmbito da contratação de fornecimentos e serviços, contemplar a participação dos Ministérios das Finanças, da Defesa Nacional, da Administração Interna e da Saúde, bem como de representantes de vários tipos de beneficiários titulares, e acautelar a manutenção ou o reforço da identidade, da autonomia, da representatividade, expressão orçamental distinta e especificidades próprias de cada um dos referidos subsistemas e o Ministério da Saúde.

Do relatório da equipa técnica resultou a proposta de criação⁸⁸, no Ministério da Saúde, de um órgão de coordenação colegial, um Colégio de Governo, composto por representantes da ADSE, da ADM, da SAD/GNR e SAD/PSP e por um representante do Ministério da Saúde que o presidiria, com atribuições e competências nas áreas de negociação e celebração de convenções, de informação estatística e de apoio à decisão em matéria de convenções, de sistemas de informação e de combate à fraude e realização de auditorias⁸⁹.

Assim, com base nos trabalhos da equipa técnica⁹⁰, o Decreto-Lei n.º 154/2015, de 7 de agosto, veio criar o órgão de coordenação dos subsistemas públicos de saúde – o

⁸⁸ Os trabalhos desta equipa foram concluídos em maio de 2015.

⁸⁹ Ainda sobre os resultados do trabalho da equipa técnica *vide* página 114 do relatório de auditoria do Tribunal de Contas, de novembro de 2015.

⁹⁰ *Vide* preâmbulo deste diploma.

CGSPS –, estabelecer os mecanismos de cooperação reforçada em áreas comuns destes subsistemas e definir o respetivo modelo de governação.

Este novo órgão do Ministério da Saúde é apoiado por um Gabinete de Apoio Técnico, constituído por um representante de cada subsistema público de saúde e por um representante da Administração Central do Sistema de Saúde, IP, competindo-lhe prestar o apoio de natureza técnica, designadamente dar execução às respetivas deliberações (cfr. artigo 8.º).

O CGSPS prossegue atribuições em áreas consideradas comuns aos diversos subsistemas, tais como, as convenções (cfr. artigos 11.º e 15.º), os sistemas de informação, a produção de informação estatística e de apoio à decisão (artigo 13.º), o combate à fraude (prevendo-se a criação de um grupo de trabalho de combate à fraude, cfr. artigo 10.º), tendo em vista a obtenção de ganhos de eficiência e economias de escala (cfr. artigo 5.º).

O CGSPS atua no desenvolvimento e celebração de convenções com o objetivo de, por um lado, concentrar os processos de negociação ou contratação de prestações de cuidados e, por outro lado, harmonizar as tabelas e nomenclaturas em devida articulação com o SNS (cfr. artigos 11.º, 12.º e 15.º). Além disso, este diploma incumbem o CGSPS de promover a adequada participação dos beneficiários dos sistemas públicos de saúde na respetiva gestão, estabelecendo-se no artigo 14.º que “o CGSPS deve, em articulação com os subsistemas públicos de saúde, desenvolver mecanismos que estimulem a adequada participação dos beneficiários, através da recolha de contributos para a gestão daqueles subsistemas.”

O atual modelo jurídico-administrativo e financeiro da ADSE

As sucessivas reformas legislativas que marcam a existência da ADSE revelam, no que respeita ao modelo jurídico-administrativo e financeiro, que este serviço foi criado em 1963 como um serviço administrativo do Estado, tendo mantido, desde a sua transformação em Direção-Geral, em 1980, a sua configuração como um serviço da administração direta central do Estado dotado de mera autonomia administrativa.

No que respeita ao financiamento da ADSE, apesar de algumas alterações introduzidas pelos diversos diplomas descritos, verifica-se, como já explanado *supra*, que só a partir do ano de 2012 a ADSE deixou de beneficiar de um financiamento público em complemento aos descontos dos beneficiários. Em contrapartida, o Estado

tem exercido desde sempre a gestão estratégica e financeira da ADSE utilizando-a para prosseguir fins públicos associados às funções sociais do Estado⁹¹.

Veja-se que, à luz do atual paradigma de financiamento e de funcionamento da ADSE, esta situação revela-se incoerente, e deve resultar no abandono da prossecução de fins públicos associados às funções do Estado, sendo redefinidas as suas atuais atribuições, designadamente, no que respeita ao controlo e à fiscalização das situações de doença, atualmente previsto na alínea g), do n.º 2, do artigo 2.º, do Decreto Regulamentar n.º 44/2012, de 20 de junho.

Para uma melhor compreensão das limitações do atual modelo jurídico-administrativo e financeiro da ADSE e posterior análise das recomendações do Tribunal de Contas, vertidas no relatório de auditoria de junho de 2015 (ver ponto 4.2), efetua-se em seguida uma breve descrição das principais características do sector da Administração Pública em que a ADSE se integra.

Os princípios e normas a que deve obedecer a organização da administração direta do Estado encontram-se previstos na Lei n.º 4/2004, de 15 de janeiro (Lei da Administração Direta, LAD).⁹² A administração direta do Estado compreende a atividade exercida pelos órgãos e serviços integrados na pessoa coletiva Estado⁹³,

⁹¹ Veja-se que a ADSE mantém nos termos do n.º 2 do artigo 2.º do Decreto Regulamentar n.º 44/2012, de 20 de junho, um conjunto de atribuições de natureza pública. Assim, a ADSE prossegue as seguintes atribuições: (i) organizar, implementar e controlar o subsistema de saúde dos trabalhadores em funções públicas, em estreita colaboração com a Direção -Geral da Administração e do Emprego Público (DGAEP) e com os serviços e instituições dependentes do Ministério da Saúde, do Ministério da Solidariedade e da Segurança Social e outros organismos estatais ou particulares congéneres; (ii) Propor as medidas adequadas à utilização dos recursos que lhe sejam atribuídos, de forma a prosseguir os seus fins dentro dos princípios de uma gestão por objetivos; (iii) Celebrar os acordos, convenções, contratos e protocolos que interessem ao desempenho da sua missão e acompanhar o rigoroso cumprimento dos mesmos; (iv) promover o registo dos encargos familiares na Administração Pública e propor a definição de critérios de aplicação do direito às respetivas prestações; (vi) Proceder à gestão dos benefícios a aplicar no domínio da proteção social da Administração Pública; (vii) Administrar as receitas decorrentes do desconto obrigatório e da contribuição da entidade empregadora para a ADSE; (viii) Controlar e fiscalizar as situações de doença; (ix) contribuir para o desenvolvimento da ação social em articulação com os Serviços Sociais da Administração Pública; (x) propor ou participar na elaboração dos projetos de diploma relativos às atribuições que prossegue; (xi) Desenvolver e promover a implementação dos mecanismos de controlo inerentes à atribuição de benefícios; (xii) aplicar aos beneficiários as sanções previstas na lei quando se detetem infrações às normas e regulamentos da ADSE.

⁹² A organização, a estrutura e o funcionamento da Administração Pública deve orientar-se pelos princípios da unidade e eficácia da ação da Administração Pública, da aproximação dos serviços às populações, da desburocratização, da racionalização de meios, de eficiência na afetação de recursos públicos, na melhoria quantitativa e qualitativa do serviço prestado e da garantia de participação dos cidadãos como pelos demais princípios constitucionais da atividade administrativa acolhidos pelo Código de Procedimento Administrativo (cfr. artigo 3.º).

⁹³ O Estado enquanto pessoa coletiva pública “é o sujeito de direito, que trava relações jurídicas com outros sujeitos de direito, ao passo que o serviço público é uma organização

subdividindo-se entre aqueles órgãos e serviços cuja competência abrange todo o território nacional – a denominada administração central do Estado; e os órgãos e serviços de competência em determinados pontos geográficos do território e com competência limitada quer pelo âmbito dessa circunscrição geográfica, quer por um leque de competências – a denominada administração local ou periférica (cfr. artigo 2.º n.º 1).

Assim sendo, integram a administração direta do Estado os serviços centrais e periféricos que pela natureza das suas competências e funções devam estar sujeitos ao poder de direção do respetivo membro do Governo, ou seja, os serviços de cujas atribuições decorre o exercício de poderes de soberania, autoridade e representação política do Estado ou o estudo e conceção, coordenação, apoio e controlo ou fiscalização de outros serviços administrativos.

O principal órgão da administração direta do Estado é o Governo⁹⁴, que é composto pelos vários Ministérios⁹⁵ e respetivos serviços centrais, regionais e periféricos.

Uma das principais características da administração direta do Estado reside na subordinação dos seus órgãos e serviços aos poderes de direção do Governo, concretamente, ao titular do ministério ou ministérios onde estes se encontram integrados. Assim, as decisões fundamentais sobre as atividades desenvolvidas por estes serviços competem ao membro do Governo responsável, que sobre estes

situada no interior da pessoa coletiva pública” Assim sendo, são serviços públicos “as organizações humanas criadas no seio de cada pessoa coletiva pública com o fim de desempenhar as atribuições desta, sob a direção dos respetivos órgãos”. É através dos serviços que integram o Estado, sejam direções-gerais, ou outros serviços locais periféricos, que este realiza na prática as suas funções, entre as quais as funções de polícia, educação, saúde, obras públicas, transporte, entre outras (cfr. Amaral, Freitas do (2015), “Curso de Direito Administrativo”, Vol. I, 4.ª Edição, Livraria Almedina, Coimbra, 653-654).

⁹⁴ De um ponto de vista administrativo o Governo é o órgão principal da administração central do Estado, incumbido do poder executivo. O artigo 182.º da CRP determina que “o Governo é o órgão de condução da política geral do país e o órgão superior da administração pública”. Considerando o disposto no artigo 199.º da CRP são três as principais funções administrativas deste órgão do Estado, a função de garantir a execução das leis (alíneas f) e c); assegurar o funcionamento da Administração Pública (al. a, b), d) e e)); e promover a satisfação de necessidades coletivas designadamente através do desenvolvimento económico, social e cultural do país (al. g)). Compete ao Governo no exercício das suas funções administrativas “dirigir os serviços e a atividade da administração direta do Estado, civil e militar, superintender na administração indireta e exercer tutela sobre esta e a administração autónoma” (cfr. alínea d) do artigo 199.º alínea d) da CRP).

⁹⁵ Os ministérios, que o compõem, são “os departamentos da administração central do Estado dirigidos pelos Ministros respetivos”, Amaral (2015), 239.

exerce poderes típicos das relações de hierarquia administrativa, ou seja, poderes de direção, de supervisão e disciplinar⁹⁶.

Sem prejuízo da tipologia de serviços que integram a administração direta do Estado, elencada na LAD (cfr. artigo 11 n.º 2), que os classifica de acordo com a sua função dominante, em serviços executivos (cfr. artigos 13.º e 14.º), de controlo, auditoria e fiscalização (cfr. artigos 15.º e 16.º) e serviços de coordenação (cfr. artigos 17.º a 19.º), Amaral (2015) apresenta uma classificação doutrinal dos serviços da administração direta do Estado, referindo que, além do Governo e Ministérios, integram ainda este sector da Administração Pública os chamados órgãos e serviços de vocação geral, onde se incluem além de órgãos consultivos⁹⁷, órgãos de controlo⁹⁸ e órgãos independentes⁹⁹ e os serviços de gestão administrativa¹⁰⁰.

Segundo Amaral (2015) a ADSE é um serviço de gestão administrativa, concretamente, um “serviço de organização e pessoal” atualmente integrado no Ministério da Saúde¹⁰¹.

No que respeita à organização interna dos serviços da administração direta do Estado, a sua estrutura obedece a dois modelos (cfr. artigo 20.º da LAD): o modelo de estrutura hierárquica¹⁰² e o modelo de estrutura matricial¹⁰³. Sempre que seja adotado um modelo estrutural misto, o diploma de criação do serviço deve distinguir as áreas

⁹⁶ A ADSE está integrada num modelo organizacional de hierarquia interna, que tem por âmbito natural os serviços públicos e que pode definir-se como “o modelo vertical de organização interna dos serviços públicos que assenta na diferenciação entre superiores e subalternos”, Amaral (2015), 671). Como escreve Amaral (2015) o exemplo paradigmático deste modelo é a estrutura de uma direção-geral, desdobrada em direções de serviços e estas em divisões ou repartições, e ambas em secções. À sua frente e na dependência do Ministro está o diretor-geral que ao mesmo tempo é subalterno do Ministro e superior hierárquico de todo o funcionalismo do serviço. A hierarquia administrativa traduz-se um vínculo especial de supremacia e subordinação que se estabelece entre o superior e o subalterno. São três os poderes do superior hierárquico: o poder de direção, o poder de supervisão e o poder disciplinar. O poder de direção consiste na “faculdade de o superior dar ordens e instruções, em matéria de serviço ao subalterno”; o poder de supervisão consiste “na faculdade de o superior revogar ou suspender os atos administrativos praticados pelo subalterno”; e o poder disciplinar consiste na “faculdade de o superior punir o subalterno”, Amaral (2015), 674-675.

⁹⁷ v.g. o Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República e o Conselho Económico e Social.

⁹⁸ v.g., o Tribunal de Contas, a Inspeção-Geral de Finanças, a Inspeção-Geral da Administração do Território e a Inspeção-Geral da Administração Pública.

⁹⁹ v.g., a Comissão Nacional de Eleições.

¹⁰⁰ Ou seja, um serviço que estando integrado num ou noutro ministério, desempenha funções administrativas de gestão que interessam a todos os departamentos da administração do Estado ou a todo o sistema de autarquias locais do país.

¹⁰¹ Amaral (2015), 267-268.

¹⁰² Constituído por unidades orgânicas nucleares e flexíveis (cfr. artigo 21.º da LAD).

¹⁰³ Cfr. A estrutura matricial é adotada sempre que as áreas operativas dos serviços possam desenvolver-se essencialmente por projetos [...] cfr. artigo 22.º da LAD.

de atividade por cada modelo adotado, sendo esta uma matéria de natureza regulamentar (cfr. artigos 24.º n.º 1 e 5 da LAD)¹⁰⁴.

Por sua vez, a criação, a extinção, a fusão e a reestruturação dos serviços públicos da administração direta do Estado devem ser aprovadas por decreto regulamentar (cfr. artigos 24.º e 25.º da LAD).

Quanto ao regime jurídico da Administração Financeira do Estado, verifica-se que aos organismos e serviços que integram a administração direta do Estado é aplicável o regime de mera autonomia administrativa (cfr. artigo 12.º da LAD e artigo 2.º do RAFE – Regime Jurídico da Administração Financeira do Estado – Decreto-Lei n.º 155/92, de 28 de junho)¹⁰⁵.

Isto significa que os dirigentes dos organismos e os serviços da administração direta do Estado detêm apenas poderes de gestão corrente¹⁰⁶, que compreendem a prática de todos os atos que integram a atividade que os serviços e organismos normalmente desenvolvem para a prossecução das suas atribuições, sem prejuízo dos poderes de direção, supervisão e inspeção do ministro competente. Os seus dirigentes não podem, pois, praticar os atos que envolvam as opções fundamentais de enquadramento da atividade, designadamente as que consistam na aprovação de planos e programas e a assunção de encargos que ultrapassem a sua normal execução, não dispondo, assim, de qualquer poder de planeamento estratégico da atividade desenvolvida (cfr. artigo 4.º do RAFE).

Os serviços e organismos com regime de autonomia administrativa¹⁰⁷ dispõem dos créditos inscritos no Orçamento do Estado, estando os seus dirigentes apenas autorizados a praticar atos necessários à autorização de despesas e seu pagamento no âmbito da gestão corrente. A libertação de créditos e autorização de despesas estão sujeitas ao regime jurídico estabelecido para a administração financeira do Estado, sendo-lhes aplicável o regime da contabilidade pública e da unidade de tesouraria do Estado¹⁰⁸. Estes serviços e organismos não têm personalidade

¹⁰⁴ É o caso da ADSE, *vide* artigo 6.º do Decreto Regulamentar n.º 44/2012, de 20 de fevereiro.

¹⁰⁵ Este diploma contém as normas legais de desenvolvimento do regime de administração financeira do Estado a que se refere a Lei n.º 8/90, de 20 de fevereiro que estabelecia as Bases da Contabilidade Pública.

¹⁰⁶ *Vide*, o elenco das competências do Diretor-Geral da ADSE no artigo 4.º do Decreto Regulamentar n.º 44/2012, de 20 de junho.

¹⁰⁷ Sobre o regime de autonomia administrativa *vide*, Pereira, Paulo Trigo et al. (2005), “Economia e Finanças Públicas”, Escolar Editora, Lisboa, 345.

¹⁰⁸ Cfr. artigo 3.º e artigos 17.º e seguintes e 21.º e seguintes do RAFE e artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 191/99, de 5 de Junho, que estabelece o Regime da Tesouraria do Estado.

jurídica¹⁰⁹, não dispõem de um património próprio, não lhes é permitido o recurso ao crédito e, ainda que disponham de receitas próprias, estas não podem ser consignadas¹¹⁰.

No âmbito da Administração Financeira do Estado, o regime excecional é o regime de autonomia administrativa e financeira¹¹¹. Este é o regime aplicável aos institutos públicos (tratados adiante mais desenvolvidamente)¹¹² que revistam a forma de serviços personalizados do Estado e de fundos autónomos (cfr. artigo 1.º da Lei n.º 8/90, de 20 de fevereiro), denominados de organismos autónomos que abrangem todos os organismos dotados de autonomia administrativa e financeira, que não tenham a natureza, forma e designação de empresa pública (cfr. artigo 43.º do RAFE).

Os organismos autónomos são dotados de personalidade jurídica e de autonomia administrativa, financeira e patrimonial, nos termos do artigo 4.º do RAFE. A autonomia financeira pode ser definida “como a medida de liberdade dos poderes financeiros das entidades públicas; ou a capacidade financeira de uma pessoa ou órgão público”¹¹³.

De um ponto de vista material ou substancial, a autonomia financeira pode ser patrimonial, isto é, a pessoa coletiva pública pode deter um património próprio (por exemplo, constituído pelos bens, direitos e obrigações recebidos ou adquiridos para o exercício da sua atividade) e tomar decisões sobre este, tendo os órgãos dirigentes poderes de gestão, concretamente, de alienar e adquirir património.

A autonomia pode também ser orçamental, ou seja, a pessoa coletiva pública pode deter um orçamento próprio e gerir as correspondentes despesas e receitas, que podem ser receitas próprias tais como as resultantes da sua atividade específica, o rendimento de bens próprios e bem assim o produto da sua alienação e da constituição de direitos sobre eles, as doações, heranças ou legados que lhes sejam

¹⁰⁹ Como se referiu supra estes integram uma pessoa coletiva pública dotada de personalidade jurídica, concretamente, o Estado.

¹¹⁰ No caso da ADSE as alterações introduzidas pela Lei n.º 30/2014, de 19 de maio ao Decreto-Lei n.º 118/83 vieram prever que “A receita proveniente dos descontos referidos no número anterior é consignada ao pagamento dos benefícios concedidos pela ADSE aos seus beneficiários nos domínios da promoção da saúde, prevenção da doença, tratamento e reabilitação” (cfr. n.º 2 do artigo 46.º).

¹¹¹ Pereira, Paulo Trigo et al (2005), 344-345. Sobre o regime de autonomia administrativa e financeira ver ainda o Relatório de Auditoria do Tribunal de Contas de junho de 2015, página 40 do p. 7.2 do Volume II.

¹¹² Estes organismos integram, como se verá melhor no ponto 4.4, a administração indireta do Estado.

¹¹³ Franco, Sousa (1995), citado no relatório de auditoria do Tribunal de Contas de junho de 2015, página 40.

destinados, quaisquer outros rendimentos que por lei ou por contrato lhes devam pertencer, podendo ainda beneficiar de participações, dotações, transferências e subsídios proveniente do Orçamento do Estado, do Orçamento da Segurança social ou de quaisquer outras entidades públicas ou privadas, bem como do orçamento da União Europeia (cfr. artigo 47.º do RAFE).

A autonomia pode ser ainda de tesouraria, traduzida no poder da pessoa coletiva pública de gerir autonomamente os recursos monetários próprios em execução ou não do orçamento.

E, finalmente, pode ser uma autonomia creditícia, isto é, o poder da pessoa coletiva pública contrair dívidas assumindo as correspondentes responsabilidades, pelo recurso a operações de crédito, dentro dos limites e nas condições fixadas pela Assembleia da República e mediante autorização prévia do Ministério das Finanças (cfr. artigo 48.º do RAFE).

Como referido *supra*, e em suma, a ADSE é um serviço público da administração direta central do Estado, concretamente, uma Direção-Geral, que exerce uma competência extensiva a todo o território nacional, encontrando-se integrado, presentemente, no Ministério da Saúde, sendo, numa ótica financeira de organização do Estado, um serviço integrado do sector público administrativo do Estado, dotado de mera autonomia administrativa¹¹⁴.

4.2. Análise descritiva das recomendações do Tribunal de Contas face ao atual modelo jurídico de organização e de governação da ADSE

A descrição realizada *supra* sobre as características do sector da Administração Pública em que a ADSE se integra permite refletir de uma forma mais aprofundada sobre algumas das recomendações realizadas pelo Tribunal de Contas no relatório de

¹¹⁴ O sector público representa o conjunto de atividades económicas de qualquer natureza que são exercidas por entidades públicas, sendo estas, o próprio Estado, as associações e instituições públicas, e encontra-se subdividido em Sector Público Administrativo – “atividade económica do próprio Estado e outras entidades públicas não lucrativas que desempenham uma atividade pública segundo critérios não empresariais”; e o Sector Empresarial do Estado - “atividades dominadas exclusivamente por critérios económicos: produção de bens e serviços com o fim de gerar excedentes – «lucros» dos proveitos sobre os custos”. Franco, António L. de Sousa (2008) “Finanças Públicas e Direito Financeiro”, Livraria Almedina, Coimbra, 140.

auditoria de junho de 2015, que se consideram mais relevantes sob o ponto de vista do modelo jurídico-administrativo e financeiro e do modelo de governação do subsistema.

Espera-se, assim, nesta etapa do estudo, compreender e demonstrar as motivações subjacentes à recomendada reestruturação da ADSE, assim como delimitar os aspetos que deverão, desejavelmente, ser acolhidos na escolha de um novo modelo jurídico-administrativo e financeiro e de governação da ADSE.

O relatório do Tribunal de Contas de junho de 2015 é o resultado de uma auditoria que “decorreu num momento em que se perspetiva[vam] mudanças no funcionamento do sistema ADSE, em que deco[rria] o estudo do modelo de organização administrativa e de governação da entidade gestora, e em que ocorreu a mudança de titular do cargo de Diretor-Geral [da ADSE]”, resultando as conclusões e recomendações realizadas pelo Tribunal de Contas “da realidade observada até 2014 e na medida preconizada no Memorando de Entendimento sobre as Condicionais de Política Económica vigente entre 2011 e 2014 e concretizada pelo Governo, de sustentabilidade do sistema ADSE com base exclusiva nos descontos dos quotizados, sendo totalmente colocada de parte a hipótese de em algum momento voltar a ser financiada pelo Estado, diretamente ou através das contribuições das entidades empregadoras”¹¹⁵.

Como resulta do exposto *supra* (capítulo 2), a ADSE sofreu, no período compreendido entre 2009 e 2015 mudanças importantes na sua estrutura de custos e receitas, com destaque para a alteração do seu esquema de financiamento, que se traduziu na redução progressiva do financiamento público, compensada com o aumento dos descontos dos beneficiários, até ao seu financiamento quase exclusivo em 2015, pelos descontos dos beneficiários.

O Tribunal de Contas, no relatório de auditoria de junho de 2015, formula um conjunto significativo de recomendações que, em síntese, se apresentam em três pontos essenciais¹¹⁶:

- i. A propriedade plena dos descontos dos quotizados, dada a sua origem em fundos privados e a sua consignação aos fins para os quais foram efetuados;

¹¹⁵ Cfr. páginas 7 e 8 do relatório.

¹¹⁶ No relatório de auditoria do Tribunal de Contas de novembro de 2015, o Tribunal reitera e concretiza as recomendações formuladas no relatório de auditoria anterior (Relatório n.º 12/2015 – 2.ª S), que devem ser acolhidas pelo Ministro da Saúde: nomeadamente as recomendações n.º 1.1, 1.2, 1.3, 1.4, 1.5, 1.6, 1.7, 1.8, 1.9, 1.10, 1.11, 2, 3, 4, 5, 6.1, 6.2, 6.3, 6.4, 6.5, 6.7, 6.8, 7, 8, 9, 11, 13.1, 13.2, 13.3, 13.4, 14, 15, 18, 19.1, 19.2, 19.3 e 19.4.

- ii. A autonomia do sistema de proteção social relativamente aos objetivos governamentais de contexto, da responsabilidade do Governo;
- iii. A participação dos quotizados na gestão estratégica e no controlo financeiro da entidade gestora ADSE.

Assim, no entendimento do Tribunal, a alteração do modelo jurídico-administrativo e financeiro da ADSE deve consagrar a autonomia administrativa e financeira que permitirá aos beneficiários da ADSE deter a propriedade plena dos seus descontos, os quais devem ser consignados aos fins para que foram efetuados, devendo ter ainda a possibilidade de rentabilizar os seus excedentes em aplicações disponibilizadas pela Agência de Gestão de Tesouraria e da Dívida Pública – IGCP, EPE, ou por outras instituições financeiras, públicas ou privadas, excepcionando-a do regime da unidade de tesouraria do Estado¹¹⁷.

Como refere o Tribunal de Contas, no relatório de auditoria de novembro de 2015, de um ponto de vista do estatuto jurídico a ADSE “é um serviço integrado da Administração Central [...] encontra-se ainda sujeita às regras de execução do Orçamento do Estado, tendo, por exemplo, de entregar os descontos ao Estado quando os arrecada, formular à Direção-Geral do Orçamento pedidos de libertação de créditos para utilizar em despesa e solicitar àquela Direção autorização para utilizar saldos.” Acrescenta este Tribunal que “os descontos dos quotizados [atualmente excedentários] são tratados como receitas gerais do Estado, com a diferença de serem consignados ao financiamento do sistema”¹¹⁸. O seu atual regime jurídico financeiro [...] não lhe permite dispor de um orçamento próprio, gerir autonomamente os recursos monetários que tem à sua disposição e aplicar os respetivos excedentes, ter património próprio e tomar decisões sobre a sua gestão [...]; até ao momento, a

¹¹⁷ Vide recomendações 6.1, 6.2. e 6.3, página 41 do Relatório de Auditoria de junho de 2015.

¹¹⁸ Como pode ler-se no relatório de auditoria do Tribunal de Contas de novembro de 2015, (páginas 43 e 44) «Estes excedentes estão a ser utilizados em proveito do Estado, como forma de resolver problemas de equilíbrio do Orçamento do Estado através do aumento artificial da receita pública...» (§ 5, volume I), pois embora consignada ao financiamento do sistema de benefícios ADSE, a receita proveniente dos descontos dos quotizados é contabilisticamente receita de um serviço integrado do Estado (a Direção-Geral da ADSE), pelo que tem reflexo direto na receita prevista no orçamento do Estado. [...] «Pelo contrário é o Estado que tem beneficiado da utilização destes excedentes, provenientes dos quotizados da ADSE, a uma taxa de 0%, isto é, sem qualquer remuneração paga à ADSE-DG”, “Tal não acontece quando o Estado usa, no financiamento da sua atividade, fundos disponibilizados por outros cidadãos/contribuintes, por exemplo através de instrumentos de dívida como os certificados de aforro ou as obrigações do tesouro” (cfr. Conclusões do relatório de auditoria de junho de 2015, volume I, página 10).

