

Artigo de Opinião

A CPAS e a capacidade contributiva de profissionais da advocacia em Portugal

O Decreto-Lei n.º 36.550, de 22 de outubro de 1947, instituiu a Caixa de Previdência dos Advogados e Solicitadores (CPAS), a qual foi reconhecida pelo artigo 106.º da Lei n.º 4/2007, de 16 de janeiro, com a finalidade estatutária de conceder pensões de reforma aos seus beneficiários e subsídios por morte às respetivas famílias, bem como exercer a atividade ao nível de assistência social. O próprio decreto instituidor determinou que seu objetivo prioritário:

“o de prover aos advogados e solicitadores uma velhice condigna, que represente adequadamente a recompensa de uma vida de trabalho e da inerente participação no sistema previdencial.”

Por seu turno, a Lei n.º 110/2009, 16 de setembro, aprovou o Código dos Regimes Contributivos do Sistema Previdencial de Segurança Social com o objetivo de seguinte:

“regular os regimes abrangidos pelo sistema previdencial aplicáveis aos trabalhadores por conta de outrem ou em situação legalmente equiparada para efeitos de segurança social, aos **trabalhadores independentes**, bem como o regime de inscrição facultativa” (art. 1.º).”

No entanto, considerando a existência da CPAS, mesmo que exerça a advocacia de forma individual, como trabalhador independente, a citada lei vedou a profissionais da advocacia a inscrição dos mesmos no referido sistema previdencial:

“Artigo 139.º

Situações excluídas

1 - São **excluídos** do âmbito pessoal do regime dos trabalhadores independentes:

a) Os **advogados** e os solicitadores que, em função do exercício da sua actividade profissional, estejam integrados obrigatoriamente no âmbito pessoal da respectiva Caixa de Previdência, mesmo quando a actividade em causa seja exercida na qualidade de sócios ou membros das sociedades referidas na alínea b) do artigo 133.º;”

Inobstante a possível inconstitucionalidade da vedação supra, face ao princípio da isonomia, que não será objeto da presente e sucinta análise, tratemos desse regime imposto pela legislação especial à advocacia.

Excluídos do sistema da Segurança Social, a classe da advocacia encontra-se submetida à Caixa de Previdência dos Advogados e Solicitadores, conforme disposição do próprio Estatuto da Ordem dos Advogados:

“Artigo 4.º

Previdência social

A previdência social dos advogados é realizada pela Caixa de Previdência dos Advogados e Solicitadores nos termos das disposições legais e regulamentares aplicáveis.”

No âmbito da entidade, o tema está regulamentado pelo Decreto-Lei n.º 119/2015, de 29 de junho, através do qual foi aprovado o novo Regulamento da Caixa de Previdência dos Advogados e Solicitadores, denominada CPAS.

É o artigo 29.º do Regulamento retromencionado que determina:

“Inscrições ordinárias

1 - São inscritos **obrigatoriamente** como beneficiários ordinários **todos os advogados** e advogados estagiários inscritos na Ordem dos Advogados e todos os associados e associados estagiários inscritos na Câmara dos Solicitadores.

2 - A inscrição na Caixa conta-se, para todos os efeitos, a partir do **primeiro dia do mês seguinte àquele em que se verifique a inscrição na respetiva associação** pública profissional.”

Para o exercício da atividade profissional, advogados e advogadas devem estar inscritos na respetiva Ordem profissional, a Ordem dos Advogados Portugueses, como consequência desta inscrição, ficam automaticamente vinculados ao regime previdencial da CPAS.

O regime da CPAS denota duas características próprias: o custeio está totalmente a cargo dos seus beneficiários e, dada a essa limitação quanto a fontes contributivas, não contempla todas os apoios sociais que todos os demais trabalhadores independentes no país têm direito por estarem vinculados ao Sistema da Segurança Social.

Em que pese aqui já ser possível apontar vários questionamentos à luz do princípio da isonomia, tal assunto não será aqui enfrentado.

O tema que aqui poderia tratar sobre a forma como a CPAS enxerga a remuneração obtida na atividade advocatícia para fins de calcular e cobrar as suas contribuições, entretanto, o referido sistema não toma em consideração o rendimento económico desses profissionais, uma vez que instituiu uma “**remuneração convencional**” composto por escalões contributivos a serem aplicados – exclusivamente - de acordo com o tempo de exercício da atividade.

