

5 — Local de trabalho — o local de trabalho é no Centro de Saúde de Vila Franca do Campo, sendo o vencimento o constante no anexo I do Decreto-Lei n.º 73/90, de 6 de Março, com as alterações introduzidas pelos Decretos-Leis n.ºs 198/97, de 2 de Agosto, e 19/99, de 27 de Janeiro.

6 — Requisitos de admissão:

6.1 — São requisitos gerais de admissão ao concurso:

- Ter nacionalidade portuguesa, salvo nos casos exceptuados por lei especial ou convenção internacional;
- Ter cumprido os deveres militares ou de serviço cívico, quando obrigatório;
- Não estar inibido do exercício de funções públicas ou interdito para o exercício das funções a que se candidata;
- Possuir a robustez física e o perfil psíquico necessários ao exercício da função e ter cumprido as leis de vacinação obrigatória.

6.2 — É requisito especial a posse de grau de assistente ou a sua equiparação, obtida nos termos do n.º 3 do artigo 22.º do Decreto-Lei n.º 73/90, de 6 de Março.

7 — Apresentação de candidaturas:

7.1 — Prazo — o prazo para apresentação de candidaturas é de 20 dias úteis a contar da data de publicação do presente aviso no *Diário da República*.

7.2 — Forma — as candidaturas deverão ser formalizadas mediante requerimento dirigido ao presidente do júri do concurso externo geral de ingresso para provimento de dois lugares de assistente de clínica geral, Rua de Teófilo Braga, 91, 9680-179 Vila Franca do Campo, ou entregue na secção de pessoal até ao último dia do prazo estabelecido neste aviso, podendo ser enviado pelo correio, registado e com aviso de recepção, o qual se considera dentro do prazo desde que expedido até ao termo do prazo fixado.

7.3 — Dos requerimentos de admissão devem constar os seguintes elementos:

- Identificação do requerente (nome, filiação, nacionalidade, residência, telefone e número do bilhete de identidade, data e serviço de identificação que o emitiu);
- Categoria profissional e estabelecimento de saúde a que o requerente eventualmente esteja vinculado;
- Referência ao aviso de abertura do concurso, identificando o número e a data do *Diário da República* onde vem publicado;
- Identificação de documentos que instruem o requerimento, bem como a sua sumária caracterização;
- Endereço para onde deverá ser remetido qualquer expediente relativo ao concurso.

8 — As falsas declarações prestadas nos requerimentos pelos candidatos serão punidas nos termos da lei penal e constituem infracção disciplinar.

9 — O requerimento de admissão deve ser acompanhado dos seguintes documentos:

- Documento comprovativo da posse de grau de assistente ou da equiparação a esse grau;
- Documento comprovativo de que o candidato se encontra inscrito na Ordem dos Médicos;
- Três exemplares do *curriculum vitae*;
- Documento comprovativo do cumprimento da Lei do Serviço Militar;
- Certificado de sanidade para o exercício de funções públicas passando pela autoridade sanitária da respectiva área;
- Certificado do registo criminal;
- Documento comprovativo da natureza do vínculo de qualquer estabelecimento de saúde pública, no caso de existir.

9.1 — Os documentos referidos nas alíneas a), b), e), f), e g) do n.º 9 podem ser substituídos por certidão comprovativa da sua existência, emitida pelo estabelecimento de saúde a que os candidatos estejam vinculados.

9.2 — Os documentos mencionados nas alíneas d) e) e f) do n.º 9 poderão ser substituídos por declaração nos requerimentos, em alíneas separadas e sob compromisso de honra, da situação precisa em que se encontra relativamente a cada um desses requisitos.

10 — A falta dos documentos previstos nas alíneas a) e b) do n.º 9 ou na certidão comprovativa, nos casos em que ela é permitida, implica a exclusão da lista de candidatos.

11 — Os critérios de apreciação e ponderação da avaliação curricular constam da acta da reunião do júri do concurso, sendo a mesma facultada aos candidatos sempre que solicitada.

12 — O método de selecção a utilizar no concurso é o da avaliação curricular.

13 — O júri terá a seguinte constituição:

Presidente — Dr.ª Maria João Rego Costa Carreiro, chefe de serviço de clínica geral.

Vogais efectivos:

Dr. Ricardo Jorge Sampaio Cabral, assistente de clínica geral, que substituirá a presidente do júri nas suas faltas e impedimentos.

Dr. António José Gomes Borges, assistente de clínica geral.

Vogais suplentes:

Dr.ª Neusa Roberto Rosa, assistente graduada de clínica geral.

Dr. Eduardo Duarte Alves Amorim, clínico geral.

9 de Dezembro de 2005. — A Presidente do Júri, *Maria João Rego Costa Carreiro*.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Acórdão n.º 159/2005/T. Const. — Processo n.º 697/2004. —

Acordam na 2.ª Secção do Tribunal Constitucional:

I — **Relatório.** — 1 — Por Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 20 de Abril de 2004, foi concedido provimento ao recurso interposto por Maria do Rosário dos Santos Guerra do acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa que confirmara a sentença da 6.ª Vara Cível da Comarca de Lisboa, a qual havia julgado improcedente a acção declarativa intentada por aquela contra o Centro Nacional de Pensões e a Caixa Geral de Aposentações, em que pedia o reconhecimento «da sua qualidade de titular do direito às prestações por morte de Joaquim de Sousa, falecido em 30 de Abril de 1997, no estado de viúvo, com quem vivia em condições análogas às dos cônjuges há mais de dois anos relativamente à data do seu óbito». Consequentemente, o acórdão recorrido foi revogado e a acção julgada «integralmente procedente relativamente ao pedido formulado pela autora, e, assim, reconhecida a esta a qualidade de titular do direito às prestações sociais por morte de Joaquim de Sousa». Pode ler-se no referido aresto:

«III — No acórdão objecto da presente impugnação foi considerado como fundamento para a improcedência da apelação interposta a falta de alegação, e subsequente prova, de factos que preenchessem os requisitos do artigo 2020.º, n.º 1, conjugado com o artigo 2009.º, alíneas a) a d), ambos do Código Civil, vindo a recorrer, na presente revista, invocar que tal alegação e prova apenas colheria justificação, no caso de não ter intentado, previamente, acção contra a herança.

Temos, portanto, que, perante a matéria de facto apurada pelas instâncias, é inquestionável que a situação em que coabitavam a autora e o falecido Joaquim de Sousa configura uma união de facto — *Curso de Direito de Família*, dos Profs. Doutores Pereira Coelho e Guilherme de Oliveira, vol. I, p. 84.

Ora, à data da propositura da presente acção — 15 de Dezembro de 1999 — encontrava-se em vigor a Lei n.º 135/99, de 28 de Agosto (lei da união de facto), diploma este onde se contém a regulamentação relativa à protecção jurídica das uniões de facto, com duração superior a dois anos — artigo 1.º, n.º 1 —, e do qual consta a atribuição a cada um dos seus membros, de entre outros direitos, do correspondente à protecção decorrente do regime geral da segurança social e da lei, em caso de morte do respectivo beneficiário — artigo 3.º, alínea f) —, pelo que, embora no diploma regulamentador das prestações a atribuir por morte dos beneficiários abrangidos pelo regime de segurança social — Decreto-Lei n.º 322/90, de 18 de Outubro — se estatua que as condições de atribuição das pensões são definidas à data da morte do beneficiário — artigo 15.º —, entendemos ser de dar prevalência ao conteúdo do diploma emanado do órgão legislativo próprio da República, em detrimento do estatuído no diploma emanado do órgão executivo, no caso da ocorrência de colisão entre o conteúdos dos mesmos — artigos 112.º, n.º 2, 161.º, alínea c), e 165.º, n.º 1, alínea b), da Constituição da República Portuguesa e 1.º, n.º 2, da lei da união de facto.

Assim, e no que respeita ao regime de segurança social, tal direito desdobra-se na atribuição de uma pensão de sobrevivência e de um subsídio por morte — artigos 3.º, n.º 1, e 8.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 322/90, de 18 de Outubro, e 41.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 142/73, de 31 de Março, na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 191-A/79, de 25 de Junho (Estatuto das Pensões de Sobrevivência, aplicável aos funcionários e agentes da Administração Pública) —, enquanto, por outro lado, e no que diz respeito aos direitos conferidos pela lei aos membros das uniões de facto, tal referência se reporta ao direito de exigir alimentos à herança do falecido, nos termos do preceituado no artigo 2020.º, n.º 1, do Código Civil.

