



# PARTE D

## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Acórdão n.º 26/2007

Processo n.º 102/2005

Acordam na 2.ª Secção do Tribunal Constitucional:

I — **Relatório.** — 1 — Por Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 11 de Novembro de 2004, foi negado provimento ao recurso de revista interposto por Maria Inês Portugal e Vasconcelos Ferreira Diogo do Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 11 de Março de 2004, que confirmara a sentença da 17.ª Vara Cível da Comarca de Lisboa de 1 de Julho de 2003, a qual havia julgado improcedente a acção declarativa intentada por aquela contra a Caixa Geral de Aposentações, em que pedia que se reconhecesse «que a convivência *more uxorio* entre a autora e seu marido nunca se interrompeu desde a data do seu casamento até à da morte deste e que a autora se encontra nas condições previstas no artigo 2020.º do Código Civil», devendo, por isso, «ser a Caixa Geral de Aposentações condenada a pagar à autora a pensão de sobrevivência por morte do seu marido». Consequentemente, o acórdão recorrido foi confirmado. Pode ler-se no referido aresto:

«A A., ora recorrente, faz radicar a sua pretensão à pensão de sobrevivência no artigo 41.º, n.ºs 1 e 2, do Decreto-Lei n.º 142/73, de 31 de Março, que aprovou o Estatuto das Pensões de Sobrevivência, posteriormente alterado pelo Decreto-Lei n.º 191-B/79, de 25 de Junho.

E, com efeito, nos termos do artigo 40.º, n.º 1, alínea *a*), do Decreto-Lei n.º 142/73, têm direito à pensão de sobrevivência como herdeiros hábeis dos contribuintes 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.

Estatui, por seu turno, o n.º 1 desse artigo 41.º que “os divorciados ou separados judicialmente de pessoas e bens só se considerarão herdeiros hábeis para efeitos de pensão de sobrevivência se tiverem direito a receber do contribuinte à data da sua morte pensão de alimentos fixada ou homologada judicialmente”.

O n.º 2 da mesma norma preceitua que “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 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 requerida, enquanto se mantiver o referido direito”.

Ora, para que a acção pudesse proceder, a A. teria de ter satisfeito, de modo cabal e conveniente, quer o ónus da alegação, afirmação ou dedução quer o ónus da prova dos factos integradores do direito invocado em juízo, ou seja, da alegação e prova dos factos que pudessem servir de suporte ao reconhecimento de direito a alimentos; *rectius* de provar quer a existência da união de facto com o pensionista à data da morte deste, pelo espaço de tempo exigido por lei (no mínimo dois anos), quer ainda a carência efectiva da prestação de alimentos e, ainda, a impossibilidade de os obter das pessoas mencionadas no artigo 2009.º do Código Civil.

E isto porque todos os requisitos contemplados no artigo 2020.º do Código Civil constituem os fundamentos (factos constitutivos) do direito que a mesma se arrogou (cf. o artigo 342.º, n.º 1, do Código Civil).

Mas tal como já observaram as instâncias, a A. não alegou nem sequer por forma genérica — matéria fáctica susceptível de integrar os pressupostos legais, designadamente os reclamados pelo artigo 2020.º do Código Civil e pelos Decretos-Leis n.ºs 7/2001, de 11 de Maio, e 142/73, de 31 de Março, este na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 191-B/79, de 25 de Junho.

É líquido que à data da morte do marido da A., encontrando-se ambos separados judicialmente de pessoas e bens, esta não tinha direito a receber qualquer pensão de alimentos fixada ou homologada judicialmente, sendo, pois, inaplicável à hipótese do disposto no citado n.º 1 do artigo 41.º

Deste modo, seria de aplicar à situação vertente do disposto no artigo 41.º, n.º 2, do sobredito diploma, impendendo assim sobre a A., ora recorrente, o encargo de provar os requisitos previstos no artigo 2020.º, n.º 1, do Código Civil, ou seja: que no momento da morte de seu ex-marido com ele convivia há mais de dois anos em condições análogas às dos cônjuges, para que lhe assistisse o direito a exigir alimentos da herança do falecido, se os não pudesse

obter nos termos das alíneas *a*) a *d*) do artigo 2009.º do mesmo corpo normativo.

E, com efeito, o n.º 1 desse artigo 2009.º postula que “estão vinculados à prestação de alimentos, pela ordem indicada, os seguintes parentes do necessitado:

- a) O cônjuge ou o ex-cônjuge;
- b) Os descendentes;
- c) Os ascendentes;
- d) Os irmãos”.

Ora, no caso sob análise o cônjuge falecido Milton de Oliveira Pinho contraíra casamento com a A. em 22 de Setembro de 1976, tendo falecido em 8 de Janeiro de 1998, ainda no estado de casado com a A., mas, todavia, separado de pessoas e bens, por decisão do conservador do registo civil datada de 16 de Outubro de 1996 e transitada em julgado em 25 de Outubro de 1996 — docs. a fls. 8 e 11 a 13.

Temos, pois, que desde 25 de Outubro de 1996 até 8 de Janeiro de 1998 não havia ainda decorrido o período de dois anos de que a lei (artigo 2020.º, n.º 1) faz depender a atribuição de alimentos ao necessitado.

Abra-se aqui um parêntesis para observar que tendo a ora recorrente vivido com o falecido Milton de Oliveira Pinho desde que entre si casaram logo arredaria a subsunção da hipótese concreta na estatuição-previsão do artigo 2020.º, n.º 1, do Código Civil, isto porque não poderia deixar-se de considerar todo o tempo do casamento como integrando o requisito temporal previsto nesse inciso normativo.

E não restam dúvidas de que incumbia também à A., ora recorrente, a prova (artigo 342.º, n.º 1, do Código Civil) de que não lhe era possível obter os alimentos nos termos das alíneas *a*) a *d*) do artigo 2009.º, sendo que a responsabilidade da herança se perfilaria sempre como meramente residual ou subsidiária da responsabilidade parental. (Prova essa que — diga-se de passagem — foi feita).

No que tange ao requisito da carência efectiva da prestação de alimentos — salienta a Relação que, de harmonia com a prova produzida em juízo atinente à situação económica da requerente, “dúvidas não existem de que a autora não conseguiu provar que carece efectiva e concretamente que lhe sejam prestados alimentos” (sic).

Para além de que a pensão de aposentação que a A. recebe da Caixa Geral de Aposentações — 238 110\$ mensais líquidos em 2001 — é manifestamente suficiente para a autora suportar os encargos que possui (igualmente sic).

A decisão das instâncias não poderia, pois, ser outra face à estatuição das normas do direito actualmente constituído.