Face a inúmeras reivindicações históricas dos profissionais, sobre diversas impropriedades existentes no regime, em 21-12-2018 foi publicado o Decreto-Lei n.º 116/2018, cuja exposição de motivos reconheceu:

“a **existência de dificuldades na manutenção do cumprimento das obrigações contributivas** por parte de muitos beneficiários”

“a necessidade de proceder a ajustamentos com o objetivo de reforçar a solidez e a sustentabilidade financeira da CPAS, **bem como de promover a equidade do esforço contributivo dos beneficiários,**”

Entretanto, não foi feita alteração quanto ao sistema de escalão contributivo em razão do tempo de inscrição na Ordem dos Advogados, encontrando-se em vigor a redação seguinte:

“Artigo 80.º

Escalões contributivos

1 - Os escalões referidos no artigo anterior são os que constam da tabela seguinte:

2 - O escalão mínimo da remuneração convencional é fixado de acordo com as seguintes regras:

a) O 1.º escalão, para os advogados estagiários e para associados estagiários da Câmara dos Solicitadores;

b) O 2.º escalão até ao fim do primeiro ano civil após a inscrição como advogado ou associado da Câmara dos Solicitadores;

c) O 3.º escalão até ao fim do segundo ano civil após a inscrição como advogado ou associado da Câmara dos Solicitadores;

d) O 4.º escalão até ao fim do terceiro ano civil após a inscrição como advogado ou associado da Câmara dos Solicitadores e para os beneficiários extraordinários;

e) O **5.º escalão, nos restantes casos**, salvo se já tiver vigorado escalão superior no ano anterior, caso em que continua a ser este.

3 - Os períodos referidos nas alíneas b) a d) do número anterior contam-se continuamente a partir da data da primeira inscrição na respetiva associação pública profissional, não relevando qualquer suspensão ou cancelamento de inscrição.

4 - Os beneficiários devem, no prazo de 30 dias a contar da notificação da Caixa subsequente à respetiva inscrição, **declarar o escalão de remuneração convencional escolhido para base de incidência das contribuições**, com observância dos escalões mínimos estabelecidos no n.º 2.

5 - Os beneficiários extraordinários devem, no prazo de 30 dias a contar da notificação da Caixa com essa finalidade, declarar o escalão de remunerações convencionais escolhido, do 4.º ao 18.º escalões.

6 - Quando os beneficiários não indiquem, nos termos e prazo referidos no número anterior, o escalão da remuneração convencional é fixado de acordo com as regras do n.º 2.

7 - Os beneficiários que pretendam manter o escalão contributivo estão dispensados de o comunicar à Caixa.

8 - Os beneficiários que pretendam alterar o escalão contributivo devem declarar à Caixa até 30 de novembro, para produção de efeitos a 1 de janeiro do ano seguinte, ou no prazo de 30 dias a contar do levantamento da suspensão, reinscrição ou outra mudança de situação, o escalão de remuneração convencional escolhido para base de incidência das suas contribuições.

9 - Quando nas situações dos n.os 4, 5 e 7 se verifique a inobservância dos escalões mínimos estabelecidos no n.º 2, é fixado oficiosamente o escalão mínimo aplicável.”

Não se trata de uma presunção de receita para fins de cálculo da contribuição uma vez que esse método anómalo não respeita o direito de o contribuinte transpor o critério imposto pela norma para, mediante a comprovação dos seus efetivos rendimentos, vir a obter um ajuste na exação fiscal.

Ao contrário, o sistema composto atualmente por 18 escalões determina que, a partir do 4.º ano civil de exercício profissional, a contribuição mínima será o valor equivalente ao 5.º escalão.

Apenas ao profissional que estiver escalonado entre os 6.º e 18º escalões pode utilizar do direito de ilidir o rendimento fictício estipulado e manter-se no escalão 5.º.