ADSE-DG encontra-se também sujeita ao regime da unidade de tesouraria do Estado”¹¹⁹.

O Tribunal de Contas refere, ainda, que a falta de autonomia foi agravada com a participação da ADSE no CGSPS, com destaque para o poder deste órgão de negociar e celebrar convenções¹²⁰, competência anteriormente exercida pelo Diretor-Geral da ADSE sem a intervenção de outro órgão, nos termos da alínea e) do n.º 1 do artigo 4.º do Decreto Regulamentar n.º 44/2012, de 20 de junho.

Ademais, como explica o Tribunal de Contas, “A alocação de receita com origem no desconto dos beneficiários a cuidados que são responsabilidade do SNS constitui uma dupla tributação do rendimento pessoal desses quotizados, o que não é possível nos termos do art.º 104º da CRP”, [pelo que] “Sendo a ADSE financiada com o desconto dos quotizados, é urgente redefinir o objeto da sua responsabilidade financeira de modo a que o desconto não sustente despesa que é responsabilidade do setor público, porquanto os quotizados da ADSE, à semelhança dos restantes cidadãos/contribuintes, contribuem para o SNS através dos impostos gerais a que estão sujeitos”¹²¹.

Assim, apesar das alterações introduzidas pela Lei n.º 30/2014, de 19 de maio ao Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de fevereiro, preverem que “A receita proveniente dos descontos referidos no número anterior é consignada ao pagamento dos benefícios concedidos pela ADSE aos seus beneficiários nos domínios da promoção da saúde, prevenção da doença, tratamento e reabilitação” (cfr. n.º 2 do artigo 46.º), a verdade é que tal não tem sido cumprido, continuando estes excedentes a reverter para o Estado.

O Tribunal de Contas recomenda ainda que a ADSE, enquanto sistema de proteção social, seja autónomo relativamente aos objetivos governamentais de contexto, da responsabilidade do Governo, havendo, para o efeito que “diligenciar pela alteração do regime jurídico que regula o esquema de benefícios da ADSE e a responsabilidade financeira da mesma por cuidados prestados aos seus quotizados de modo a que fique claro; [também] os mecanismos de solidariedade devem restringir-se aos explicitamente aprovados por todos os quotizados, por forma a acautelar a sustentabilidade da ADSE”.

¹¹⁹ Vide, relatório de auditoria do Tribunal de Contas, de junho de 2015, páginas 41 e 42.

¹²⁰ Vide, relatório de auditoria do Tribunal de Contas, de novembro de 2015, página 44.

¹²¹ Vide, relatório de auditoria do Tribunal de Contas de junho de 2015, página 69.

Assim, no novo modelo de organização, deve assegurar-se “que a missão e os objetivos da ADSE não se confundam com o exercício de funções que competem ao Estado, [devendo revogar-se] a norma que estabelece a isenção do pagamento do desconto por pensionistas de baixos rendimentos por ser incompatível com a sustentabilidade da ADSE”.

O Tribunal de Contas refere que enquanto se mantiver a situação de isenção, “o Estado deverá financiar atempadamente a ADSE-DG dos montantes suportados”. Também devem ser revogadas as “competências da ADSE-DG em matéria de controlo de faltas, considerando que são alheias ao sistema da ADSE e ao seu financiamento por fundos privados com origem nos descontos dos quotizados [assim] enquanto a atividade de controlo de faltas dos trabalhadores em funções públicas se mantiver na ADSE-DG, [haverá que] responsabilizar financeiramente as entidades empregadoras pelos custos suportados com a prestação deste serviço, tornando-a um serviço remunerado”¹²².

Posto isto, a alteração do estatuto jurídico-administrativo e financeiro da ADSE deve garantir a exclusão do sistema ADSE relativamente aos objetivos de contexto (v.g. orçamentais, de coesão social, de concertação social, entre outros) que são da responsabilidade da Administração Pública, não devendo a taxa de desconto ser utilizada como instrumento de política económica. Para o efeito, haverá que “promover as alterações legislativas necessárias para que as receitas e despesas da ADSE, baseadas em fundos privados dos respetivos quotizados, deixem de ser considerados para efeitos de apuramento da estabilidade orçamental e da dívida pública nos termos do Sistema Europeu de Contas Nacionais e Regionais”¹²³.

¹²² Cfr. recomendações 1., 1.2, 1.3, 1.8, 2., 4, 5., nas páginas 40 e 41.

¹²³ Quando o termo “Estado” é utilizado em documentos como o Orçamento do Estado ou a Conta Geral do Estado, engloba toda a Administração Central e a Segurança Social, sendo o conceito de “Administrações Públicas”, numa ótica económica e para a caracterização das instituições que lhe pertencem, concretizado no Sistema Europeu de Contas Nacionais e Regionais na União Europeia – SEC, que fundamenta a contabilização, em termos de contabilidade nacional e o reporte às instituições europeias que acompanham a execução orçamental, pelo Governo português. A desagregação da estrutura das Administrações Públicas nos termos do SEC2010 é apresentada da seguinte forma: Administrações públicas (S.13); Administração central (S.1311), Estado (S.13111), Serviços e Fundos Autónomos da Administração Central (S.13112); Instituições sem fim lucrativo da Administração Central (S.13113); Administração Regional e Local (S.1313) [...] e Fundos de Segurança Social (S.1314). O SEC estabelece uma metodologia para a produção de dados de contas nacionais na União Europeia. A existência de um manual conceitual, de aplicação obrigatória em todos os Estados-Membros, é fundamental para garantir que os resultados estatísticos são compilados de forma consistente, comparável, fiável e atualizada. O SEC, ao ter como referencial o Sistema de Contas Nacionais (SCN) das Nações Unidas, permite igualmente a comparabilidade internacional dos resultados estatísticos para além do espaço da União

O Tribunal de Contas defende que na reestruturação da ADSE, deverá ainda ponderar-se “um modelo de tutela conjunta, no âmbito das atribuições do Ministério das finanças, da saúde e da segurança social que previna eventuais conflitos de interesses entre a gestão do Serviço Nacional de Saúde e do sistema ADSE e garanta a efetiva autonomia deste face àquele”¹²⁴.

A alteração do estatuto jurídico-administrativo e financeiro da ADSE deve também, de acordo com as recomendações do Tribunal de Contas¹²⁵, garantir a participação dos quotizados na gestão estratégica e no controlo financeiro da entidade gestora, criando-se mecanismos de participação dos beneficiários “na sua governação, ao nível das decisões estratégicas e decisões de controlo financeiro, sendo, para o efeito, essencial a previsão do respetivo direito de veto sobre as decisões estratégicas do sistema i.e., todas as decisões que possam afetar a sustentabilidade no curto, médio e longo prazo e sobre a aplicação dos excedentes, por si postos à disposição da ADSE”. Acresce que “ [...] o poder decisional das entidades que vierem a participar na ADSE [deve ser] proporcional ao seu contributo para os ativos tangíveis e intangíveis da ADSE [...] e a responsabilização do Estado sobre o desempenho da gestão se a responsabilidade pela gestão executiva [deve] ficar, ainda que transitoriamente confiada a membros dos órgãos de gestão designados pelo Governo.”

Neste contexto, é referido pelo Tribunal de Contas que o Decreto-Lei n.º 105/2013, de 30 de julho (diploma que procedeu ao aumento da taxa de desconto de 1,5% para 2,5%), reconheceu no seu preâmbulo que “Este novo paradigma de financiamento deverá conduzir a uma reflexão profunda do modelo de organização e de funcionamento dos subsistemas de saúde de forma a garantir uma efetiva participação na política de gestão por parte dos beneficiários”.

A equipa de trabalho criada ao abrigo da Resolução do Conselho de Ministros n.º 5/2015, de 15 de janeiro, foi incumbida de estudar um modelo de governação transversal dos sistemas de saúde ADSE, ADM, SAD/PSP e SAD/GNR que contemplasse a participação de representantes dos vários quotizados, tendo a mesma concluído que “A participação dos beneficiários considera-se assegurada através da sua participação nos próprios subsistemas a que pertencem, preconizando-

Europeia.” (Fonte: INE, www.ine.pt). O SEC2010 foi introduzido com o Regulamento (UE) n.º 549/2013 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 21 de maio de 2013 relativo ao sistema europeu de contas nacionais e regionais na União Europeia, tendo substituído, em setembro de 2014, o SEC95 que havia sido introduzido pelo Regulamento da CE n.º 2223/96. (cfr. Pereira, Paulo Trigo et al. (2005), capítulo 11).

¹²⁴ Vide, recomendações 6.8, 7, 8 e 9, na página 42.

¹²⁵ Vide, recomendações 6.4, 6.5 e 6.7, na página 41.

se que o órgão colegial [Colégio de Governo] atue com vista a aprofundar e promover essa participação”. Assim, o Decreto-Lei n.º 154/2015, de 7 de agosto, que procedeu à criação do órgão de coordenação dos subsistemas públicos de saúde, veio estabelecer os mecanismos de cooperação reforçada em áreas comuns destes subsistemas e definir o respetivo modelo de governação. No que concerne à participação dos beneficiários veio prever no artigo 14.º que “O CGSPS deve, em articulação com os subsistemas públicos de saúde, desenvolver mecanismos que estimulem a adequada participação dos beneficiários, através de recolha de contributos para a gestão daqueles subsistemas.”.

Note-se que o Tribunal de Contas apresenta críticas a esta solução. Desde logo, referindo que «Trata-se de uma disposição que se limita a remeter para o Colégio de Governo o desenvolvimento de mecanismos de participação, observando-se que a mesma não teve expressão no Plano de Ação desta estrutura, aprovado na reunião de 2 de outubro, correndo o risco de vir a ser “letra morta”»¹²⁶. Acrescenta, ainda, que a participação preconizada no relatório de auditoria de junho de 2015 não é a prevista neste diploma. Para o Tribunal de Contas, “Sendo os quotizados da ADSE os seus financiadores, a sua participação na gestão do sistema tem de ser feita através de representação nos próprios órgãos de gestão da ADSE, que lhes confira efetivos poderes de decisão sobre a gestão estratégica e o controlo financeiro da ADSE.” Considera, ainda, essencial que lhes seja atribuído o direito de veto sobre decisões estratégicas do sistema, isto é, todas as decisões que possam afetar a sustentabilidade no curto, médio e longo prazo sobre a aplicação dos excedentes, por si postos à disposição da ADSE.”

No que respeita ao novo modelo de organização e de governação, no relatório do Tribunal de Contas de junho de 2015¹²⁷, é referido pela ADSE que “No seio da equipa técnica, nomeada no âmbito da Resolução do Conselho de Ministros n.º 5/2015, de 15 de janeiro, a proposta sobre o modelo de organização administrativa [...] é a de um instituto público de regime especial. Quanto ao modelo de governação, aquela equipa propunha os seguintes órgãos:

- “Fiscal único, que será um Revisor Oficial de Contas”;
- Conselho Consultivo, que deve ser constituído pelos membros do conselho diretivo, por representantes de organizações representativas dos trabalhadores

¹²⁶ Cfr. página 47 do relatório de auditoria de novembro de 2015.

¹²⁷ Cfr. páginas 55 a 58 do vol. III “Alegações”.

em funções públicas, por membros eleitos diretamente pelos beneficiários titulares e ainda por personalidades com reconhecida experiência na área;

- Conselho Diretivo, com dois ou três membros executivos escolhidos pelos Ministro com tutela, o Ministro da área das Finanças e o da Saúde e ainda outros membros não executivos sendo que alguns serão diretamente eleitos pelos beneficiários titulares da ADSE.”

Note-se que, no âmbito do relatório de auditoria de novembro de 2015, pode ler-se que a Direção-Geral da ADSE já propôs a sua extinção e a criação de um instituto público de regime especial, propondo ainda a participação dos quotizados no Conselho Diretivo (sete membros, três, não executivos, representariam os quotizados), não estando prevista a atribuição do direito de veto aos representantes dos quotizados¹²⁸.

Sobre esta posição, o Tribunal de Contas refere que “A participação minoritária e sem direito de veto dos quotizados na gestão da ADSE traduz-se numa mera aparência de participação, sem efeitos práticos, mantendo-se a gestão exclusivamente pública da ADSE”. Não obstante, considera relevante o facto de a proposta prever que os representantes dos quotizados no órgão de gestão sejam “eleitos por sufrágio direto pelo universo dos seus representados” afastando a possibilidade da participação ser feita através das organizações sindicais, o que “vai ao encontro do recomendado no relatório de auditoria n.º 12/2015 que salientava que as organizações sindicais não representam necessariamente os quotizados, designadamente os não sindicalizados e os aposentados”¹²⁹.

Ainda sobre o modelo de organização e de governação, importa referir que foi defendido, pelo então Diretor-Geral da ADSE, junto do Tribunal de Contas¹³⁰ “a opção por uma associação pública sem fins lucrativos, equiparada a instituição particular de solidariedade social, constituída por um associado fundador a PARPÚBLICA, SGPS, SA e por associados individuais, os beneficiários titulares da ADSE, entidade essa que deveria ter os seguintes órgãos sociais:

- Assembleia Geral, constituída por um presidente e um secretário¹³¹;

¹²⁸ Cfr. página 46.

¹²⁹ Cfr. página 46 do relatório de auditoria do Tribunal de Contas, de novembro de 2015.

¹³⁰ Cfr. relatório de auditoria do Tribunal de Contas, de junho de 2015, Volume III “alegações”, página 57.

¹³¹ Ressalve-se que, em rigor, nos termos da lei, a Assembleia Geral é constituída por todos os associados, sendo a mesa da Assembleia Geral constituída por um presidente e um secretário.

- Conselho Fiscal, constituído por um presidente, um vogal revisor oficial de contas e um outro vogal eleito pelos associados individuais;
- Conselho Geral, constituído pelos membros do Conselho de Administração, por representantes nomeados pelos Ministério que tutelam a associação, por representantes eleitos pelos beneficiários titulares, por representantes de organizações representativas dos beneficiários titulares e ainda por personalidades com reconhecida experiência na área;
- Conselho de Administração, constituído por três membros executivos e seis membros não executivo, dos quais três seriam eleitos diretamente pelos associados individuais.”

Finalmente, no que respeita ao atual modelo de governação da ADSE, o Tribunal de Contas refere que a participação recomendada também não pode ser alcançada através do conselho consultivo da ADSE, previsto no respetivo diploma orgânico (cfr. artigo 5.º do Decreto Regulamentar n.º 44/2012, de 20 de junho), que conta designadamente com três representantes de estruturas sindicais representativas dos trabalhadores em funções públicas, apresentando, em suma, três aspetos críticos: primeiro, o facto de os pareceres do conselho consultivo não serem obrigatórios nem vinculativos; segundo, os representantes dos sindicatos são três dos oito membros e não representam a totalidade dos quotizados; em terceiro lugar, o Tribunal de Contas verificou, no decurso da auditoria, que o conselho consultivo não reunia desde 2009¹³².

4.3. Reflexão crítica e delimitação dos pressupostos a acolher na reestruturação do modelo jurídico de organização e de governação da ADSE

Em face da análise descritiva das recomendações do Tribunal de Contas que se consideram mais relevantes, e tendo em consideração o atual modelo jurídico de organização e de governação da ADSE, cujas principais características foram descritas *supra*, é possível concluir que as recomendações preconizadas por este Tribunal, que cumpre ao Ministério da Saúde observar, determinam a necessidade de proceder a uma reestruturação da ADSE, que não ocorreu com as medidas adotadas em 2015, designadamente por via da criação do CGSPS.

¹³² Cfr. Volume II, anexo 12 do relatório de auditoria de junho de 2015.

Assim sendo, as recomendações acima descritas serão acolhidas, aquando das conclusões finais deste estudo, como pressupostos para a construção de um elenco de (possíveis) modelos jurídicos de organização e de governação da ADSE.

A reestruturação da ADSE não deverá, contudo, esgotar-se na observância por parte do Governo de tais recomendações. Esta deve ser vista, simultaneamente, como uma oportunidade para resolver problemas estruturais da ADSE que desde há muito estão identificados (ver ponto 2.3, do capítulo 2), e, sobretudo, como uma oportunidade para efetuar uma reflexão profunda sobre a manutenção da atual configuração do subsistema.

As divergências em torno da ADSE têm sido uma constante ao longo dos anos e continuam a marcar de forma indelével a atualidade.

Uma das problemáticas que maior relevância assumiu no passado residia na falta de equidade entre os funcionários públicos e o resto da população, porquanto a existência deste subsistema oferecia aos seus beneficiários a possibilidade de terem melhores condições de acesso e satisfação na prestação de cuidados de saúde, relativamente aos demais utentes do SNS. Com efeito, as características da universalidade, tendencial gratuitidade e igualdade do SNS deixavam dúvidas sobre a admissibilidade constitucional dos subsistemas de saúde pública de natureza contributiva obrigatória, concretamente, a ADSE.

Veja-se, a este respeito, o relatório sobre a sustentabilidade financeira do SNS, de 2008, onde era referido que “A coexistência dos subsistemas de saúde com o SNS remonta à data da criação deste último em 1979, e mantém-se devido à ausência de decisão de os integrar no SNS. A existência de subsistemas públicos que coexistem com o SNS e que são financiados pelo SNS ou por outras componentes do Orçamento de Estado constitui desde o início, um fator de iniquidade dentro do sistema de saúde português, dado que introduziu elementos de dupla cobertura, acesso privilegiado a serviços de saúde para alguns segmentos da população, e financiamento público diferenciado de várias fontes para esses grupos da população (por exemplo, transferências da ADSE via Ministério das Finanças)”¹³³.

A partir de 2012, com as alterações ao modo de financiamento da ADSE, que determinam que esta já não consuma verbas do Orçamento do Estado¹³⁴, e com a

¹³³ Cfr. página 82.

¹³⁴ Não sendo também, desde 2014, indiretamente financiada através dos empregadores públicos.

adesão facultativa a todos os cidadãos elegíveis, a partir de 2010, esta problemática parece ter perdido atualidade.

Entende-se, ainda assim, que, presentemente, encontrando-se em discussão a conceção de um novo modelo jurídico de organização e de funcionamento da ADSE, esta questão, que durante largos anos constituiu um fator de divisão social e mereceu inúmeras críticas, deverá ser revisitada e acautelada no sentido de serem definitivamente ultrapassadas as situações de iniquidade verificadas no passado.

Neste contexto, haverá desde logo que equacionar se a manutenção da ADSE enquanto subsistema público de saúde não representa riscos futuros que podem eventualmente comprometer a equidade entre funcionários públicos e o resto da população.

Na realidade, perante um cenário de insustentabilidade financeira¹³⁵, o risco de ocorrer uma alteração do sentido nas orientações políticas entretanto estabelecidas e de, com isso, a ADSE voltar a ser financiada pelo Estado é elevado, sobretudo no caso da sua permanência no sector público pela sua maior exposição a decisões de natureza político-legislativa.

Sem prejuízo disso, o risco que essa insustentabilidade poderá acarretar deverá, igualmente, ser ponderado no âmbito de uma eventual transferência da ADSE do sector público para o sector privado ou social, havendo, assim, que acautelar que as (eventuais) necessidades futuras de financiamento da ADSE não fiquem a cargo do Estado e, como tal, dos cidadãos em geral. Esta solução seria, aliás, incompreensível num contexto, como o do Estado português, que assegura a toda a população via SNS, o acesso universal a cuidados de saúde em condições de igualdade e tendencial gratuitidade, cumprindo o desiderato do artigo 64.º da CRP.

Numa outra perspetiva, haverá que considerar que as alterações ao modelo de financiamento da ADSE, das quais resultaram excedentes financeiros nos últimos anos (2014 e 2015)¹³⁶, determinam a necessidade de adotar medidas concretas no

¹³⁵ Veja-se que, apesar dos cenários de sustentabilidade serem favoráveis à manutenção da ADSE, como decorre do que foi exposto anteriormente, os excedentes financeiros dos anos recentes terão tendência a desaparecer nos próximos 10 anos com base na evolução previsível do contingente de beneficiários (em número e perfil contributivo), sendo por isso crucial para a sustentabilidade financeira do subsistema no futuro a apropriação e o investimento de tais excedentes financeiros.

¹³⁶ Até 2012 o financiamento da ADSE foi maioritariamente público. Já em 2015, como se descreveu no capítulo 2, a ADSE apresenta um financiamento exclusivamente constituído por receitas próprias, das quais 92% são provenientes dos descontos nas remunerações dos beneficiários titulares.

sentido de evitar que, à semelhança do que acontece presentemente, os excedentes financeiros da ADSE revertam para o Estado em favor da execução orçamental geral. Veja-se que a manutenção desta situação comporta, igualmente, riscos de iniquidade entre os beneficiários da ADSE e os cidadãos em geral. Como resulta da auditoria do Tribunal de Contas, a reversão de tais excedentes para o Estado consubstancia uma utilização indevida de contribuições que, tendo origem em descontos privados, devem destinar-se exclusivamente ao financiamento dos benefícios do subsistema em causa e a favor dos respetivos beneficiários.

Relativamente aos riscos de iniquidade na manutenção da atual configuração do subsistema, veja-se ainda a desigualdade no tratamento de alguns funcionários do sector administrativo e empresarial do Estado com CIT, a quem é vedado o acesso à ADSE. Assim, decidindo-se pelo alargamento da ADSE a estes funcionários, esta será uma oportunidade para estender o conceito de cidadão elegível¹³⁷ ao de funcionário que exerça funções públicas em entidade de natureza pública independentemente da natureza do vínculo jurídico-laboral que o liga a esta.

Veja-se que, com esta medida, além da correção da iniquidade verificada na exclusão dos CIT, o Tribunal de Contas entende que se poderia estar a contribuir para a sustentabilidade da ADSE, conforme as simulações que realizou em 2015 e que se referem *supra* (cfr. capítulo 3).

Neste âmbito, importa fazer ainda uma referência à perspetiva de alargamento da ADSE à Santa Casa da Misericórdia de Lisboa, que o Ministério da Saúde refere no ofício que suscitou a elaboração deste estudo. Esta possibilidade revela-se como uma opção à primeira vista iníqua e incompreensível, desde logo, porque afasta, liminarmente e sem qualquer fundamento, o alargamento a outros funcionários de outras instituições particulares de interesse público. Ainda assim, será de ressaltar que uma solução de alargamento aos funcionários de entidades desta natureza, sendo mais equitativa, sempre exigirá uma avaliação prévia do seu impacto na sustentabilidade da ADSE.

No que respeita à recente alteração do paradigma de financiamento do subsistema, verifica-se, como melhor se explicará *infra*, que esta contribuiu para a sua aproximação a uma lógica privada.

¹³⁷ i.e., beneficiário titular da ADSE.

A reestruturação do modelo de organização e de governação da ADSE, sendo uma opção política, não poderá, assim, deixar de ponderar a conveniência, ou não, da sua manutenção no sector público, seja enquanto serviço público do Estado (administração direta), seja como entidade pública distinta do Estado (administração indireta ou autónoma).

Como já se disse, a ADSE era, até 2009, fortemente relacionada com o Estado, no que ao financiamento diz respeito. Porém, decorridos cinco anos, fruto das alterações verificadas a esse nível, essa relação transformou-se significativamente, avultando uma lógica eminentemente privada, sem que, contudo, a ADSE deixasse de ser um serviço da administração direta central do Estado.

Veja-se que os serviços públicos constituem um instrumento para o desempenho dos fins do Estado, estando vinculados à prossecução do interesse público. As atividades administrativas exercidas pelos serviços públicos do Estado devem ser asseguradas em condições de igualdade ao público em geral, cumprindo o desiderato do princípio da igualdade constitucionalmente consagrado no artigo 13.º da CRP.

A utilização dos serviços públicos pelos particulares é, em princípio, onerosa e os seus utentes devem pagar uma taxa pela sua utilização, como contrapartida do benefício que obtêm, embora os serviços públicos não tenham, em regra, fins lucrativos¹³⁸. Esta onerosidade recai sobre os utentes do serviço e não sobre todos os cidadãos¹³⁹, ficando os utentes do serviço público sujeitos a regras próprias que os colocam numa situação jurídica especial - é aquilo que a doutrina alemã designou de “relações especiais de poder” (Amaral, 2015). Os utentes dos serviços públicos encontram-se subordinados aos órgãos e agentes administrativos, devendo obediência em relação aos seus poderes de autoridade, por exemplo, o poder de admitir e por termo à utilização do serviço, o poder regulamentar, o poder disciplinar, entre outros¹⁴⁰.

¹³⁸ Exceto se se encontrarem integrados em empresas públicas.

¹³⁹ Embora sejam financiados pelo Orçamento do Estado. No caso da ADSE até 2012, todos os cidadãos portugueses contribuía por via do Orçamento do Estado para este serviço de que beneficiam em exclusivo os funcionários públicos, esta iniquidade e alegada inconstitucionalidade defendida por alguns autores deixou de existir com a transferência do seu financiamento em exclusivo para o domínio privado.

¹⁴⁰ No que respeita aos funcionários públicos enquanto utentes dos serviços públicos, há opiniões doutrinárias divergentes quanto ao facto de se saber se estes se encontram, por igual, em relações de poder com a Administração Pública. Segundo Forsthoff, citado por Amaral (2015), quer os utentes quer os funcionários públicos estão em condições de igualdade enquanto utilizadores dos serviços públicos. Pelo contrário, Amaral (2015) defende que os funcionários públicos sendo servidores do Estado, ou de outra pessoa coletiva pública, têm uma relação de emprego com a Administração Pública e, porquanto participam nas suas tarefas, não deverão ser tratados de igual modo.

Com efeito, no que respeita à ADSE, esta é de acordo com Amaral (2015) um serviço de gestão administrativa, em concreto, um “serviço de organização e pessoal”. Enquanto serviço público, assegura o acesso dos seus beneficiários aos cuidados de saúde, garantindo-lhes o acesso a um conjunto de serviços ou cuidados. Esta garantia é dada, regra geral, mediante a celebração de acordos ou convenções com prestadores privados de cuidados de saúde no regime convencionado, mas também no regime livre, mediante um mecanismo de reembolso de despesas com a aquisição dos serviços médicos em entidades privadas não convencionadas.

A relação que a ADSE mantém, formalmente, com os seus beneficiários é a relação típica estabelecida entre o utente e um serviço público, ou seja, uma “relação especial de poder” no âmbito da qual o utente se submete às regras de utilização do serviço por este definidas unilateralmente, o que vai no sentido oposto à lógica de financiamento privado que hoje prevalece em virtude das alterações sofridas nos últimos anos.

Veja-se que a determinação unilateral de regras que o atual estatuto jurídico da ADSE permite, é determinante para a manutenção de alguns problemas estruturais já identificados pela ERS em parecer emitido em 2009¹⁴¹, designadamente (i) a dificuldade de acesso dos prestadores de cuidados de saúde às convenções da ADSE, e o próprio funcionamento das convenções após adesão às mesmas; (ii) a desatualização da tabela de preços e regras do regime convencionado.