Temos, portanto, que, em caso de decesso de um dos membros da união de facto, é conferido ao sobrevivente o direito de cumular as pensões sociais com a pensão de alimentos a cargo da herança, constituindo, todavia, directo e imediato pressuposto para a atribuição daquelas prestações sociais que se tenha verificado o reconhecimento judicial da titularidade do direito às mesmas, mediante a propositura de acção declarativa contra a instituição competente para a sua atribuição, ou através da prolação da sentença judicial que fixe aquela indicada pensão de alimentos, uma vez que o documento indispensável à apreciação pelas instituições da segurança social do pedido do respectivo interessado reside, única e exclusivamente, na certidão da decisão final, independentemente da acção, de entre as indicadas, em que tal sentença haja sido proferida — artigos 6.º da lei da união de facto e 3.º e 5.º do Decreto Regulamentar n.º 1/94, de 18 de Janeiro.

Ora, ainda que, verificando-se a inexistência ou insuficiência de bens da herança, a acção tenha obrigatoriamente de ser instaurada contra a instituição de segurança social, também, por outro lado, na acção de alimentos, e caso se verifique a ocorrência, nomeadamente no decurso da lide, daquelas indicadas situações, pode, igualmente, haver lugar ao reconhecimento do direito às prestações sociais a favor do respectivo demandante, desde que, para tal, aquela instituição intervenha na acção, então como associada da herança, nomeadamente através do recurso ao incidente processual da intervenção provocada — n.º 4 do citado artigo 6.º da lei da união de facto e artigo 325.º do Código de Processo Civil —, já que, a não se considerar a referida intervenção limitada àquelas apontadas situações de carência económica da herança, ficaria desprovida de justificação, face ao preceituado no artigo 5.º do Decreto Regulamentar n.º 1/94, a necessidade da ocorrência, na acção de alimentos, daquele indicado litisconsórcio, pelo lado passivo, quanto à herança e à instituição de segurança social.

Assim, e embora tenha ficado provado, na situação em análise, que na acção instaurada contra a herança do falecido Joaquim de Sousa foi declarada a inexistência, na mesma, de bens susceptíveis de permitir a prestação à ora recorrente de uma pensão de alimentos, naquela não se verificou a intervenção das ora recorridas, na qualidade processual de demandadas, pelo que, consequentemente, inexistiu qualquer situação de caso julgado material, susceptível de permitir a invocação, nos presentes autos, da relevância, do ponto de vista jurídico, da prova dos factos objecto da decisão antecedentemente proferida — artigos 497.º, 498.º e 673.º do Código de Processo Civil e n.º 4 do artigo 6.º da lei da união de facto —, não podendo, portanto, merecer acolhimento deste Supremo a pela recorrente alegada prova já efectuada na acção anteriormente instaurada relativamente aos requisitos a que alude o artigo 2020.º do Código Civil.

IV — Todavia, e apesar do explanado, sempre não está vedado a este Supremo Tribunal proceder ao enquadramento jurídico da matéria de facto tida como provada pelas instâncias, quando se tenha verificado uma decisão incorrecta, do ponto de vista do direito aplicável — artigos 664.º, 713.º, n.º 2, 726.º e 729.º, n.º 1, do Código de Processo Civil.

Assim, e na situação que nos vem presente, a acção foi instaurada contra as instituições a quem incumbe a atribuição das prestações sociais a conceder, em consequência do óbito de um beneficiário da segurança social, ao membro sobrevivente de uma união de facto.

Ora, para a atribuição de tais prestações, torna-se necessária a prova, traduzida em sentença judicial, que declare que o respectivo requerente preenche as condições previstas no artigo 2020.º do Código Civil, no que respeita à titularidade das mesmas artigos 6.º, n.º 1, da lei da união de facto, 8.º do Decreto-Lei n.º 322/90 e 3.º e 5.º do Decreto Regulamentar n.º 1/94.

Com efeito, aquele apontado normativo da codificação substantiva civil dispõe, no seu n.º 1, que:

‘Aquele que no momento da morte de pessoa não casada ou separada judicialmente de pessoas e bens vivia com ela há mais de dois anos em condições análogas às dos cônjuges tem direito a exigir alimentos da herança do falecido, se os não puder obter, nos termos das alíneas a) a d) do artigo 2009.º’

Porém, comparando estes requisitos com os exigíveis no diploma regulamentador da atribuição das prestações por morte do regime da segurança social ao membro sobrevivente da união de facto, constata-se que, em nosso entender, os mesmos apenas se podem confinar à prova relativa ao estado civil do beneficiário falecido e à existência de uma relação parafamiliar de união de facto, que perdure há mais de dois anos — artigo 2.º do Decreto Regulamentar n.º 1/94 —, não impendendo, portanto, sobre o respectivo interessado o ónus da prova, quer da sua necessidade de alimentos — artigo 2004.º do Código Civil — quer da impossibilidade para os pagar por parte da herança ou dos familiares indicados nas alíneas a) a d) do artigo 2009.º daquela codificação.

Temos, assim, que apenas nas acções em que seja peticionada à herança uma pensão de alimentos se terão de provar aqueles últimos indicados requisitos.

Na verdade, decorrente da publicação da Lei n.º 135/99 (lei da união de facto), foi estabelecida, em matéria de protecção social do companheiro, uma total equiparação da união de facto ao casamento, através da aplicação, a ambas aquelas situações, dos mesmos princípios já existentes relativamente à protecção do cônjuge — artigo 3.º, alíneas b), c), f), g) e h).

Por outro lado, tal tendência de equiparação dos casais que vissem naquelas duas indicadas situações relativamente às prestações concedidas em razão da morte dos beneficiários do regime geral de segurança social decorria já do preceituado no Decreto-Lei n.º 322/90 — artigos 1.º, 3.º, 7.º e 8.º —, bem como do Decreto Regulamentar n.º 1/94, em cujo preâmbulo se pode ler, a dado passo:

‘II — Em matéria de pensões de sobrevivência, o acolhimento do princípio da relevância das uniões de facto de alguma forma equiparáveis, para efeitos sociais, à sociedade conjugal tem por objectivo a harmonização dos regimes internos de protecção social, bem como a adequação a recomendações formuladas no âmbito das instâncias internacionais.’

Ora, no que se reporta às prestações decorrentes do decesso dos beneficiários do regime geral da segurança social — pensão de sobrevivência e subsídio por morte —, a sua atribuição ao cônjuge do falecido não está dependente das necessidades económicas do mesmo nem da existência de familiares cuja situação económica seja susceptível de lhe poderem prestar alimentos — artigos 24.º, 25.º e 32.º a 35.º do Decreto-Lei n.º 322/90 e 26.º, 27.º e 40.º, n.º 1, alínea a), do Estatuto das Pensões de Sobrevivência —, o que se adequa à natureza dos referidos benefícios, que, quanto às pensões de sobrevivência, se traduzem numa prestação pecuniária, de natureza continuada, destinada a compensar os familiares do beneficiário da perda dos rendimentos do trabalho decorrente do óbito daquele, enquanto, por seu turno, o subsídio por morte tem a finalidade de minorar o acréscimo de encargos decorrentes de tal evento, facilitando, dessa forma, a reorganização da vida familiar — artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 322/90 —, situações estas das quais se mostra totalmente excluída qualquer eventual correlação com os meios económicos do cônjuge do beneficiário.

Assim, e se dos enunciados diplomas — lei da união de facto, Decreto-Lei n.º 322/90 e Decreto Regulamentar n.º 1/94 — decorre uma total equiparação relativamente às medidas de protecção social que são atribuídas aos membros de um agregado familiar unido pelo vínculo do matrimónio e aos que vivam em união de facto, não será de exigir, em nosso entender, e na falta de disposição legal em contrário, a prova da verificação de requisitos diversos para a atribuição de prestações sociais análogas, conforme se trate de interessados ligados ao beneficiário pelo casamento ou cuja titularidade aos referidos benefícios resulte da existência de uma situação de união de facto.

Por outro lado, e ainda que no n.º 2 do artigo 41.º do Estatuto das Pensões de Sobrevivência se estabeleça que, para os efeitos da concessão da pensão de sobrevivência, só será considerado herdeiro hábil o membro sobrevivente da união de facto a favor de quem haja sido proferida sentença judicial fixando-lhe o direito a alimentos, tal segmento daquele apontado normativo, quando interpretado no sentido de fazer depender a atribuição das prestações sociais da verificação dos requisitos exigíveis pela lei civil para a concessão da pensão de alimentos, está ferido de inconstitucionalidade, por violação do princípio da proporcionalidade, insito nas disposições conjugadas dos artigos 2.º, 18.º, n.º 2, 36.º, n.º 1, e 63.º, n.ºs 1 e 3, da Constituição da República Portuguesa, como, aliás, se decidiu já no Acórdão n.º 88/2004, do Tribunal Constitucional, de 10 de Fevereiro, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 90, de 16 de Abril de 2004.