Aqui já há uma clara afronta à isonomia porque ao profissional que se encontra nos escalões 1.º ao 4.º, sendo-lhe negado o direito de ilidir a dita presunção:

“Artigo 73.º
Presunções
As presunções consagradas nas normas de incidência tributária admitem sempre prova em contrário.”

Não sendo passível de apresentação de prova em contrário, configura-se uma verdadeira ordem para que o profissional obtenha o montante exigido no exercício da sua atividade, ficando consignado um pressuposto – de cunho eminentemente económico – para o exercício da advocacia, violando a liberdade profissional garantida na Constituição da República Portuguesa:

“Artigo 47.º
(Liberdade de escolha de profissão e acesso à função pública)
1. Todos têm o direito de escolher livremente a profissão ou o género de trabalho, salvas as restrições legais impostas pelo interesse colectivo ou inerentes à sua própria capacidade.”

Tem-se por evidenciado, *in casu*, que a imposição da obrigatoriedade de pagar uma contribuição, para todos os profissionais que já se encontrem no 4.º ano de exercício, no valor equivalente ao 5.º escalão, independente do rendimento auferido, estatui uma igualdade formal cega e injusta, incompatível com o Estado de Direito.

As contribuições exigidas pela CPAS devem atender aos princípios fiscais, conforme o próprio Regulamento prevê ao assumir a aplicação subsidiária das normas atinentes à Segurança Social, conforme abaixo:

“Artigo 1.º

Natureza e regime aplicável

1 - A Caixa de Previdência dos Advogados e Solicitadores, adiante designada por Caixa, é uma instituição de previdência autónoma, com personalidade jurídica, regime próprio e gestão privativa, e visa fins de previdência e de proteção social dos advogados e dos associados da Câmara dos Solicitadores.

2 - A Caixa rege-se pelo presente Regulamento e, **subsidiariamente, pelas bases gerais do sistema de segurança social e pela legislação dela decorrente**, com as necessárias adaptações.”

Se a própria norma prevê que no primeiro ano de atividade deve haver a cobrança mínima descrita no 2.º escalão, a única interpretação cabível, *datissima venia*, seria a de que este escalão deveria ser o mínimo a ser cobrado enquanto o profissional não obtiver rendimentos acima desse patamar, sob pena de estabelecer uma gritante violação ao princípio da isonomia, que na seara tributária assume o cariz de capacidade contributiva.

Ora, o artigo 18.º da Constituição da República Portuguesa impõe:

“(Força jurídica)1. Os preceitos constitucionais respeitantes aos direitos, liberdades e garantias são directamente aplicáveis e vinculam as entidades públicas e privadas.
2. A lei só pode restringir os direitos, liberdades e garantias nos casos expressamente previstos na Constituição, devendo as restrições limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos.
3. As leis restritivas de direitos, liberdades e garantias têm de revestir carácter geral e abstracto e não podem ter efeito retroactivo, nem diminuir a extensão e o alcance do conteúdo essencial dos preceitos constitucionais.”

Entretanto, aos beneficiários desse regime que afronta inclusivamente a justiça fiscal, restam duas alternativas, conduzir o assunto ao crivo dos tribunais judiciais ou buscar uma alteração legislativa.

Acontece que esse regime tendo por base uma “remuneração convencional” já constava do Regulamento anterior da CPAS, cujo artigo 72.º previa:

“3 – Quando o beneficiário não indique o escalão da remuneração convencional escolhido como base de incidência é fixado:

- a) O 1.º escalão, para os beneficiários extraordinários;
- b) O 1.º escalão, para os beneficiários reformados que continuem a trabalhar;
- c) O 1.º escalão, até ao fim do terceiro ano civil dos primeiros três anos civis de exercício da actividade após a primeira inscrição ou do decurso do prazo da suspensão provisória dos efeitos da inscrição inicial;
- d) **O 3.º escalão, nos restantes casos**, salvo se já tiver vigorado escalão superior no ano anterior, caso em que continuará a ser este.”

E em algumas oportunidades do Tribunal Constitucional não expressou nenhuma sensibilidade às diversas questões ligadas à desigualdade existente entre os direitos

legalmente previstos aos demais trabalhadores inscritos no Sistema da Previdência Social e os inscritos na CPAS.