No parecer emitido pela ERS concluiu-se que “as tabelas de preços do regime convencionado da ADSE encontram-se profundamente desatualizadas e, por esse motivo, desajustadas face às reais condições de prática e de mercado (de oferta e procura)” e, ainda, que “tal desajustamento potencia, pelos incentivos implícitos, o surgimento de fenómenos adversos que, no âmbito dos objetivos de regulação da ERS, importa acautelar, designadamente reduções de qualidade dos serviços prestados e alteração da prática clínica, violação dos interesses financeiros dos utentes e discriminação dos utentes da ADSE”. Ademais, como se referiu *supra* (ver capítulo 2) também o Tribunal de Contas, no seu relatório de auditoria de junho de 2015, constata que as convenções não são abrangentes, considerando que os prestadores não convencionam todos os atos disponibilizados aos utentes e prestam serviços de saúde que não são cobertos pelo regime convencionado”.

¹⁴¹ Ver capítulo 2.

Assinale-se, contudo, que as debilidades deste subsistema não se esgotam nos problemas associados ao seu esquema de benefícios e cobertura. Assim, o tratamento dos utentes da ADSE como, simultaneamente, utentes beneficiários do SNS, assim como a não assunção de todos os encargos pelo SNS¹⁴² são fatores que continuam a gerar situações de discriminação no acesso destes utentes a concretas prestações de cuidados de saúde e a determinar uma dupla tributação dos seus rendimentos¹⁴³.

No que respeita ao esquema de benefícios da ADSE, haverá, pois, que aproveitar esta oportunidade para o atualizar, tornando-o mais claro, estável e, sobretudo, mais atrativo. Tal implicará que sejam renegociadas as convenções existentes, alargada a sua cobertura, atualizadas as tabelas de preços, eliminando, assim, o risco de práticas fraudulentas, e, conseqüentemente, eliminando os fatores de discriminação que ainda se verificam no acesso dos beneficiários, quer à rede de convencionados, quer no acesso ao SNS quando se é, simultaneamente, beneficiário da ADSE.

Neste contexto, sublinhe-se a necessidade de alterar o paradigma da atual gestão da ADSE, transformando-a numa entidade cada vez mais transparente e interessada na satisfação dos interesses dos seus beneficiários e na qualidade dos estabelecimentos que lhes prestam serviços de saúde.

Veja-se que algumas destas problemáticas resultaram na recente atribuição de competências ao CGSPS tais como as de autorização, renegociação e negociação de convenções, de harmonização das tabelas e nomenclaturas em devida articulação com o SNS, e de combate à fraude, nos termos dos artigos 11.º, 12.º, 15.º e 10.º do Decreto-Lei n.º 154/2015, de 7 de agosto.

¹⁴² Sobre os encargos suportados pela ADSE que o SNS e os Serviços Regionais de Saúde suportam para a generalidade dos cidadãos, veja-se o relatório de auditoria do Tribunal de Contas, de junho de 2015, páginas 67 e 68.

¹⁴³ Sobre esta problemática veja-se o parecer da ERS relativo ao tratamento de utentes beneficiários do SNS que sejam, simultaneamente, beneficiários do subsistema de saúde da ADSE, publicado, em 13 de janeiro de 2015, em https://www.ers.pt/pages/64?news_id=1075. No mesmo sentido, conclui o Tribunal de Contas no relatório de auditoria do Tribunal de Contas de junho de 2015, página 70, ao mencionar que “[...] não sendo tratados como utentes do SNS, estes cidadãos vêm-se confrontados com a exigência do pagamento da totalidade da despesa, quando o cuidado só é financiado pelo regime livre da ADSE, ou do copagamento, quando o cuidado é financiado pelo regime convencionado, o que cria desigualdades no acesso quando comparados com os cidadãos tratados como utentes do SNS, cujas prestações são total ou parcialmente financiados por este”. A ADSE deve, por isso, no entendimento do Tribunal de Contas “[...] ser assumida como um sistema extrínseco (ao SNS) de saúde que financia apenas o que não se enquadra na responsabilidade financeira do SNS, i.e., a prestação de cuidados decorrente da livre escolha do quotizado que, tendo direito à prestação de cuidados no âmbito do SNS, opta por recorrer a prestadores privados, e a prestação de cuidados não cobertos pelo SNS”.

Mas, como refere o Tribunal de Contas no relatório de auditoria, de novembro de 2015¹⁴⁴, “Considerando os contributos do painel de peritos, o Colégio de Governo não constitui um dispositivo determinante para a sustentabilidade do sistema de proteção, para a satisfação dos interesses dos quotizados que o financiam, nem para a afirmação da identidade da ADSE”.

A alteração do paradigma de financiamento da ADSE e da voluntariedade na adesão ao subsistema revelam, ademais, uma transformação da verdadeira essência da relação jurídica estabelecida atualmente entre a ADSE e os seus beneficiários.

Assim, embora a relação jurídica estabelecida entre a ADSE e os seus beneficiários esteja concebida, na origem, como uma relação de natureza administrativa e tributária, que assenta na subordinação dos seus beneficiários às regras unilateralmente definidas pelo serviço público, sendo paga, como contrapartida pela sua utilização, uma contribuição consubstanciada num desconto percentual sobre as remunerações dos beneficiários¹⁴⁵, o atual paradigma de financiamento e voluntariedade na adesão permite que seja defensável uma aproximação às características de uma relação de natureza privada contratual¹⁴⁶⁻¹⁴⁷ em que há uma contribuição individual voluntária baseada no risco. No caso da ADSE, não poderá, contudo, deixar de se considerar que esta tem uma natureza social e que está afastada de uma lógica de mercado, lucrativa, onde não existem quaisquer mecanismos de solidariedade intergruppal, como a que caracteriza o mercado dos seguros de saúde.

Em rigor, no que respeita à fonte de financiamento, verifica-se uma aproximação do subsistema da ADSE ao modelo de financiamento do seguro social (*in casu* voluntário)

¹⁴⁴ Cfr. p. 10.2, página 39.

¹⁴⁵ Sendo hoje questionável, pelos motivos já expostos *supra* (capítulo 2, p. 2.4) se não estaremos perante uma dupla tributação dos rendimentos legal e constitucionalmente inadmissível.

¹⁴⁶ A aproximação a uma relação desta natureza permite dizer que esta poderá, no contexto de uma reestruturação da ADSE, ser assumida como uma relação jurídica que tem como fonte um negócio jurídico bilateral - do qual nascem obrigações para ambas as partes - e sinalagmático, no sentido de que a prestação patrimonial de uma das partes (i.e., a contribuição do beneficiário para a ADSE) constitui o fundamento jurídico para a contraprestação patrimonial correspondente (a ADSE tem de garantir, em virtude da assunção do risco ou encargo não conhecida à partida, o acesso aos cuidados de saúde). O sinalagma liga as prestações e contraprestações que, no mesmo negócio, são a causa jurídica e o fundamento umas das outras.

¹⁴⁷ Como refere o Tribunal de Contas no relatório de auditoria de novembro de 2015, página 14, “A relação entre o beneficiário e a ADSE continua a basear-se num vínculo à Administração Pública, não se tendo ainda instituído, ao contrário do recomendado, uma relação direta biunívoca entre o pagamento atempado da quota e o direito aos benefícios da ADSE”.

típico dos países com sistemas de saúde tipo Bismark¹⁴⁸, em que a definição do montante com que cada cidadão contribui é feita com base no rendimento auferido e independente do risco e da concreta necessidade de consumo de cuidados de saúde, numa lógica que, embora seja próxima do sistema baseado em imposto (modelo Beveridge)¹⁴⁹, assenta em duas diferenças importantes: “Por um lado, é uma contribuição específica para o sector da saúde, e não um pagamento de carácter genérico, como sucede com os impostos; em segundo lugar, não é forçoso que haja apenas uma única entidade com a função de gerir o seguro social”¹⁵⁰.

Independentemente da perspetiva que se possa ter sobre a relação que liga os beneficiários e a ADSE é atualmente indiscutível que, sendo o seu financiamento do domínio privado, os interesses prevaletentes são necessariamente os interesses particulares de um determinado grupo, *in casu* os interesses dos funcionários públicos, no ativo e aposentados, e seus familiares.

Note-se que a lógica de serviço público da Administração Pública implica que esta vise a satisfação de necessidades coletivas e que prossiga sempre um interesse público. Para o efeito, a Lei confere-lhe poderes de autoridade que possibilitam às entidades e serviços públicos impor-se aos particulares sem aguardar o seu consentimento ou até impor-se contra a sua vontade (naturalmente que, neste contexto, conclui-se que o contrato não é o instrumento jurídico típico da Administração Pública). Por seu turno, no domínio privado são prosseguidos fins pessoais ou particulares, sendo o contrato o instrumento jurídico típico das relações privadas¹⁵¹.

¹⁴⁸ “Os sistemas de seguro social, nomeadamente os da Alemanha, Áustria, Bélgica, França e Holanda, inspiram-se na legislação de Bismarck, de 1883. À data, foi criado um sistema descentralizado que cobria trabalhadores das minas, transportes, construção e indústria, e o seu carácter inovador prendia-se nomeadamente com o facto de exigir contribuições por parte dos empregadores. Actualmente existem diversas variantes deste modelo mas, apesar de todas as diferenças, algumas características mantêm-se comuns aos vários países cujo sector da Saúde assenta num seguro social: - os seguros sociais são de adesão obrigatória para quem cumpre os requisitos de cobertura; ainda assim alguns destes seguros sociais não garantem a universalidade de cobertura da população; - estes sistemas são financiados por contribuições de empregadores e empregados, baseadas no salário e independentes do nível de risco de doença individual; - o Estado assegura as contribuições dos desempregados e de alguns grupos particularmente vulneráveis; - Estado especifica um pacote básico de benefícios, deixando a recolha das contribuições e a gestão e aquisição de cuidados de saúde a cargo de um número variável de fundos de doença (quase) públicos, com maior ou menor grau de autonomia”, relatório sobre a Sustentabilidade Financeira do SNS, 2008, página 19.

¹⁴⁹ São os sistemas assentes num serviço nacional de saúde, inspirados no relatório Beveridge de 1942, baseando-se no princípio da cobertura universal, com financiamento obrigatório pela via dos impostos (nacionais e/ou regionais). Este é o sistema adotado em Portugal, no Reino Unido, na Irlanda, na Suécia, na Dinamarca, na Itália e em Espanha”, relatório sobre a Sustentabilidade Financeira do SNS, 2007, página 20.

¹⁵⁰ Relatório sobre a sustentabilidade Financeira do SNS, 2008, página 156.

¹⁵¹ Amaral (2015), páginas 37 a 39.

Em face do exposto, conclui-se que, além das recomendações do Tribunal de Contas, haverá que acolher e resolver problemas estruturais da ADSE, tais como riscos de iniquidade do subsistema, discriminação no acesso a cuidados de saúde no SNS e no regime convencionado, desajustamentos e limitações do esquema de cobertura e de benefícios, sem deixar de se refletir, concomitantemente, sobre a recente aproximação do subsistema a uma lógica privada, motivada pela alteração do paradigma de financiamento e voluntariedade na adesão.

4.4. Análise dos possíveis modelos jurídicos de organização e de governação

4.4.1. Considerações prévias

Em Portugal, as fontes de financiamento do sistema de saúde estão distribuídas pelos três sectores de propriedade dos meios de produção do Estado. O sistema de saúde português é composto pelo “Serviço Nacional de Saúde (SNS), pelos vários subsistemas de saúde públicos e privados¹⁵², pelo sector segurador¹⁵³ e pelo sector privado “puro”, financiado por pagamentos directos dos indivíduos”¹⁵⁴.

A organização económica do Estado Português é definida pela CRP nos artigos 80.º e seguintes, encontrando-se vertidos no primeiro desses artigos os princípios norteadores nesta matéria. Assim, a alínea b) do artigo 80.º estabelece como princípio fundamental a coexistência do sector público, do sector privado e do sector cooperativo e social de propriedade dos meios de produção (ou princípio da compatibilidade¹⁵⁵). Este princípio fundamental é autonomamente tratado no artigo

¹⁵² Os esquemas especiais de seguro para determinadas profissões e empresas são os subsistemas de saúde que consubstanciam outras formas de financiamento das despesas em saúde, para além do SNS e Serviços Regionais de Saúde (SRS) e dos seguros de saúde voluntários privados. No entanto, estes esquemas restringem-se a cidadãos com determinadas profissões, colaboradores em instituições públicas ou privadas específicas. Podem segmentar-se em subsistemas públicos ou privados, de acordo com a natureza da instituição responsável por assegurar a comparticipação dos encargos em saúde. (cfr. estudo da ERS sobre os “Os seguros de saúde e o acesso dos cidadãos aos cuidados de saúde”, de março de 2015).

¹⁵³ Na maior parte dos países da OCDE, quer tenham um sistema de saúde baseado em seguros sociais ou em serviço nacional de saúde, os seguros de saúde voluntários privados proporcionam aos segurados uma cobertura financeira complementar à cobertura garantida pelo seguro (cfr. relatório sobre a Sustentabilidade Financeira do SNS, de 2008, página 82).

¹⁵⁴ Silva, Sofia (2009), página 2.

¹⁵⁵ Miranda, Jorge, Medeiros, Rui, (2006), “Constituição Portuguesa Anotada”, Tomo II, Coimbra Editora, 13.

82.º da CRP, tendo no binómio propriedade e gestão dos meios de produção o critério de definição dos referidos sectores. Acresce que, nos termos da alínea f) do artigo 288.º da CRP, a coexistência dos três sectores é mesmo elevada a limite material de revisão da Constituição.

Neste sentido, apresenta-se, em seguida, uma descrição dos vários modelos organizacionais previstos no nosso ordenamento jurídico, abarcando os diferentes sectores de propriedade dos meios de produção do Estado.

São, ainda, apresentados os pontos fortes e fracos dos diferentes modelos à luz das recomendações do Tribunal de Contas descritas no ponto 4.2, assim como, na ótica dos objetivos pretendidos pelo Governo para a reestruturação da ADSE, os desafios e as oportunidades que estes suscitam¹⁵⁶.

4.4.2. Modelos jurídicos de organização e de governação no âmbito da Administração Pública portuguesa

O sector público integra os meios de produção cuja propriedade e gestão pertencem ao Estado ou a outras entidades públicas (cfr. n.º 2 do artigo 82.º da CRP), ou seja, é a cumulação da propriedade pública com a gestão pública que define a integração de um meio de produção no sector público.

Sendo propriedade pública, o meio de produção pode ser gerido diretamente pela pessoa coletiva pública Estado, caso em que se está no plano da administração direta do Estado (atividades desenvolvidas por serviços integrados na pessoa coletiva pública Estado), ou indiretamente, caso em que se está no plano da administração indireta do Estado (atividades desenvolvidas em ordem à realização dos fins do Estado mas por pessoas coletivas públicas distintas dele)¹⁵⁷.

Sem prejuízo da amplitude da organização da Administração Pública portuguesa¹⁵⁸, no âmbito e contexto do presente estudo, a análise centra-se na administração indireta do

¹⁵⁶ Esta análise é resumida no quadro sinóptico em anexo ao presente estudo.

¹⁵⁷ Amaral, (2015), 228.

¹⁵⁸ Segundo Amaral (2015), temos a administração direta do Estado, central e periférica (na qual se inclui a administração local); a administração indireta do Estado (institutos públicos e

Estado (institutos públicos e empresas públicas), e na administração autónoma do Estado (e, dentro desta, apenas nas associações públicas).

No que respeita à administração direta central do Estado, remete-se para a análise já efetuada na secção 4.1 do presente estudo, sendo importante referir que a hipótese da manutenção da ADSE como uma Direção-Geral fica afastada à partida, porquanto, como se concluiu *supra*, esta não permite cumprir as recomendações do Tribunal de Contas e os objetivos anunciados pelo Governo e é a que mais se afasta da lógica que presentemente a caracteriza, em virtude da transferência do financiamento do domínio público para o domínio privado.

A. A administração indireta do Estado

A administração indireta corresponde ao conjunto de pessoas coletivas públicas distintas da pessoa coletiva pública Estado que, estando dotadas de personalidade jurídica própria, de autonomia administrativa ou de autonomia administrativa e financeira, desenvolvem atividades administrativas em ordem à realização de fins ou atribuições do Estado, fazendo-o, contudo, em nome próprio, numa lógica de devolução de poderes¹⁵⁹.

Não obstante a autonomia de que podem ser dotadas, estas entidades encontram-se sujeitas aos poderes de superintendência e de tutela que a Constituição garante ao Governo (cfr. artigo 199.º alínea d) da CRP). Na prática, trata-se do poder do Governo nomear e demitir os seus dirigentes, emitir instruções e diretivas ou fiscalizar e controlar a forma como a sua atividade é desenvolvida.

No presente estudo serão analisados os dois modelos jurídicos de organização e de governação que integram a administração indireta do Estado, concretamente: os institutos públicos, com natureza burocrática e exercendo funções de gestão pública; e as empresas públicas, com natureza empresarial e desenvolvendo a atividade de gestão privada.

empresas públicas); a administração autónoma (associações públicas e autarquias locais) e a administração regional autónoma.

¹⁵⁹ I.e., mediante a transferência, pelo Estado, de poderes ou competências para uma entidade pública juridicamente distinta.

A.1. Institutos públicos

Os institutos públicos encontram-se disciplinados pela Lei n.º 3/2004, de 15 de janeiro (Lei-Quadro dos Institutos Públicos, doravante LQIP)¹⁶⁰. Segundo Amaral (2015) são três as espécies de institutos públicos previstas na LQIP: os serviços personalizados¹⁶¹, as fundações públicas (ou fundos personalizados)¹⁶² e os estabelecimentos públicos¹⁶³.

Os institutos públicos são pessoas coletivas públicas distintas da pessoa coletiva pública do Estado, dotadas de personalidade jurídica própria (cfr. artigo 3.º n.º 1 e n.º 4 e artigo 4.º n.º 1), de órgãos e de património próprio (cfr. artigo 4.º, n.º 1). São pessoas coletivas públicas de tipo institucional (o seu substrato é o de uma organização de carácter material e não um conjunto de pessoas), criadas para assegurar o desempenho de funções administrativas determinadas ou específicas que lhe são destinadas (são entidades de fins singulares e não fins múltiplos)¹⁶⁴ e possuem carácter não empresarial (o que as distingue do tipo de atividade prosseguido pelas empresas públicas, cfr. artigo 3.º n.º 3). Em regra, possuem autonomia administrativa e autonomia financeira, encontrando-se sujeitas ao regime orçamental e financeiro dos serviços e fundos autónomos (cfr. artigo 4.º, n.º 2 e artigo 35.º), mas podem, a título excecional, deter apenas autonomia administrativa, sendo-lhes aplicáveis as normas financeiras dos serviços com autonomia administrativa, sem prejuízo das especificidades constantes da LQIP (cfr. artigos 4.º n.ºs 2 e 3 e 35.º).

¹⁶⁰ Os artigos mencionados nesta secção são da LQIP.

¹⁶¹ Os serviços personalizados são, de acordo com o artigo 3.º, n.ºs 1 e 2, serviços públicos de carácter administrativo a que a Lei atribui personalidade jurídica e autonomia administrativa ou autonomia administrativa e financeira, se bem que funcionem, na prática, como departamentos do tipo “Direção-Geral” (não sendo, por isso, serviços verdadeiramente independentes), Amaral (2015), 313.

¹⁶² De acordo com o artigo 51.º, n.º 2, as fundações públicas são institutos públicos se tiverem finalidades de interesse social (mais especificamente, interesses públicos de natureza social, cultural, artística ou outra semelhante) e forem dotados de um património cujos rendimentos constituam parte considerável das suas receitas. De acordo com o artigo 3.º n.ºs 1 e 2 e artigo 49.º n.º 1 da Lei n.º 24/2012, de 9 de julho, Lei-Quadro das Fundações, a fundação pública é uma pessoa coletiva pública, sem fins lucrativos, com órgãos próprios e autonomia administrativa e financeira, sendo dotada de um património suficiente e irrevogavelmente afetado à prossecução de um fim de interesse social.

¹⁶³ Os estabelecimentos públicos são institutos públicos de carácter cultural ou social, organizados como serviços abertos ao público e destinados a efetuar prestações individuais à generalidade dos cidadãos. Veja-se, a título exemplificativo, as universidades públicas que não se converteram em fundações públicas de direito privado e os hospitais que não foram convertidos em entidades públicas empresariais, Amaral (2015), 318.

¹⁶⁴ Cfr. artigo 8.º, n.º 3, da LQIP. Não há institutos públicos para o exercício de funções privadas, nem para o desempenho de funções públicas não administrativas, tais como, a função legislativa e jurisdicional. Contrariamente aos institutos públicos, o Estado, as autarquias locais e as regiões autónomas são entidades de fins múltiplos. Amaral (2015), 312.

Em matéria de contabilidade, contas e tesouraria, aplicam o “Plano Oficial de Contabilidade Pública, devendo essa aplicação ser complementada por uma contabilidade analítica, com vista ao apuramento de resultados por atividades”. A prestação de contas rege-se, fundamentalmente, pelo disposto nos seguintes instrumentos legais e regulamentares: (i) Lei de enquadramento orçamental; (ii) Regime de administração financeira do Estado; (iii) Lei de organização e processo do Tribunal de Contas; (iv) Instruções emanadas pelo Tribunal de Contas; (v) Diplomas anuais de execução orçamental. É-lhes, ainda, aplicável o regime da tesouraria do Estado e, em particular, o princípio e as regras da unidade de tesouraria (cfr. artigo 39.º).

Os institutos públicos estão sujeitos a um controlo significativamente intenso por parte do Governo, que sobre eles exerce poderes de tutela, nos termos do artigo 41.º e de superintendência, nos termos do artigo 42.º.

Os institutos públicos estão, em regra, sujeitos a um regime de direito público, bem como aos respetivos estatutos e regulamentos internos (cfr. artigo 6.º)¹⁶⁵.

No que respeita à sua estrutura orgânica, possuem órgãos próprios, sendo o conselho diretivo o órgão de direção. Este órgão é composto por um presidente e até dois vogais, podendo ter ainda um vice-presidente¹⁶⁶. Os titulares do órgão de direção são designados por despacho do membro do Governo da tutela na sequência de procedimento concursal (cfr. artigo 19.º, n.ºs 1 e 4)¹⁶⁷, podendo o conselho diretivo ser dissolvido mediante despacho fundamentado, por motivo justificado.

¹⁶⁵ De harmonia com o artigo 6.º, n.º 2, são aplicáveis aos institutos públicos, designadamente: a) o CPA, no que respeita à atividade de gestão pública, envolvendo o exercício de poderes de autoridade, a gestão da função pública ou do domínio público, ou a aplicação de outros regimes jurídico-administrativos; b) o regime jurídico aplicável aos trabalhadores que exercem funções públicas; c) o regime da administração financeira e patrimonial do Estado; d) o regime das empreitadas de obras públicas; e) o regime da realização de despesas públicas e da contratação pública; f) o regime das incompatibilidades de cargos públicos; g) o regime da responsabilidade civil do Estado; h) as leis do contencioso administrativo, quando estejam em causa atos e contratos de natureza administrativa; i) o regime de jurisdição e controlo financeiro do Tribunal de Contas.

¹⁶⁶ A sua composição pode contemplar especificidades necessárias no caso em que deva haver a participação de terceiros na sua gestão (cfr. institutos de gestão participada, nos termos do artigo 47.º).

¹⁶⁷ Procedimento concursal ao qual se aplicam, com as necessárias adaptações, as regras de recrutamento, seleção e provimento nos cargos de direção superior da Administração Pública previstos no Estatuto do Pessoal Dirigente da Administração Pública.

Os seus Estatutos podem prever outros órgãos, nomeadamente, de natureza consultiva¹⁶⁸ ou de participação dos destinatários da respetiva atividade (cfr. artigo 17.º, n.ºs 1 e 3). No caso de institutos públicos com autonomia administrativa e financeira, estes têm de dispor, obrigatoriamente, de um fiscal único, além do conselho diretivo e de outros órgãos que os Estatutos eventualmente estipulem (cfr. artigo 17.º, n.º 2).

No que respeita à sua organização territorial, podem dispor dos serviços indispensáveis à prossecução das suas atribuições, sendo os seus serviços administrativos centrais e/ou locais. A organização e o funcionamento dos seus serviços regem-se por regulamento interno (cfr. artigos 15.º, n.º 2 e 3, 33.º, n.º 1).

Quanto à eventual adoção deste modelo no contexto da reestruturação da ASDE é importante mencionar que, no relatório de auditoria do Tribunal de Contas de junho de 2015¹⁶⁹, é referido que “O Diretor-Geral de Proteção Social dos Trabalhadores em Funções Públicas, em contraditório, informa que a «... proposta da equipa técnica aos membros do Governo deve apontar (os trabalhos ainda decorrem) para um Instituto Público de regime especial...»”.

Por sua vez, no relatório de auditoria do Tribunal de Contas de novembro de 2015¹⁷⁰, pode ler-se que “Tendo o Diretor-Geral da ADSE [...] apresentado [...] uma proposta com vista à extinção da Direção-Geral de Proteção Social dos Trabalhadores em Funções Públicas e à criação de «... um Instituto Público de regime especial, tutelado pelo Ministro responsável pela área das Finanças, ou eventualmente tutelado conjuntamente pelo Ministro responsável pela área das Finanças e pelo Ministro responsável da área da Saúde», a mesma não foi objeto de qualquer despacho formal, considerando, [...] a morosidade do processo legislativo necessário, não sendo possível concluí-lo dentro da legislatura em curso”.

¹⁶⁸ Nos termos dos artigos 29.º e 30.º, o conselho consultivo é o órgão de consulta, apoio e participação na definição das linhas gerais de atuação do instituto e nas tomadas de decisão do conselho diretivo, sendo composto, nomeadamente, por representantes das entidades ou organizações representativas dos interessados na atividade do instituto, por representantes de outros organismos públicos, bem como por técnicos e especialistas independentes, nos termos previstos no diploma que procede à criação do instituto. O conselho consultivo pode incluir representantes respetivamente dos beneficiários e dos utentes das atividades ou serviços em causa, cabendo ao membro do Governo da tutela definir as modalidades dessa representação. O presidente do órgão é o indicado no diploma que procede à criação do instituto, designado nos termos nele previstos, ou designado por despacho do membro do Governo da tutela.

¹⁶⁹ Cfr. Volume I, sumário executivo.

¹⁷⁰ Cfr. ponto 10.2.

Veja-se ainda que, no âmbito do relatório de auditoria do Tribunal de Contas de novembro de 2015¹⁷¹, Eugénio Rosa defendeu que “a entidade gestora da ADSE deve estar dentro da Administração Pública como um instituto público de gestão participada. A presença do Estado dá mais segurança aos trabalhadores” [...] a ADSE devia estar sob tutela do Ministério das Finanças, quando muito admitiria a tutela conjunta dos Ministérios das Finanças e da Saúde.”¹⁷²

Note-se que em estudo recentemente publicado, Eugénio Rosa¹⁷³ volta a referir-se à reestruturação da ADSE, através da adoção de um modelo de organização e de governação de um instituto público de gestão participada, apresentando, desta feita, as suas vantagens. Segundo o autor, este modelo apresentaria a vantagem de “[...] responsabilizar o Estado pela situação existente na ADSE e [...] permitiria aos beneficiários controlar as aplicações dos dinheiros que são descontados nas suas remunerações e pensões. Os membros do conselho diretivo deste instituto público de gestão participada, embora de nomeação governamental, teriam de ter a aceitação das associações sindicais da função pública e das associações dos aposentados. Para além disso, deveria existir um Conselho Geral de Supervisão com amplos poderes de fiscalização da atividade do conselho diretivo, nomeadamente das convenções e outros contratos com entidades privadas, dando orientações nesse sentido, conselho este que seria constituído por representantes dos sindicatos dos trabalhadores da função pública e das associações de aposentados. Caberia a este conselho também a aprovação do orçamento e do relatório das contas do instituto, sendo depois homologadas pelo Governo”. Mais refere que, “o próprio artº 47.º da Lei 3/2014, a lei dos Institutos Públicos, que trata de Institutos de gestão participada, dispõe que nestes institutos em que «deva haver participação de terceiros na sua gestão, a respetiva organização pode contemplar as especificidades necessárias para esse efeito, nomeadamente no que respeita à composição do órgão diretivo»”.