Havia já salientado, aliás muito enfaticamente, a decisão de 1.ª instância o seguinte: “a pensão de reforma que a A. recebe da Caixa Geral de Aposentações dará para suportar todos os seus encargos, pelo que, em rigor, a A. não necessita de pedir alimentos à herança do seu falecido marido”.

Ora, se a A. não está em condições de pedir alimentos à herança, falta um requisito legal previsto no artigo 2020.º do Código Civil, do qual o artigo 40.º, n.º 1, alínea *d*), do Decreto-Lei n.º 142/73, de 31 de Março, faz depender o direito à prestação de sobrevivência (sic).

Nem se diga — contra o que sustenta a recorrente — que “A decisão recorrida, na medida em faz depender o reconhecimento do direito à pensão de sobrevivência, da verificação de todos os requisitos previstos no n.º 1 do artigo 2020.º, com referência ao artigo 2009.º, alíneas *a*) a *d*), ambos do Código Civil, designadamente da verificação de uma absoluta necessidade de alimentos para garantir as despesas com vestuário, alimentação e alojamento, é colidente com a Constituição, na medida em que viola o princípio da igualdade, consagrado no artigo 13.º, em conjugação com o n.º 1 do artigo 36.º, reconhecendo a todos o direito de constituir família e de contrair casamento em condições de plena igualdade”.

Desde logo porque a fiscalização concreta se não reporta a decisões judiciais mas sim a normas concretamente aplicadas ou interpretadas.

E depois porque se não descortina nessa aplicação concreta qualquer discriminação negativa violadora dos princípios da igualdade perante a lei e da justiça dos cidadãos que se encontrem em idêntica situação e ainda do direito à constituição da família e à contracção de matrimónio em condições de plena igualdade.

Assim como se não descortina que, na interpretação que as instâncias fizeram dos artigos 40.º e 41.º, n.º 1, do mencionado Estatuto

(que condicionam a concessão de um importante benefício social, como o é a pensão de sobrevivência, ao recurso ao tribunal para estipulação de uma inútil pensão de alimentos, na expressão da recorrente), prejudique o equilíbrio familiar e, nessa medida, seja violadora do artigo 67.º da CRP. É que o direito social à protecção da família assegurada por esse preceito constitucional não é um direito de contornos absolutos ou irrestritos, pois que pressupõe necessariamente uma regulamentação balizada pelo binómio necessidade/possibilidade tacitamente remetida para as opções de política legislativa a consubstanciar, por isso, através da legislação infraconstitucional.»

Notificada deste acórdão, a recorrente veio arguir a respectiva nulidade, tendo o Supremo Tribunal de Justiça, por Acórdão de 13 de Janeiro de 2005, decidido indeferir essa arguição. Para tal, baseou-se na seguinte fundamentação:

«4 — Alegada nulidade do acórdão por ausência de especificação dos fundamentos de facto e de direito que justificam a decisão [artigo 668.º, n.º 1, alínea b), do CPC]:

Constituem doutrina e a jurisprudência concordantes as de que só uma ausência absoluta de fundamentação, que não uma fundamentação escassa, deficiente, ou mesmo medíocre, pode ser geradora da nulidade das decisões judiciais — cf., por todos, o Prof. Alberto dos Reis, in *Código de Processo Civil Anotado*, vol. v, pp. 139-140.

Tal como se considerou no recente Acórdão deste Supremo, in 16 de Dezembro de 2004, processo n.º 3896/04 — 2.ª Secção, “a deficiente fundamentação/motivação pode afectar o valor doutrinal intrínseco da sentença ou acórdão, mas não pode nem deve ser arvorada em causa de nulidade dos mesmos”.

Ora, basta a simples compulsão do teor do acórdão sob apreciação para logo se alcançar o itinerário cognoscitivo e valorativo, quer quanto à fixação dos factos quer quanto à aplicação do direito (silogismo judiciário) seguido pelos julgadores na emissão dos seus juízos jurídico-substantivos e jurídico-processuais.

E isso é manifesto para qualquer leitor ou destinatário médio que é o suposto ser querido pela ordem jurídica.

Assim se encontram plenamente observados os deveres de transparência, serenidade, autocontrolo e reflexão decisórias que devem subjacer a qualquer decisão judicial, deveres esses pressupostos nos artigos 205.º da Constituição da República e 158.º, n.º 1, 659.º, 668.º, n.º 1, alínea b), e 660.º, n.º 3, do CPC.

A recorrente pode discordar — como realmente discorda — da decisão condenatória a final emitida, mas o que não pode é invocar quanto à mesma a violação do dever da respectiva fundamentação suficiente e congruente, que a mesma claramente externa a evidência.

5 — Alegadas nulidades do acórdão por omissão de pronúncia — artigos 668.º, n.º 1, alínea d), e 660.º, n.º 2, do CPC:

Encontra-se esta espécie de nulidade por aventada “omissão de pronúncia” [artigo 668.º, n.º 1, alínea d), do CPC] directamente relacionada com o postulado no n.º 2 do artigo 660.º do mesmo diploma dever o juiz resolver todas as questões que as partes tenham submetido à sua apreciação.

Mas este último inciso normativo logo exceptua, também *expressis verbis*, aquelas questões “cuja decisão esteja prejudicada pela solução dada a outras”.

Ora, o tribunal pronunciou-se sobre todas as “questões” que devia ter apreciado, e só não se pronunciou sobre as demais “hipóteses” adrede enunciadas pela ora arguente porque ou constituíam mera retórica argumentativa com vista ao reconhecimento do seu impetrado direito à pensão de sobrevivência, ou porque se encontravam prejudicadas pela solução *de mentis* a final encontrada.

Na realidade, depois de analisar os pressupostos do direito invocado face ao quadro normativo que considerou aplicável — incluídos os preceitos dos artigos 40.º, n.º 1, alínea a), e 41.º, n.ºs 1 e 2, do Decreto-Lei n.º 142/73, de 31 de Março, que aprovou o Estatuto das Pensões de Sobrevivência, posteriormente alterado pelo Decreto-Lei n.º 191-B/79, de 25 de Junho, e do artigo 2020.º do Código Civil —, considerou o tribunal que para que a acção pudesse proceder a A. teria de ter satisfeito, de modo cabal e conveniente, quer o ónus da alegação, afirmação ou dedução, quer o ónus da prova, dos factos integradores do direito invocado em juízo, ou seja, da alegação e prova dos factos que pudessem servir de suporte ao reconhecimento de direito a alimentos: *rectius* de provar quer a existência da união de facto com o pensionista à data da morte deste, pelo espaço de tempo exigido por lei (no mínimo dois anos), quer ainda a carência efectiva da prestação de alimentos e, ainda, a impossibilidade de os obter das pessoas mencionadas no artigo 2009.º do Código Civil.