Tal regime foi objeto de apreciação pelo Tribunal Constitucional, em 2001, quando o contribuinte comparou as discrepâncias entre o regime da Segurança Social e o regime da CPAS que lhe foi imposto, tendo o Egrégio TC negado a inconstitucionalidade apontada, fundamentada na isonomia, sob o argumento de que não foi peticionado contra a obrigatoriedade de inscrição no Regime da CPAS, ou seja, entendeu aquele tribunal que não haveria discussão entre ambos os regimes se o próprio beneficiário da CPAS não alegou a inconstitucionalidade da inscrição obrigatória.

Veja-se o teor do acórdão:

“Resulta do pedido do recorrente que ele não contesta a obrigatoriedade da inscrição como contribuinte na Caixa de Previdência da Ordem dos Advogados e Solicitadores, mas que pretende apenas ser dispensado de pagar as respectivas quotizações, aceitando, simultaneamente, a obrigatoriedade da inscrição.

O que o recorrente, na realidade, pretende é que, estando inscrito na Caixa de Previdência da Ordem dos Advogados e Solicitadores, seja isento de para ela contribuir, embora continue a beneficiar dos serviços garantidos por aquela Caixa, por força dos limitados proventos que afigere.

Nessa medida, **o recorrente define a questão de constitucionalidade a partir do artigo 72º, nºs 2 e 3, alínea d), do Regulamento da Caixa de Previdência da Ordem dos Advogados e Solicitadores que estipula o escalão de contribuição, nunca invocando a norma do Regulamento da Caixa de Previdência que torna obrigatória a inscrição (artigo 5º)**. Argumentando desse modo, o recorrente confunde o regime do Decreto-Lei nº 240/96 (artigos 6º e 39º e ss.) com a previsão de uma isenção de contribuição, quando na realidade nele apenas se consagra uma isenção de inscrição, e vem apelar à igualdade entre duas situações nunca equiparáveis - a situação de isenção de inscrição do regime geral e a de isenção de contribuição que pretende alcançar.”

(Proc. nº 762/99, 2ª Secção do Tribunal Constitucional, Rel.: Consª Maria Fernanda Palma, março de 2001)

Apesar de discutível o entendimento exposto pelo TC de que o contribuinte não poderia arguir a inconstitucionalidade do sistema de escalão criado pelo RCPAS, pois apenas poderia fazê-lo se tivesse se insurgido contra a inscrição obrigatória no CPAS, importa esclarecer que, ao revés do que se possa pensar, o TC não julgou constitucional o sistema de escalões então existente, na altura, por considerá-lo em consonância com a Constituição da República. Na verdade, realizou uma verdadeira ginástica interpretativa para contornar o tema evitando a apreciação concreta da inconstitucionalidade apontada.

Posteriormente, em 2007, foi novamente o TC instado a pronunciar-se sobre uma alegada violação ao princípio da isonomia face à inexistência, no regime da CPAS, de direitos que estariam disponíveis aos demais trabalhadores independentes, no caso, a isenção dos descontos uma vez que o interessado já era reformado e pretendia exercer a advocacia sem interesse em obter os benefícios decorrentes do regime, tendo sido negada a inconstitucionalidade suscitada:

“Sublinhe-se ainda que – como, aliás, consta da sentença recorrida – as contribuições de que o recorrente pretendia ser considerado isento não se destinam apenas ao financiamento do pagamento das pensões de reforma dos beneficiários da CPAS, mas também à atribuição de subsídio de invalidez (artigo 27.º), subsídio por morte (artigo 34.º), subsídio de sobrevivência (artigo 41.º), subsídio por doença (artigo 52.º) e acção de assistência (artigo 58.º).

E que, por outro lado, se o recorrente não pretender continuar a exercer a profissão de advogado, antes de perfazer o período de garantia para ter direito a uma pensão de reforma, poderá sempre requerer, a todo o tempo, o resgate das contribuições pagas, com excepção apenas das destinadas à acção de assistência e da percentagem afecta a despesas de administração, deduzidas dos benefícios recebidos (artigo 10.º, n.º 3, do RCPAS, na redacção da Portaria n.º 884/94, de 1 de Outubro).”