A respeito do estudo agora referenciado, será pertinente lembrar que o Tribunal de Contas entende que a participação e a representação dos beneficiários devem ser realizadas de forma direta, e não através de uma representação indireta, via estruturas sindicais (*vide, supra* ponto 4.2). Ora, considerando o teor das propostas apresentadas¹⁷⁴ que incluem a possibilidade de criação de um instituto público de

¹⁷¹ Cfr. página 37.

¹⁷² Esta posição foi manifestada por Eugénio Rosa enquanto membro do painel de peritos constituído pelo Tribunal de Contas no âmbito da auditoria.

¹⁷³ Disponível para consulta em www.eugeniorosa.com.

¹⁷⁴ Além das propostas aqui descritas, veja-se, ainda, a iniciativa legislativa do Partido Socialista, consubstanciada no Projeto de Lei n.º 900/XII/4.^a, de 15 de maio de 2015, disponível

regime especial e de um instituto público de gestão participada, será importante atender aos aspetos do regime jurídico dos institutos públicos, que poderão revelar concretas vantagens no contexto da reestruturação da ADSE.

Veja-se, antes de mais, que a LQIP não é uma lei de valor reforçado, não prevendo a Constituição que o regime jurídico dos institutos públicos constitua objeto de uma lei de enquadramento, que imponha limites ao legislador ordinário. A LQIP estabelece apenas realidades jurídico-materiais e não jurídico-formais, significando isto que a lei orgânica de um determinado instituto público pode regular a sua organização e funcionamento em termos diversos dos previstos na LQIP, e pode estabelecer de modo válido regimes que a contrariem (Amaral, 2015).

Neste contexto, no artigo 48.º, prevê-se a possibilidade de derrogação do regime comum, ainda que a Lei a tenha restringido a certos institutos e na estrita medida necessária à sua especificidade. Frise-se que, na hipótese da criação de um instituto público de regime especial, tal sempre implicará uma alteração ao disposto no artigo 48.º, n.º 1, porquanto aí se estabelece um elenco taxativo de institutos públicos de regime especial.

A mesma lógica é aplicável aos institutos de gestão participada, previstos no artigo 47.º, que apresentam a vantagem de adoção de um modelo de organização distinto do regime comum e que seja adaptado às especificidades necessárias, desde logo, no que respeita à composição do órgão diretivo. Tenha-se presente, porém, que a participação de terceiros na gestão do instituto deverá decorrer de uma determinação constitucional ou legislativa. Ora, no caso da ADSE, não se vislumbrando que tal determinação legal exista, será necessária a aprovação de uma legislação especial que justifique e admita esta participação.

no *website* da Assembleia da República, que caducou em outubro de 2015. Este projeto de Lei previa a criação da Agência de Proteção Social aos Trabalhadores em Funções Públicas, enquanto instituto público integrado na administração indireta do Estado, com autonomia administrativa, financeira e com um património próprio (cfr. artigo 1.º), mantendo no essencial as mesmas atribuições (apenas eliminava a competência para promover o registo de encargos familiares na Administração Pública e propor a definição de critérios de aplicação do direito às respetivas prestações, e a competência para controlar as situações de doença, substituindo-as pela certificação das mesmas). No que respeita ao modelo de governação, eram definidos como órgãos da ADSE, o conselho diretivo, o conselho de administração e o fiscal único (cfr. artigos 3.º, 4.º, 5.º e 6.º). Com esta iniciativa legislativa pretendia-se que os beneficiários da ADSE passassem a ter uma participação ativa na administração deste serviço e assumissem responsabilidades adicionais na mesma, considerando o facto das receitas da ADSE terem a sua origem principal nas contribuições dos seus beneficiários. Assim, previa-se a criação de um conselho de administração, no qual teriam assento, além de quatro representantes da Administração Pública, quatro representantes das confederações sindicais representativas dos trabalhadores em funções públicas (cfr. artigo 5.º).

A.2. Sector Público Empresarial

Apesar de não constar dos documentos analisados no âmbito do presente estudo uma referência à transformação da ADSE em empresa pública, não deixa de se analisar o seu regime jurídico¹⁷⁵.

O regime jurídico do Sector Público Empresarial (RJSPE) encontra-se previsto no Decreto-Lei n.º 133/2013, de 3 de outubro¹⁷⁶⁻¹⁷⁷, e abrange todas as organizações empresariais em que o Estado ou outras entidades públicas possam exercer, isolada ou conjuntamente, de forma direta ou indireta, influência dominante (cfr. artigo 3.º).

O Sector Público Empresarial (SPE) abrange o Sector Empresarial do Estado (SEE), que será analisado neste estudo, e o Sector Empresarial Local (cfr. artigos 1.º e 2.º).

O SEE integra as empresas públicas, sobre as quais recairá esta análise, e as empresas (privadas) participadas pelo Estado¹⁷⁸ (cfr. artigo 2.º, n.º 2).

O objeto social das empresas públicas é a atividade económica fixada no ato ou contrato que determinou a sua constituição e cuja prossecução e desenvolvimento lhes foi confiada (cfr. artigo 6.º). As empresas públicas de um modo geral estão sujeitas ao direito privado, a atividade que desenvolvem não é de gestão pública, mas sim de gestão privada.

As empresas públicas podem assumir uma de duas formas jurídicas (cfr. artigo 5.º e artigo 13.º n.º1): (i) sociedade de responsabilidade limitada, criadas nos termos da lei comercial, nas quais o Estado ou outras entidades públicas exercem, isolada ou conjuntamente, de forma direta ou indireta, influência dominante¹⁷⁹, que são pessoas coletivas privadas (doravante, empresas públicas); e (ii) entidades públicas empresariais (EPE), que são pessoas coletivas públicas.

¹⁷⁵ Veja-se que no relatório de auditoria do Tribunal de Contas de junho de 2015, é recomendado que caso a ADSE se mantenha na esfera pública, se pondere o seu posicionamento orgânico na estrutura da Administração Pública (administração indireta ou autónoma)" (Cfr. página 13).

¹⁷⁶ O qual revogou o Decreto-Lei n.º 558/99, de 17 de dezembro (com a última redação que lhe tinha sido dada pela Lei n.º 55-A/2010, de 31 de dezembro).

¹⁷⁷ Os artigos citados nesta secção pertencem a este diploma.

¹⁷⁸ Quanto às empresas participadas, estas são entendidas como todas as organizações empresariais em que o Estado ou quaisquer outras entidades públicas, de caráter administrativo ou empresarial, detenham uma participação permanente, de forma direta ou indireta, desde que o conjunto das participações públicas não origine influência dominante (artigo 7.º, n.º 1).

¹⁷⁹ O critério da influência dominante está estipulado no artigo 9.º.

A criação de empresas públicas que revistam a forma de sociedade é feita nos termos e nas condições aplicáveis às sociedades comerciais (cfr. artigo 10.º n.º 1) e depende da autorização do Ministro das Finanças e do Ministro do sector de atividade da empresa, precedida de um parecer da Unidade Técnica, que elabora uma análise da viabilidade económico-financeira da empresa a constituir (cfr. artigo 10.º n.º 1 e 2). Por sua vez, as empresas públicas que revistam a forma de EPE são criadas por decreto-lei, que aprova os respetivos estatutos (cfr. artigo 57.º n.º 1).

No que respeita à sua extinção, esta faz-se nos termos da lei comercial, no caso das sociedades, ou por decreto-lei, no caso das EPE (cfr. artigo 35.º)

Ambas têm como finalidade a geração de lucro e estão obrigadas a cumprir a missão e os objetivos que lhes tenham sido fixados, elaborar planos de atividades e orçamento adequados aos recursos e fontes de financiamento disponíveis (cfr. artigo 43.º).

No que respeita ao estatuto jurídico-administrativo e financeiro, as empresas públicas regem-se pelo direito privado, com algumas especificidades decorrentes do RJSPE (cfr. artigo 14.º, n.º 1). Neste sentido, desenvolvem a sua atividade nas mesmas condições e termos aplicáveis a qualquer empresa privada e estão sujeitas às regras gerais da concorrência nacionais e de direito da União Europeia (cfr. artigo 15.º, n.º 1).

De acordo com o artigo 24.º, n.º 1, as orientações estratégicas para as empresas públicas correspondem ao exercício da função política do Governo, que por resolução do Conselho de Ministros define e aprova o conjunto de medidas ou diretrizes relevantes para o equilíbrio económico e financeiro do SEE.

No âmbito do SEE, as orientações sectoriais são emitidas com base nas orientações estratégicas (cfr. artigo 39.º). Ambas as orientações, estratégicas e sectoriais, vinculam os titulares dos cargos de administração das empresas públicas¹⁸⁰, nos termos previstos no Estatuto do Gestor Público, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 71/2007, de 27 de março (cfr. artigo 24.º, n.º 4).

¹⁸⁰ Os titulares dos órgãos de administração das empresas públicas gozam de autonomia na definição dos métodos, modelos e práticas de gestão concretamente aplicáveis ao desenvolvimento da respetiva atividade e são responsáveis perante o titular da função acionista pelos resultados obtidos com a gestão empreendida, devendo apresentar, para o efeito, relatórios trimestrais fundamentados e demonstrativos do grau de execução dos objetivos fixados no plano de atividades e orçamento, devendo este último incluir o plano de investimentos e as respetivas fontes de financiamento, doravante designado por plano de atividades e orçamento (cfr. artigo 25.º n.ºs 1 e 2).

Em matéria de controlo financeiro, as empresas públicas estão submetidas à jurisdição e ao controlo exercido pelo Tribunal de Contas, bem como ao controlo da Inspeção-Geral de Finanças (cfr. artigo 26.º). Por outro lado, e de acordo com princípio da unidade de tesouraria, as empresas públicas não financeiras do SEE devem manter as suas disponibilidades e aplicações junto da Agência de Gestão da Tesouraria e da Dívida Pública (IGCP, EPE), nos termos do regime jurídico aplicável à tesouraria do Estado (cfr. artigo 28.º)¹⁸¹. Em matéria de endividamento, as empresas públicas estão obrigadas ao cumprimento das normas estabelecidas no artigo 29.º¹⁸².

Em termos de estrutura orgânica, vigora o princípio de separação de funções, de harmonia com o qual as empresas públicas possuem um modelo de governo societário marcado por uma separação entre as funções de administração executiva e as funções de fiscalização (artigo 30.º, n.º 1)¹⁸³.

Tenha-se em linha de conta que só podem ser admitidas a prestar funções como titulares de órgãos de administração de empresas públicas pessoas singulares com comprovada idoneidade, mérito profissional, competência e experiência, bem como sentido de interesse público, sendo-lhes aplicável o disposto no Estatuto do Gestor Público (cfr. artigo 21.º).

Quanto à designação dos administradores das empresas públicas, mesmo nas empresas públicas sob a forma de sociedades anónimas, não é feita por eleição da assembleia geral da empresa, mas em regra por resolução do Conselho de Ministros, nos termos do Estatuto do Gestor Público (cfr. artigo 32.º n.º 4). Os órgãos de

¹⁸¹ Decreto-Lei n.º 191/99, de 5 de junho, com as alterações introduzidas pelas Leis n.ºs 3-B/2000 de 4 de abril e 107-B/2003 de 31 de dezembro.

¹⁸² Segundo este artigo as empresas públicas não financeiras que tenham sido ou sejam integradas no sector das administrações públicas, nos termos do Sistema Europeu de Contas Nacionais e Regionais (SEC), e as empresas sobre as quais aquelas exerçam influência dominante, ficam impedidas de aceder a novo financiamento junto de instituições de crédito, salvo junto de instituições financeiras de carácter multilateral (n.º 1). Por sua vez, as empresas públicas que não tendo sido ou não sejam integradas no sector das administrações públicas, nos termos do SEC, mas que estão, porém, sujeitas a influência dominante por empresas públicas não financeiras que tenham sido ou sejam integradas no sector das administrações públicas, nos termos do SEC, podem ser excecionadas do regime do SEC mediante autorização do membro do Governo responsável pela área das finanças, uma vez ponderada a natureza da relação financeira estabelecida entre a empresa pública “influenciada” e a empresa pública que exerce influência dominante, as condições da sua atividade em mercado, as suas necessidades de financiamento e as condições de acesso a financiamento junto de instituições de crédito.

¹⁸³ Os órgãos de administração e de fiscalização das empresas públicas devem ser ajustados à dimensão e à complexidade de cada empresa, com vista a assegurar a eficácia do processo de tomada de decisões e a garantir uma efetiva capacidade de fiscalização e supervisão.

administração das empresas públicas integram três membros¹⁸⁴, sendo a concreta configuração das estruturas de administração e de fiscalização determinada pelo titular da função acionista (a função acionista é exercida nas empresas públicas do SEE, pelo membro do Governo responsável pela área das finanças, em articulação com o membro do Governo responsável pelo respetivo sector de atividade, cfr. artigo 37.º n.º 2). O conselho de administração das empresas públicas integra sempre um elemento designado ou proposto pelo membro do Governo responsável pela área das finanças, que deve aprovar expressamente qualquer matéria cujo impacto financeiro na empresa pública seja superior a 1 % do ativo líquido (cfr. artigo 31.º, n.ºs 3 e 4). O conselho de administração pode integrar administradores executivos e não executivos, processando-se a sua designação de acordo com o previsto no Estatuto do Gestor Público (cfr. artigo 32.º, n.ºs 1 e 5).

Regra geral, as funções de fiscalização são asseguradas por um conselho fiscal, o qual é composto por um máximo de três membros efetivos, um dos quais é obrigatoriamente designado sob proposta da Direção-Geral do Tesouro e Finanças (artigo 33.º, n.º 1 e 2). Sem prejuízo do previsto nos estatutos da empresa, o conselho de administração necessita sempre de parecer prévio favorável do conselho fiscal para a realização de operações de financiamento ou para a celebração de atos ou negócios jurídicos dos quais resultem obrigações para a empresa superiores a 5% do ativo líquido (salvo nos casos em que os mesmos tenham sido aprovados nos planos de atividades e orçamento).

No que respeita ao modelo de organização das **entidades públicas empresariais** (EPE), segundo o artigo 56.º, n.º 1, são pessoas coletivas de direito público, com natureza empresarial, criadas pelo Estado para prossecução dos fins deste, que visam um fim lucrativo. São criadas por decreto-lei, o qual aprova também os respetivos estatutos (cfr. artigo 57.º, n.º 1), e são dotadas de autonomia administrativa, financeira e patrimonial, não estando sujeitas às normas da contabilidade pública (cfr. artigo 58.º, n.º 1).

As EPE têm um capital, designado “capital estatutário”, detido pelo Estado e destinado a responder às respetivas necessidades permanentes (cfr. artigo 59.º, n.º 1).

No plano orgânico, a administração e fiscalização das EPE estruturam-se de acordo com as modalidades e as designações previstas na lei comercial para as sociedades

¹⁸⁴ Salvo quando a sua dimensão e complexidade ou a aplicação de regimes jurídicos especiais justifiquem uma composição diversa.

anónimas¹⁸⁵. Os seus órgãos de administração e fiscalização têm as competências genéricas previstas na lei comercial, podendo os estatutos prever a existência de outros órgãos, deliberativos ou consultivos, neles devendo estar previstos, igualmente, a competência e o modo de designação dos membros dos órgãos.

A.3. A integração da ADSE na administração indireta do Estado: pontos fortes e pontos fracos

Tendo em consideração as principais características do sector da administração indireta do Estado e, em particular, as características dos institutos públicos e das empresas públicas, apresentam-se, em seguida, de forma esquemática, os seus pontos fortes e pontos fracos no âmbito da reestruturação da ADSE, sendo as recomendações do Tribunal de Contas assumidas como pressupostos desta análise¹⁸⁶.

No que respeita, em concreto, aos **institutos públicos**:

Pontos fortes

- Pessoas coletivas públicas distintas da pessoa coletiva pública Estado;
- Dotadas de órgãos e património próprio;
- Em regra, possuem autonomia administrativa e financeira;
- Entidades de fins singulares e não de fins múltiplos;
- Exercem funções de natureza administrativa, não têm carácter empresarial (sem fins lucrativos);
- Os seus estatutos podem prever outros órgãos, nomeadamente, de natureza consultiva ou a participação dos destinatários da respetiva atividade (instituto público de gestão participada);

¹⁸⁵ Cfr. o artigo 278.º do Código das Sociedades Comerciais, de acordo com o qual a administração e a fiscalização das sociedades anónimas podem ser estruturadas segundo uma de três modalidades: (i) conselho de administração e conselho fiscal; (ii) conselho de administração, compreendendo uma comissão de auditoria, e revisor oficial de contas; (iii) conselho de administração executivo, conselho geral e de supervisão e revisor oficial de contas.

¹⁸⁶ Estes pressupostos serão ainda considerados na análise efetuada *infra* sobre os demais modelos jurídicos de organização e de governação.

- O regime comum da LQIP pode ser derogado, através da criação de um instituto público de regime especial;

Pontos fracos

- Pessoas coletivas públicas de tipo institucional com um substrato de carácter material e não pessoal (não são uma organização de pessoas);
- Prosseguem os fins do Estado e visam a satisfação de necessidades coletivas (prosecução do interesse público);
- Integram o SPA encontrando-se sujeitas ao regime orçamental dos serviços e fundos autónomos;
- Integram o Sistema Europeu de Contas Nacionais e Regionais na União Europeia;
- Em regra, estão sujeitos ao regime da contabilidade pública e da unidade de tesouraria do Estado;
- Em regra, estão sujeitos aos poderes de superintendência e tutela por parte do Governo;
- Em regra, estão sujeitos a um regime de direito público;
- A estrutura orgânica típica (ou comum) é constituída por um conselho diretivo e um fiscal único e não admite, em regra, uma governação democrática, que envolva a participação na gestão por parte dos destinatários da atividade;
- Os titulares dos órgãos dirigentes são nomeados por despacho do membro do Governo da tutela, na sequência de procedimento concursal;
- O conselho diretivo pode ser dissolvido mediante despacho fundamentado do membro do Governo da tutela, por motivo justificado.

Em face do exposto, conclui-se que o regime jurídico (comum) de organização e de governação dos institutos públicos não permite (em abstrato) dar cumprimento a todas as recomendações do Tribunal de Contas consideradas no âmbito deste estudo (*vide supra* 4.2).

Note-se que embora se trate de pessoas coletivas públicas distintas da pessoa coletiva pública Estado, estas prosseguem os seus fins, e estão limitadas na sua atuação aos poderes de superintendência e de tutela do Governo. Por outro lado, este modelo não admite, em regra, uma governação com a participação dos destinatários da sua atividade, representando estas características desafios que terão eventualmente de ser ultrapassados no contexto da reestruturação da ADSE.

Assim sendo, verifica-se que, apenas por via da derrogação do regime jurídico comum, podem ser, ainda que parcialmente, cumpridas as recomendações do Tribunal de Contas. Tal sucederá, apenas, se for promovida a criação de um instituto de regime especial, dotado de um regime (mais amplo) de autonomia administrativa e financeira, que estabeleça limites aos poderes de superintendência e de tutela do Governo, e que seja dotado de uma estrutura orgânica que acautele a participação dos destinatários da atividade na gestão e controlo financeiro, com poder sobre as decisões estratégicas que possam afetar a sustentabilidade do sistema no curto, médio e longo prazo sobre a aplicação dos excedentes.

No que respeita **às empresas públicas**:

Pontos fortes

- Pessoas coletivas públicas distintas do Estado (caso das EPE);
- (Ou) pessoas coletivas privadas (empresas públicas sob a forma de sociedade);
- Regem-se pelo direito privado (com as especificidades decorrentes do RJSPE, dos diplomas que procedam à sua criação ou constituição e dos respetivos estatutos), sendo a sua gestão privada;
- Dispõe de um património e órgãos próprios;
- Têm autonomia administrativa e financeira;
- Não estão sujeitas ao regime da contabilidade pública;
- Os titulares dos órgãos de administração são pessoas singulares com comprovada idoneidade, mérito profissional, competência e experiência, sentido de interesse público.

Pontos fracos

- Prosseguem os fins do Estado e visam a satisfação de necessidades coletivas (prossecação do interesse público);
- A sua atividade pode não ser destinada a um grupo restrito de pessoas;
- Têm fins lucrativos;
- A concreta configuração das estruturas de administração e fiscalização são determinadas pelo titular da função acionista (empresas públicas);
- O modelo de governação é determinado de acordo com as modalidades e designações previstas na lei comercial, com as limitações decorrentes do RJSPE (EPE);
- Estão sujeitas às regras gerais da concorrência nacionais e de direito da União Europeia (lógica de mercado);
- As empresas públicas não financeiras devem manter as suas aplicações junto da do IGCP, EPE, nos termos do regime aplicável à tesouraria do Estado;
- As empresas públicas não financeiras que tenham sido ou sejam integradas no Sistema Europeu de Contas Nacionais e Regionais na União Europeia estão, em regra, impedidas de aceder a novo financiamento junto de instituições de crédito.

Em face do exposto, conclui-se que o modelo jurídico de organização e de governação das empresas públicas que integram o SEE não permite (em abstrato) cumprir todas as recomendações do Tribunal de Contas. Veja-se que o património é detido pela entidade empresarial que, embora distinta do Estado, prossegue os fins deste. A sua gestão é de natureza privada, com as limitações impostas pelo RJSPE, estando condicionada pelos poderes de superintendência e de tutela do Governo. As decisões estratégicas cabem ao Governo.

Repare-se, ademais, que estas entidades visam o lucro e estão sujeitas, como qualquer empresa privada, às regras da concorrência nacionais e do direito da União Europeia, operando em livre mercado.

Ora, ainda que a submissão às regras de mercado não implique *de per se* a exclusão deste tipo de modelo, será importante considerar que tal condição é um fator gerador de incerteza para o mercado e que, por tal, determinará que se proceda a uma análise do seu impacto concorrencial.

Por outro lado, a adoção de um modelo empresarial, no contexto da reestruturação da ADSE, poderá resultar na limitação da possibilidade de a atividade desenvolvida ser destinada a apenas um grupo restrito de pessoas (*in casu*, os funcionários do Estado e aposentados), o que poderá representar o desaparecimento de mecanismos de natureza solidária e intragrupal, que caracterizam o paradigma da ADSE, pondo em risco a sustentabilidade do sistema, por falta de permanência ou de adesão dos cidadãos elegíveis.

Ora, sem prejuízo dos desafios que este modelo apresenta, este poderá representar algumas oportunidades. Assim, a adoção deste modelo poderá conduzir a um (eventual) alargamento do âmbito da atividade a outros cidadãos; assim como a um (eventual) alargamento da atividade desenvolvidas (*v.g.* prestação integrada de cuidados de saúde).

Simultaneamente, com a sua adoção, teria de ser promovida a criação de um esquema de benefícios suficientemente atrativo que assegure a permanência e a adesão dos respetivos destinatários da atividade, sendo prevista a sua participação na gestão estratégica e controlo financeiro, com poder sobre as decisões estratégicas que possam afetar a sustentabilidade do sistema no curto, médio e longo prazo sobre a aplicação dos excedentes.

B. A administração autónoma do Estado

No contexto e âmbito do presente estudo, interessa analisar, no que à administração autónoma¹⁸⁷ diz respeito, apenas as associações públicas que integram a administração autónoma não territorial¹⁸⁸.

A administração autónoma prossegue interesses públicos próprios das pessoas que a constituem, interesses que são, portanto, alheios ao Estado (ao contrário do que

¹⁸⁷ Como referido anteriormente, no Relatório do Tribunal de Contas de junho de 2015, é recomendado que, no caso da manutenção da ADSE na esfera pública, se pondere o seu posicionamento orgânico na estrutura da Administração Pública (administração indireta ou autónoma).

¹⁸⁸ No contexto do presente de estudo fica excluída qualquer referência à administração autónoma territorial, concretamente, às autarquias locais e a Administração Regional Autónoma, composta pelas Regiões Autónomas da Madeira e dos Açores.

acontece na administração indireta, a qual prossegue interesses ou fins do Estado). Por essa razão, esta espécie de administração autodirige-se autonomamente e define com independência as suas orientações e atividades, não estando sujeita a hierarquia (como acontece na administração direta) ou superintendência (administração indireta) do Governo, i.e., não recebendo ordens, instruções, diretivas ou orientações¹⁸⁹.

Assim, o único poder que o Governo exerce sobre a administração autónoma é, nos termos da Constituição, o poder de tutela, que se consubstancia num mero poder de fiscalização ou controlo¹⁹⁰.

As **associações públicas** são pessoas coletivas públicas de tipo associativo, destinadas a assegurar autonomamente a prossecução de determinados interesses que, sendo públicos, são próprios, i.e., pertencem a um grupo de pessoas que se organizam com o fim de os prosseguir¹⁹¹.

Estão sujeitas a um regime jurídico de direito público para a prossecução das suas atribuições, pelo que são dotadas de um conjunto de poderes públicos que exercem relativamente aos seus membros e terceiros, sendo, ao mesmo tempo, sujeitas a restrições de carácter público.

Diversamente dos institutos públicos e das empresas públicas, que possuem uma natureza institucional (na medida em que se assentam sobre uma instituição, como uma fundação, uma empresa ou um serviço), as associações públicas têm natureza associativa, porquanto se fundam num agrupamento de pessoas singulares ou coletivas, que prosseguem interesses coletivos comuns. Em relação às empresas públicas, as associações públicas distinguem-se, ainda, quanto a um aspeto fundamental, i.e., não têm fim lucrativo, mesmo que desenvolvam atividades eminentemente económicas.

Ao contrário dos institutos públicos e das empresas públicas, não existe nenhum regime jurídico geral vigente para as associações públicas, existindo, apenas, diplomas que regulam as espécies de associações públicas mais importantes, máxime a Lei n.º 2/2013, de 10 de janeiro – Lei das Associações Públicas Profissionais (LAPP), e diplomas que regulam em especial cada uma das inúmeras associações públicas existentes.

¹⁸⁹ Amaral (2015), 360.

¹⁹⁰ Cfr. artigo 199.º alínea d) da CRP.

¹⁹¹ Amaral (2015), 364.

Assim, além das regras e princípios constitucionais aplicáveis a todas entidades da Administração Pública e, como tal, de validade plena para quaisquer associações públicas¹⁹², importa assinalar dois aspetos do regime específico aplicável às associações públicas: (i) a sujeição ao poder de tutela do Governo (cfr. artigo 199.º, alínea d), da CRP); e (ii) as limitações, impostas pelo artigo 267.º, n.º 4, da CRP, relativamente à sua criação e funcionamento, nomeadamente, a satisfação de necessidades específicas, a proibição de exercício de funções próprias das associações sindicais, e a organização interna baseada no respeito pelos direitos dos seus membros e na formação democrática dos seus órgãos.