Temos, portanto, que, contrariamente ao que vem sendo sustentado na jurisprudência, em nosso entender, os requisitos exigíveis ao membro sobrevivente da união de facto, para que possa aceder às prestações sociais decorrentes do óbito de um beneficiário de um qualquer regime público de segurança social, reconduzem-se, apenas, à prova relativa ao estado civil de solteiro, viúvo ou separado judicialmente de pessoas e bens do referido beneficiário e à circunstância de o respectivo interessado ter vivido em união de facto, há mais de dois anos, com o falecido.

V — Assim, vindo provado das instâncias, na situação exposta nos autos, que o Joaquim de Sousa faleceu no estado de viúvo, tendo vivido, desde 1982 até à data do seu óbito — 30 de Abril de 1997 —, em comunhão de cama, mesa e habitação com a ora recorrente, suportando as despesas da vida em comum, bem como as respeitantes especificamente àquela, torna-se manifesto que se mostram reunidos os requisitos referidos nos artigos 2020.º, n.º 1, do Código Civil, 8.º do Decreto-Lei n.º 322/90 e 2.º do Decreto Regulamentar n.º 1/94, o que conduz à procedência do pedido formulado pela recorrente.

VI — Perante o que vem de expor-se, acorda-se em conceder a requerida revista e, em consequência, revoga-se o acórdão proferido, julgando-se a acção integralmente procedente relativamente ao pedido formulado pela autora, e, assim, reconhecida a esta a qualidade de titular do direito às prestações sociais por morte de Joaquim de Sousa.»

2 — A Caixa Geral de Aposentações veio interpor recurso desta decisão para o Tribunal Constitucional, ao abrigo da alínea *a*) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei de Organização, Funcionamento e Processo do Tribunal Constitucional (Lei do Tribunal Constitucional), pretendendo ver apreciada a constitucionalidade da «primeira parte do n.º 2 do artigo 41.º do Estatuto das Pensões de Sobrevivência, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 142/73, de 31 de Março, na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 191-B/79, de 25 de Junho, segundo a qual o reconhecimento da qualidade de herdeiro hábil a companheiro depende de aquele estar nas condições do artigo 2020.º do Código Civil, isto é, de carecer de alimentos e de não poder obtê-los da herança (por falta de bens ou rendimentos desta) ou das pessoas referidas no artigo 2009.º do mesmo Código, na interpretação que dela foi feita no douto acórdão do Supremo Tribunal de Justiça que antecede, que recusou a sua aplicação com fundamento em inconstitucionalidade».

Notificada para produzir alegações, a recorrente conclui dizendo:

«1.ª Os estados civis de casado e solteiro (na situação de unido de facto) não são idênticos nem de facto nem de direito;

2.ª A lei fundamental limita-se, nesta matéria, a estabelecer que ‘ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica, condição social ou orientação sexual’ (artigo 13.º, ‘Princípio da igualdade’) e que ‘todos têm o direito de constituir família e de contrair casamento em condições de plena igualdade’ (artigo 36.º, ‘Família, casamento e filiação’);

3.ª Do primeiro dos artigos colhe-se que a opção que os cidadãos tomam sobre o seu estado civil não é considerada irrelevante pelo legislador constitucional. Do segundo, que deve ser lido articuladamente com o primeiro que tal facto decorre, com naturalidade, de estar a todos assegurado contrair matrimónio, pelo que cabe, em última instância, a cada cidadão decidir sobre o seu estado civil, não restando ao Estado senão respeitar tal decisão;

4.ª A opção que cada um, conscientemente, toma nessa matéria prende-se, frequentemente, com o nível de solenidade que pretende dar à união de facto, bem como, amiúde, com objectivos de ordem patrimonial mais ou menos confessáveis (exemplo: evitar a transmissibilidade de dívidas ao património do casal);

5.ª A equiparação judicial (com fundamento em imperativo constitucional que não se descortina) do unido de facto ao casado para efeitos patrimoniais — mas só para aqueles que sejam de valor positivo (não se conhece jurisprudência no mesmo sentido para efeitos de comunicabilidade de dívidas ou de efeitos fiscais, por exemplo) — resulta numa ousadia paternalista inaceitável;

6.ª O legislador ordinário (no Estatuto das Pensões de Sobrevivência) entendeu — numa opção que a Constituição acomoda sem dificuldade — aproximar o estatuto do unido de facto do ex-cônjuge com direito a alimentos. O que haverá de inconstitucional em condicionar o direito do companheiro de contribuinte falecido a uma pensão vitalícia de sobrevivência à carência de alimentos? Não partilham ambas as situações o desejo de o contribuinte falecido não estar casado à data da morte com aquela que se apresenta a habilitar-se a uma pensão de sobrevivência?

7.ª O esgotar da via trilhada pelo acórdão recorrido, em coerência, deverá levar a equiparar os efeitos da união de facto aos do casamento, sendo legítimo questionar o que se salvará deste, para além da cerimónia religiosa, quando a religiosidade dos noivos a admita;

8.ª Também não se afigura inconstitucional a coexistência de vários regimes de pensões, cada um com regras próprias (aliás, não se conhece um único país com um só regime de pensões para todos os trabalhadores). É se o regime geral da segurança social (aplicável à generalidade dos trabalhadores do sector privado) é, eventualmente, mais generoso neste aspecto, o que é certo é que as pensões que atribui têm valor muito inferior às que são pagas pelo regime gerido pela Caixa Geral de Aposentações (abrange os funcionários públicos e alguns trabalhadores do sector privado);

9.ª Não é admissível é que se ensaie, por via jurisprudencial, uma fusão dos dois regimes, aproveitando-se de cada um os aspectos julgados mais interessantes para os pensionistas, não cuidando de saber se o regime de financiamento de cada um comporta tão ousada ingerência do poder judicial numa esfera por natureza e — o que não é despidendo — por lei reservada ao poder legislativo, naturalmente mais vocacionado para efectuar tal ponderação;

10.ª Nada autoriza o julgador — que deve resistir a todo o custo à tentação de se assumir como criador — a compor um *tertium genus* a partir de sistemas preexistentes;

11.ª Será, por fim, uma violência obrigar alguém a casar para poder beneficiar da plenitude dos direitos associados a esse estatuto jurídico? Ou, colocando a questão ao contrário, não será uma violência — uma fraude à lei, mesmo — reconhecer a alguém o estatuto de unido de facto para efeito de fuga às responsabilidades patrimoniais pessoais e aquele que é próprio dos casados quando os encargos financeiros

são da responsabilidade de terceiros (de todos, afinal, uma vez que as pensões são, cada vez mais, pagas pelos impostos dos contribuintes)? Não será esta uma maior ofensa ao princípio da proporcionalidade, conexo do da responsabilidade individual? Será admissível um entendimento do tipo do que se syndica, que objectivamente favorece a tese que parece ganhar adeptos, de privilegiar os direitos em detrimento dos deveres mais básicos de cidadania?

12.ª Quanto à alegada ofensa do princípio da proporcionalidade, se não existe qualquer ofensa do princípio da igualdade, como, de resto, o Tribunal Constitucional já esclareceu devidamente, também nos parece não haver qualquer violação do princípio da proporcionalidade. A mesma legitimidade que tem de reconhecer-se ao legislador ordinário de excluir os unidos de facto dos herdeiros do *de cujus* parece que terá de se reconhecer quanto ao elenco de herdeiros hábeis para os efeitos de pensão de sobrevivência, que não são assim tão diferentes;

13.ª Não se compreende como possa desonerar-se a herança do *de cujus* de prestar alimentos ao ex-companheiro com o fundamento de que o legislador entendeu não o incluir no elenco de herdeiros hábeis daquele e depois, em situação assimilável àquela (os elencos são quase idênticos), chegar a conclusão oposta quando se coloca a questão da pensão;

14.ª Como também não se compreende por que razão deve a sociedade — através dos impostos (que pagam fatia cada vez maior das pensões) — ser solidária com o companheiro de contribuinte falecido quando este — através da sua herança — não tem idêntica obrigação;

15.ª Por outro lado, se é verdade que os fundamentos e a natureza dos direitos a alimentos e à pensão de sobrevivência são, em princípio, diversos, o que é facto é que o regime jurídico desta última remete expressamente para o do primeiro (o Estatuto das Pensões de Alimentos remete para o regime alimentar!)