E isto porque todos os requisitos contemplados no artigo 2020.º do Código Civil representariam os fundamentos (factos constitutivos) do direito que a mesma se arrogou (cf. o artigo 342.º, n.º 1, do Código Civil).

Ónus esses que a A., ora arguente, não chegou a satisfazer. E mais: que era líquido que à data da morte do marido da A., encontrando-se ambos separados judicialmente de pessoas e bens, não assistia à A. o direito a receber qualquer pensão de alimentos fixada ou homologada judicialmente, sendo, pois, inaplicável à hipótese o disposto no citado n.º 1 do artigo 41.º, mas sim o n.º 2 do mesmo preceito.

Tudo tendo presente que tendo a ora requerente vivido com o falecido Milton de Oliveira Pinho desde que entre si casaram logo arredaria a subsunção da hipótese concreta na estatuição-previsão do artigo 2020.º, n.º 1, do Código Civil; isto porque não poderia deixar de se considerar todo o tempo pelo qual perdurara o casamento como integrando o requisito temporal previsto nesse inciso normativo.

E para concluir, muito enfaticamente, que “a A. não está em condições de pedir alimentos à herança, já que falta um requisito legal previsto no artigo 2020.º do Código Civil, do qual o artigo 40.º, n.º 1, alínea d), do Decreto-Lei n.º 142/73, de 31 de Março, faz depender o direito à prestação de sobrevivência” (sic).

Por último, e quanto à pretensa violação dos princípios constitucionais invocados pela ora arguente, obtemperou o acórdão anulando:

“Nem se diga — contra o que sustenta a recorrente — que ‘A decisão recorrida, na medida em faz depender o reconhecimento do direito à pensão de sobrevivência, da verificação de todos os requisitos previstos no n.º 1 do artigo 2020.º, com referência ao artigo 2009.º, alíneas a) a d), ambos do Código Civil, designadamente da verificação de uma absoluta necessidade de alimentos para garantir as despesas com vestuário, alimentação e alojamento, é colidente com a Constituição, na medida em que viola o princípio da igualdade, consagrado no artigo 13.º, em conjugação com o n.º 1 do artigo 36.º, reconhecendo a todos o direito de constituir família e de contrair casamento em condições de plena igualdade’.

Desde logo porque a fiscalização concreta se não reporta a decisões judiciais mas sim a normas concretamente aplicadas ou interpretadas.

E depois porque se não descortina nessa aplicação concreta qualquer discriminação negativa violadora dos princípios da igualdade perante a lei e da justiça dos cidadãos que se encontrem em idêntica situação e ainda do direito à constituição da família e à contracção de matrimónio em condições de plena igualdade.

Assim como se não descortina que, na interpretação que as instâncias fizeram dos artigos 40.º e 41.º, n.º 1, do mencionado Estatuto (“que condicionam a concessão de um importante benefício social, como o é a pensão de sobrevivência, ao recurso ao tribunal para estipulação de uma inútil pensão de alimentos, na expressão da recorrente”), prejudique o equilíbrio familiar e, nessa medida, seja violadora do artigo 67.º da CRP. É que o direito social à protecção da família assegurada por esse preceito constitucional não é um direito de contornos absolutos ou irrestritos, pois que pressupõe necessariamente uma regulamentação balizada pelo binómio necessidade/possibilidade tacitamente remetida para as opções de política legislativa a consubstanciar, por isso, através da legislação infraconstitucional.

O que vale por dizer que toda a restante ‘matéria’ vertida nas conclusões alegadamente não conhecidas não passa de meras considerações, argumentos, motivos, razões ou juízos de valor expendidos pela parte para respaldar a respectiva tese jurídico-substantiva, não devendo assim assumir, *qua tale*, qualquer autonomia cognitiva.

O tribunal deu, pois, resposta especificada e individualizada à única questão central que lhe incumbia apreciar, pelo que não incorreu o acórdão em apreço em qualquer vício de nulidade por omissão de pronúncia.”»

2 — Deste aresto interpôs a demandante recurso para o Tribunal Constitucional, «ao abrigo do disposto no artigo 70.º, n.º 1, alíneas b) e g), da Lei do Tribunal Constitucional», nos termos seguintes:

«Com o presente recurso, a recorrente pretende que seja declarada a inconstitucionalidade do artigo 41.º, n.º 1, do Estatuto das Pensões de Sobrevivência (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 que condiciona o acesso a uma pensão de sobrevivência, por parte de um cônjuge separado judicialmente de pessoas e bens, mas que vive em economia comum, ao prévio recurso ao tribunal para estipulação de uma pensão de alimentos, o que, no entender da recorrente se traduz numa interferência injustificada no relacionamento entre marido e mulher, do qual não resultam benefícios para ninguém e que viola os princípios da subsidiariedade do Estado relativamente à família e da reserva da intimidade da vida privada e familiar constitucionalmente previstos no artigo 26.º da CRP, viola o artigo 72.º da Constituição porque atinge a segurança económica que o Estado deve promover

relativamente às pessoas idosas, negando-a àquelas pessoas que viviam em economia comum com os seus cônjuges e que não viam necessidade, nem preenchiam os pressupostos processuais, por falta de litígio, para recorrer aos tribunais para estabelecimento de uma pensão de alimentos, prejudica o equilíbrio familiar e, nessa medida, viola o artigo 67.º da CRP, assim como os princípios da igualdade, justiça e proporcionalidade da Administração Pública, previstos no artigo 266.º da CRP.

A recorrente pretende, também, que seja declarada a inconstitucionalidade dos artigos 40.º e 41.º, n.º 1, do mesmo Estatuto das Pensões de Sobrevivência, na interpretação que exige o recurso a tribunal para que seja decretada ou homologada uma pensão de alimentos, nos casos em que exista uma separação judicial de pessoas e bens mas não exista separação de facto, permanecendo uma união de vida e comunhão de cama, mesa e habitação, mas não exige recurso a tribunal nos casos em que marido e mulher vivem separadamente sem que seja decretada qualquer separação judicial de pessoas e bens, o que no entender da recorrente viola o princípio constitucional da igualdade e o artigo 13.º da CRP.