O regime constitucional aplicável às associações públicas é concretizado em múltipla legislação ordinária, da qual se destacam as alíneas b) e d) do n.º 2 do artigo 2.º do Código de Procedimento Administrativo (CPA) – aplicável ao exercício da sua atividade materialmente administrativa; o Estatuto dos Tribunais Administrativo e Fiscais (ETAF) e o Código de Processo nos Tribunais Administrativos; o Estatuto do Provedor de Justiça; a Lei orgânica do Tribunal de Contas (sendo as suas finanças fiscalizadas pelo Tribunal de Contas, nos termos do artigo 214.º da CRP); e a Lei de Acesso aos Documentos Administrativos, Lei n.º 46/2007, de 24 de agosto.

Em rigor, verifica-se que as associações públicas estão sujeitas a regimes mistos de direito público e de direito privado, atuando mediante as regras de direito público quando pretendem agir munidas de poderes de autoridade (regulamentares, sancionatórios, disciplinares), e mediante regras de direito privado quando desenvolvem atividades instrumentais (por exemplo, o regime laboral dos trabalhadores e a contratação com terceiros).

Estas entidades beneficiam de um regime de autonomia administrativa, patrimonial e financeira, dispo de um património próprio, finanças próprias e de autonomia orçamental (cfr. artigo 9.º e 10.º da LAPP), não estando estão sujeitas ao RAFE (cfr. n.ºs 1 e 2 do artigo 43.º) e ao regime da unidade de tesouraria do Estado (cfr. artigo 2.º n.º 2 do Decreto-Lei n.º 191/99 de 5 de junho).

São três as espécies de associações públicas existentes¹⁹³: (i) as associações públicas de entidades públicas¹⁹⁴ (ii) as associações públicas de entidades privadas¹⁹⁵; (iii) as associações públicas de carácter misto¹⁹⁶.

¹⁹² Ibidem, páginas 382 a 385.

¹⁹³ Amaral (2015), páginas 371 e seguintes.

No que respeita à sua estrutura orgânica, embora não exista um regime geral que a defina, veja-se, a título exemplificativo, o regime estabelecido para as associações públicas profissionais.

Nos termos do artigo 15.º, n.ºs 1 e 2 da LAPP, as associações públicas profissionais dispõem de órgãos próprios e a sua organização interna está sujeita ao princípio da separação de poderes. Como órgãos obrigatórios figuram a assembleia representativa, com poderes deliberativos gerais, nomeadamente em matéria de aprovação do orçamento, do plano de atividades, e de projetos de alteração dos estatutos, de aprovação de regulamentos, de quotas e de taxas ou de criação de colégios de especialidade; um órgão executivo colegial, que exerce poderes de direção e de gestão, nomeadamente em matéria administrativa e financeira, bem como no tocante à representação externa dos interesses da associação; um órgão de supervisão, que vela pela legalidade da atividade exercida pelos órgãos da associação e exerce poderes de controlo, nomeadamente em matéria disciplinar; e, finalmente, um órgão de fiscalização da gestão patrimonial e financeira, que inclui um revisor oficial de contas.

Em regra, os titulares dos seus órgãos são eleitos pelos quotizados, podendo votar e ser eleito “Qualquer profissional membro efetivo com a inscrição em vigor e no pleno exercício dos seus direitos” (cfr. artigo 16.º).

Recorde-se que no relatório da Auditoria do Tribunal de Contas¹⁹⁷ de junho de 2015 é possível ler-se que, “No âmbito da equipa técnica, o Diretor-Geral [da ADSE] afirma ter defendido «... a opção por uma associação pública sem fins lucrativos, equiparada a instituição particular de solidariedade social, constituída por um associado fundador,

¹⁹⁴ As associações públicas de entidades públicas decorrem da associação, união ou federação de entidades públicas menores e, sobretudo, de autarquias locais (v.g., áreas metropolitanas, comunidades intermunicipais, associações de municípios e de freguesias de fins específicos).

¹⁹⁵ As associações públicas de entidades privadas consistem, como o nome indica, em agrupamentos de privados, sejam singulares ou coletivos, para o desenvolvimento de fins próprios. Alguns exemplos deste tipo de associações: (i) ordens profissionais e câmaras profissionais (Cfr. LAPP); (ii) Casa do Douro (Cfr. Decreto-Lei n.º 277/2013, de 6 de novembro); (iii) as associações de beneficiários de obras de fomento hidroagrícola (Cfr. Decreto Regulamentar n.º 84/82, de 4 de novembro, alterado pelo Decreto Regulamentar n.º 6/96, de 18 de dezembro); (iv) academias científicas e culturais.

¹⁹⁶ As associações públicas de caráter misto são as que juntam, no mesmo agrupamento, pessoas coletivas públicas (uma ou mais) e pessoas privadas singulares ou coletivas (uma ou mais). Assim, tanto os associados públicos como os particulares podem participar nos órgãos sociais, nomeadamente, no órgão deliberativo (assembleia geral ou outro) e nos órgãos executivos. A título exemplificativo, vejam-se as cinco Entidades Regionais de Turismo existentes, criadas pela Lei n.º 33/2013, de 16 de maio.

¹⁹⁷ Cfr. relatório de auditoria do Tribunal de Contas de junho de 2015, Volume I, Sumário Executivo.

eventualmente a PARPÚBLICA, SGPS, S.A. e por associados individuais, os beneficiários titulares da ADSE, [...com] os seguintes órgãos sociais:» Assembleia geral, conselho fiscal e conselho de administração, sendo que os quotizados teriam participação em todos os órgãos”¹⁹⁸.

Aquela proposta visava, assim, a criação de uma associação pública de caráter misto, porquanto concentrando em si um associado público, o Estado (através da empresa pública PARPÚBLICA – Participações Públicas (SGPS), SA), e associados privados, i.e., os quotizados¹⁹⁹.

B.1 A integração da ADSE na administração autónoma do Estado: pontos fortes e pontos fracos

Tendo em consideração as principais características do sector da administração autónoma do Estado e, em particular, as características das associações públicas, apresentam-se, em seguida, de forma esquemática, os seus pontos fortes e pontos fracos no âmbito da reestruturação da ADSE.

Pontos fortes

- Pessoas coletivas públicas distintas do Estado, de tipo associativo (têm um substrato humano, trata-se de um agrupamento de pessoas);
- Prosseguem interesses próprios das pessoas que as integram (interesses coletivos comuns):
- São criadas e funcionam para a satisfação de necessidades específicas;
- Autodirigem-se e definem com autonomia e independência as suas orientações e atividades;
- Estão (apenas) sujeitas ao poder de tutela do Governo;
- Não têm fins lucrativos;
- Dispõe de autonomia administrativa e financeira (dispõem de um património próprio, finanças próprias e autonomia orçamental);

¹⁹⁸ Vide, supra 4.2.

¹⁹⁹ Mais difícil, porém, é entender a menção, transcrita no relatório, a uma associação pública “equiparada a instituição particular de solidariedade social”, na medida em que esta última, como veremos adiante, se integra nas denominadas instituições particulares de interesse público e, dentro destas, como pessoa coletiva de utilidade pública.

- Não estão sujeitas ao regime da administração financeira do Estado, à contabilidade pública e ao regime da unidade de tesouraria do Estado;
- Estão proibidas de exercer funções próprias das associações sindicais;
- A sua organização interna é baseada no respeito pelo direito dos seus membros e na formação democrática dos seus órgãos (princípio da democracia interna);
- No que respeita à sua organização interna, podem reger-se pelas normas e os princípios que regem as associações de direito privado (por exemplo, regime laboral e de contratação com terceiros).

Pontos fracos

- Os interesses que prosseguem, embora próprios da coletividade que representam, são de natureza pública;
- São dotadas de poderes públicos tendo em vista a prossecução das suas atribuições (regulamentares, sancionatórios, disciplinares), estando, igualmente, sujeitas a restrições de carácter público;
- Sujeição a um regime de direito público (máxime, ao CPA e aos princípios gerais de Direito Administrativo).

Em face do exposto, conclui-se que, de entre os modelos de organização e de governação da Administração Pública portuguesa, este é o modelo que (em abstrato) melhor permite acolher as recomendações do Tribunal de Contas.

Veja-se que as associações públicas são dotadas de uma grande autonomia no que respeita à sua gestão administrativa, patrimonial e financeira, estando apenas sujeitas à tutela do Governo. São pessoas coletivas públicas autónomas do Estado, que visam a satisfação de necessidades e interesses específicos das coletividades que representam (interesses coletivos comuns, sem fins lucrativos), mas ainda assim de interesse público. Por esse motivo, são regidas por um regime de direito público no que respeita à prossecução das suas atribuições de natureza pública, sendo dotadas de poderes de autoridade e tendo, simultaneamente, restrições de carácter público. Veja-se que, no quadro da ADSE, dificilmente será defensável que a entidade gestora tenha de ser dotada de um regime de direito público, porquanto os fins visados não são de natureza pública.

Ainda como um aspeto positivo deste modelo, destaca-se o princípio da formação democrática dos seus órgãos que admite a participação dos seus associados na gestão, dispondo estes de poder sobre as decisões estratégicas que possam afetar a sustentabilidade do sistema no curto, médio e longo prazo sobre a aplicação dos excedentes.

Sem prejuízo dos aspetos positivos que este modelo apresenta, a sua conceção e implementação não deixa de trazer importantes desafios, que envolvem, desde logo, a necessidade do robustecimento da sua estrutura financeira, através de esquemas de alargamento que permitam que o nível de descontos seja suficiente para acautelar a sua manutenção.

Por outro lado, também o esquema de benefícios deve ser suficientemente atrativo de modo a assegurar a permanência e adesão dos respetivos destinatários.

Finalmente, será importante estabelecer critérios que determinem que a gestão do sistema seja assegurada por pessoas singulares com idoneidade, mérito e experiência profissional, acautelando o rigor e a eficiência da gestão.

4.4.3. Modelos jurídicos de organização e de governação do sector privado e do sector social

Nos termos do n.º 3 do artigo 82.º da CRP, integram-se no sector privado os meios de produção cuja propriedade ou a gestão – basta uma delas – pertence a entidades de natureza privada (pessoas singulares ou coletivas).

Assim, se a propriedade de um meio de produção for pública e a sua gestão estiver a cargo de uma entidade de natureza privada, o mesmo integrar-se-á no sector privado (e não no público). É o que acontece, por vezes, com bens do domínio público (mediante a outorga de licenças ou concessões) e com empresas públicas cuja gestão é entregue a privados ou empresas mistas (de capital público e privado) em que o Estado não detém a maioria na administração ou é mesmo minoritário.

Diverso da situação anterior é o exercício de funções administrativas públicas por entidades de natureza privada²⁰⁰. Tal sucede quer quando a Administração Pública

²⁰⁰ Amaral (2015), 585.

confia o desenvolvimento de determinadas atividades administrativas a entidades privadas (exercício privado de funções públicas)²⁰¹ quer quando as atividades desenvolvidas, sendo privadas, são fiscalizadas ou dirigidas pela Administração (controlo público de atividades privadas)²⁰². Finalmente, há situações em que a atividade em causa é realizada, simultaneamente e de modo cooperante, por entidades públicas e privadas (coexistência colaborante entre atividades públicas e privadas)²⁰³.

Neste contexto, vejam-se as instituições particulares de interesse público (IPIP), que apresentam as seguintes características fundamentais: (i) são pessoas coletivas, privadas e de iniciativa privada; (ii) podem desempenhar atividades de gestão pública (exercício privado de funções públicas) ou atividades de gestão privada; (iii) estão sujeitas a um regime misto de direito privado e de direito administrativo²⁰⁴.

São fundamentalmente duas as espécies de IPIP existentes: as sociedades de interesse coletivo e as pessoas coletivas de utilidade pública.

As denominadas sociedades de interesse coletivo são empresas privadas de fim lucrativo que por exercerem poderes públicos (exercício privado de funções públicas) ou estarem sujeitas a uma fiscalização especial da Administração Pública (controlo público de atividades privadas), estão submetidas a um regime jurídico específico de Direito Administrativo²⁰⁵. A grande diferença entre as sociedades de interesse coletivo e as pessoas coletivas de utilidade pública reside no fim de cada uma delas, i.e., lucrativo no primeiro caso, e não lucrativo no segundo. As pessoas coletivas de utilidade pública integram-se, como se verá *infra*, no sector não lucrativo ou social.

As empresas privadas do sector dos seguros

No âmbito do sector privado, merece destaque o direito à livre iniciativa económica, plasmado no artigo 61.º da CRP, e o direito de estabelecimento, consagrado no artigo 49.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, segundo o qual são proibidas restrições à liberdade de estabelecimento dos nacionais de um Estado-Membro no território de outro Estado-Membro, assim como as restrições à constituição de agências, sucursais ou filiais pelos nacionais de um Estado-Membro estabelecidos no território de outro Estado-Membro. A liberdade de estabelecimento compreende

²⁰¹ V.g. concessões da gestão de serviços públicos.

²⁰² V.g. sociedades de interesse coletivo.

²⁰³ V.g. instituições de assistência ou beneficência.

²⁰⁴ *Ibidem* 583.

²⁰⁵ *Ibidem*, 593.

tanto o acesso às atividades não assalariadas e o seu exercício, como a constituição e a gestão de empresas (designadamente, sociedades).

Neste contexto, visando o presente estudo a descrição de modelos jurídicos de organização e de governação que permitam o exercício da atividade de financiamento do acesso à prestação de cuidados de saúde, apresenta-se, igualmente, o modelo jurídico previsto na Lei para o exercício da atividade (privada) seguradora. Note-se que, “no contexto português os seguros de saúde são voluntários, e inserem-se num contexto de livre mercado em que se aplica a legislação geral do sector segurador”²⁰⁶.

Assim, o Decreto-Lei n.º 2/2009, de 5 de janeiro, que estabelece o Regime Jurídico de Acesso e Exercício da Atividade Seguradora e Resseguradora (RJASR)²⁰⁷, regula as condições de acesso e de exercício da atividade seguradora e resseguradora²⁰⁸ no território da União Europeia por empresas de seguros ou de resseguros com sede social em Portugal, bem como as condições de acesso e de exercício da atividade seguradora e resseguradora em território português, por empresas de seguros ou de resseguros sediadas em outros Estados-Membros. Nos termos do n.º 1 do artigo 6.º, “o exercício da atividade seguradora e resseguradora pelas empresas de seguros ou de resseguros [...] fica sujeito à supervisão do Instituto de Seguros de Portugal [atual, Autoridade de Supervisão de Seguros e Fundos de Pensões, ASF] nos termos legal e regulamentares fixados.

De acordo com o n.º 1 e n.º 2 do artigo 7.º, o exercício da atividade de seguros e resseguros em Portugal só pode ser exercida, nos termos do RJASR, pelas (i) sociedades anónimas autorizadas (ii) mútuas de seguros ou de resseguros²⁰⁹, autorizadas; (iii) sucursais de empresas de seguros com sede no território de outros Estados membros, desde que devidamente cumpridos os requisitos exigidos ou sucursais de empresas de resseguros com sede no território de outros Estados membros; (iv) sucursais de empresas de seguros ou de resseguros com sede fora do território da União Europeia, autorizadas nos termos do presente diploma; (v) empresas de seguros ou empresas de resseguros públicas ou de capitais públicos, criadas nos termos da lei portuguesa, desde que tenham por objeto a realização de operações de seguro ou de resseguro em condições equivalentes às das empresas de

²⁰⁶ Relatório sobre a Sustentabilidade Financeira do SNS, de 2008, página 90.

²⁰⁷ Que alterou e republicou o Decreto-Lei n.º 94-B/98, de 17 de abril. Os artigos mencionados nesta secção pertencem a este diploma.

²⁰⁸ A atividade de «Resseguro» consiste na aceitação de riscos cedidos por uma empresa de seguros ou de resseguros (cfr. alínea p) do n.º 1 do artigo 2.º).

²⁰⁹ Integram no nosso ordenamento jurídico o sector cooperativo e social, pelo que serão tratadas *infra*.

direito privado. (vi) empresas de seguros ou de resseguros que adotem a forma de sociedade europeia, nos termos da legislação que lhes for aplicável.

As sociedades anónimas de seguros regem-se pelo RJASR (cfr. artigos 11.º e seguintes) e, subsidiariamente, pelo Código das Sociedades Comerciais e demais legislação complementar em tudo o que não contrarie o RJASR, ou quaisquer outras disposições legais específicas da atividade seguradora (cfr. artigo 11.º, n.º 3).

A sua constituição depende sempre de autorização da ASF (cfr. artigo 12.º), estando as condições e critérios definidos no artigo 13.º. Embora, não seja exigível uma concreta estrutura orgânica, nos termos das disposições do n.º 1 e da alínea e) do n.º 3 do artigo 14.º, o requerimento de autorização dirigido à ASF deve ser instruído com a “Estrutura orgânica da empresa, com especificação dos meios técnicos, financeiros, bem como dos meios diretos e indiretos de pessoal e material a utilizar, nomeadamente no que concerne à qualificação das equipas médicas e à qualidade de equipamentos de que dispõem”.

O regime jurídico do contrato de seguro, objeto da atividade seguradora, nomeadamente, de seguro de saúde, encontra-se previsto no Decreto-Lei n.º 72/2008 de 16 de abril, em especial, artigo 175.º e seguintes e artigo 210.º e seguintes²¹⁰.

Modelo jurídico de organização e de governação dos SAMS

No âmbito do sector privado (corporativo), encontra-se os Serviços de Assistência Médico-Social do Sindicato dos Bancários do Sul e Ilhas²¹¹ (SAMS), que é atualmente um dos maiores subsistemas de saúde privados, com mais de 100 mil beneficiários²¹². Os SAMS apresentam-se como “um serviço particular, complementar do SNS, que

²¹⁰ Para mais desenvolvimentos, consultar o estudo publicado pela ERS em março de 2015 “Os seguros de saúde e o acesso dos cidadãos aos cuidados de Saúde”, disponível para consulta em www.ers.pt.

²¹¹ Nos termos do artigo 1.º dos seus Estatutos (publicados no Boletim do Trabalho e Emprego, n.º 19, de 22 de maio de 2008 e com as alterações publicadas no Boletim do Trabalho e Emprego, n.º 43, de 22 de novembro de 2008), “O Sindicato dos Bancários do Sul e Ilhas, adiante designado por SBSI ou Sindicato é uma associação de trabalhadores, de duração indeterminada, para a defesa e promoção dos seus interesses socioprofissionais e abrange todos os trabalhadores que nele livremente se filiem e exerçam a atividade profissional”. A atividade sindical tem a sua fonte no direito constitucional e no direito ordinário (vide, artigos 55.º da CRP e 440.º e seguintes do Código do Trabalho). Na função pública a atividade sindical rege-se pelo disposto nos artigos 340.º e seguintes da Lei nº 35/2014 de 20 de junho, Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas.

²¹² Apenas ultrapassado pela Portugal Telecom – Associação de Cuidados de Saúde, SA (PT-ACS), com cerca de 105 mil beneficiários.

presta cuidados de saúde a uma determinada categoria de trabalhadores – os bancários e suas famílias”²¹³.

Os SAMS têm na sua génese um acordo coletivo de trabalho para o sector bancário, celebrado em 1974 e sucessivamente revisto (cfr. Cláusula 144.^{o214}), regendo-se, atualmente, pelo Regulamento de gestão dos SAMS²¹⁵, aprovado no conselho geral de 13 de dezembro de 2013, com entrada em vigor em 1 de janeiro de 2014 (cfr. artigo 30.^o n.^o 1).

Nos termos do artigo 1.^o, os SAMS são “uma organização privada de saúde integrada no âmbito de ação e serviços do Sindicato”. A sua gestão encontra-se repartida pela área de apoio social, que é da competência de um conselho de gerência, nomeado pela direção do sindicato; e pela área da prestação integrada de cuidados de saúde (PICS), que é da competência de uma comissão executiva, nomeada pela direção do sindicato (cfr. artigo 11.^o), cuja atividade é acompanhada por uma comissão de acompanhamento, nomeada pela direção do sindicato (cfr. artigo 12.^o n.^o 1).

A comissão executiva dos SAMS-PICS é constituída por um presidente e por dois vogais, respondendo perante o presidente quem a direção nomear para o efeito. A comissão executiva pode ser destituída pela direção do sindicato, a todo o tempo, no estrito cumprimento das disposições legais aplicáveis. O mandato da comissão executiva é de três anos e não é coincidente com o mandato da direção do sindicato (cfr. artigo 16.^o).

Os SAMS integram ainda um conselho de gerência, que é nomeado pela direção do sindicato, que é composto por três elementos, incluindo o presidente, cujo cargo é confiado a um membro da direção do sindicato, sendo todos eles sócios do sindicato e, pelo menos, um membro efetivo da direção do sindicato (cfr. artigo 13.^o). O conselho de gerência responde perante a direção do sindicato, podendo ser substituído por esta, a todo o tempo, total ou parcialmente. O termo do mandato do conselho de gerência é coincidente com o da direção (cfr. artigo 12.^o). O funcionamento e as competências do conselho de gerência estão regulados nos artigos 14.^o e 15.^o.

²¹³ Cfr. Parecer do Conselho Consultivo da Procuradoria Geral da República, de 18-03-1996, disponível para consulta em www.dgsi.pt/pggrp.nsf/.

²¹⁴ O “Acordo Coletivo de Trabalho para o Sector Bancário” encontra-se disponível para consulta em <http://www.sbsi.pt>.

²¹⁵ Os artigos mencionados doravante nesta secção pertencem a este diploma.

No que respeita à gestão financeira, o artigo 23.º prevê que os SAMS dispõem de um orçamento que constitui um instrumento de gestão, coincidindo a sua vigência com o ano civil. O orçamento consolidado dos SAMS integra as receitas e despesas inerentes à prestação de serviços de saúde e serviços a beneficiários e utentes, e a prestação de benefícios do Fundo Sindical de Assistência. As contas do exercício devem ser elaboradas no respeito pelas normas e princípios contabilísticos definidos na legislação aplicável, nos termos do artigo 24.º e, no que respeita à aplicação dos saldos de cada exercício, determina o artigo 25.º que terão a aplicação que for decidida pelos órgãos próprios do sindicato.

Quanto à fiscalização da atividade financeira dos SAMS, prescreve o artigo 26.º que o SAMS está sujeito à fiscalização da comissão fiscalizadora de contas do sindicato.

Em matéria de responsabilidade, determinam os n.ºs 1 e 2 do artigo 27.º que “Os membros do Conselho de Gerência e da Comissão Executiva da PICS respondem, civil e criminalmente, pelas faltas ou irregularidades cometidas no exercício das suas funções, considerando-se isentos desta responsabilidade aqueles que, inequivocamente, não intervierem na resolução irregular e declarem a sua oposição para a ata da reunião seguinte ou à mesma se tenham oposto através de declaração de voto exarada na respetiva ata”. O regulamento prevê, ainda, regras em matéria de responsabilidade dos beneficiários e utentes no artigo 28.º.

A integração da ADSE no sector privado: pontos fortes e pontos fracos

Tendo em consideração as principais características do sector privado e, em particular, as características das **empresas do sector dos seguros**²¹⁶, apresentam-se, em seguida, de forma esquemática, os seus pontos fortes e pontos fracos no âmbito da reestruturação da ADSE.

Pontos fortes

- Pessoas coletivas de natureza jurídica privada;
- Prosseguem fins privados e promovem a satisfação de necessidades particulares;

²¹⁶ Excluimos da análise do sector privado as sociedades de interesse coletivo, que mereceram referência no âmbito do presente estudo, apenas por mera necessidade de enquadramento.

- Regem-se pelo direito privado (pelo RJASR e, subsidiariamente, pelo Código das Sociedades Comerciais e demais legislação complementar em tudo o que não contrarie o RJASR, ou quaisquer outras disposições legais específicas da atividade seguradora), sendo a sua gestão privada;
- As empresas do sector dos seguros integram um sector regulado. Estão sujeitas à supervisão de uma entidade reguladora independente (ASF) desde a sua constituição;
- Assentam a sua atividade em um contrato de seguro, bilateral e sinalagmático (mutualização do risco²¹⁷).

Pontos fracos

- Têm fins lucrativos;
- Estão sujeitas às regras gerais da concorrência nacionais e de direito da União Europeia (lógica de mercado);
- A sua atividade pode não ser destinada a um grupo restrito de pessoas.

Em face do exposto, conclui-se que o modelo jurídico de organização e de governação das empresas de seguros do sector privado permite (em abstrato) acautelar as recomendações do Tribunal de Contas, pois tratando-se de uma entidade empresarial privada, o património é por esta exclusivamente detido e gerido, de forma absolutamente autónoma, sem qualquer interferência do Governo, o que permite a autonomização do sistema dos objetivos governamentais de contexto, da responsabilidade do governo (v.g. orçamentais, de coesão social, de concertação social, entre outros).

Estas entidades visam, porém, o lucro e estão sujeitas às regras da concorrência nacionais e do direito da União Europeia, operando em livre mercado.

Ora, como referido supra (sector empresarial do Estado), a submissão às regras de mercado não implica *de per se* a exclusão deste tipo de modelo. Não obstante, será importante considerar que tal condição é um fator gerador de incerteza para o

²¹⁷ Ou seja, o segurador cobre um risco determinado do tomador do seguro ou de outrem, obrigando-se a realizar a prestação convencionada em caso de ocorrência do evento aleatório previsto no contrato, e o tomador do seguro obriga-se a pagar o prémio correspondente.

mercado, e que, por tal, determina que se proceda a uma análise do seu impacto concorrencial.

Por outro lado, como se referiu, a adoção de um modelo empresarial, no contexto da reestruturação da ADSE, poderá resultar na limitação da possibilidade de a atividade desenvolvida ser destinada a apenas um grupo restrito de pessoas (*in casu*, os funcionários do Estado e aposentados), o que representaria o desaparecimento de mecanismos de natureza solidária e intragrupal, que caracterizam o paradigma da ADSE, pondo em risco a sustentabilidade do sistema, pela não permanência ou adesão dos cidadãos elegíveis.

Este modelo apresenta alguns desafios que, poderão, contudo, representar algumas oportunidades. Assim, à semelhança do que se disse para o modelo empresarial do Estado, a adoção deste modelo poderá conduzir a um (eventual) alargamento do âmbito da atividade a outros cidadãos; assim como a um (eventual) alargamento da atividade desenvolvidas (*v.g.* prestação integrada de cuidados de saúde).

Para prevenir o risco de não permanência ou de falta de adesão por parte dos destinatários da atividade, deve ser promovida a criação de um esquema de benefícios suficientemente atrativo que assegure a permanência e a adesão dos respetivos destinatários da atividade, sendo prevista a sua participação na gestão estratégica e controlo financeiro, com poder sobre as decisões estratégicas que possam afetar a sustentabilidade do sistema no curto, médio e longo prazo sobre a aplicação dos excedentes.