16.ª Por fim, haverá que esclarecer o equívoco subjacente ao acórdão do Supremo Tribunal de Justiça que esteve na origem do Acórdão, do Tribunal Constitucional, n.º 88/2004: a prova de que a herança não tem bens para prestar alimentos ao unido de facto não carece de ser efectuada em acção autónoma, como a generalidade dos tribunais de 1.ª instância bem sabe, actuando, de resto, em conformidade. Não se descortina, assim, que essa prova onere desproporcionadamente quem se apresenta a requerer uma pensão de sobrevivência;

17.ª Aliás, nessa ordem de ideias, parece mais violento ter como requisito a impossibilidade de obter alimentos dos familiares — muitas vezes sem qualquer relação com o requerente de penso — do que da herança do ex-companheiro!»

Contra-alegando, concluiu a recorrida:

«O referido artigo 41.º [do Estatuto das Pensões de Sobrevivência, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 143/73, na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 191-B/75, de 25 de Junho] viola claramente o princípio da proporcionalidade, ao restringir o direito constitucional à segurança social e à protecção nas ‘situações de falta ou diminuição de meios de subsistência ou de capacidade para o trabalho’.

Como resulta de todo o alegado, a garantia dos direitos fundamentais envolve o princípio da proporcionalidade, da qual ‘se eleva mesmo o verdadeiro princípio axiológico fundamental’, sendo que as restrições aos direitos, liberdades e garantias devem ‘limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos’ (artigo 18.º, n.º 2, segunda parte).

No caso *sub iudice*, a norma restritiva em análise viola o princípio da proporcionalidade, não só na vertente da proibição de excesso mas também a que resulta do princípio geral de estado de direito (artigo 2.º da Constituição).

Na verdade:

‘Estando em causa um direito consagrado na Constituição, o condicionamento apontado não pode considerar-se legítimo, pois não respeita as exigências constitucionais: é, no mínimo, de muito duvidosa adequação ao fim que porventura visa atingir; não é indispensável e excede manifestamente o que seria necessário. Deve, por conseguinte ser qualificado como desnecessário e desproporcionado, não respeitando, por isso, o princípio de proibição do excesso (cf. o Acórdão n.º 88/2004).’»

Cumpre apreciar e decidir.

II — **Fundamentos.** — 3 — O presente recurso de constitucionalidade vem interposto ao abrigo da alínea *a*) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei do Tribunal Constitucional, visando, portanto, a apreciação da conformidade constitucional de uma norma cuja aplicação tenha sido recusada com fundamento na sua inconstitucionalidade. Nos termos do requerimento de recurso, tal norma seria a «primeira parte do n.º 2 do artigo 41.º do Estatuto das Pensões de Sobrevivência [...], segundo a qual o reconhecimento da qualidade de herdeiro hábil a companheiro depende de aquele estar nas condições do artigo 2020.º do Código Civil, isto é, de carecer de alimentos e de não os poder

obter da herança (por falta de bens ou rendimentos desta) ou das pessoas referidas no artigo 2009.º do mesmo Código».

É o seguinte o teor dos preceitos do Estatuto das Pensões de Sobrevivência (aprovado pelo Decreto-Lei n.º 142/73, de 31 de Março, e na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 191-B/79, de 25 de Junho), em que se baseia a interpretação normativa questionada:

«Artigo 40.º

Herdeiros hábeis

1 — Têm direito à pensão de sobrevivência como herdeiros hábeis dos contribuintes, verificados os requisitos que se estabelecem nos artigos seguintes:

- a) Os cônjuges sobreviventes, os divorciados ou separados judicialmente de pessoas e bens e as pessoas que estiverem nas condições do artigo 2020.º do Código Civil;

Artigo 41.º

Ex-cônjuge e pessoa em união de facto

2 — Aquele que no momento da morte do contribuinte estiver nas condições previstas no artigo 2020.º do Código Civil só será considerado herdeiro hábil para os efeitos de pensão de sobrevivência depois de sentença judicial que lhe fixe o direito a alimentos, e a pensão de sobrevivência será devida a partir do dia 1 do mês seguinte àquele em que a requeira, enquanto se mantiver o referido direito.»

Por sua vez, o n.º 1 do artigo 2020.º do Código Civil (na redacção do Decreto-Lei n.º 496/77, de 25 de Novembro) dispõe o seguinte:

«1 — Aquele que no momento da morte de pessoa não casada ou separada judicialmente de pessoas e bens vivia com ela há mais de dois anos em condições análogas às dos cônjuges tem direito a exigir alimentos da herança do falecido, se os não puder obter nos termos das alíneas a) a d) do artigo 2009.º»

E este artigo 2009.º, n.º 1, do Código Civil, por sua vez, enumera as «pessoas obrigadas a alimentos», indicando, nas alíneas a) a d), o cônjuge ou o ex-cônjuge, os descendentes, os ascendentes e os irmãos.

Com interesse para o enquadramento normativo do caso (e citados na decisão recorrida), importa ainda referir a norma do artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 322/90, de 18 de Outubro (diploma que definiu a protecção na eventualidade da morte dos beneficiários do regime geral de segurança social). Sob a epígrafe «Situação de facto análoga à dos cônjuges», dispõe este artigo 8.º:

«1 — O direito às prestações previstas neste diploma e o respectivo regime jurídico são tornados extensivos às pessoas que se encontrem na situação prevista no n.º 1 do artigo 2020.º do Código Civil.

2 — O processo de prova das situações a que se refere o n.º 1, bem como a definição das condições de atribuição das prestações, consta de decreto regulamentar.»

O diploma mencionado neste n.º 2 é o Decreto Regulamentar n.º 1/94, de 18 de Janeiro (que veio regular o acesso às prestações por morte por parte das pessoas que se encontram na situação de união de facto), cujos artigos 2.º e 3.º preceituam o seguinte:

«Artigo 2.º

Âmbito pessoal

Tem direito às prestações a que se refere o número anterior a pessoa que no momento da morte de beneficiário não casado ou separado judicialmente de pessoas e bens vivia com ele há mais de dois anos em condições análogas às dos cônjuges.

Artigo 3.º

Condições de atribuição

1 — A atribuição das prestações às pessoas referidas no artigo 2.º fica dependente de sentença judicial que lhes reconheça o direito a alimentos da herança do falecido nos termos do disposto no artigo 2020.º do Código Civil.

2 — No caso de não ser reconhecido tal direito, com fundamento na inexistência ou insuficiência de bens da herança, o direito às prestações depende do reconhecimento judicial da qualidade de titular daquelas, obtido mediante acção declarativa interposta, com essa finalidade, contra a instituição de segurança social competente para a atribuição das mesmas prestações.»

Por fim, o artigo 3.º, alínea f), da Lei n.º 135/99, de 28 de Agosto (a qual não diverge, neste aspecto, da Lei n.º 7/2001, de 11 de Maio), atribui a quem vive em união de facto direito a «[p]rotecção na eventualidade de morte do beneficiário, pela aplicação do regime geral da segurança social e da lei».

4 — Importa, preliminarmente, apurar se a *ratio decidendi* do acórdão recorrido integrou a recusa de aplicação da dimensão normativa impugnada.

O acórdão recorrido começou, como se viu, por (considerando não existir caso julgado material invocável nos presentes autos) não acolher a prova (alegadamente já efectuada pela recorrente em acção anteriormente instaurada) dos requisitos referidos no artigo 2020.º do Código Civil. Todavia, entendeu a remissão para estes requisitos confinada «à prova relativa ao estado civil do beneficiário falecido e à existência de uma relação parafamiliar de união de facto, que perdure há mais de dois anos», sem que impendia sobre o interessado o ónus de provar que a sua necessidade de alimentos quer a impossibilidade de os obter da herança ou dos familiares indicados nas alíneas a) a d) do artigo 2009.º daquele Código. Para alcançar esta conclusão, a decisão recorrida invocou argumentos de ordem infraconstitucional (designadamente da Lei n.º 135/99, do Decreto-Lei n.º 322/90 e do Decreto Regulamentar n.º 1/94 decorreria «uma total equiparação relativamente às medidas de protecção social que são atribuídas aos membros de um agregado familiar unido pelo vínculo do matrimónio e aos que vivam em união de facto»). Mas tais argumentos não bastaram, revelando-se indispensável, no discurso fundamentador da decisão recorrida, o afastamento da interpretação do artigo 41.º, n.º 2, do Estatuto das Pensões de Sobrevivência «no sentido de fazer depender a atribuição das prestações sociais da verificação dos requisitos exigíveis pela lei civil para a concessão da pensão de alimentos», a qual foi considerada ferida «de inconstitucionalidade, por violação do princípio da proporcionalidade, ínsito nas disposições conjugadas dos artigos 2.º, 18.º, n.º 2, 36.º, n.º 1, e 63.º, n.ºs 1 e 3, da Constituição da República Portuguesa, como, aliás, se decidiu já no Acórdão n.º 88/2004, do Tribunal Constitucional, de 10 de Fevereiro, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 90, de 16 de Abril de 2004». Tal recusa de aplicação foi, portanto, essencial para a conclusão de que os requisitos exigíveis ao membro sobrevivente da união de facto para obter prestações sociais decorrentes do óbito de um beneficiário de qualquer regime público de segurança social se referem, «apenas, à prova relativa ao estado civil de solteiro, viúvo ou separado judicialmente de pessoas e bens do referido beneficiário e à circunstância de o respectivo interessado ter vivido em união de facto, há mais de dois anos, com o falecido».