A recorrente pretende, ainda, que seja declarada a inconstitucionalidade dos artigos 40.º e 41.º, n.º 1, do Estatuto das Pensões de Sobrevivência, na interpretação que exige o recurso a tribunal para que seja decretada ou homologada uma pensão de alimentos nos casos em que exista uma separação judicial de pessoas e bens mas não exista separação de facto, permanecendo uma união de vida e comunhão de cama, mesa e habitação, com contribuição espontânea do cônjuge falecido para os encargos normais da vida familiar e espontâneo cumprimento do dever de assistência, o que, no entender da recorrente, viola o direito à segurança social, previsto no artigo 63.º da Constituição, e é uma exigência manifestamente inadequada, excessiva e desproporcionada relativamente a eventuais benefícios da mesma, violando o princípio constitucional da proporcionalidade, nos seus três subprincípios da adequabilidade, exigência e proporcionalidade em sentido estrito, assim como o princípio do primado da não conflitualidade resultante do disposto nos artigos 20.º e 18.º, n.º 2, da Constituição.

A recorrente pretende, ainda, que seja declarada a inconstitucionalidade dos artigos 40.º e 41.º, n.º 2, do Estatuto das Pensões de Sobrevivência, na interpretação que condiciona a atribuição de uma pensão de sobrevivência por morte de beneficiário da Caixa Geral de Aposentações a quem com ele convivia em união de facto à demonstração da necessidade de alimentos e da impossibilidade de os poder obter daqueles referidos no artigo 2009.º do Código Civil, o que, no entender da recorrente, viola o direito à segurança social, previsto no artigo 63.º da Constituição, e é uma exigência manifestamente inadequada, excessiva e desproporcionada relativamente a eventuais benefícios da mesma, violando o princípio constitucional da proporcionalidade, nos seus três subprincípios da adequabilidade, exigência e proporcionalidade em sentido estrito.

A recorrente pretende, ainda, que seja declarada a inconstitucionalidade dos artigos 40.º e 41.º, n.º 2, do Estatuto das Pensões de Sobrevivência, na interpretação que condiciona a atribuição de uma pensão de sobrevivência por morte de beneficiário da Caixa Geral de Aposentações a quem com ele convivia em união de facto à demonstração da necessidade de alimentos e da impossibilidade de os poder obter daqueles referidos no artigo 2009.º do Código Civil, o que, no entender da recorrente, viola o princípio da igualdade, consagrado no artigo 13.º da Constituição, em conjugação com o disposto n.º 1 do artigo 36.º do mesmo diploma, o qual reconhece a todos o direito de constituir família e de contrair casamento em condições de plena igualdade.

A recorrente entende que as questões de constitucionalidade acima referidas têm sido por si arguidas nas diversas alegações por si apresentadas e, em particular, nas alegações apresentadas no recurso de revista para o Supremo Tribunal de Justiça.

Mais declara que a decisão do Tribunal Constitucional que, com anterioridade, julgou inconstitucional a norma aplicada pela decisão recorrida é, entre outra, o Acórdão n.º 88/2004.»

Notificada para produzir alegações, a recorrente concluiu dizendo:

«A) Os artigos 40.º e 41.º, n.º 1, do Estatuto das Pensões de Sobrevivência (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 perfilhada pelo acórdão recorrido, que condiciona o acesso a uma pensão de sobrevivência, por parte de um cônjuge separado judicialmente de pessoas e bens mas que vive em economia comum, ao prévio recurso ao tribunal para estipulação de uma pensão de alimentos, implica uma interferência injustificada no relacionamento entre marido e mulher, do qual não resultam benefícios para ninguém e que viola os princípios da subsidiariedade do Estado relativamente à família e da reserva da intimidade da vida privada e familiar constitucionalmente previstos no artigo 26.º da CRP.

B) Os artigos 40.º e 41.º, n.º 1, do Estatuto, na interpretação perfilhada pelo acórdão recorrido, que condiciona o acesso a uma

pensão de sobrevivência, por parte de um cônjuge separado judicialmente de pessoas e bens mas que vive em economia comum, ao prévio recurso ao tribunal para estipulação de uma pensão de alimentos, violam o artigo 72.º da Constituição porque atingem a segurança económica que o Estado deve promover relativamente às pessoas idosas, negando-a àquelas pessoas que viviam em economia comum com os seus cônjuges e que não viam necessidade, nem preenchiam os pressupostos processuais, por falta de litígio, para recorrer aos tribunais para estabelecimento de uma pensão de alimentos.

C) Os artigos 40.º e 41.º, n.º 1, do Estatuto, na interpretação perfilhada pelo acórdão recorrido, que condiciona o acesso a uma pensão de sobrevivência, por parte de um cônjuge separado judicialmente de pessoas e bens mas que vive em economia comum, ao prévio recurso ao tribunal para estipulação de uma pensão de alimentos, interpretação que implica uma interferência injustificada do Estado que prejudica o equilíbrio familiar, violam o artigo 67.º da CRP, pois ao Estado apenas incumbe regular os benefícios sociais de harmonia com os encargos familiares e para protecção da família.

D) A interpretação do Estatuto feita pelo acórdão recorrido, considerando que a autora só seria herdeira hábil se estivesse estabelecida em seu favor uma pensão de alimentos fixada ou homologada judicialmente, não tem em consideração a intenção do legislador de estender a protecção social estabelecida para os casos de normalidade da vida familiar aos casos de divórcio e separação judicial de pessoas e bens em que há uma separação efectiva, sem excluir a protecção social naquelas situações de separação judicial em que se mantém a comunhão de vida conjugal.

E) Os artigos 40.º e 41.º, n.º 1, do Estatuto, na interpretação perfilhada pelo acórdão recorrido, que condiciona o acesso a uma pensão de sobrevivência, por parte de um cônjuge separado judicialmente de pessoas e bens mas que vive em economia comum, ao prévio recurso ao tribunal para estipulação de uma pensão de alimentos, violam os princípios da igualdade, justiça e proporcionalidade da Administração Pública, previstos no artigo 266.º da CRP.

F) Os artigos 40.º e 41.º, n.º 1, do Estatuto, na interpretação perfilhada pelo acórdão recorrido, que condiciona o acesso a uma pensão de sobrevivência, por parte de um cônjuge separado judicialmente de pessoas e bens mas que vive em economia comum, ao prévio recurso aos tribunais, sem existência de qualquer conflito subjacente e em situação de pleno entendimento entre o casal, para fixação ou homologação judicial de uma pensão de alimentos, além de violarem o princípio da economia processual, violam os princípios da subsidiariedade do Estado relativamente à família e da reserva da intimidade da vida privada e familiar constitucionalmente previstos no artigo 26.º da CRP, assim como os princípios da igualdade, justiça e proporcionalidade da Administração Pública, previstos no artigo 266.º da CRP.