Ainda no contexto do sector privado, atente-se as características do **modelo dos SAMS**, em particular, aquelas que representam pontos fortes e pontos fracos no âmbito da reestruturação da ADSE:

Pontos fortes

- É uma organização privada que, por contrato, assegura prestações de saúde a uma determinada categoria de trabalhadores que compartilham financeiramente nos correspondentes encargos (os bancários e as suas famílias);
- Oferece uma prestação integrada de cuidados de saúde, assumindo uma função financiadora e prestadora de cuidados de saúde e integra uma vertente de apoio social;

- O contrato com base no qual presta a sua atividade constitui um mecanismo de solidariedade intragrupal, de matriz profissional ou de empresa;
- Visa a satisfação em exclusivo dos interesses dos associados (abrange apenas um grupo de pessoas – os bancários e as suas famílias);
- A sua gestão é privada, rege-se pelo direito privado;
- Integra regras de responsabilização quer dos órgãos dirigentes, quer dos beneficiários e utentes.

Pontos fracos

- É o SBSI que controla em exclusivo a gestão do subsistema, deste dependendo a nomeação e destituição dos titulares dos órgãos de gestão;
- A fiscalização da atividade financeira cabe à comissão fiscalizadora de contas do sindicato.

Em face do exposto, conclui-se que este modelo apresenta algumas características positivas na perspetiva do cumprimento das recomendações do Tribunal de Contas, já que se trata de uma organização privada, gerida de modo autónomo, que admite a participação e controlo dos seus associados, visando a satisfação exclusiva dos seus interesses.

No entanto, no que respeita ao modo de governação, assente na gestão exclusiva por parte de uma organização sindical, este modelo revela-se desvantajoso no contexto da reestruturação da ADSE, pois pode representar uma limitação da participação na gestão dos funcionários do Estado que não são sindicalizados e, eventualmente, dos aposentados.

Tal facto agrava-se ainda mais num cenário de alargamento a outros funcionários do sector empresarial, fundações e associações públicas, entidades administrativas independentes (que não pertencem a nenhum sindicato da função pública).

Neste contexto, importa ainda recordar que a participação preconizada pelo Tribunal de Contas é a de uma representação direta dos beneficiários, e não uma representação por via indireta, ou seja, por via das organizações sindicais.

O que se disse não significa que as organizações sindicais sejam afastadas da participação da gestão da ADSE, porquanto estas são representativas de um número considerável de funcionários.

As entidades privadas do sector cooperativo e social (não lucrativo)

Nos termos do n.º 4 do artigo 82.º da CRP, o sector cooperativo e social integra os meios de produção possuídos e geridos por cooperativas segundo os princípios cooperativos (subsector cooperativo); os meios de produção comunitários possuídos e geridos por comunidades locais (subsector comunitário); os meios de produção objeto de exploração coletiva por trabalhadores (subsector autogerido ou de gestão coletiva por trabalhadores); e, ainda, os meios de produção possuídos e geridos por pessoas coletivas sem carácter lucrativo que tenham como principal objetivo a solidariedade social, nomeadamente, entidades mutualistas, enquanto instituições particulares de solidariedade social que são um sector sem fins lucrativos²¹⁸.

Assim, o sector cooperativo e social inclui, expressamente, as cooperativas e as mutualidades e, indiretamente, todas as entidades associativas que sejam pessoas coletivas não lucrativas, que não se integrando no sector público, também não se incluem no sector lucrativo privado.

Neste contexto, importa mencionar a Lei n.º 30/2013, de 8 de maio – Lei de Bases da Economia Social, LBES, que estabelece no desenvolvimento do disposto na Constituição quanto ao sector cooperativo e social, as bases gerais do regime jurídico da economia social, bem como as medidas de incentivo à sua atividade em função dos princípios e dos fins que lhe são próprios (cfr. artigo 1.º).

Nos termos do artigo 4.º da LBES, integram a economia social as seguintes entidades, desde que abrangidas pelo ordenamento jurídico português: (i) as cooperativas; (ii) as associações mutualistas; (iii) as misericórdias; (iv) as fundações; (iv) as instituições particulares de solidariedade social não abrangidas pelas alíneas anteriores; (v) as associações com fins altruísticos que atuem no âmbito cultural, recreativo, do desporto e do desenvolvimento local; (vi) as entidades abrangidas pelos subsectores comunitário e autogestionário, integrados nos termos da Constituição no sector cooperativo e social; (vii) outras entidades dotadas de personalidade jurídica, que respeitem os princípios orientadores da economia social previstos no artigo 5.º da LBES.

²¹⁸ Cfr. Canotilho, Gomes, Moreira, Vital, (2007), 987, e Miranda, Jorge, Medeiros, Rui, (2006), 48.

Assim, podem ser constituídas por iniciativa pública²¹⁹ ou privada, sem aplicação de um qualquer regime jurídico especial (por exemplo, o regime jurídico das pessoas coletivas de utilidade pública, estabelecido pelo Decreto-Lei n.º 460/77, de 7 de novembro), **associações privadas sem fins lucrativos**, nos termos da lei civil (cfr. artigos 167.º a 184.º do Código Civil).

Estas entidades pertencem ao sector social quando cumpram os princípios estabelecidos pela LBES, no seu artigo 5.º, nos termos do qual se determina que: “as entidades da economia social são autónomas e atuam no âmbito das suas atividades de acordo com os seguintes princípios orientadores: (i) o primado das pessoas e dos objetivos sociais; (ii) a adesão e participação livre e voluntária; (iii) o controlo democrático dos respetivos órgãos pelos seus membros; (iv) a conciliação entre o interesse dos membros, utilizadores ou beneficiários e o interesse geral; (v) o respeito pelos valores da solidariedade, da igualdade e da não discriminação, da coesão social, da justiça e da equidade, da transparência, da responsabilidade individual e social partilhada e da subsidiariedade; (vi) a gestão autónoma e independente das autoridades públicas e de quaisquer outras entidades exteriores à economia social; (vii) a afetação dos excedentes à prossecução dos fins das entidades da economia social de acordo com o interesse geral, sem prejuízo do respeito pela especificidade da distribuição dos excedentes, própria da natureza e do substrato de cada entidade da economia social, constitucionalmente consagrada.”

Assim, nos termos dos n.ºs 1 e 2 do artigo 167.º do Código Civil, podem ser constituídas associações privadas sem fins lucrativos, sendo especificado no seu ato de constituição “os bens ou serviços com que os associados concorrem para o património social, a denominação, fim e sede da pessoa coletiva, a forma de funcionamento, assim como a duração, quando a associação se não constitua por um tempo indeterminado, podendo os respetivos estatutos especificar os direitos e obrigações dos associados, as condições da sua admissão, saída e exclusão, bem como os termos da extinção da pessoa coletiva e consequente devolução do seu património”.

Veja-se que, neste modelo, os titulares dos órgãos da associação (órgão de administração e de fiscalização), são eleitos pela assembleia geral, sempre que os estatutos não estabeleçam outro processo de escolha (artigo 170.º do Código Civil),

²¹⁹ Estas entidades podem ser constituídas por iniciativa pública para a prossecução de fins de interesse social que a entidade criadora pretende prosseguir, mas são associações de direito privado, porque criadas ao abrigo do direito privado (Código Civil), por negócio jurídico privado, ficando apenas sujeitas ao direito privado.

competindo à assembleia geral todas as deliberações não compreendidas nas atribuições legais ou estatutárias de outros órgãos da pessoa coletiva, sendo, necessariamente, da competência da assembleia geral a destituição dos titulares dos órgãos da associação, a aprovação do balanço, a alteração dos estatutos, a extinção da associação e a autorização para esta demandar os administradores por factos praticados no exercício do cargo (cfr. artigo 172.º do Código Civil).

Ainda no âmbito do sector cooperativo e social, vejam-se as **cooperativas** (subsector cooperativo) que assumem, inegavelmente, o maior relevo, como, aliás, atesta o disposto no artigo 85.º, n.º 1 da CRP, de acordo com o qual o Estado tem o dever de estimular e apoiar a sua criação.

Tal como no sector privado, não se exige a cumulação da propriedade com a gestão das cooperativas, bastando a verificação de uma delas (propriedade ou gestão) para se afirmar a pertença do meio de produção ao subsector cooperativo. As cooperativas podem ser propriedade de entidades públicas ou privadas e ser geridas ou exploradas de modo cooperativo. Nos termos do n.º 1 do artigo 6.º do Código Cooperativo (Lei n.º 119/2015, de 31 de agosto) é permitida a constituição, nos termos da respetiva legislação especial, de cooperativas de interesse público, ou régies cooperativas, caracterizadas pela participação do Estado, de outras pessoas coletivas de direito público e de cooperativas, de utentes de bens e serviços produzidos ou de quaisquer entidades da economia social.

Nos termos do artigo 2.º, n.º 1, do Código Cooperativo, as cooperativas são pessoas coletivas autónomas, de livre constituição, de capital e composição variáveis, que, através da cooperação e entreaajuda dos seus membros, com obediência aos princípios cooperativos visam, sem fins lucrativos, a satisfação das necessidades e aspirações económicas, sociais ou culturais daqueles.

No que respeita aos princípios cooperativos merecem especial destaque o princípio da adesão voluntária e livre²²⁰, o princípio da gestão democrática pelos membros²²¹, o

²²⁰ As cooperativas são organizações voluntárias, abertas a todas as pessoas aptas a utilizar os seus serviços e dispostas a assumir as responsabilidades de membro, sem discriminações de sexo, sociais, políticas, raciais ou religiosas.

²²¹ As cooperativas são organizações democráticas geridas pelos seus membros, os quais participam ativamente na formulação das suas políticas e na tomada de decisões.

princípio da participação económica dos membros²²², o princípio da autonomia e independência²²³ (cfr. artigo 3.º do Código Cooperativo).

Os ramos do subsector cooperativo encontram-se elencados no artigo 4.º do Código Cooperativo²²⁴, podendo ser legalmente estabelecidos outros ramos.

No âmbito do subsector cooperativo vigora o princípio da livre iniciativa económica, estabelecendo os n.ºs 1 e 2 do artigo 7.º do Código Cooperativo que “Desde que respeitem a lei e os princípios cooperativos, as cooperativas podem exercer livremente qualquer atividade económica. Às cooperativas não pode ser vedado, restringido ou condicionado, o acesso e o exercício de atividades que possam ser desenvolvidas por empresas privadas, ou por outras entidades da Economia Social.”

Quanto ao direito que lhes é aplicável, as cooperativas regem-se pelo Código Cooperativo e legislação complementar, assim como pelas normas que regulam e garantem o exercício de quaisquer atividades desenvolvidas por empresas privadas ou por outras entidades da mesma natureza, bem como por quaisquer entidades da economia social (cfr. artigo 7.º n.º 3 do Código Cooperativo), sendo-lhes subsidiariamente aplicável, em face das lacunas do Código Cooperativo que não possam ser supridas por legislação complementar, e na medida em que não desrespeitem os princípios cooperativos, o Código das Sociedades Comerciais, nomeadamente os preceitos aplicáveis às sociedades anónimas (cfr. artigo 9.º do Código Cooperativo).

²²² Os membros contribuem equitativamente para o capital das suas cooperativas e controlam-no democraticamente. Pelo menos parte desse capital é, normalmente, propriedade comum da cooperativa. Os cooperadores, habitualmente, recebem, se for caso disso, uma remuneração limitada, pelo capital subscrito como condição para serem membros. Os cooperadores destinam os excedentes a um ou mais dos objetivos seguintes: desenvolvimento das suas cooperativas, eventualmente através da criação de reservas, parte das quais, pelo menos, será indivisível; benefício dos membros na proporção das suas transações com a cooperativa; apoio a outras atividades aprovadas pelos membros.

²²³ As cooperativas são organizações autónomas de entreajuda, controladas pelos seus membros. No caso de entrarem em acordos com outras organizações, incluindo os governos, ou de recorrerem a capitais externos, devem fazê-lo de modo a que fique assegurado o controlo democrático pelos seus membros e se mantenha a sua autonomia como cooperativas.

²²⁴ (i) agrícola; (ii) artesanato (iii) comercialização; (iv) consumidores (v) crédito (vi) cultura (vii) ensino (viii) habitação e construção (ix) pescas (x) produção operária; (xi) serviços (xii) solidariedade social). As cooperativas de solidariedade social que prossigam os objetivos previstos no artigo 1.º do Estatuto das Instituições Particulares de Solidariedade Social, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 119/83, de 25 de fevereiro, com a redação dada pelo Decreto-Lei n.º 172-A/2014, de 14 de novembro, e que sejam reconhecidas nessa qualidade pela Direção-Geral da Ação Social, são equiparadas às instituições particulares de solidariedade social, aplicando-se-lhes o mesmo estatuto de direitos, deveres e benefícios, designadamente fiscais.

No que respeita à sua estrutura orgânica, nos termos do artigo 27.º do Código Cooperativo, são órgãos das cooperativas (i) a assembleia geral; (ii) o órgão de administração (iii) os órgãos de fiscalização. Nos termos dos respetivos estatutos “podem ainda consagrar outros órgãos, bem como dar poderes à assembleia geral ou ao órgão de administração, para constituírem comissões especiais, de duração limitada, destinadas ao desempenho de tarefas determinadas” (cfr. n.º 2 do artigo 27.º).

Nos termos do artigo 28.º do Código Cooperativo, a sua estrutura orgânica pode assumir as seguintes modalidades: (i) conselho de administração e conselho fiscal; (ii) conselho de administração com comissão de auditoria e revisor oficial de contas; (iii) conselho de administração executivo, conselho geral e de supervisão e revisor oficial de contas.

No âmbito do subsector cooperativo, merecem uma especial referência, no contexto do presente estudo, as **mútuas de seguros** que são sociedades seguradoras formadas por uma associação de indivíduos (simultaneamente, seguradores e segurados), que repartem entre si os riscos de cada sócio, fixando as quotas com que cada um contribui para cobrir as despesas administrativas do agrupamento mutualista. Os seus associados são pessoas singulares ou coletivas que exercendo a mesma atividade produtiva ou profissional pretendem segurar riscos diretamente decorrentes do exercício dessa atividade. A celebração de contratos de seguros com as Mútuas é permitida apenas aos seus sócios²²⁵.

No direito português as mútuas de seguros revestem, nos termos do artigo 22.º do RJASR, a forma de sociedade cooperativa de responsabilidade limitada, regendo-se pelo disposto no RJASR e, subsidiariamente, pelo disposto no Código Cooperativo e demais legislação complementar em tudo o que não contrarie RJASR e outras disposições específicas da atividade seguradora.

A constituição das mútuas de seguros rege-se pelo disposto no n.º 2 do artigo 11.º, no artigo 12.º, na alínea b) do n.º 1 e no n.º 2 do artigo 13.º e nos artigos 14.º a 20.º do RJASR, com as necessárias adaptações, sendo que o disposto nas alíneas c) a f) do

²²⁵ Vide, conceito de “Mútuas” constante do glossário de termos dos seguros, disponível para consulta no *website* da Generali <http://ww5.general.pt>.

artigo 14.º apenas é obrigatório em relação aos 10 membros fundadores que irão subscrever o maior número de títulos de capital²²⁶.

As mútuas de seguros assumem uma forte expressão em França. O sistema de saúde francês assenta num seguro social, dependendo as contribuições para o seguro social do rendimento (desde 1998, abrange, além de uma percentagem do rendimento do trabalho, uma percentagem dos rendimentos de capital, receitas de jogo, pensões e subsídios; estando as entidades empregadoras também obrigadas a contribuir para a proteção dos seus trabalhadores)²²⁷. Além do seguro social, os indivíduos podem ainda optar por aderir a um seguro privado complementar ou suplementar face ao primeiro. Neste país, os seguros privados são oferecidos por três grandes tipos de entidades: (i) as associações mutualistas, sem fins lucrativos (responsáveis por mais de metade dos contratos), especializadas nos seguros de saúde; (ii) as seguradoras privadas, que oferecem outros tipos de produto, para além dos seguros de saúde; e (iii) as instituições de previdência, que são as que têm um peso mais reduzido neste mercado²²⁸.

Em Portugal, é possível aceder aos produtos da organização mutualista francesa “Mutuelle Générale de L’Education Nationale, MGEN”, uma mútua de seguros especializada na proteção da saúde, que oferece uma solução de proteção social

²²⁶ Em Portugal veja-se, a título exemplificativo, a “Mútua dos Pescadores – Mútua de Seguros, C.R.L.” Nos termos dos seus estatutos de março de 2016, disponíveis para consulta no seu *website* pertence ao ramo cooperativo dos serviços, atividade de seguros (de acordo com o Código Cooperativo a mútua a é uma cooperativa do ramo serviços), tendo quanto aos membros a natureza de cooperativa de utentes. Tem por objeto segurar pessoas e bens, pelos meios apropriados, contra os danos provocados por riscos de acidentes, doença ou por quaisquer outros sinistros que atinjam as pessoas ou coisas seguradas, incluindo a responsabilidade civil por danos causados a terceiros pelos segurados ou coisas seguras, com exclusão do ramo vida. São órgãos da Mútua dos Pescadores: (i) a assembleia geral; (ii) o conselho de administração; (iii) o conselho fiscal; (iv) a comissão de avaliação e vencimentos; (v) o conselho nacional e os conselhos regionais. Assim, é uma “entidade económica organizada segundo os princípios e regras cooperativas, formada pelos utentes de seguros para obterem um serviço que lhes garanta bons produtos (coberturas) a um preço (prémio) adequado”. Segundo o Código Cooperativo visa “sem fins lucrativos a satisfação das necessidades económicas, sociais ou culturais”, permanecendo como uma mútua “onde os princípios de solidariedade são um expoente” (Fonte: *website* da Mútua dos Pescadores, <http://www.mutuapescadores.pt>).

²²⁷ Em França o seguro social inclui três esquemas, que cobrem cerca de 95% da população: (i) o regime geral (“Régime Général”) que cobre trabalhadores do comércio e indústria e suas famílias, e beneficiários da CMU que, em 2001, representavam, respetivamente, cerca de 84% e 1,6% da população; (ii) o esquema agrícola (“Mutuelle Sociale Agricole” - MSA) cobre agricultores, trabalhadores agrícolas e suas famílias, que representavam, no mesmo ano, cerca de 7% da população; (iii) o fundo nacional para trabalhadores independentes não agrícolas (“Régime Social des Independents” - RSI), que representavam cerca de 5% da população. Existem, ainda, sistemas de cobertura autónomos, que abrangem os funcionários públicos, os os mineiros, os empregados da companhia de caminhos-de-ferro nacional, o clero, e os trabalhadores do banco central. Silva, Sofia (2009), 96.

²²⁸ Silva, Sofia (2009), 98.

mútua em países que não dispunham de sistemas de proteção semelhantes, oferecendo um seguro de saúde sem questionário médico, sem exclusões, sem limite de idade à adesão ou permanência, que cobre as doenças pré-existentes. A Europamut²²⁹ é a entidade portuguesa, mandatária e representante exclusiva da mútua, sendo responsável pela sua gestão operacional, nomeadamente pelo processo de subscrição, pela gestão e aceitação de riscos, pela emissão e manutenção das apólices, pela gestão da cobrança de prémios e cotizações, bem como pela supervisão e regularização de sinistros. A sua atividade está direcionada para grupos de empresas, fundações e associações, e não no segmento particular. Esta entidade celebrou protocolos com várias entidades portuguesas, tais como o Sindicato dos Professores da Zona Sul, o Sindicato dos Professores da Grande Lisboa, a Associação Sindical dos Funcionários de IC/PJ, a Associação Nacional de Professores e a Associação Mutualista dos Engenheiros²³⁰.

No que respeita às mútuas de seguros, o Reino Unido também oferece soluções idênticas. Veja-se o caso da atividade desenvolvida pela *CS Healthcare*, que é uma *friendly society*, isto é, uma sociedade de tipo mutualista especializada em seguros de saúde para os funcionários do serviço civil, do sector público e das organizações não lucrativas, que oferece planos de saúde que têm em consideração as condições dos seus membros, a família e o orçamento, garantido o acesso a cuidados de saúde a preços acessíveis²³¹. Esta entidade encontra-se registada e está sujeita à supervisão das entidades reguladoras sectoriais

No âmbito do sector cooperativo e social, atente-se, ainda, ao regime jurídico das **peças coletivas de utilidade pública**, estabelecido pelo Decreto-Lei n.º 460/77, de 7 de novembro, que aprovou o Estatuto das Coletividades de Utilidade Pública, alterado e republicado pelo Decreto-Lei n.º 391/2007, de 13 de dezembro²³².

Nos termos do artigo 1.º n.º 1 deste diploma, integram o conceito de peças coletivas de utilidade pública as associações ou fundações que prossigam fins de interesse geral, ou da comunidade nacional ou de qualquer região ou circunscrição, cooperando

²²⁹ Esta entidade está registada como mediadora de seguros, desde 2009, no registo da ASF sob o n.º 409315606/3, com autorização para os ramos Vida e Não Vida (cfr. www.asf.com.pt).

²³⁰ Informação disponível no *website* da MGEN, em <http://www.mgen.pt/>.

²³¹ Consultar informação disponível no *website* da CS HealthCare, <http://www.cshealthcare.co.uk>.

²³² Os artigos mencionados quanto às peças coletivas de utilidade pública pertencem a este diploma.

com a administração central ou a administração local, em termos de merecerem a declaração de utilidade pública²³³.

Elencam-se, seguidamente, as características principais das pessoas coletivas de utilidade pública: (i) são pessoas coletivas privadas; (ii) prosseguem fins não lucrativos; (iii) Prosseguem fins que, não sendo lucrativos, são de interesse geral, possuem expressão nacional ou local; (iv) têm de cooperar com a Administração no desenvolvimento dos fins de interesse geral; (v) carecem de uma declaração de utilidade pública formalmente emitida pela Administração, salvo quando, no momento da sua criação, essa equiparação seja automaticamente conferida por via legal²³⁴.

Quanto à forma jurídica, as pessoas coletivas de utilidade pública podem assumir a forma de associações, fundações ou cooperativas²³⁵.

São três as espécies de pessoas coletivas de utilidade pública existentes: (i) as pessoas coletivas de mera utilidade pública (clubes desportivos, coletividades culturais e recreativas, associações científicas)²³⁶; (ii) as instituições particulares de solidariedade social (IPSS) (Misericórdias); (iii) as pessoas coletivas de utilidade pública administrativa (associações de bombeiros voluntários)²³⁷.

Todas estas espécies de pessoas coletivas públicas são, salvo lei especial²³⁸, regidas por um regime misto, parcialmente de direito privado, parcialmente de direito público (o já citado Decreto-Lei n.º 460/77, de 7 de novembro).

Destacam-se os seguintes aspetos do seu regime jurídico: (i) não podem desenvolver, a título principal, atividades económicas em concorrência com outras entidades que

²³³ Nem todas as pessoas coletivas privadas de fim não lucrativo merecem a qualificação de “utilidade pública”, só integram esta categoria as que forem declaradas pelo Governo.

²³⁴ Amaral (2005), 603. De acordo com o disposto no artigo 4.º as associações ou fundações que prossigam fins de beneficência, humanitários, de assistência ou de educação, podem ser declaradas de utilidade pública no momento da sua constituição.

²³⁵ Alguns exemplos: Misericórdias, associações de bombeiros voluntários, Fundação Calouste Gulbenkian, Fundação Luso-Americana, entre outros.

²³⁶ As pessoas coletivas de mera utilidade pública são definidas por exclusão de partes, i.e., são todas aquelas que não sejam IPSS nem pessoas coletivas de utilidade pública administrativa e não prossigam os fins específicos destas.

²³⁷ As pessoas coletivas de utilidade pública administrativa são as pessoas coletivas de utilidade pública que, não sendo IPSS, prosseguem alguns dos fins previstos no Código Administrativo de 1936-1940. Exemplos: “associações humanitárias” que visam socorrer feridos, doentes ou náufragos, a extinção de incêndios ou qualquer outra forma de proteção desinteressada de vidas humanas e bens. O seu regime é o constante do CA de 1936-1940, do qual sobressai a sujeição dos seus atos e atividades às regras da contabilidade pública, ao controlo do Tribunal de Contas e à fiscalização dos tribunais administrativos (artigo 4.º, n.º 1, al. d), do ETAF).

²³⁸ É o caso da Fundação Calouste Gulbenkian, regulada pelo Decreto-Lei n.º 40 690, de 18 de julho de 1956.

não possam beneficiar daquele estatuto (cfr. artigo 2.º n.º 1 alínea c) e artigo 12.º n.º 2 alínea a); (ii) não podem exercer a sua atividade de forma exclusiva, em benefício dos interesses privados, quer dos próprios associados, quer dos fundadores (cfr. artigo 2.º n.º 1 alínea f); (iii) têm de estar registadas numa base de dados mantida pela Secretaria-Geral da Presidência do Conselho de Ministros (artigo 8.º n.º 1); (iv) gozam das isenções fiscais previstas nas leis tributárias (cfr. artigo 9.º); (v) beneficiam de isenção de taxas de televisão e de rádio e de isenção de taxas previstas na legislação sobre espetáculos e divertimentos (cfr. artigo 10.º, alíneas a) e e)); (vi) beneficiam da publicação gratuita das alterações dos seus estatutos no Diário da República (cfr. artigo 10.º alínea f)); (vii) dispõem de tarifas reduzidas no consumo de energia elétrica e de água (cfr. artigo 10.º alínea b)); (viii) podem requerer a expropriação por utilidade pública, mesmo urgente, em terrenos de que careçam para prosseguir os seus fins estatutários (cfr. artigo 11.º); (ix) têm de enviar anualmente à Presidência do Conselho de Ministros o relatório e contas, prestar à Administração Pública quaisquer informações solicitadas e comunicar à Secretaria-Geral da Presidência do Conselho de Ministros as alterações dos seus estatutos (cfr. artigo 12.º).

No que respeita, em particular, às IPSS, estas integram-se no sector cooperativo e social, mais precisamente, no sector de solidariedade social sem fins lucrativos (cfr. alínea d) do n.º 4 do artigo 82.º da CRP)²³⁹.

O seu regime jurídico consta do Decreto-Lei n.º 119/83, de 25 de fevereiro (Estatuto das IPSS²⁴⁰). Constituem-se para dar expressão organizada ao dever moral de solidariedade e de justiça entre os indivíduos, nomeadamente para fins de apoio a crianças e jovens, apoio à família, integração social e comunitária, proteção na velhice e na invalidez, promoção da saúde, educação, formação profissional e habitação social. As IPSS 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 (cfr. artigo 1.º, n.º 1).

²³⁹ Canotilho, Gomes, Moreira, Vital (2007), 989.

²⁴⁰ Diploma cuja última alteração foi introduzida pelo Decreto-Lei n.º 172-A/2014, de 14 de novembro. Os artigos doravante mencionados, na menção às IPSS, pertencem a estes estatutos.

De harmonia com o artigo 2.º, as IPSS podem revestir a forma de (i) associações de solidariedade social; (ii) associações mutualistas ou de socorros mútuos; (iii) fundações de solidariedade social; ou (iv) irmandades da misericórdia²⁴¹.

A atuação das IPSS pauta-se pelos princípios orientadores da economia social, definidos na LBES, gozando, entre outros privilégios especiais, do direito a apoio financeiro do Estado e das autarquias locais (cfr. artigo 4.º).

Destaque-se, ainda, o princípio da autonomia institucional (cfr. artigo 3.º), os direitos dos beneficiários (cfr. artigo 5.º), as regras sobre a criação, a organização, a gestão e a extinção (cfr. artigos 9.º a 31.º) e as normas sobre fiscalização administrativa, destituição judicial dos órgãos e encerramento administrativo (cfr. artigos 34.º a 37.º).