(ACÓRDÃO N.º 518/2007, Processo n.º 1019/06, 2.ª Secção, Relator: Conselheiro Mário Torres)

Posteriormente, o TC esquivou-se de enfrentar as suscitações de inconstitucionalidades referentes ao regime instituído em sede de RCPAS, a exemplo do *decisum* de 2016, no qual o contribuinte também pugnou pela violação da isonomia em relação aos demais trabalhadores independentes mas novamente o TC julgou-se impossibilitado da análise por considerar a veiculação da matéria não tem atendido os pressupostos recursais (ACÓRDÃO N.º 357/2016, Processo n.º 231/16, 2.ª Secção, Relator: Conselheiro João Cura Mariano, Lisboa, 8 de junho de 2016).

Verifica-se que não é novidade para o TC a insatisfação dos contribuintes vinculados ao regime do RCPAS, entretanto, não tem havido uma receção acolhedora das alegações conduzidas àquela instância.

Como um prenúncio de novos tempos, tem sido veiculada a interposição de diversas novas demandas judiciais a questionar a precariedade de direitos dos profissionais da advocacia perante ao regime da CPAS.

Cita-se, aqui, o exemplo de sentença exarada em 07-12-2020, na qual o princípio da isonomia foi considerado vilipendiado pelo sistema previdencial da CPAS:

“Por conseguinte, e atento tudo quanto o exposto, entende-se que as normas previstas nos artigos 79.º, n.º 1 e 80.º, n.os 1 e 2, al. e) do NRCPAS, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 119/2015, de 29.06, na sua redacção inicial, **ao estabelecerem uma fórmula de cálculo de uma obrigação contributiva que parte de uma base de incidência cujo valor não pode ser contestado e da qual decorre um valor contributivo mínimo obrigatório para todos os advogados a partir do 3.º ano civil após a sua inscrição na Ordem dos Advogados, sem possibilidade de escolha ou enquadramento em escalão inferior, viola o princípio constitucional da igualdade, de per si, bem como na vertente da capacidade contributiva** que deriva do princípio da igualdade tributária, consagrados na Lei Fundamental (artigos 13.º e 103.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa).
(Tribunal Administrativo e Fiscal de Coimbra, 2.ª Unidade Orgânica, Proc. n.º 247/18.3BECBR 1 Proc. n.º 247/18.3BECBR, Juíza Isabel Mendes Simões)

Por outro lado, encontram-se em debate na Assembleia da República, alguns projetos de lei com vistas a alteração desse sistema previdencial em vigor sobre o qual têm os profissionais da advocacia manifestado insatisfação.

O projeto de Lei 614/XIV/2 prevê a extinção da CPAS e consequente integração ao sistema da Segurança Social.

O Projeto de Lei Número 612/XIV/2 prevê a garantia aos Advogados da possibilidade de escolha do regime de contribuições entre a CPAS e a Segurança Social.

Após inúmeras manifestações, por parte dos profissionais da advocacia foi solicitada à Ordem dos Advogados a realização de uma Assembleia Geral para ser discutida a necessidade de realização de um referendo com o objetivo de decidir sobre o direito de optarem entre o regime da CPAS e o regime da Segurança Social.

Em reunião datada do último dia 26-03-2021, a Assembleia Geral da Ordem dos Advogados decidiu, com 71,36% de votos favoráveis, pela aprovação da realização do referendo posto em discussão, o qual deverá ser operacionalizado pela atual gestão da entidade.

Ao fim e ao cabo, inobstante o modo que será perseguido para alterar o sistema previdencial, atualmente em vigor para os profissionais da advocacia, merece aqui destacar a atenção que dever ter em conta para que haja o respeito ao princípio da capacidade contributiva nas respetivas exações, sendo inadmissível que, com fundamento no princípio da solidariedade intergeracional, venha a ser consolidado um incumprimento da concreta aplicação de um tratamento isonómico a qualquer contribuinte e, em especial,

Luciana Pacífico Sponquiado
Doutoranda em Ciências Jurídicas
Advocacia Empresarial e Tributária
OAB/AL n.º 4.511 OAP n.º 58.520P

por se tratar de contribuintes considerados essenciais à realização da justiça: nós, os advogados e as advogadas.