G) Os artigos 40.º e 41.º, n.º 1, do Estatuto, na interpretação perfilhada pelo acórdão recorrido que, para atribuição de uma pensão de sobrevivência exigem o recurso a tribunal para que seja decretada ou homologada uma pensão de alimentos, nos casos em que exista uma separação judicial de pessoas e bens mas não exista separação de facto, permanecendo uma união de vida e comunhão de cama, mesa e habitação, fazem depender a concessão de um importante benefício social de uma condição impossível de cumprir, uma vez que a espontânea e recíproca contribuição dos cônjuges para os encargos normais da vida familiar e o espontâneo cumprimento do dever de assistência anulam a necessidade de fixação judicial de alimentos, pelo que tal interpretação se traduz numa exigência manifestamente inadequada, excessiva e desproporcionada relativamente a eventuais benefícios da mesma, violando o princípio constitucional da proporcionalidade.

H) Os artigos 40.º e 41.º, n.º 1, do Estatuto, na interpretação perfilhada pelo acórdão recorrido, que exige o recurso a tribunal para que seja decretada ou homologada uma pensão de alimentos, nos casos em que exista uma separação judicial de pessoas e bens mas não exista separação de facto, permanecendo uma união de vida e comunhão de cama, mesa e habitação, mas não exige recurso a tribunal nos casos em que marido e mulher vivem separadamente sem que seja decretada qualquer separação judicial de pessoas e bens, são inconstitucionais por violação do princípio constitucional da igualdade e do artigo 13.º da CRP.

I) Os artigos 40.º e 41.º, n.º 1, do Estatuto, na interpretação perfilhada pelo acórdão recorrido, que exige o recurso a tribunal para que seja decretada ou homologada uma pensão de alimentos, nos casos em que exista uma separação judicial de pessoas e bens mas não exista separação de facto, permanecendo uma união de vida e comunhão de cama, mesa e habitação, com contribuição espontânea do cônjuge falecido para os encargos normais da vida familiar e espontâneo cumprimento do dever de assistência, violam o direito à segurança social, previsto no artigo 63.º da Constituição.

J) Os artigos 40.º e 41.º, n.º 1, do Estatuto, na mesma interpretação, implicam uma exigência manifestamente inadequada, excessiva e desproporcionada relativamente a eventuais benefícios da mesma, violando o princípio constitucional da proporcionalidade, nos seus três subprincípios da adequabilidade, exigência e proporcionalidade em sentido estrito.

K) Os artigos 40.º e 41.º, n.º 1, do Estatuto, na mesma interpretação, violam, injustificadamente, o princípio do primado da não conflitualidade resultante do disposto nos artigos 20.º e 18.º, n.º 2, da Constituição, pois o recurso aos tribunais apenas se justifica para defesa dos direitos e interesses legalmente protegidos.

Subsidiariamente,

L) Os artigos 40.º e 41.º, n.º 2, do Estatuto, na interpretação perfilhada pelo acórdão recorrido, que condiciona a atribuição de uma pensão de sobrevivência por morte de beneficiário da Caixa Geral de Aposentações a quem com ele convivia em união de facto à demonstração da necessidade de alimentos e da impossibilidade de os poder obter daquelas pessoas referidos no artigo 2009.º do Código Civil, o que, no entender da recorrente, viola o direito à segurança social, previsto no artigo 63.º da Constituição.

M) Os artigos 40.º e 41.º, n.º 2, do Estatuto, na interpretação perfilhada pelo acórdão recorrido, que condiciona a atribuição de uma pensão de sobrevivência por morte de beneficiário da Caixa Geral de Aposentações a quem com ele convivia em união de facto à demonstração da necessidade de alimentos e da impossibilidade de os poder obter daquelas pessoas referidos no artigo 2009.º do Código Civil, implicam uma exigência manifestamente inadequada, excessiva e desproporcionada relativamente a eventuais benefícios da mesma, violando o princípio constitucional da proporcionalidade, nos seus três subprincípios da adequabilidade, exigência e proporcionalidade em sentido estrito.

N) Os artigos 40.º e 41.º, n.º 2, do Estatuto, na interpretação perfilhada pelo acórdão recorrido, que condiciona a atribuição de uma pensão de sobrevivência por morte de beneficiário da Caixa Geral de Aposentações a quem com ele convivia em união de facto à demonstração da necessidade de alimentos e da impossibilidade de os poder obter daquelas pessoas referidos no artigo 2009.º do Código Civil, são incongruentes com as Leis n.ºs 135/99, de 28 de Agosto, e 7/2001, de 11 de Maio, e com o facto de a medida da pensão de sobrevivência não ser a medida da necessidade do requerente e de a razão de ser da atribuição do direito à pensão de sobrevivência a haver pela pessoa sobrevivente da união de facto resulta do aforro que foi realizado pela pessoa falecida, no decurso de uma vida de trabalho, por via dos descontos nas remunerações que foram sendo depositados à ordem dessa instituição.

O) Os artigos 40.º e 41.º, n.º 2, do Estatuto, na interpretação perfilhada pelo acórdão recorrido, que condiciona a atribuição de uma pensão de sobrevivência por morte de beneficiário da Caixa Geral de Aposentações a quem com ele convivia em união de facto à demonstração da necessidade de alimentos e da impossibilidade de os poder obter daquelas pessoas referidos no artigo 2009.º do Código Civil, violam o princípio da igualdade, consagrado no artigo 13.º da Constituição, em conjugação com o disposto n.º 1 do artigo 36.º do mesmo diploma, o qual reconhece a todos o direito de constituir família e de contrair casamento em condições de plena igualdade.»

Contra-alegando, a recorrida concluiu:

«1 — O que está em causa é saber se a Constituição obriga a tratar de forma igual, a todos os níveis, o casado e o unido de facto.

2 — Os estados civis de casado e solteiro (na situação de unido de facto) não são idênticos:

Nem de facto — a vivência em união de facto surge associada a situações de maior precariedade do compromisso, seja por responder a uma fase muito inicial da vida em comum (espécie de antecâmara do casamento, como que um período experimental) ou por respeitar a pessoas de idade muito avançada (em que a partilha de vida tem uma diferente intensidade e significado), seja por abranger casos em que a ligação afectiva é menos sólida e, por isso, os companheiros pretendem mantê-la à margem de formalismos que, além de a desvirtuarem (transformando-a em algo que não é), seriam de onerosa reversão;

Nem de direito, v. infra.