O regime jurídico das IPSS dispõe, ainda, sobre a sua sujeição à tutela administrativa e à fiscalização do Estado (cfr. artigo 32.º e seguintes)²⁴².

No que respeita à estrutura orgânica, nos termos do artigo 12.º, em qualquer IPSS, há, pelo menos, um órgão colegial de administração (cfr. artigo 13.º) e outro com funções de fiscalização (cfr. artigo 14.º), ambos constituídos por um número ímpar de titulares, dos quais um é o presidente. Nas instituições com forma associativa, há sempre uma assembleia geral de associados.

No que respeita às IPSS, importa destacar as **associações mutualistas**²⁴³.

As associações mutualistas são IPSS, conforme expressamente decorre do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 72/90, de 3 de março, que aprovou o Código das Associações Mutualistas (CAM)²⁴⁴.

Estas associações integram-se no sector de solidariedade social sem fins lucrativos consagrado na CRP (cfr. alínea d) do n.º 4 do artigo 82.º da CRP)²⁴⁵ e, uma vez legalmente registadas, adquirem automaticamente a natureza de pessoas coletivas de utilidade pública (cfr. artigo 16.º).

²⁴¹ Por sua vez, cada um destes tipos de IPSS pode agrupar-se em: a) uniões; b) federações; e c) confederações (cfr. artigo 2.º, n.º 4).

²⁴² Amaral (2015), páginas 603-604.

²⁴³ As associações mutualistas nasceram em 1838, sendo a primeira associação mutualista portuguesa a Sociedade dos Artistas Lisbonenses. Atuando nos sectores da segurança social e saúde, na proteção social e promoção da qualidade de vida, existem hoje 119 associações mutualistas, com cerca de 800.000 associados. A maioria das associações mutualistas está associada na União das Mutualidades Portuguesas, criada em 1984 (Leite, João Salazar (2004), "Textos de Economia Social", disponíveis para consulta em www.cases.pt).

²⁴⁴ Os artigos mencionados doravante são do CAM.

²⁴⁵ Canotilho, Gomes, Moreira, Vital (2007), 989.

Nos termos do artigo 1.º, as associações mutualistas são instituições com um número ilimitado de associados, capital indeterminado e duração indefinida que, essencialmente através da quotização dos seus associados praticam, no interesse destes e de suas famílias, fins de auxílio recíproco.

De acordo com o artigo 2.º, n.º 1, constituem fins fundamentais das associações mutualistas a concessão de benefícios de segurança social e de saúde destinados a reparar as consequências da verificação de factos contingentes relativos à vida e à saúde dos associados e seus familiares e a prevenir, na medida do possível, a verificação desses factos. Para a concretização dos fins de saúde, as associações mutualistas podem, segundo o as alíneas a) e b) do artigo 4.º, prosseguir, designadamente, as seguintes modalidades: a prestação de cuidados de medicina preventiva, curativa e de reabilitação, e a assistência medicamentosa.

Por sua vez, os n.ºs 1 e 2 do artigo 5.º, estabelecem que as associações mutualistas podem exercer os fins referidos nos artigos anteriores através de modalidades de benefícios individuais ou coletivas. Neste caso último caso, o esquema de financiamento é definido em função de um determinado grupo de associados, os quais deverão aderir em conjunto aos benefícios da modalidade.

Nos termos da alínea a) à alínea h) do n.º 1 do artigo 8.º, as associações mutualistas observam na sua constituição e funcionamento, os seguintes princípios: (i) o número de associados e o capital são ilimitados; (ii) a duração da associação é indeterminada; (iii) a admissão e a demissão dos associados são atos livres e voluntários; (iv) a admissão ou a exclusão dos associados não podem ser objeto de restrições nem de discriminações resultantes de ascendência, sexo, raça, nacionalidade, religião, convicções políticas ou ideológicas, nível de instrução, condição social ou situação económica; (v) os membros dos órgãos sociais são eleitos por métodos democráticos, segundo o processo estabelecido nos estatutos; (vi) o direito de voto exerce-se pela atribuição de um voto a cada associado; (vii) a subscrição das modalidades de benefícios é facultativa; (viii) a atribuição dos benefícios representa um direito que é contrapartida das quotizações pagas.

Em matéria de contabilidade, rege o artigo 44.º, segundo o qual as associações mutualistas devem observar, na organização da sua contabilidade, as regras fixadas no plano de contas oficialmente aprovado para estas instituições, sendo que, enquanto não for aprovado o plano de contas referido, deverá ser aplicado o plano de contas do sector segurador.

De harmonia com as alíneas a) a i) do artigo 55.º, com a epígrafe “aplicação de valores”, o ativo das associações mutualistas pode ser representada por (i) numerário e depósitos à ordem; (ii) depósitos a prazo, certificados de depósito e similares; (iii) títulos do Estado ou por este garantidos e bilhetes do Tesouro; (iv) obrigações, ações, títulos de participação, outros títulos negociáveis de dívida ou fundos consignados cotados nas bolsas de valores; (v) unidades de participação em fundos de investimento mobiliário ou imobiliário; (vi) imóveis; (vii) empréstimos sobre títulos do Estado ou sobre imóveis localizados em Portugal; (viii) empréstimos aos associados caucionados pelas reservas matemáticas, até 80% do seu valor; (ix) capital de caixa económica anexa à associação mutualista ou capital resultante de exploração de instalações, equipamentos sociais e serviços dela dependentes.

Em matéria de excedentes, dispõem os artigos 52.º e 53.º que é vedado distribuir excedentes, incluindo os técnicos, apenas sendo permitido reajustar os benefícios (melhorando-os) ou as quotas (reduzindo-as)²⁴⁶.

No plano orgânico, as associações mutualistas dispõem na sua estrutura de uma assembleia geral (cfr. artigo 61.º e seguintes), na qual participam todos os associados, detendo cada qual direito a um voto (cfr. artigo 8.º, 1, al f)); de uma direção ou conselho de administração, órgão colegial composto por um número ímpar de titulares (cfr. artigo 79.º e 80.º); e de um conselho fiscal, igualmente um órgão colegial composto por um número ímpar de titulares (cfr. artigo 84.º).

Os estatutos das associações de âmbito nacional também podem prever a existência de uma assembleia de delegados, de modo a assegurar adequada representação dos associados por áreas geográficas, locais de trabalho ou grupos profissionais, a quem compete pronunciar-se ou deliberar sobre as matérias que lhe sejam atribuídas nos termos dos estatutos, sendo dirigida pela mesa da assembleia geral (cfr. artigos 75.º e 76.º).

Os estatutos podem, bem assim, prever a existência de um conselho geral, o qual é composto pelos membros da mesa da assembleia geral, da direção e do conselho

²⁴⁶ Note-se que tal faculdade de aplicação de excedentes vai de encontro à recomendação do Tribunal de Contas no sentido de que “[...] o regime jurídico da futura entidade gestora deve garantir pelo menos a propriedade do património, o poder de administrar e dispor do mesmo [...] e o poder de gerir os recursos financeira [...]”, mais considerando que “[...] a entidade gestora deve excepcionada do regime da unidade de tesouraria do Estado podendo aplicar esses excedentes em outras instituições financeiras públicas ou privadas, uma vez que os excedentes resultam de fundos privados”.

fiscal, e, ainda, por um número de associados que exceda a totalidade desses membros (cfr. artigos 85.º e 86.º).

Aspeto importante é o regulado no artigo 109.º, respeitante aos poderes de tutela exercidos pelo Governo sobre as associações mutualistas. Assim, dispõe o n.º 1 que a ação tutelar do Estado tem por objetivo garantir o cumprimento da lei, promover a compatibilização dos fins e atividades das associações mutualistas com os fins legalmente estabelecidos e defender os interesses dos associados. Sem prejuízo, estipula o n.º 2 que a ação tutelar do Estado não pode limitar o direito de livre atuação das associações, salvo nos casos e nas condições expressamente previstos na lei.

Em contrapartida as associações mutualistas devem observar o disposto no n.º1 do artigo 110.º. Por seu turno, o n.º 2 do mesmo artigo estipula que os orçamentos e contas das associações mutualistas não estão sujeitos a visto, salvo os respeitantes aos estabelecimentos e serviços abrangidos por acordos de cooperação com instituições ou serviços oficiais. No entanto, o Ministro da Tutela pode ordenar a realização de inquéritos, sindicâncias e inspeções às associações mutualistas e seus estabelecimentos (cfr. artigo 111.º).

Os poderes de tutela previstos são exercidos pelo Ministério do Trabalho, Solidariedade e Segurança Social²⁴⁷, com intervenção do Ministério da Saúde quando estejam em causa, como é o caso, especificamente atividades exercidas no campo da saúde (cfr. artigo 117.º).

O artigo 112.º prevê a possibilidade de a tutela encetar um processo de saneamento de irregularidades ou de desequilíbrios financeiros sempre que o funcionamento de uma associação mutualista não se conformar com as disposições do Código ou dos seus estatutos ou comprometer o seu equilíbrio financeiro, caso em que o Ministro da tutela poderá determinar a apresentação, pela direção da associação, de um programa adequado ao restabelecimento da legalidade e do equilíbrio financeiro. Mais gravosamente, o ministro da tutela pode, ainda, pedir judicialmente a destituição da direção (cfr. artigo 113.º).

No que respeita à reestruturação do estatuto jurídico-administrativo e financeiro da ADSE, assim como do seu modelo de governação, importará atentar no facto de, no

²⁴⁷ Atual denominação.

âmbito do relatório de auditoria do Tribunal de Contas de novembro de 2015, serem efetuadas várias referências à adoção do modelo de associação mutualista²⁴⁸.

Desde logo, podemos ler neste relatório que “Poderá ser encontrada uma diferente natureza e um novo modelo jurídico institucional para a ADSE, uma vez que a sua autonomia depende essencialmente das contribuições dos quotizados. Não se descartaria a aproximação a um modelo de «mútua»”.

“A ADSE deverá ter autonomia administrativa e financeira de modo a poder controlar com eficácia as determinantes internas e externas da sua sustentabilidade económica e financeira [...] Para fazer face a esse objetivo deverão ser tidos em conta os seguintes quesitos: i. Independência total dos “recursos públicos (...); ii. Alteração do seu estatuto de modo a prosseguir os fins de autonomia técnica, financeira, de planeamento e de gestão; iii. Evolução para um modelo de natureza associativa e mutualista²⁴⁹; iv. Envolvimento dos parceiros sociais no processo de transformação da ADSE; v. (...) gestão operacional e técnica de natureza especializada e profissional; vi. Introdução de um fator de sustentabilidade indexado à sinistralidade (...); vii. (...) Fundo de reserva suscetível de garantir responsabilidades futuras ou riscos emergentes; viii. Permitir a utilização parcial dos excedentes, em valor a quantificar anualmente, em investimento na modernização dos processos e na melhoria do desempenho operacional”.

Diferentemente, em estudo recentemente publicado²⁵⁰, Eugénio Rosa aponta como uma segunda solução: “a transformação da ADSE numa mútua (de seguros?)”. Sobre esta solução apresenta as seguintes desvantagens (válidas quer para uma mútua de seguros quer para uma associação mutualista): (i) a desresponsabilização total do Estado, transferindo a sua responsabilidade na totalidade para os trabalhadores e aposentados; (ii) o risco de captura do controlo da mútua por um pequeno número de pessoas, eliminando qualquer controlo por parte dos associados, o que facilita e dá cobertura a uma gestão desastrosa ou ao aproveitamento desses recursos de acordo os interesses desse pequeno grupo, o que permite a delapidação dos recursos financiados à custa das contribuições dos associados, não sendo exigida qualquer

²⁴⁸ Cfr. p. 10.2.

²⁴⁹ Sublinhado nosso.

²⁵⁰ Disponível para consulta em www.eugeniorosa.com.

responsabilização; (iii) ausência de controlo por parte do supervisor das associações mutualistas, que é o Ministério do Emprego, Solidariedade e Segurança Social²⁵¹.

A integração da ADSE no sector cooperativo e social: pontos fortes e pontos fracos

Tendo em consideração as principais características do sector cooperativo e social e, em particular, as características das associações privadas sem fins lucrativos, as mútuas de seguros e as associações mutualistas, apresentam-se, em seguida, de forma esquemática, os pontos fortes e pontos fracos no âmbito da reestruturação da ADSE.

No que respeita às **associações privadas sem fins lucrativos**:

Pontos fortes

- Podem ser constituídas por iniciativa pública ou privada;
- Pessoas coletivas de natureza jurídica privada;
- Regem-se pelo direito privado;
- Prosseguem fins privados e promovem a satisfação de necessidades particulares;
- Podem adotar os princípios orientadores estabelecidos na LBES, tais como o primado das pessoas e dos objetivos sociais; o respeito pelos valores da solidariedade, da igualdade e da não discriminação, da coesão social, da justiça e da equidade, da transparência, da responsabilidade individual e social partilhada e da subsidiariedade;
- Modelo de governação democrática que permite a participação na gestão por parte dos seus associados;
- Gestão autónoma sem qualquer interferência do Governo.

Em face do exposto, conclui-se que o modelo de administração e de governação das associações privadas sem fins lucrativos acolhe (em abstrato) as recomendações do Tribunal de Contas, porquanto permite a detenção plena da propriedade dos

²⁵¹ Veja-se que no caso da Mútua de Seguros esta encontra-se sujeita à supervisão da ASF, como decorre do exposto *supra*.

descontos dos seus associados e a consignação aos fins para que foram efetuados, dispondo de autonomia para gerir os excedentes que são revertidos para benefícios dos associados.

Este modelo permite a prossecução de fins de natureza puramente privada, com autonomia dos objetivos governamentais de contexto, da responsabilidade do Governo (v.g. orçamentais, de coesão social, de concertação social, entre outros).

Ademais, possibilita uma governação democrática, que admite a participação na gestão estratégica e controlo financeiro da entidade gestora, devendo ser adotado um sistema de controlo sobre as decisões estratégicas que possam afetar a sustentabilidade do sistema no curto, médio e longo prazo sobre a aplicação dos excedentes.

Ora, sem prejuízo deste modelo cumprir as recomendações do Tribunal de Contas, não apresentando, nessa perspetiva, pontos fracos a assinalar, não poderá, contudo, deixar de se considerar que, sendo um modelo de natureza privada comum, não beneficiando de um qualquer regime jurídico de natureza especial (v.g. com apoios ou benefícios estaduais), este apresenta desafios relevantes no que respeita à sua sustentabilidade.

Assim, a sustentabilidade de uma entidade desta natureza dependerá, desde logo, do robustecimento da sua estrutura, quer no que respeita ao montante dos descontos que deverão garantir a sua sustentabilidade financeira; quer no que respeita à conceção e implementação do seu esquema de benefícios, que além de ser suficientemente atrativo, deve assentar, necessariamente, na manutenção de uma lógica solidariedade intragrupal (pagando mais uns e beneficiando mais outros). Repare-se que, se assim não for, os beneficiários do subsistema não quererão nele permanecer ou a ele aderir, o que acabará por determinar o seu desaparecimento.

Veja-se que, esta situação, que apenas poderia ser contrariada através da instituição de um modelo de adesão obrigatória, é, entre nós, legalmente inadmissível porquanto contraria a Constituição, que, no n.º 3 do artigo 46.º, determina que “Ninguém pode ser obrigado a fazer parte de uma associação nem coagido por qualquer meio a permanecer nela”.

No que respeita **às mútuas de seguros**:

Pontos fortes

- Podem ser propriedade de entidades públicas ou privadas e ser geridas ou exploradas de modo cooperativo²⁵²;
- Pessoas coletivas autónomas de livre constituição, de capital e composição variáveis;
- Cooperação e entreatajuda entre os seus membros, com obediência aos princípios cooperativos;
- Modelo de governação democrático que permite a efetiva participação dos seus membros na sua gestão;
- Visam a satisfação das necessidades e aspirações económicas, sociais ou culturais dos seus membros;
- Não têm fins lucrativos;
- Possibilidade de integração de várias modalidades de seguros (assistência na doença, acidentes pessoais, entre outros);
- Regem-se pelo disposto no RJASR e, subsidiariamente, pelo Código Cooperativo, demais legislação complementar em tudo o que não contrarie o RJASR e outras disposições específicas da atividade seguradora.
- Integram um sector regulado. Estão sujeitas à supervisão de uma entidade reguladora independente (ASF) desde a sua constituição²⁵³;
- As mútuas de seguros baseiam o exercício da sua atividade num contrato de seguro, bilateral e sinalagmático (mutualização do risco).

²⁵² Veja-se que o Tribunal de Contas não exclui a possibilidade de manutenção da ADSE na esfera pública (cfr. página 13 do relatório do Tribunal de Contas de junho de 2015).

²⁵³ Veja-se que, de entre as recomendações do Tribunal de Contas sobre a manutenção da ADSE na esfera pública, se prevê “a sujeição aos poderes de regulação de uma entidade reguladora independente” (cfr. página 13 do relatório de auditoria do Tribunal de Contas de junho de 2015).

Pontos fracos

- Financiamento através da subscrição de capital pelos membros da cooperativa, podendo integrar membros investidores;
- Restrição da sua atividade à atividade de natureza seguradora (financiamento de prestação de cuidados de saúde)²⁵⁴.

Especificamente, no que respeita, **às associações mutualistas (IPSS)**:

Pontos fortes

- Pessoas coletivas de natureza privada que integram o sector da solidariedade social sem fins lucrativos;
- Estando legalmente registadas adquirem automaticamente a natureza de pessoas coletivas de utilidade pública;
- Permitem um número ilimitado de sócios, capital indeterminado e duração indefinida;
- Prosseguem fins de auxílio recíproco, no interesse dos seus quotizados e suas famílias;
- Concedem benefícios de segurança social e de saúde, neste último caso, nas modalidades de prestação de cuidados de medicina preventiva, curativa e de reabilitação e a assistência medicamentosa;
- Prosseguem fins não lucrativos, mas de interesse geral, gozando por tal de privilégios especiais (direito a apoio financeiro do Estado);
- Atribuição de benefícios é a contrapartida da quotização paga;
- Gestão do património e dos excedentes (autonomia patrimonial e financeira);
- Os excedentes apenas podem ser utilizados para melhorar os benefícios ou reajustar as quotas;

²⁵⁴ Poderá representar uma desvantagem no caso de se admitir que a ADSE no futuro poderia alargar a sua atividade à prestação de cuidados de saúde, como sucede, por exemplo, no subsistema do SAMS.

- Os membros dos órgãos sociais são eleitos por métodos democráticos, de acordo com o processo definido nos seus estatutos;
- Possuem um modelo de gestão representativo e participado para os associados, composto por uma assembleia geral, na qual participam todos os associados, cada um com direito a voto; um órgão colegial de administração (direção ou conselho de administração com um número impar de titulares); e um órgão de fiscalização (conselho fiscal, com um número impar de titulares). Podem ter ainda um conselho geral, composto pelos membros da mesa da assembleia geral, da direção, do conselho fiscal e por um número de associados que exceda a totalidade desses membros;
- Estão sujeitas a fiscalização do Estado, que exerce sobre estas (apenas poderes de tutela (Ministério do Trabalho, Solidariedade e Segurança Social, com a intervenção do Ministério da Saúde, quando estejam em causa atividades de saúde)²⁵⁵;
- Orçamentos e contas não sujeitos a visto;
- Possibilidade de ser sujeita a processo de saneamento de irregularidades ou de desequilíbrios financeiros pela tutela.

Pontos fracos

- Sendo IPSS, são criadas exclusivamente por iniciativa particular, não podem ser administradas pelo Estado ou por outro organismo público, o que limita a possibilidade de um modelo de governação público-privado (ainda que transitório).

Em face do exposto, conclui-se que os modelos de administração de governação do subsector cooperativo (mútuas de seguro) e do sector de solidariedade social sem fins lucrativos (associações mutualistas), sem prejuízo dos pontos fracos elencados *supra*, acolhem (em abstrato) as recomendações do Tribunal de Contas, porquanto permitem a detenção plena da propriedade dos descontos dos seus associados e a consignação

²⁵⁵ Veja-se que, de entre as recomendações do Tribunal de Contas sobre a manutenção da ADSE na esfera pública, se prevê “um modelo de tutela conjunta, no âmbito das atribuições dos ministérios das finanças, da saúde e da segurança social;” (cfr. página 13 do relatório de auditoria do Tribunal de Contas de junho de 2015).

aos fins para que foram efetuados, dispondo de autonomia para gerir os excedentes que são revertidos para benefícios dos associados.

Sem prejuízo da fiscalização administrativa que estes modelos incluem, veja-se que, no caso das mútuas de seguros, estas atuam num sector regulado, sendo supervisionadas por uma entidade reguladora independente, a ASF; e, no caso das associações mutualistas, estas estão sujeitas à tutela do Ministério do Trabalho, Solidariedade e Segurança Social, e se atuarem no sector da saúde, do Ministério da Saúde – na realidade, estes modelos permitem a autonomização dos objetivos governamentais de contexto, da responsabilidade do Governo.

Note-se que sendo entidades de natureza jurídica privada, ainda que possam ser detidas ou participadas pelo Estado (o que sucede em exclusivo com as cooperativas), estas não prosseguem os fins do Estado, mas os fins ou os interesses dos seus associados, que não têm natureza lucrativa, são expressão do dever moral e de solidariedade, de auxílio recíproco, concedendo benefícios de segurança social e de saúde, como decorre, em concreto, do CAM.

No que respeita ao modelo jurídico de governação, assenta em uma gestão democrática que permite a efetiva participação dos seus membros na sua gestão estratégica e controlo financeiro.

Sendo modelos privados do sector social, estes apresentam, em termos idênticos às associações privadas sem fins lucrativos de natureza comum, desafios quanto à sua conceção e implementação que não devem ser desconsiderados. Como se referiu *supra*, a sustentabilidade financeira do subsistema e a vontade de nele permanecer, ou de a ele aderir, determinam o robustecimento da sua estrutura. Se assim não for, o risco de desaparecimento, por razões de natureza económica e/ou de falta de permanência ou de adesão, são uma realidade que não poderá ser evitada.

As dificuldades na implementação destes modelos não deixam, ainda assim, de representar uma oportunidade para ser desenhada uma estrutura que, além de permitir a adesão e a participação de todos os beneficiários na manutenção do sistema (com poder sobre as decisões estratégicas que possam afetar a sustentabilidade do sistema no curto, médio e longo prazo sobre a aplicação dos excedentes), seja dotada de meios técnicos e humanos que com idoneidade, mérito profissional, competência e experiência, acautelem uma gestão eficiente do subsistema, e bem assim a sua manutenção.

5. Conclusões

1. O estudo apresentado neste relatório, em resposta a solicitação do Senhor Ministro da Saúde, teve como objetivo a análise de modelos jurídicos de organização e de governação que permitam acomodar da maneira mais adequada um conjunto de alterações ao funcionamento do subsistema público ADSE que o Governo perspetiva promover.
2. Concretamente, o Governo pretende observar as recomendações de 2015 do Tribunal de Contas sobre a ADSE, promover a mutualização progressiva da ADSE e proceder ao alargamento do regime de concessão de benefícios de saúde do subsistema a cidadãos até aqui dele excluídos.
3. A ADSE sempre foi motivo de discussão e divergências ao longo dos anos, sendo uma das problemáticas mais focadas a da legitimidade constitucional da ADSE quando esta tinha natureza contributiva obrigatória e era em parte financiada por todos os contribuintes via Orçamento do Estado.
4. Nos últimos anos assistiu-se a alterações ao modo de financiamento e de funcionamento da ADSE que mudaram decisivamente o *status quo* do subsistema relativamente a tais problemáticas.
5. Com efeito, hoje não só a ADSE já não consome verbas diretamente do Orçamento do Estado como também não pesa nos encargos dos empregadores públicos, sendo praticamente sustentada pelos descontos dos próprios beneficiários.
6. Por outro lado, a ADSE passou a ser de adesão facultativa para os cidadãos elegíveis, embora o reingresso após a renúncia esteja vedado.
7. Mas sendo certo que os argumentos da inconstitucionalidade da ADSE foram ultrapassados com tais alterações, emergem agora outros problemas e riscos não menos relevantes para o subsistema e para os seus beneficiários.
8. A este título, tem merecido destaque o facto de as alterações no modelo de financiamento da ADSE não só implicarem que o subsistema se baseie agora exclusivamente em fundos privados, mas também terem resultado na criação de excedentes financeiros nos últimos anos (2014 e 2015).

9. Além da discussão sobre a necessidade e até a racionalidade do subsistema ter as contribuições ajustadas de forma a gerar excedentes de exploração, emerge o problema do risco de reversão de tais excedentes para o Estado em favor da execução orçamental geral, o que significaria uma utilização indevida daquelas contribuições que se devem destinar exclusivamente ao financiamento dos benefícios do subsistema.
10. Por outro lado, foi demonstrado em estudos publicados em 2015 que os excedentes financeiros dos anos recentes terão tendência a desaparecer nos próximos 10 anos com base na evolução previsível do contingente de beneficiários (em número e perfil contributivo), sendo por isso crucial para a sustentabilidade financeira do subsistema no futuro a apropriação e o investimento de tais excedentes financeiros.
11. Por este motivo, o Tribunal de Contas recomendou, em 2015, a alteração do enquadramento jurídico da ADSE de modo a assegurar a autonomia administrativa e financeira do subsistema, e o poder de administrar e dispor do património constituído pelos descontos dos beneficiários titulares, e ainda a possibilidade de rentabilização dos excedentes de exploração.
12. A tudo isto acresce que o aumento acentuado na taxa de desconto sobre os rendimentos dos beneficiários titulares, que possibilitou a autossuficiência do subsistema, causou, por outro lado, um crescimento do número de beneficiários que renunciam. Este crescimento das renúncias, associado à impossibilidade de reingresso que está instituída, é descrito em diversos estudos realizados em 2015 como um entrave à sustentabilidade financeira do subsistema a médio e longo prazo.
13. É neste contexto que surge o anúncio do Governo de promover alargamentos do esquema de benefícios da ADSE i) a novos beneficiários no perímetro do Estado (e ainda de fundações e associações públicas), ii) a todos os cônjuges dos beneficiários titulares e iii) a descendentes até aos 30 anos sem rendimentos e em coabitação com o beneficiário.
14. Paralelamente, reconhecendo que hoje o direito de influência dos beneficiários na gestão do próprio subsistema é substancialmente maior, o Governo pretende alicerçar a reconfiguração da ADSE numa lógica de mutualização.