Verificam-se, assim, os requisitos para se tomar conhecimento do presente recurso, tendo por objecto a apreciação da constitucionalidade da dimensão normativa, nos termos enunciados no respectivo requerimento e acima transcritos. Em relação a estes termos, importa ainda, todavia, precisar dois pontos.

O primeiro é o de que, apesar de na decisão recorrida se dizer que o n.º 2 do artigo 41.º do Estatuto das Pensões de Sobrevivência estabelece que, para os efeitos da concessão da pensão de sobrevivência, «só será considerado herdeiro hábil o membro sobrevivente da união de facto a favor de quem haja sido proferida sentença judicial fixando-lhe o direito a alimentos», a norma cuja aplicação foi recusada inclui simplesmente a interpretação «no sentido de fazer depender a atribuição das prestações sociais da verificação dos requisitos exigíveis pela lei civil para a concessão da pensão de alimentos», e não a questão de saber se a prova destes requisitos, exigidos no artigo 2020.º do Código Civil, carece ou não de ser feita em *acção autónoma* (o que é contestado pela própria recorrente no presente recurso), ou pode ser feita na *própria acção* em que se reclama a atribuição da pensão (podendo reportar-se a esta a «sentença judicial» a que se refere a norma citada). No presente caso, aliás, aquela acção contra a herança existiu, tendo sido nela declarada a inexistência, na herança, de bens que permitissem a prestação de uma pensão de alimentos. Foi apenas porque em tal acção se não verificara a intervenção das recorridas, enquanto demandadas, que o acórdão recorrido considerou não existir caso julgado material que permitisse invocar a prova dos factos nessa acção, assim concluindo pela impossibilidade de acolhimento pelo Supremo da «alegada prova já efectuada na acção anteriormente instaurada, relativamente aos requisitos a que alude o artigo 2020.º do Código Civil». Mas nada permite retirar desta impossibilidade de acolhimento da prova anterior um entendimento no sentido de que a prova em causa não teria sido possível na *própria acção relativa à prestação social*, ou, ainda, que tal ponto fosse incluído no segmento normativo cuja aplicação foi recusada por inconstitucionalidade. Antes pelo contrário, o acórdão recorrido parece pressupor a possibilidade da prova dos requisitos (cuja exigência entende ser inconstitucional) na própria acção contra a segurança social — e no acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa recorrido disse-se mesmo, expressamente, que «[t]eria a autora de alegar e provar nesta acção, contra o Centro Nacional de Pensões

e a Caixa Geral de Aposentações, factos que preenchessem os requisitos estabelecidos no artigo 2020.º, n.º 1, do Código Civil».

O segundo ponto refere-se ao preciso alcance da remissão em causa para os requisitos previstos no artigo 2020.º, n.º 1, do Código Civil. Consultando o acórdão recorrido, verifica-se que não mereceu acolhimento a prova efectuada relativamente a *quaisquer requisitos*, mas concluiu-se que tal prova era irrelevante, pois os requisitos exigíveis «reconduzem-se, apenas, à prova relativa ao estado civil de solteiro, viúvo ou separado judicialmente de pessoas e bens do referido beneficiário e à circunstância de o respectivo interessado ter vivido em união de facto, há mais de dois anos, com o falecido». E, assim, foi recusada a aplicação do n.º 2 do artigo 41.º do Estatuto das Pensões de Sobrevivência «interpretado no sentido de fazer depender a atribuição das prestações sociais da verificação dos requisitos exigíveis pela lei civil para a concessão da pensão de alimentos». Pode, pois, dizer-se que, também no presente caso, não está em causa o entendimento preciso do alcance da referida remissão no sentido de que a obtenção do direito à pensão passa sempre pela prova de se não poder efectivamente obter alimentos *da herança*. Antes o requerimento de recurso se refere simplesmente à exigência de o companheiro do falecido «estar nas condições do artigo 2020.º do Código Civil, isto é, de carcer de alimentos e de não os poder obter da herança (por falta de bens ou rendimentos desta) ou das pessoas referidas no artigo 2009.º do mesmo Código» (itálico aditado) possibilidade de prova alternativa conducente à conclusão (realçada já num dos votos de vencido apostos ao Acórdão n.º 88/2004) de que, para obter alimentos da herança ou para conseguir o reconhecimento do direito à pensão seria necessário, «em ambos os casos, provar não os conseguir dos familiares referidos». Está, pois, em causa o citado o artigo 41.º, n.º 2, primeira parte, do Estatuto das Pensões de Sobrevivência, na interpretação segundo a qual a titularidade de pensão de sobrevivência em caso de união de facto depende de o companheiro do falecido estar nas condições do artigo 2020.º do Código Civil, isto é, de ter direito a obter alimentos da herança, por não os poder obter das pessoas referidas no artigo 2009.º do mesmo Código.

5 — Conforme se nota na decisão recorrida, o Tribunal Constitucional teve já ocasião de apreciar esta norma. Assim, o Acórdão n.º 88/2004, tirado na 3.ª Secção, pronunciou-se (por maioria) no sentido da sua inconstitucionalidade, por violação do «princípio da proporcionalidade, tal como resulta das disposições conjugadas dos artigos 2.º, 18.º, n.º 2, 36.º, n.º 1, e 63.º, n.ºs 1 e 3, todos da Constituição da República Portuguesa».

Solução normativa substancialmente idêntica a esta, embora reportada a outra norma, fora já anteriormente apreciada por este Tribunal, pelo Acórdão n.º 195/2003, tirado na 2.ª Secção (invocado, aliás, num dos votos de vencido apostos ao referido Acórdão n.º 88/2004), no qual, igualmente por maioria, se não julgou inconstitucional a norma do artigo 8.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 322/90, de 18 de Outubro, «na parte em que faz depender a atribuição da pensão de sobrevivência por morte do beneficiário da segurança social, a quem com ele convivia em união de facto, de todos os requisitos previstos no n.º 1 do artigo 2020.º do Código Civil» (itálico aditado). Estava aqui em causa a dimensão normativa segundo a qual a atribuição da pensão de sobrevivência por morte de beneficiário da Caixa Geral de Aposentações, a quem com ele convivia em união de facto, dependia, também, da prova do direito do companheiro sobrevivo a receber alimentos da herança do companheiro falecido, implicando a demonstração prévia da impossibilidade da sua obtenção, nos termos das alíneas a) a d) do artigo 2009.º do Código Civil». Disse-se na fundamentação deste Acórdão n.º 195/2003:

«Ora, será que a distinção entre cônjuges (contemplados como titulares do direito às prestações em questão no artigo 7.º, n.º 1, alínea a), do Decreto-Lei n.º 322/90) e pessoas em situação de união de facto, para os efeitos de fixação das condições de atribuição da pensão de sobrevivência, requerendo para estas que não possam exigir alimentos aos seus familiares mais próximos, é violadora do princípio da igualdade?»

A perspectiva da recorrente parece ser a de que a distinção entre pessoas casadas e pessoas em situação de união de facto, para os efeitos de atribuição da pensão de sobrevivência, viola o princípio da igualdade por ser *destituída de fundamento razoável*, constitucionalmente relevante, considerando, designadamente, que «sempre será necessário fazer prova da já referida vivência há mais de dois anos em condições análogas às dos cônjuges».