3 — A lei fundamental limita-se, nesta matéria, a estabelecer que “[n]inguém 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 “[t]odos têm o direito de constituir família e

de contrair casamento em condições de plena igualdade” (artigo 36.º, “Família, casamento e filiação”).

4 — 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.

5 — 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).

6 — 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.

7 — Na verdade, se alguém não se casa devemos presumir que é porque não o pretende fazer, após ponderada reflexão. Se não casa é porque considera que a sua ligação não tem o grau de perenidade ou intensidade que justifique o despoletar dos efeitos que a lei associa ao matrimónio. Ora, se assim é, fará sentido vir o Tribunal, postumamente, certamente movido pelos mais louváveis e piedosos motivos, casar o falecido para efeitos de atribuição de benefícios sociais?

8 — 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?

9 — O esgotar da via trilhada pela recorrente, 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.

10 — É que 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).

11 — 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 — mesmo 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 — Inconstitucional seria se a norma do Estatuto das Pensões de Sobrevivência tratasse diferentemente subscritores da CGA na mesma situação de forma diferente. Os regimes especiais — com regras próprias (que têm de se considerar no contexto do regime em que se inserem) seriam todos inconstitucionais.

13 — A inconstitucionalidade afere-se pela violação da Constituição, nunca pela “desconformidade” com outras normas de idêntica dignidade aplicáveis a diferente universo pessoal. E o facto de o regime da CGA ser, em determinados aspectos (poucos, como é sabido) menos favorável que o regime geral da segurança social não autoriza a desprezar as regras daquele em favor de uma aplicação directa deste (sob pena de se deverem fundir — por via jurisdicional — os dois regimes, aproveitando-se, portanto, as partes de cada um consideradas mais interessantes, como seria neste caso uma taxa de contribuição para a CGA inferior àquela que é devida na segurança social).

14 — O princípio da igualdade apenas impõe um tratamento igual quando exista identidade de situações. Ora, no caso, os regimes são claramente deferentes até no valor das prestações concedidas.

15 — No âmbito do regime da função pública, nunca existiu regra que mandasse atender a momento anterior àquele em que o contribuinte deve considerar-se herdeiro hábil para efeitos de atribuição da pensão de sobrevivência a companheiros de contribuintes falecidos. Não faz, pois, qualquer sentido convocar tal princípio.»

Já no Tribunal Constitucional foi proferido pela relatora, em 28 de Junho de 2005, o seguinte despacho:

«1 — Nos presentes autos de fiscalização concreta da constitucionalidade, vindos do Supremo Tribunal de Justiça, em que figura como recorrente Maria Inês Portugal Vasconcelos Ferreira Diogo e como recorrida a Caixa Geral de Aposentações, foi interposto recurso de constitucionalidade para apreciação das seguintes questões:

“Maria Inês de Portugal e Vasconcelos Ferreira Diogo, viúva, autora e recorrente nos autos à margem identificados, notificada do duto Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça datado de 11 de Novembro de 2004, vem dele interpor recurso para o Tribunal Constitucional, ao abrigo do disposto no artigo 70.º, n.º 1, alíneas b) e g), da Lei do Tribunal Constitucional.

Com o presente recurso, a recorrente pretende que seja declarada a inconstitucionalidade do artigo 41.º, n.º 1, do Estatuto das Pensões de Sobrevivência (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 que condiciona o acesso a uma pensão de sobrevivência, por parte de um cônjuge separado judicialmente de pessoas e bens mas que vive em economia comum, ao prévio recurso ao tribunal para estipulação de uma pensão de alimentos, o que, no entender da recorrente, se traduz numa interferência injustificada no relacionamento entre marido e mulher, do qual não resultam benefícios para ninguém e que viola os princípios da subsidiariedade do Estado relativamente à família e da reserva da intimidade da vida privada e familiar constitucionalmente previstos no artigo 26.º da CRP, viola o artigo 72.º da Constituição porque atinge a segurança económica que o Estado deve promover relativamente às pessoas idosas, negando-a àquelas pessoas que viviam em economia comum com os seus cônjuges e que não viam necessidade, nem preenchiam os pressupostos processuais, por falta de litígio, para recorrer aos tribunais para estabelecimento de uma pensão de alimentos, prejudica o equilíbrio familiar e, nessa medida, viola o artigo 67.º da CRP, assim como os princípios da igualdade, justiça e proporcionalidade da Administração Pública, previstos no artigo 266.º da CRP.

A recorrente pretende, também, que seja declarada a inconstitucionalidade dos artigos 40.º e 41.º, n.º 1, do mesmo Estatuto das Pensões de Sobrevivência, na interpretação que exige o recurso a tribunal para que seja decretada ou homologada uma pensão de alimentos, nos casos em que exista uma separação judicial de pessoas e bens mas não exista separação de facto, permanecendo uma união de vida e comunhão de cama, mesa e habitação, mas não exige recurso a tribunal nos casos em que marido e mulher vivem separadamente sem que seja decretada qualquer separação judicial de pessoas e bens, o que no entender da recorrente viola o princípio constitucional da igualdade e o artigo 13.º da CRP.

A recorrente pretende, ainda, que seja declarada a inconstitucionalidade dos artigos 40.º e 41.º, n.º 1, do Estatuto das Pensões de Sobrevivência, na interpretação que exige o recurso a tribunal para que seja decretada ou homologada uma pensão de alimentos, nos casos em que exista uma separação judicial de pessoas e bens mas não exista separação de facto, permanecendo uma união de vida e comunhão de cama, mesa e habitação, com contribuição espontânea do cônjuge falecido para os encargos normais da vida familiar e espontâneo cumprimento do dever de assistência, o que, no entender da recorrente, viola o direito à segurança social, previsto no artigo 63.º da Constituição, e é uma exigência manifestamente inadequada, excessiva e desproporcionada relativamente a eventuais benefícios da mesma, violando o princípio constitucional da proporcionalidade, nos seus três subprincípios da adequabilidade, exigência e proporcionalidade em sentido estrito, assim como o princípio do primado da não conflitualidade resultante do disposto nos artigos 20.º e 18.º, n.º 2, da Constituição.

A recorrente pretende, ainda, que seja declarada a inconstitucionalidade dos artigos 40.º e 41.º, n.º 2, do Estatuto das Pensões de Sobrevivência, na interpretação que condiciona a atribuição de uma pensão de sobrevivência por morte de beneficiário da Caixa Geral de Aposentações a quem com ele convivia em união de facto à demonstração da necessidade de alimentos e da impossibilidade de os poder obter daqueles referidos no artigo 2009.º do Código Civil, o que, no entender da recorrente, viola o direito à segurança social, previsto no artigo 63.º da Constituição, e é uma exigência manifestamente inadequada, excessiva e desproporcionada relativamente a eventuais benefícios da mesma, violando o princípio constitucional da proporcionalidade, nos seus três subprincípios da adequabilidade, exigência e proporcionalidade em sentido estrito.