15. Todas estas alterações devem ser analisadas não só à luz da admissibilidade legal e dos princípios políticos subjacentes, mas também da sustentabilidade financeira a prazo do subsistema.
16. Ora, a análise dos potenciais impactos no equilíbrio financeiro da ADSE de tais alargamentos de cobertura deve levar em conta que não é líquido que esteja aqui em causa simplesmente uma forma de utilização dos excedentes de exploração entretanto criados. Na verdade, é necessário ponderar que das novas adesões projetadas pode resultar um crescimento das contribuições a par do natural crescimento das despesas, e daí estimar-se o contributo líquido para o subsistema.
17. Tais análises aos impactos no equilíbrio financeiro da ADSE de diferentes e possíveis alargamentos foram realizadas em 2015 não só pelo Tribunal de Contas, mas sobretudo num estudo de uma consultora para a própria ADSE.
18. No cômputo geral, conclui-se em tais estudos que há espaço para se operar os alargamentos perspetivados pelo Governo, mas também são evidenciados os riscos e as incertezas associadas às simulações. É precisamente na identificação desses riscos e incertezas que o Governo deve procurar as alavancas para que o concreto desenho das alterações legislativas a promover atinja os objetivos pretendidos e simultaneamente assegure o futuro da ADSE.
19. Em concreto, são identificados os seguintes riscos ao nível da situação financeira da ADSE:
 - i) o crescimento do número de beneficiários que renunciam, particularmente nos estratos de beneficiários que são contribuintes líquidos para o subsistema (ou seja, os que têm rendimentos mais elevados), associado à impossibilidade de reingresso que está instituída, é um entrave à sustentabilidade financeira do subsistema a médio e longo prazo;
 - ii) a sustentabilidade financeira é igualmente ameaçada se os alargamentos perspetivados levarem maioritariamente à adesão de novos beneficiários com despesa esperada superior à contribuição, sendo certo que o perfil contribuição/despesa de um beneficiário está associado à sua idade e nível de rendimento;

- iii) a impossibilidade de utilização, pela ADSE, dos excedentes financeiros que presentemente estão a ser gerados impede que seja constituído um fundo de investimento que se antecipa como crucial para cobrir défices de exploração no futuro.
20. Especificamente quanto aos alargamentos prospetivados, os riscos parecem ser menores no caso do alargamento dentro do perímetro do Estado, embora seja discutível, em termos legais e políticos, a concreta delimitação deste alargamento. Os estudos realizados revelam que um alargamento da ADSE a todos os trabalhadores do sector público empresarial poderá representar um contributo líquido positivo para o equilíbrio financeiro do subsistema. Todavia, tal saldo positivo está condicionado ao controlo da evolução das despesas da ADSE com cuidados de saúde.
21. Por outro lado, quanto aos alargamentos a cônjuges e membros de união de facto e a dependentes coabitantes até aos 30 anos, os estudos demonstram que o equilíbrio financeiro depende de estes novos beneficiários serem contribuintes do sistema. Tal condição é igualmente necessária para que não se criem novos mecanismos de solidariedade dentro da ADSE.
22. Não obstante a diversidade das análises realizadas em 2015 sobre a ADSE, ao nível dos objetivos concretos a estudo e dos pressupostos admitidos para as projeções realizadas, estão patentes os seguintes consensos que importa reter:
- i) a reestruturação da ADSE deve prever mecanismos de contenção e/ou compensação das renúncias de beneficiários a que se tem assistido, o que leva, desde logo, a questionar a impossibilidade de reingresso atualmente instituída;
 - ii) deve haver um maior controlo do crescimento da despesa da ADSE nos próximos anos, o que poderá passar pela promoção da substituição do regime livre pelo regime convencionado;
 - iii) em caso de eventuais alargamentos da cobertura da ADSE, a sustentabilidade financeira do subsistema depende de os novos beneficiários serem contribuintes, preferencialmente contribuintes líquidos,

- iv) é fundamental que o subsistema possa dispor plenamente dos excedentes financeiros gerados anualmente, extinguindo-se qualquer possibilidade de reversão para o Estado, e possibilitando o seu investimento;
 - v) tal autonomia financeira e independência face ao Estado implica a criação de um quadro legal de funcionamento da ADSE compatível.
23. No que respeita ao atual modelo jurídico-administrativo e financeiro, a ADSE é um serviço da administração direta central do Estado, dotado de mera autonomia administrativa, que, em 2015, com a publicação e entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 152/2015, de 7 de agosto, foi integrado no Ministério da Saúde.
24. Analisados os diversos diplomas legislativos que marcam a existência da ADSE, verifica-se que o Estado tem exercido desde sempre a gestão estratégica e financeira da ADSE utilizando-a para prosseguir fins públicos associados às funções sociais do Estado.
25. Nos relatórios de auditoria do Tribunal de Contas, foram formuladas recomendações ao Ministério da Saúde, que são sintetizadas neste estudo, em três pontos essenciais:
- i) a propriedade plena dos descontos dos quotizados dada a sua origem em fundos privados e a sua consignação aos fins para os quais foram efetuados;
 - ii) a autonomia do sistema de proteção social relativamente aos objetivos governamentais de contexto;
 - iii) a participação dos quotizados na gestão estratégica e no controlo financeiro da entidade gestora ADSE.
26. O presente estudo apresenta a descrição de vários modelos organizacionais previstos no ordenamento jurídico português, abarcando os diferentes sectores de propriedade dos meios de produção, apresentando-se os pontos fortes e os pontos fracos de cada modelo, relativamente às recomendações do Tribunal de Contas e tendo em vista os objetivos anunciados pelo Governo para a reestruturação da ADSE.

27. Na análise efetuada não foi considerada a manutenção da ADSE como uma Direção-Geral, porquanto esta não permite cumprir as recomendações do Tribunal de Contas e é a que mais se afasta da lógica que presentemente a caracteriza.
28. A análise dos modelos de organização e de governação no âmbito da Administração Pública portuguesa centrou-se na administração indireta do Estado (institutos públicos e empresas públicas), e na administração autónoma do Estado (e, dentro desta, apenas nas associações públicas).
29. No sector privado lucrativo e no sector cooperativo e social (não lucrativo), foram vistos os modelos jurídicos das empresas de seguros, dos Serviços de Assistência Médico-Social do Sindicato dos Bancários do Sul e Ilhas (SAMS), das associações privadas sem fins lucrativos, das mútuas de seguros e das associações mutualistas;
30. No que respeita aos institutos públicos, conclui-se que o regime jurídico (comum) de organização e de governação não permite (em abstrato) dar cumprimento a todas as recomendações do Tribunal de Contas, verificando-se que apenas por via da derrogação do regime jurídico comum as mesmas podem ser cumpridas, e ainda assim, só parcialmente.
31. No que respeita ao modelo jurídico de organização e de governação das empresas públicas do Sector Empresarial do Estado (SEE), conclui-se que não permite (em abstrato) cumprir todas as recomendações do Tribunal de Contas;
32. Ademais, importa frisar que visando estas entidades fins lucrativos e estando sujeitas, como qualquer empresa privada, às regras da concorrência nacionais e do direito da União Europeia, estas operam em livre mercado.
33. Ora, ainda que a submissão às regras de mercado não implique *de per si* a exclusão deste tipo de modelo, será importante considerar que tal condição é um fator gerador de incerteza para o mercado e que, por tal, determinará que se proceda a uma análise do seu impacto concorrencial.
34. Por outro lado, a adoção de um modelo empresarial, no contexto da reestruturação da ADSE, poderá resultar na limitação da possibilidade de a atividade desenvolvida ser destinada a apenas um grupo restrito de pessoas (*in casu*, os funcionários do Estado e aposentados), o que poderá representar

- o desaparecimento de mecanismos de natureza solidária e intragrupal, que caracterizam o paradigma da ADSE, pondo em risco a sustentabilidade do sistema, por falta de permanência ou de adesão dos cidadãos elegíveis.
35. Quanto ao modelo de organização e de governação das associações públicas, conclui-se que, de entre os modelos de organização e de governação da Administração Pública portuguesa, é este o modelo que (em abstrato) melhor acolhe as recomendações do Tribunal de Contas.
36. Veja-se, porém, que estas entidades são regidas por um regime de direito público no que respeita à prossecução das suas atribuições, que são de natureza pública, o que, no quadro da ADSE, será dificilmente defensável, porquanto os fins visados não são de natureza pública.
37. No que respeita às empresas de seguros do sector privado lucrativo, conclui-se que o modelo jurídico de organização e de governação permite (em abstrato) acolher as recomendações do Tribunal de Contas, embora partilhe alguns dos aspetos críticos referidos *supra* sobre o modelo empresarial do Estado; refira-se, no entanto, como um aspeto positivo, a sujeição à regulação sectorial por parte da Autoridade de Supervisão de Seguros e Fundos de Pensões (ASF).
38. Já sobre o modelo dos SAMS, conclui-se que, a gestão exclusiva por parte de organizações sindicais apresenta-se desvantajosa no contexto da reestruturação da ADSE, pois poderá limitar a participação na gestão dos beneficiários não sindicalizados, não respeitando o modelo de participação preconizado pelo Tribunal de Contas. Tal não significa que se deva afastar a sua participação da gestão da ADSE, porquanto estas organizações são representativas de um número considerável de funcionários.
39. No que respeita ao modelo jurídico de organização e de governação das associações privadas não lucrativas, conclui-se que acolhe (em abstrato) as recomendações do Tribunal de Contas, embora representem desafios relevantes no que respeita à sua sustentabilidade.
40. No caso das mútuas de seguros, conclui-se que este modelo jurídico de administração de governação do subsector cooperativo acolhe (em abstrato) as recomendações do Tribunal de Contas.

41. Sem prejuízo disso, apresenta-se como um modelo que assenta no financiamento baseado na subscrição de capital pelos membros da cooperativa, e que restringe a sua atividade aos seguros (i.e., ao financiamento do acesso aos cuidados de saúde).
42. Quanto às associações mutualistas, conclui-se que este modelo do sector da solidariedade social sem fins lucrativos, acolhe (em abstrato) as recomendações do Tribunal de Contas; porém haverá que considerar que, sendo IPSS, estas são criadas exclusivamente por iniciativa particular e não podem ser administradas pelo Estado ou por outro organismo público, pelo que é limitada a possibilidade referida pelo Tribunal de Contas de um modelo de governação público-privado (ainda que transitório).
43. Ora, em face do exposto, e como resulta do presente estudo, os modelos jurídicos de organização e de governação mais favoráveis ao cabal cumprimento das recomendações do Tribunal de Contas encontram-se, em princípio, no sector privado, e dentro deste, sobretudo, no sector sem fins lucrativos.
44. Veja-se que estes modelos permitem que a gestão do subsistema seja totalmente autónoma quer do ponto de vista administrativo, quer financeiro, sendo os descontos propriedade dos seus associados, detidos pela entidade gestora e consignados, em exclusivo, aos fins para os quais foram efetuados, podendo os seus excedentes ser livremente geridos.
45. Ao Governo, poderão apenas ser atribuídos poderes de tutela (v.g. associações mutualistas), ou poderá a fiscalização administrativa competir a uma entidade reguladora independente (v.g. mútuas de seguros); no caso de se optar por uma entidade de natureza privada comum (v.g. associação privada sem fins lucrativos) a fiscalização administrativa ficará afastada;
46. Por outro lado, os modelos do sector sem fins lucrativos possibilitam a absoluta autonomização do subsistema perante o Estado, o que permite que os objetivos governamentais de contexto (v.g. orçamentais, de coesão social, entre outros) não sejam por este prosseguidos e que tarefas do Estado deixem de ser por este realizadas.

47. Estes modelos admitem ainda uma governação democrática, que permite a efetiva participação dos beneficiários nas decisões estratégicas e controlo financeiro do subsistema.
48. Sucede que, do ponto de vista da sua sustentabilidade, estes modelos apresentam desafios importantes.
49. Veja-se que a sustentabilidade financeira do subsistema dependerá, desde logo, do universo de contribuintes, pelo que deverão ser adotadas medidas de robustecimento da sua estrutura financeira, através de esquemas de alargamento que permitam que o nível de descontos seja suficiente para acautelar a sua manutenção.
50. Por outro lado, o esquema de benefícios terá de ser suficientemente atrativo de modo a assegurar a permanência e adesão dos respetivos destinatários, sendo prevista a sua participação na gestão estratégica e controlo financeiro, com poder sobre as decisões estratégicas que possam afetar a sustentabilidade do sistema no curto, médio e longo prazo sobre a aplicação dos excedentes.
51. Assim, as dificuldades na implementação destes modelos não deixam de representar uma oportunidade para ser desenhada uma estrutura que, além de permitir a adesão e a participação de todos os beneficiários na manutenção do sistema (em que estes acreditam e o qual querem integrar), seja dotada de meios técnicos e humanos que com idoneidade, mérito profissional, competência e experiência, acautelem uma gestão eficiente do subsistema, e bem assim a sua manutenção.
52. Deverão, por esse motivo, ser definidos critérios rigorosos no que respeita à escolha dos titulares dos órgãos sociais de administração e de fiscalização, desde logo, devendo ser pessoas singulares com comprovada idoneidade, mérito profissional, competência e experiência.
53. Assim, independentemente do concreto modelo jurídico de organização e de governação que o Governo venha a escolher, aquando da reestruturação da ADSE, é importante considerar o seguinte:
54. As (eventuais) necessidades futuras de financiamento da ADSE não devem ficar a cargo do Estado e, como tal, dos cidadãos em geral;

55. Tal solução seria, aliás, incompreensível num contexto como o do Estado Português, que assegura a toda a população via SNS o acesso universal a cuidados de saúde em condições de igualdade e tendencial gratuitidade;
56. Deve ser abandonada a prossecução de fins públicos associados às funções do Estado, através de uma redefinição das suas atuais atribuições, entre as quais, o controlo e a fiscalização das situações de doença, atualmente previsto na alínea g), do n.º 2, do artigo 2.º, do Decreto Regulamentar n.º 44/2012, de 20 de junho;
57. Deve ser adotado um modelo de governação democrática no sentido de ser atribuído aos seus beneficiários poder sobre as decisões estratégicas que possam afetar a sustentabilidade do sistema no curto, médio e longo prazo, sobre a aplicação dos excedentes;
58. A entidade gestora da ADSE deverá pautar a sua atuação por critérios de transparência, considerando e acautelando no âmbito da sua atividade os interesses dos seus beneficiários e a qualidade dos prestadores de cuidados de saúde que integram a rede de convencionados;
59. Neste sentido, deverão ser adotados mecanismos de controlo da qualidade aquando da celebração de acordos com os prestadores de cuidados de saúde privados, com ou sem fins lucrativos, acautelando o cumprimento dos requisitos legais de funcionamento previstos nos estatutos da Entidade Reguladora da Saúde (ERS) para o exercício da atividade de prestação de cuidados de saúde, concretamente, o registo na ERS e a titularidade de uma licença de funcionamento, sempre que exigida nos termos da lei;
60. É igualmente aconselhável que nos estatutos jurídicos da entidade gestora do subsistema sejam introduzidos mecanismos (máxime, metas temporais) de reavaliação do modelo implementado, salvaguardando, assim, a sua manutenção.

Anexo – Quadro sinótico dos modelos de organização e de governação

Tabela A.1 – Modelos do sector público (Administração Pública portuguesa)

		Principais recomendações do Tribunal de Contas						
		Propriedade plena dos descontos dos quotizados e consignação aos fins para os quais foram efetuados.		Autonomia do sistema de proteção social relativamente aos objetivos governamentais de contexto.		Participação na gestão estratégica e no controlo financeiro da entidade gestora.		
Sector / tipo de organização		Pontos fortes	Pontos fracos	Pontos fortes	Pontos fracos	Pontos fortes	Pontos fracos	Desafios e oportunidades
Sector público (Administração Pública portuguesa)	Institutos públicos	Pessoa coletiva pública distinta do Estado, com património próprio e autonomia administrativa e financeira; Possibilidade de adotar um regime especial de autonomia administrativa e financeira (mais amplo), em derrogação ao regime comum.	Propriedade e gestão públicas. Sujeição ao regime orçamental e financeiro dos fundos e serviços autónomos; Aplicam o Plano Oficial de Contabilidade Pública. Sujeição ao regime da unidade de tesouraria do Estado; Integram o SEC.	Possibilidade de adotar um regime especial que limite os poderes do Governo, em derrogação do regime comum.	Prosseguem os fins (não lucrativos) do Estado. Sujeição aos poderes de superintendência e de tutela do Estado.	Dispõem de órgãos próprios. Possibilidade representação e participação dos destinatários da atividade na gestão e controlo financeiro (constituição de um instituto de gestão participada)	A estrutura orgânica típica não admite a participação dos destinatários da atividade. A nomeação e destituição dos titulares dos órgãos é efetuada pelo Governo.	<p>Desafios: A ausência de autonomia dos fins do Estado; Os amplos poderes governamentais; Os limites à participação dos destinatários da atividade, na gestão estratégica e controlo financeiro.</p> <p>Oportunidades: Criação de um instituto de regime especial dotado de um regime (mais amplo) de autonomia administrativa e financeira, com limitação dos poderes de superintendência e de tutela, dotado de uma estrutura orgânica que acautele a participação dos destinatários da atividade e o controlo financeiro, sendo prevista a sua participação na gestão estratégica e controlo financeiro, com poder sobre as decisões estratégicas que possam afetar a sustentabilidade do sistema no curto, médio e longo prazo sobre a aplicação dos excedentes.</p>

Principais recomendações do Tribunal de Contas

Propriedade plena dos descontos dos quotizados e consignação aos fins para os quais foram efetuados.

Autonomia do sistema de proteção social relativamente aos objetivos governamentais de contexto.

Participação na gestão estratégica e no controlo financeiro da entidade gestora.

Sector / tipo de organização	Pontos fortes	Pontos fracos	Pontos fortes	Pontos fracos	Pontos fortes	Pontos fracos	Desafios e oportunidades
Empresas públicas (sociedades comerciais de responsabilidade limitada e entidades públicas empresarias)	Pessoa coletiva pública distinta do Estado, com património próprio e autonomia administrativa e financeira (mais restritiva no caso de não integrar o sector financeiro).	Propriedade pública e gestão privada (com os limites do RJSPE); Sujeição ao regime jurídico da unidade de tesouraria do Estado (empresas não financeiras); Limites ao endividamento (se integradas no SEC). Fins lucrativos e a inexistência de mecanismos de solidariedade intragrupal.		Prosseguem os fins do Estado (de natureza lucrativa). Poderes de superintendência e de tutela do Governo.	Dispõem de órgãos próprios. Os titulares dos órgãos de administração são pessoas singulares com comprovada idoneidade, mérito profissional, competência e experiência, sentido de interesse público; Possibilidade de participação na gestão (assembleia geral/sociedades anónimas)	A concreta estrutura orgânica é definida pelo titular da função acionista ou pelos respetivos estatutos, com as limitações decorrentes do RJSPE.	<p>Desafios: Fins lucrativos e lógica de mercado Cumprimento das regras de concorrência nacionais e do Direito da União Europeia. Inexistência de mecanismos de solidariedade intragrupal / atividade pode não ser destinada a um grupo restrito de cidadãos. Risco de não permanência/adeseão dos beneficiários. As decisões estratégicas cabem ao Governo.</p> <p>Oportunidades: (eventual) alargamento do âmbito da atividade a outros cidadãos; (eventual) alargamento da atividade desenvolvidas (prestação integrada de cuidados de saúde); Criação de um esquema de benefícios atrativo que assegure a permanência e adesão dos destinatários da atividade, sendo prevista a sua participação na gestão estratégica e controlo financeiro, com poder sobre as decisões estratégicas que possam afetar a sustentabilidade do sistema no curto, médio e longo prazo sobre a aplicação dos excedentes.</p>

Principais recomendações do Tribunal de Contas							
	Propriedade plena dos descontos dos quotizados e consignação aos fins para os quais foram efetuados.		Autonomia do sistema de proteção social relativamente aos objetivos governamentais de contexto.		Participação na gestão estratégica e no controlo financeiro da entidade gestora.		
Sector / tipo de organização	Pontos fortes	Pontos fracos	Pontos fortes	Pontos fracos	Pontos fortes	Pontos fracos	Desafios e oportunidades
Associações Públicas	Pessoa coletiva pública distinta do Estado, com património próprio e (ampla) autonomia administrativa e financeira.	Propriedade pública, sujeição a um regime misto de gestão público-privada.	Prosseguem os interesses próprios da coletividade que representam, alheios fins do Estado. Autodirigem-se e definem com autonomia e independência as suas orientações e atividades. Sujeição à tutela do Governo.	Dispõem de um regime de direito público (poderes de autoridade e restrições de carácter público), prosseguem atribuições públicas.	Dispõem de órgãos próprios, cuja formação é baseada no princípio de democracia interna, que permite a participação dos respetivos associados na gestão.		<p>Desafios: Risco de insustentabilidade financeira (nível de descontos deverá ser suficiente para acautelar a sua manutenção); Risco de não permanência/adeseo dos beneficiários.</p> <p>Oportunidades: Adoção de medidas de robustecimento da sua estrutura financeira, através de esquemas de alargamento que permitam que o nível de descontos seja suficiente para acautelar a sua manutenção; Criação de um esquema de benefícios atrativo que assegure a permanência e adesão dos respetivos destinatários, sendo prevista a sua participação na gestão estratégica e controlo financeiro, com poder sobre as decisões estratégicas que possam afetar a sustentabilidade do sistema no curto, médio e longo prazo sobre a aplicação dos excedentes. Adoção de critérios para que a gestão do sistema seja assegurada por pessoas singulares com idoneidade, mérito e experiência profissional, acautelando o rigor e a eficiência da gestão.</p>

Tabela A.2 – Modelos do sector privado (com fins lucrativos)

		Principais recomendações do Tribunal de Contas						
		Propriedade plena dos descontos dos quotizados e consignação aos fins para os quais foram efetuados.		Autonomia do sistema de proteção social relativamente aos objetivos governamentais de contexto.		Participação na gestão estratégica e no controlo financeiro da entidade gestora.		
Sector / tipo de organização		Pontos fortes	Pontos fracos	Pontos fortes	Pontos fracos	Pontos fortes	Pontos fracos	Desafios e oportunidades
Sector privado lucrativo	Empresas do sector dos seguros (sociedades anónimas)	Pessoas coletivas de natureza jurídica privada. Dispõem de plena autonomia, detendo e gerindo o seu património, sem qualquer interferência do Governo.	Fins lucrativos e a inexistência de mecanismos de solidariedade intergrupala.	Prosseguem fins privados.		Dispõem de órgãos próprios. A sua estrutura orgânica é definida nos termos da lei comercial. Permitem a participação dos acionistas na gestão (assembleia geral).		<p>Desafios: Fins lucrativos e lógica de mercado Cumprimento das regras de concorrência nacionais e do Direito da União Europeia. Inexistência de mecanismos de solidariedade intragrupal / atividade pode não ser destinada a um grupo restrito de cidadãos. Risco de não permanência/adesão dos beneficiários.</p> <p>Oportunidades: (eventual) alargamento do âmbito da atividade a outros cidadãos; (eventual) alargamento da atividade desenvolvidas (prestação integrada de cuidados de saúde); Criação de um esquema de benefícios atrativo que assegure a permanência e adesão dos destinatários da atividade, sendo prevista a sua participação na gestão estratégica e controlo financeiro, com poder sobre as decisões estratégicas que possam afetar a sustentabilidade do sistema no curto, médio e longo prazo sobre a aplicação dos excedentes. Adoção de critérios para que a gestão do sistema seja assegurada por pessoas singulares com idoneidade, mérito e experiência profissional, acautelando o rigor e a eficiência da gestão.</p>

Tabela A.3 – Modelos do sector cooperativo e social (sem fins lucrativos)

		Principais recomendações do Tribunal de Contas							
		Propriedade plena dos descontos dos quotizados e consignação aos fins para os quais foram efetuados.		Autonomia do sistema de proteção social relativamente aos objetivos governamentais de contexto.		Participação na gestão estratégica e no controlo financeiro da entidade gestora.			
Sector / tipo de organização		Pontos fortes	Pontos fracos	Pontos fortes	Pontos fracos	Pontos fortes	Pontos fracos	Desafios e oportunidades	
Sector cooperativo e social (sem fins lucrativos)	Associações privadas sem fins lucrativos	Pessoas coletivas de natureza jurídica privada. Dispõem de plena autonomia, detendo e gerindo o seu património sem qualquer interferência do Governo.		Prosseguem fins privados não lucrativos. Possibilidade de prosseguirem os princípios orientadores da economia social, tais como, o primado das pessoas e dos objetivos sociais; o respeito pelos valores da solidariedade, da igualdade e da não discriminação, da coesão social, da justiça e da equidade, da transparência, da responsabilidade individual e social partilhada e da subsidiariedade.		Dispõem de órgãos próprios. Apresentam um modelo de governação democrática que permite a efetiva participação dos beneficiários na gestão.			<p>Desafios: Risco de insustentabilidade financeira (nível de descontos deverá ser suficiente para acautelar a sua manutenção); Risco de não permanência/adeseão dos beneficiários.</p> <p>Oportunidades: Adoção de medidas de robustecimento da sua estrutura financeira, através de esquemas de alargamento que permitam que o nível de descontos seja suficiente para acautelar a sua manutenção; Criação de um esquema de benefícios atrativo que assegure a permanência e adesão dos respetivos destinatários, sendo prevista a sua participação na gestão estratégica e controlo financeiro, com poder sobre as decisões estratégicas que possam afetar a sustentabilidade do sistema no curto, médio e longo prazo sobre a aplicação dos excedentes. Adoção de critérios para que a gestão do sistema seja assegurada por pessoas singulares com idoneidade, mérito e experiência profissional, acautelando o rigor e a eficiência da gestão.</p>

Principais recomendações do Tribunal de Contas

Sector / tipo de organização		Pontos fortes	Pontos fracos	Pontos fortes	Pontos fracos	Pontos fortes	Pontos fracos	Desafios e oportunidades
Sector cooperativo e social (sem fins lucrativos)	Mútuas de seguros (cooperativas de responsabilidade limitada)	Dispõem de plena autonomia, detendo e gerindo o seu património e os excedentes, sem qualquer interferência do Governo.	Subscrição de capital pelos associados; Atividade limitada aos seguros (financiamento da prestação de cuidados de saúde).	Visam a satisfação das necessidades dos seus membros. Sem fins lucrativos. Sujeição a regulação da ASF.		Dispõem de órgãos próprios. Apresentam um modelo de governação democrática que permite a efetiva participação dos beneficiários na gestão.		<p>Desafios: Risco de insustentabilidade financeira (nível de descontos deverá ser suficiente para acautelar a sua manutenção); Risco de não permanência/adeseão dos beneficiários.</p> <p>Oportunidades: Adoção de medidas de robustecimento da sua estrutura financeira, através de esquemas de alargamento que permitam que o nível de descontos seja suficiente para acautelar a sua manutenção; Criação de um esquema de benefícios atrativo que assegure a permanência e adesão dos respetivos destinatários, sendo prevista a sua participação na gestão estratégica e controlo financeiro, com poder sobre as decisões estratégicas que possam afetar a sustentabilidade do sistema no curto, médio e longo prazo sobre a aplicação dos excedentes. Adoção de critérios para que a gestão do sistema seja assegurada por pessoas singulares com idoneidade, mérito e experiência profissional, acautelando o rigor e a eficiência da gestão.</p>
	IPSS/associações mutualistas	Dispõem de plena autonomia, detendo e gerindo o seu património e os excedentes.		Visam a satisfação das necessidades dos seus membros. Prosseguem fins de auxílio recíproco (não lucrativos). Sujeição ao poder de tutela do Ministério do Emprego, Solidariedade e Segurança Social e, no caso de serviços de saúde, do Ministério da Saúde.		Dispõem de órgãos próprios. Apresentam um modelo de governação democrática com a participação dos beneficiários nas decisões estratégicas.	Inadmissibilidade de gestão público-privada (ainda que transitória).	

ENTIDADE REGULADORA DA SAÚDE

Rua S. João de Brito, 621 L32, 4100-455 PORTO
e-mail: geral@ers.pt • telef.: 222 092 350 • fax: 222 092 351 • www.ers.pt