Cumprido, porém, reconhecer que este último argumento dá por pressuposto o reconhecimento de uma imposição constitucional, por força do princípio da igualdade, de um mesmo tratamento para cônjuges e pessoas que vivem em união de facto (ainda que há mais de dois anos). Ora, numa certa perspectiva, pode, é certo, admitir-se que uma certa caracterização da situação de união de facto, pela sua duração e por outras circunstâncias (por exemplo, a existência de filhos comuns) a aproxima da situação típica dos cônjuges. No caso, porém, a exigência de uma convivência há mais de dois anos

em condições análogas às dos cônjuges serve apenas para caracterizar de forma mínima a situação de união de facto que poderá ser juridicamente relevante para lhe serem reconhecidos — embora, segundo o Código Civil, em medida bastante limitada e muito distinta da relação entre os cônjuges — alguns efeitos jurídicos. É que, diversamente do que acontece com a relação matrimonial, em que um acto revestido de uma forma jurídica solene marca a criação de uma nova relação jurídica, no caso da convivência entre pessoas não casadas, justamente por estar em causa uma situação de união *de facto*, o tempo mínimo de convivência é considerado relevante pelo legislador para o efeito de reconhecimento de efeitos jurídicos (assim, por exemplo, o n.º 1 dos artigos 1.º das citadas Leis n.ºs 135/99 e 7/2001 condicionam ambos os efeitos jurídicos que reconhecem à circunstância de se tratar de pessoas «que vivem em união de facto há mais de dois anos»).

O problema não pode, pois, ficar resolvido logo com a mera invocação da existência de uma convivência há mais de dois anos em condições análogas às dos cônjuges. Antes está, precisamente, em saber se uma situação de união de facto assim caracterizada pode ser tratada de forma diversa do casamento para o efeito em causa.

Ora, como este Tribunal tem reconhecido, existem diferenças importantes, que o legislador pode considerar relevantes, entre a situação de duas pessoas casadas, e que, portanto, voluntariamente optaram por alterar o estatuto *jurídico* da relação entre elas — mediante um «contrato celebrado entre duas pessoas de sexo diferente que pretendem constituir família mediante uma plena comunhão de vida, nos termos das disposições deste Código», como se lê no artigo 1577.º do Código Civil — e a situação de duas pessoas que (embora convivendo há mais de dois anos «em condições análogas às dos cônjuges») optaram, diversamente, por manter no plano *de facto* a relação entre ambas, sem juridicamente assumirem e adquirirem as obrigações e os direitos correlativos ao casamento.

Assim, como se salientou, por exemplo, também no referido Acórdão n.º 275/2002, «não se pode excluir a liberdade do legislador de prever um regime jurídico específico para os cônjuges, visando, por exemplo, a prossecução de objectivos políticos de incentivo ao matrimónio». Pelo que, «considerando desde logo a existência de especiais deveres entre os cônjuges», se pode dizer, como se afirmou no citado Acórdão n.º 14/2000, que, «de harmonia com o nosso ordenamento (ainda suportado constitucionalmente), o regime das pessoas unidas pelo matrimónio confrontadamente com a união de facto não permite sustentar que nos postamos perante situações idênticas à partida e, consequentemente, que requeiram tratamento igual».

Ora, um dos pontos em que o tratamento jurídico diverso entre ambas as situações pode relevar é, justamente, o das condições, ora em causa, para o reconhecimento do direito à pensão de sobrevivência no caso da união de facto.

Importa, aliás, recordar que, por exemplo, quem vive em situação de união de facto também *não é herdeiro* (nem legítimo, nem legítimo) do *de cujus* com quem convivia, apenas tendo um direito a exigir *alimentos* da herança, se não os puder obter das pessoas referidas no artigo 2009.º, n.º 1, alíneas a) a d), do Código Civil. E, se é certo poder sustentar-se que os fundamentos e a natureza dos direitos à pensão de sobrevivência e a alimentos são distintos, não pode deixar de notar-se o paralelo entre a situação sucessória do convivente em união de facto — reduzida ao referido direito a exigir alimentos da herança — e a situação decorrente da norma em causa, quanto à condição questionada para atribuição da pensão de sobrevivência.

Ora, nem esta diferenciação de tratamento pode considerar-se destituída de fundamento razoável ou arbitrária nem, por outro lado, se baseia num critério que tenha de ser irrelevante, considerando o efeito jurídico visado. Na verdade, trata-se, aqui, tal como na distinção da posição sucessória do cônjuge e do convivente em união de facto, justamente de um daqueles pontos do regime jurídico em que o legislador trata mais favoravelmente a situação dos cônjuges, não só visando objectivos políticos de *incentivo* ao matrimónio — enquanto instituição social que tem por criadora de melhores condições para assegurar a estabilidade e a continuidade comunitárias — mas também como reverso da *inexistência de um vínculo jurídico*, com direitos e deveres e um processo especial de dissolução, entre as pessoas em situação de união de facto.

Tal diverso tratamento jurídico não pode considerar-se destituído de fundamento constitucionalmente relevante, não podendo divisar-se na norma em apreço violação do princípio da igualdade consagrado no artigo 13.º da lei fundamental.

5 — A conclusão a que chegámos é certamente sufragada também por quem não considere que o legislador constitucional dispensa no artigo 36.º, n.º 1, protecção à família, enquanto «elemento fundamental da sociedade», distinguindo-a, nos n.ºs 1 e 2 desse artigo, do casamento, incluindo igualmente uma família não fundada no casamento — e que, portanto, pode retirar-se desta imposição, em conjugação com o princípio da proporcionalidade, um parâmetro autónomo, susceptível de conduzir a decisões de inconstitucionalidade, como foi o caso do citado Acórdão n.º 275/2002.

Mesmo, porém, à luz de outro entendimento do artigo 36.º, n.º 1, da Constituição, conjugado com o princípio da proporcionalidade como o que fundou o citado aresto —, não se é, porém, conduzido a um juízo de inconstitucionalidade da norma ora em causa. É que, no presente caso, não se está perante uma exclusão *de plano*, e em abstracto, do direito do convivente, por contraposição ao direito do cônjuge, e antes a norma em questão (que não trata de qualquer indemnização, ou ‘compensação’ de danos pessoais), o artigo 8.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 322/90, de 18 de Outubro, visou justamente, pelo contrário, *conceder também protecção*, pela extensão de prestações na eventualidade da morte dos beneficiários do regime geral de segurança social, ‘às pessoas que se encontrem na situação prevista no n.º 1 do artigo 202.º do Código Civil.’ Mesmo o condicionamento da pensão à impossibilidade de obter alimentos (nos termos da norma em causa e do citado artigo 3.º do Decreto Regulamentar n.º 1/94) representa, ainda, a prova, justamente, da *necessidade de protecção* da pessoa em causa, por não a poder obter dos seus familiares directos.

E já se viu que existe fundamento constitucionalmente relevante para a distinção de tratamento em causa. Não pode, pois, afirmar-se que, desse condicionamento do direito à pensão de sobrevivência (tal como, por exemplo, da não atribuição da qualidade de herdeiro legítimo ou legitimário), resulte violação de um ‘dever de não desproteger, sem uma justificação razoável, a família que se não fundar no casamento’, que se afirmou no citado Acórdão n.º 275/2002, quanto àqueles pontos do regime jurídico que directamente contendam com a protecção dos seus membros ‘e que não sejam aceitáveis como instrumento de eventuais políticas de incentivo à família que se funda no casamento’ (itálico aditado).»

6 — Importa frisar que não pode estar aqui em causa apurar se a dimensão interpretativa enunciada corresponde, ou não, ao melhor entendimento do direito infraconstitucional, mas, apenas, apreciar a sua *conformidade com a Constituição da República*. Neste plano, considera-se que o entendimento expresso no acórdão transcrito é de reiterar no presente recurso, em que está igualmente em causa a dependência da atribuição da pensão de todos os requisitos previstos no n.º 1 do artigo 202.º do Código Civil (também no sentido da não inconstitucionalidade, cf., entretanto, Rita Lobo Xavier, «União de facto e pensões de sobrevivência. Anotação aos Acórdãos do Tribunal Constitucional n.ºs 195/2003 e 88/2004», in *Jurisprudência Constitucional*, n.º 3, Julho-Setembro, de 2004, pp. 16 e segs.).

Assim, na óptica do *princípio da igualdade*, a situação de duas pessoas que *declaram* a intenção de conceder relevância jurídica à sua união e de a submeter a um determinado regime (um específico vínculo jurídico, com direitos e deveres e um processo especial de dissolução) não tem de ser equiparada à de quem, intencionalmente, opta por o não fazer. O legislador constitucional não pode ter pretendido retirar todo o espaço à prossecução, pelo legislador infraconstitucional, cujo programa é sufragado democraticamente, de objectivos políticos de incentivo ao matrimónio enquanto instituição social, mediante a formulação de um regime jurídico próprio por exemplo, distinguindo entre a posição sucessória do convivente em união de facto (reduzida ao referido direito a exigir alimentos da herança) e a do cônjuge.