A recorrente pretende, ainda, que seja declarada a inconstitucionalidade dos artigos 40.º e 41.º, n.º 2, do Estatuto das Pensões de Sobrevivência, na interpretação que condiciona a atribuição de uma pensão de sobrevivência por morte de beneficiário da Caixa Geral de Aposentações a quem com ele convivia em união de facto

à demonstração da necessidade de alimentos e da impossibilidade de os poder obter daqueles referidos no artigo 2009.º do Código Civil, o que, no entender da recorrente, viola o princípio da igualdade, consagrado no artigo 13.º da Constituição, em conjugação com o disposto n.º 1 do artigo 36.º do mesmo diploma, o qual reconhece a todos o direito de constituir família e de contrair casamento em condições de plena igualdade.

A recorrente entende que as questões de constitucionalidade acima referidas têm sido por si arguidas nas diversas alegações por si apresentadas e, em particular, nas alegações apresentadas no recurso de revista para o Supremo Tribunal de Justiça.

Mais declara que a decisão do Tribunal Constitucional que, com anterioridade, julgou inconstitucional a norma aplicada pela decisão recorrida é, entre outra, o Acórdão n.º 88/2004.”

Verifica-se, no entanto, que o tribunal *a quo*, para além de considerar que a recorrente não fez prova da impossibilidade de obter alimentos nos termos do artigo 2009.º do Código Civil, também entendeu o seguinte:

“Ora, no caso sob análise, o cônjuge falecido Milton de Oliveira Pinho, contraíra casamento com a A. em 22 de Setembro de 1976, tendo falecido em 8 de Janeiro de 1998, ainda no estado de casado com a A., mas, todavia, separado de pessoas e bens, por decisão do conservador do registo civil datada de 16 de Outubro de 1996 e transitada em julgado em 25 de Outubro de 1996 — docs. a fls. 8 e 11 a 13. Temos pois que desde 25 de Outubro de 1996 até 8 de Janeiro de 1998 não havia ainda decorrido o período de dois anos de que a lei (artigo 2020.º, n.º 1) faz depender a atribuição de alimentos ao necessitado.

Abra-se aqui um parêntesis para observar que tendo a ora recorrente vivido com o falecido Milton de Oliveira Pinho desde que entre si casaram logo arredaria a subsunção da hipótese concreta na estatuição-previsão do artigo 2020.º, n.º 1, do Código Civil; isto porque não poderia deixar-se de considerar todo o tempo do casamento como integrando o requisito temporal previsto nesse inciso normativo.”

Desta passagem do acórdão impugnado parece resultar que o Supremo Tribunal de Justiça, para além da inexistência de prova relativa à impossibilidade de obtenção de alimentos nos termos do artigo 2009.º do Código Civil, entendeu que não se verifica o pressuposto do próprio artigo 2020.º, n.º 1, do Código Civil, consistente na união de facto em condições análogas às dos cônjuges por mais de dois anos, isto porque a separação judicial de pessoas e bens entre a recorrente e o seu marido não atingiu tal período de tempo. Deste modo, na perspectiva do tribunal, também com este fundamento a pensão de alimentos não podia ser concedida.

A recorrente não impugnou a dimensão normativa subjacente a este entendimento.

A ser assim, qualquer juízo que o Tribunal Constitucional viesse a formular sobre as questões suscitadas não teria a virtualidade de alterar a decisão de não concessão da pensão de alimentos, já que esta sempre subsistiria com fundamento na não verificação do aludido pressuposto do artigo 2020.º do Código Civil.

Desse modo, a apreciação do objecto do presente recurso seria inútil.

2 — Notifique-se a recorrente da questão prévia suscitada, de acordo com o artigo 3.º, n.º 3, do Código de Processo Civil, aplicável por força do artigo 69.º da Lei do Tribunal Constitucional.»

A recorrente respondeu o seguinte:

«Maria Inês de Portugal e Vasconcelos Ferreira Diogo, viúva, autora e recorrente nos autos à margem identificados, notificada para responder à questão prévia suscitada pela Ex.<sup>ma</sup> Conselheira Relatora, vem dizer o seguinte:

I — Com alguma dúvida, interpreta a Sr.<sup>a</sup> Conselheira o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça como se o mesmo, para além da inexistência de prova relativa à impossibilidade de obtenção de alimentos nos termos do artigo 2009.º do Código Civil, tivesse fundamentado igualmente a decisão no facto de não se ter verificado a vivência em união de facto por mais de dois anos.

No entender da requerente, o facto de se estar perante uma dúvida justificaria, à partida, que fosse dada prevalência à admissibilidade do recurso da constitucionalidade, uma vez que o Tribunal Constitucional não pode dar como adquirido que o Supremo Tribunal de Justiça viesse a ter o mesmo entendimento que o agora fililhado pela veneranda conselheira relatora.

Dito de outra forma, melhor fora que, a final, o Supremo considerasse inócua a decisão de inconstitucionalidade, do que se viesse a correr o risco de uma denegação de justiça.

II — Não obstante e salvo o sempre devido respeito, a recorrente considera que a interpretação da veneranda conselheira não corresponde ao teor do acórdão do Supremo Tribunal de Justiça.

A) De facto, quer na decisão ora em recurso, quer no Acórdão de 13 de Janeiro de 2005, de resposta à reclamação então apresentada e no qual se esclarece o sentido do acórdão em recurso, o Supremo Tribunal declara, *ipsis verbis*, que não poderia deixar de se considerar todo o tempo do casamento como integrando o requisito temporal previsto nesse inciso normativo (artigo 2020.º, n.º 1, do Código Civil).

A repetição desta afirmação não deixa margem para dúvidas de que o Supremo Tribunal considera que o tempo de casamento é relevante para a aplicação do artigo 2020.º, n.º 1, do Código Civil.

B) Acresce que esta afirmação é feita na sequência da consideração de que entre a data do trânsito em julgado da decisão de separação e a morte do cônjuge marido ainda não haviam decorrido dois anos.

Ora, o Supremo esclarece que todo o período de casamento é relevante para a consideração da vida em comum.