A diferenciação de tratamento em causa na presente norma não pode, assim, ser considerada como destituída de fundamento razoável ou arbitrária, verificando-se, por outro lado, um indiscutível paralelo entre ela e o tratamento sucessório de ambas as situações (introduzido pela reforma de 1977 e cuja conformidade com a lei fundamental não é aqui questionada).

7 — Superada a objecção que se pudesse pretender extrair do princípio da igualdade, e admitida a presente diferenciação à luz da política legislativa que o legislador democrático entenda dever prosseguir, não ficam, porém, dissipados todos os argumentos conducentes a uma conclusão de inconstitucionalidade. Aliás, o acórdão recorrido baseou o seu julgamento de inconstitucionalidade, decisivamente, na invocação do *princípio da proporcionalidade* (conjugado com o reconhecimento constitucional da «família não fundada no casamento»), tal como o havia feito (e invocando) o citado Acórdão n.º 88/2004.

Também neste plano se considera, porém, que é de reiterar a fundamentação transcrita do Acórdão n.º 195/2003.

Com efeito, o que está em causa no confronto de uma solução normativa com o princípio da proporcionalidade não é simplesmente a gravidade ou a *dimensão das desvantagens* ou dos inconvenientes que pode acarretar para os visados (com, por exemplo, a necessidade da prova da carência de alimentos, ou mesmo a exclusão total de certos direitos). O recorte de um regime jurídico — como o da destruição do vínculo matrimonial ou o dos seus efeitos sucessórios — pela hipótese do casamento, deixando de fora situações que as partes não pretenderam intencionalmente submeter a ele, tem necessariamente como consequência a *exclusão* dos respectivos efeitos jurídicos. O que importa apurar é se tal recorte é aceitável — se segue um critério constitucionalmente aceitável — tendo em conta o *fim prosseguido* e as *alternativas* disponíveis — sem deixar de considerar a ampla *margem de avaliação* de custos e benefícios e como a de

escolha dessas alternativas, que, à luz dos objectivos de política legislativa que ele próprio define dentro do quadro constitucional, tem de ser reconhecida ao legislador (e que este Tribunal reconheceu, por exemplo, no Acórdão n.º 187/2001, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 26 de Junho de 2001).

Ora, como revela o paralelo da solução normativa em causa com a posição sucessória do cônjuge sobrevivente e da união de facto — não equiparada, aliás, pelas Leis n.ºs 135/99 e 7/2001 —, o tratamento *post mortem* do cônjuge é, justamente, um daqueles pontos do regime jurídico em que o legislador optou por disciplinar mais favoravelmente o casamento.

Esta distinção entre a posição *post mortem* do cônjuge e a do companheiro em união de facto — que, aliás, podem concorrer entre si depois da morte do beneficiário — é adequada à prossecução do fim de incentivo à família fundada no casamento, que não é constitucionalmente censurável — e antes recebe até (pelo menos numa certa leitura) particular acolhimento no texto constitucional. A conveniência de tal distinção de tratamento *post mortem*, com os concomitantes reflexos patrimoniais, pode ser, e será com certeza, diversamente apreciada a partir de diversas perspectivas, no debate *político-legislativo* — em que poderão vir a encontrar acolhimento argumentos como o da distinção entre o direito a alimentos e a pensão de sobrevivência, a existência e o sentido dos descontos efectuados pelo companheiro falecido, à luz do regime então vigente e da sua situação pessoal, ou a maior ou menor conveniência em aprofundar consequências económicas específicas de uma relação familiar como o casamento. Mas a Constituição não proscreve essa distinção, ainda quando ela tem como consequência deixar de fora do regime estabelecido para a posição sucessória do cônjuge o companheiro em união de facto.

8 — Entende-se ser justamente isto o que se passa com a interpretação em causa, segundo a qual os requisitos para o direito à pensão de sobrevivência são diversos, dependendo, no caso de união de facto, e tal como em geral para o direito a alimentos nos termos do artigo 202.º do Código Civil, de aquele ter direito a obter alimentos da herança, por não os poder obter das pessoas referidas no artigo 209.º do mesmo Código.

Aliás, não é só para o companheiro sobrevivente que existem condições específicas para ser reconhecido o direito à pensão: o ex-cônjuge ou cônjuge separado de pessoas e bens só dela beneficia se tiver sido casado com o beneficiário pelo menos um ano e se na data da morte *tiver direito a uma pensão de alimentos*; os pais e os avós têm de estar «a cargo» do contribuinte à data da morte para terem direito a pensão, etc. E a pensão cessa quando os titulares do direito obtiverem outras fontes de rendimento. Apenas ao cônjuge não são exigidas condições adicionais, pois os cônjuges estão ligados por *específicos deveres* de solidariedade patrimonial — o dever de assistência e, na constância do casamento, o dever de contribuir para os encargos da vida familiar (artigos 1672.º e 1675.º do Código Civil). Diversamente, a união de facto não implica forçosamente, por opção das partes, deveres patrimoniais, ou uma geral solidariedade patrimonial, admitindo-se mesmo que quem vive em união de facto continue a ter direito a alimentos do ex-cônjuge ou, até, mantenha uma pensão de sobrevivência (e podendo mesmo ser este o motivo para continuar na situação de união de facto, e não casar). Recorde-se, aliás, que os próprios diplomas que introduziram medidas de protecção das pessoas que vivem em união de facto (Leis n.ºs 135/99, de 28 de Agosto, e 7/2001, de 11 de Maio) não obrigaram os membros da união de facto a deveres de assistência recíprocos ou a deveres de alimentos em caso de ruptura ou, sequer, alteraram os preceitos do Código Civil sobre alimentos em caso de morte.

Por outro lado, e como se notou no Acórdão n.º 195/2003, na solução normativa em apreço não se verifica qualquer «exclusão *de plano* e, em abstracto, do direito do convivente, por contraposição ao direito do cônjuge». Antes a norma em questão (que não disciplina qualquer ressarcimento ou ‘compensação’ de danos pessoais) «visou justamente, pelo contrário, *conceder também protecção*, pela extensão de prestações na eventualidade da morte dos beneficiários do regime geral de segurança social, ‘às pessoas que se encontrem na situação prevista no n.º 1 do artigo 202.º do Código Civil’». O sentido da remissão para o artigo 202.º do Código Civil, com a exigência de provar os requisitos exigidos neste normativo, como «condicionamento da pensão à impossibilidade de obter alimentos», mais não é do que «a prova, justamente, da *necessidade de protecção* da pessoa em causa, por não a poder obter dos seus familiares directos», sendo, portanto, coerente com o objectivo visado pela prestação social em causa: para o cônjuge, considerando os deveres de solidariedade patrimonial e a obrigação de alimentos em caso de ruptura, presume-se essa situação; para o caso da união de facto, é necessário fazer prova da necessidade de protecção, tal como quando se pretende obter alimentos.

Da exigência daqueles requisitos (tal como, por exemplo, do não reconhecimento da qualidade de herdeiro legítimo ou legitimário) não resulta, pois, qualquer violação do princípio da proporcionalidade — sendo de notar, aliás, que, para além da possível conveniência em distinguir a posição do cônjuge, pode verificar-se também, no

caso concreto, um problema de *concurso* entre aquele e o companheiro em união de facto.

E conclui-se, por conseguinte, que deve ser concedido provimento ao presente recurso.

III — **Decisão.** — Pelos fundamentos expostos, o Tribunal Constitucional decide:

- a) Não julgar inconstitucional a norma do artigo 41.º, n.º 2, primeira parte, do Estatuto das Pensões de Sobrevivência, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 142/73, de 31 de Março, na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 191-B/79, de 25 de Junho, na interpretação segundo a qual a titularidade de pensão de sobrevivência em caso de união de facto depende de o companheiro do falecido estar nas condições do artigo 202.º do Código Civil, isto é, de ter direito a obter alimentos da herança, por não os poder obter das pessoas referidas no artigo 209.º, n.º 1, alíneas a) a d), do mesmo Código;
- b) Consequentemente, conceder provimento ao recurso e determinar a reforma da decisão recorrida em conformidade com o presente juízo sobre a questão de constitucionalidade.

Lisboa, 29 de Março de 2005. — *Paulo Mota Pinto* (relator) — *Mário José de Araújo Torres* — *Benjamim Rodrigues* — *Maria Fernanda Palma* (vencida nos termos da declaração de voto junta) — *Rui Manuel Moura Ramos*.

Declaração de voto

Votei vencida, essencialmente pelas razões que justificaram posição já assumida no Acórdão n.º 195/2003.

Entendo que neste tipo de casos é desproporcionada e não justificada constitucionalmente a diferenciação entre a posição do cônjuge sobrevivente e a do companheiro em união de facto. Não encontro na Constituição, nesta específica matéria, qualquer indício bastante de valorização do casamento relativamente à unidade «familiar» constituída a partir da união de facto. Nada permite concluir que a Constituição tenha pressuposto que o casamento deva ser um modo privilegiado de garantir a situação patrimonial por uma pensão do cônjuge sobrevivente. Aliás, a Constituição refere «contrair casamento» como expressão do direito a «constituir família» (artigo 36.º da Constituição), não definindo «constituir família» nem desconsiderando a constituição de família através da união de facto. Em todo o caso, entendendo ser pelo menos desproporcionada a diferenciação de regimes quanto à pensão do companheiro sobrevivente, vivendo com o falecido em condições análogas às dos cônjuges. Não me parece que nesta situação o legislador ordinário possa estabelecer critérios diferenciação sem apoio explícito em valores constitucionais positivos, apenas em nome de uma liberdade concedida ao legislador ordinário de incentivar o casamento ou o papel do casamento na sociedade. — *Maria Fernanda Palma*.

Acórdão n.º 611/2005/T. Const. — Processo n.º 997/2004. — Acordam na 2.ª Secção do Tribunal Constitucional:

A — **Relatório.** — 1 — Manuel de Sequeira Lopes Gallego recorre para o Tribunal Constitucional, ao abrigo do disposto no artigo 70.º, n.º 1, alínea b), da Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro, na sua actual versão, do despacho proferido pelo presidente da Relação do Porto, de 6 de Julho de 2004, que lhe indeferiu a reclamação, deduzida nos termos do artigo 405.º do Código de Processo Penal (CPP), contra despacho do Tribunal de Instrução Criminal do Porto que não lhe admitiu o recurso interposto de decisão que indeferiu a produção de prova oferecida no requerimento de abertura de instrução.

2 — No processo n.º 3127/00.5JAPRT (instrução n.º 197/03, 3.º, A), pendente no referido Tribunal de Instrução Criminal, em que figura, entre outros, como arguido, o ora recorrente requereu a abertura de instrução, pedindo a inquirição como testemunhas de diversas pessoas e a notificação de diversas entidades para estas juntarem aos autos os documentos que referiu.

A juíza de instrução criminal, por despacho de 27 de Outubro de 2003, indeferiu a produção da prova requerida, considerando, em resumo, que a produção de parte da prova testemunhal não era, sequer, legalmente admissível (caso da prova testemunhal traduzida na audição dos co-arguidos), e que, no tocante às demais, se verificava a situação prevista no artigo 291.º, n.º 1, do CPP, por as diligências instrutórias se lhe afigurarem completamente inúteis para a decisão instrutória, servindo apenas para protelar o processo.

3 — Desta decisão, o arguido, ora recorrente, interpôs recurso para a Relação do Porto.

A juíza de instrução criminal não admitiu, porém, esse recurso (despacho de fl. 37), por haver considerado que, face ao disposto no artigo 291.º, n.º 1, do CPP, «apenas da reclamação apresentada ao JIC daquele despacho [referido no preceito] é possível recorrer-se».

4 — Inconformado com este despacho de rejeição do recurso, o ora recorrente reclamou, nos termos do artigo 405.º do CPP, para o presidente da Relação do Porto, suscitando, no respectivo articulado, de entre o mais, a inconstitucionalidade da norma constante do artigo 291.º, n.º 1, segunda parte, do CPP, «na parte em que estatui a irrecorribilidade do despacho que indefere diligências instrutórias requeridas pelo arguido», por violação do disposto no artigo 32.º, n.ºs 1 e 2, da Constituição da República Portuguesa.

5 — Esta reclamação bem como a inconstitucionalidade nela suscitada foram desatendidas pelo despacho ora recorrido, que se fundamentou nas seguintes considerações:

«Segundo o artigo 399.º do CPP, “é permitido recorrer [...] dos despachos cuja irrecorribilidade não estiver prevista na lei”. O que não é mais do que uma explanação do princípio constitucional do *duplo grau* de jurisdição. Este, na verdade, decorre de preceitos vários da Constituição da República Portuguesa, de entre outros: artigo 20.º (“a todos é assegurado o acesso ao direito”; artigo 32.º, n.º 1 (“assegura todas as garantias de defesa, incluindo o recurso”); artigo 32.º, n.º 5 (“tem estrutura acusatória [...] e os actos instrutórios subordinados ao princípio do contraditório”); artigo 209.º, n.º 1, alínea a) (“existem [...] tribunais judiciais de 1.ª e de 2.ª instância”).

Daí que, quando surge uma norma que restringe princípios gerais, deve atentar-se nesse segmento por forma a retirarem-se as respectivas ilações. Porém, uma delas, precisamente, quando estamos perante uma excepção e porque é excepção, não a devemos destruir e, muito menos, conferir-lhe interpretações de vertente extensiva. Daí que se imponha a sua aplicação só em circunstâncias muito especiais.

Sendo a regra não haver recurso do despacho em causa, desde logo, como excepção que é, deve constituir um *travão* para interpretações “extensivas” e, muito menos, “análogas”. E, *sabendo* isso, o legislador não consagrou regime especial e até mesmo retirou o regime geral, porque é *sua intenção, positivamente*, [...] não conceder outro regime, pelo que não pode concluir-se pela existência de uma lacuna da lei.

Quanto a lacunas, face aos argumentos invocados — mas nem se alega a sua existência —, convirá recordar que “lacuna” é a lei não prever a situação e, não a prevendo, não a regula. Ora, como vimos, a situação é perfeitamente vulgar, o legislador previu-a, como veremos.

Se a lei proíbe o recurso do despacho em causa é porque, e na medida em que, aceita que está, efectivamente, cumprido o requisito para a admissão da instrução — “comprovação judicial”. Daí que a exigência da admissibilidade de recurso dessa mesma decisão é extravar o que se consigna no artigo 286.º, n.º 1.

Não são, pois, necessárias interpretações, seja de que índole for, uma vez que só há necessidade de interpretar uma lei quando ela não é clara — e esta é mais do que inequívoca — no sentido, como na letra. O reclamante é que careceu de se sustentar em interpretações para concluir como concluiu. Como, pois, pretender uma tal interpretação [...] extensiva?

E sendo, como é, uma decisão *intercalar*, na medida em que não constitui uma decisão sobre a verificação real da prática dos factos ilícitos, culpa e pena, por que é que se invoca o direito constitucional do recurso?

Que nem é isso que a Constituição da República Portuguesa consagra *in totum*, ou seja, que toda e qualquer decisão judicial pode e deve gozar do duplo grau de jurisdição. Designadamente o artigo 32.º, n.º 1.

O CPP regula o regime de recursos e, embora começando por determinar a regra geral da sua admissibilidade, pelo artigo 399.º, o certo é que o *mesmo normativo* restringe: “cuja irrecorribilidade não estiver prevista na lei”.

E tal diploma não mereceu oposição, ao nível das inconstitucionalidades, neste segmento, aquando da sua aprovação geral.

Há opiniões em sentido contrário, sem dúvida, mas em situações muito específicas, e apenas por votos *isolados, não maioria* — com força, pois, de meras “opiniões”.

De facto, o artigo 291.º, n.º 1, dispõe: “O juiz *indefer*, por despacho *irrecorível*, os actos requeridos que não interessarem à instrução ou servirem apenas para protelar o andamento do processo”; e, de imediato, acrescenta, em alternativa: “e *pratica ou ordena* oficiosamente aqueles que considera úteis, sem prejuízo da possibilidade de *reclamação*”. Goza o juiz de plenos poderes de decisão sobre a conveniência das diligências a realizar. É a uma decisão dessa natureza que a lei retira o duplo grau de jurisdição. Como este é um direito de âmbito geral, só são admissíveis excepções quando a lei for de sentido inequívoco. O que é o caso.

O que se requer tão-pouco pode ser objecto de recurso por força do que se dispõe no artigo 400.º, n.º 1, alínea b): “Não é admissível recurso [...] de decisões que ordenam actos dependentes da livre resolução do tribunal” — no que versa o despacho de indeferimento de provas.

Se se pretende, como o artigo 286.º, n.º 1, faz pretender, que deve haver uma “comprovação judicial da decisão de deduzir acusação”,