Afirmação essa que, aliás, está de acordo com a razão de ser da norma pela qual se pretende, de alguma forma, “proteger” aqueles que viviam em comunhão de facto, cuja aplicação ao caso da autora, como bem se refere na decisão da 1.ª instância, se justifica plenamente (e faz-se notar que o Supremo não gasta uma linha a justificar por que razão o tempo de vida comum anterior à declaração formal de separação de pessoas e bens não seria relevante, justificação essa que seria exigível, caso o Tribunal entendesse que seria irrelevante).

C) Acresce, ainda, que esta questão havia sido expressamente debatida tanto na sentença de 1.ª instância (cf. fl. 190 dos autos), como na decisão do Tribunal da Relação (cf. fl. 11 do acórdão da Relação).

Ora, toda a decisão do Supremo Tribunal se estrutura numa simples confirmação do decidido pelas instâncias anteriores.

E tanto a frase “Assim, desde 25 de Outubro de 1996 até 8 de Janeiro de 1998 não decorreram os dois anos de que a lei (artigo 2020.º, n.º 1) faz depender a atribuição de alimentos” como a frase “isto é, não se pode deixar de considerar que todo o tempo do casamento como integrando o requisito temporal previsto naquele artigo” são frases textuais do acórdão da Relação.

Ora, não fazia qualquer sentido que, num acórdão confirmativo, o Supremo fosse utilizar frases exactamente iguais à utilizadas pelo Tribunal da Relação para retirar uma conclusão oposta àquela defendida pela mesma Relação.

D) E, se dúvidas restassem a respeito da interpretação do acórdão, é de atentar, mais uma vez, em quanto se declara a fl. 5 do Acórdão interpretativo de 13 de Janeiro — nesta decisão se refere que o acórdão ora em recurso conclui,  *muito enfaticamente* (sic), que a A. não está em condições de pedir alimentos à herança já que falta *um* (itálico nosso) requisito legal previsto no artigo 2020.º do Código Civil, do qual o artigo 40.º, n.º 1, alínea d), do Decreto-Lei n.º 142/73, de 31 de Março, faz depender o direito à prestação de sobrevivência.

Ora, se não há quaisquer dúvidas que o tribunal *a quo* considerou que a autora não fez prova da impossibilidade de obter alimentos nos termos do artigo 2009.º do Código Civil — é o próprio despacho a que se responde que o refere no final da p. 2 —, se a impossibilidade de obter alimentos nos termos do artigo 2009.º do Código Civil é um e apenas um dos requisitos legais previstos no artigo 2020.º do mesmo Código, não pode deixar de se concluir que, no que respeita aos requisitos legais previstos no artigo 2020.º do Código Civil, o único fundamento da decisão do Supremo Tribunal de Justiça foi o da falta de prova da impossibilidade de obter alimentos nos termos do artigo 2009.º do Código Civil e não já outro qualquer requisito legal, designadamente, a inexistência de coabitação pelo período de dois anos.

Nestes termos, não podendo a recorrente deixar de admitir, em termos teóricos, a interpretação que a veneranda conselheira relatora faz do acórdão em recurso, não pode deixar de manifestar, com todo o respeito, a profunda discordância quanto à mesma.

No entender da recorrente, quanto aos requisitos legais previstos no artigo 2020.º do Código Civil, o acórdão em recurso tem um único fundamento — a consideração — inconstitucional embora — de que a atribuição de uma pensão de sobrevivência por morte de beneficiário da Caixa Geral de Aposentações a quem com ele convivia em união de facto à demonstração da necessidade de alimentos e da impossibilidade de os poder obter daquelas pessoas a quem se refere o artigo 2009.º do Código Civil.

Assim sendo, o juízo de inconstitucionalidade pedido a esse venerando Tribunal é útil e necessário, mantendo a virtualidade de alterar a decisão do Supremo Tribunal de não concessão da pensão de alimentos, pelo que se insiste na prolação de um acórdão, nos termos já referidos nas alegações oportunamente apresentadas.»

Após inscrição em tabela, discussão e votação, com base num «memorando» elaborado pela conselheira relatora, e consequente mudança de relator por vencimento, cumpre decidir.

II — **Fundamentos.** — A) *Questão prévia.* — 3 — Importa começar por decidir a questão prévia relativa ao não conhecimento do recurso.

No referido despacho proferido no Tribunal Constitucional (que se encontra a fls. 446 e seguintes dos autos e transcrito supra), foi suscitada a questão do eventual não conhecimento do recurso em virtude da existência de um fundamento alternativo, só por si bastante para a decisão recorrida, e que tornaria inútil a apreciação da norma em causa no presente recurso. Esse fundamento seria a não verificação do pressuposto do artigo 2020.º, n.º 1, do Código Civil, consistente na união de facto em condições análogas às dos cônjuges por mais de dois anos, uma vez que, nos termos da respectiva fundamentação, o falecido e a recorrente estavam separados e a separação judicial de pessoas e bens não atingiu tal período de tempo.

Entende, porém, este Tribunal que é de conhecer do presente recurso. Na verdade, o Supremo Tribunal de Justiça, ainda que, de forma pouco compreensível, o tenha feito ao explicar a razão pela qual arredaria a subsunção do caso na hipótese concreta na previsão do artigo 2020.º, n.º 1, do Código Civil, afirmou o seguinte: «isto porque não poderia deixar de se considerar *todo o tempo de casamento como integrando o requisito temporal* previsto nesse inciso normativo» (itálico aditado). Ora, se não pode deixar de se considerar *todo o tempo de casamento*, que ultrapassa largamente os dois anos, não se vislumbra fundamento para considerar que não houve subsunção do caso dos autos na previsão do artigo 2020.º, n.º 1, do Código Civil, na redacção do Decreto-Lei n.º 496/77, de 25 de Novembro.

Entendendo-se que é de retirar desse passo da decisão recorrida, como um dado a que o Tribunal Constitucional está vinculado, que se considerou cumprida a exigência, prevista no n.º 1 do artigo 2020.º do Código Civil, de convivência, há mais de dois anos, em economia comum, não existe na fundamentação da decisão recorrida, além da norma impugnada, qualquer outro fundamento alternativo, só por si bastante para o resultado decisório a que chegou. Pelo que é de conhecer do objecto do presente recurso.

B) *Questão de constitucionalidade.* — 4 — A dimensão normativa em causa nos presentes autos corresponde à interpretação dos artigos 40.º, n.º 1, e 41.º, n.ºs 1 e 2, 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, que condiciona o acesso a uma pensão de sobrevivência por parte do cônjuge separado de pessoas e bens, mas que vivia em economia comum com o falecido, ao reconhecimento do direito a alimentos da herança e da impossibilidade da sua obtenção nos termos das alíneas a) a d) do n.º 1 do artigo 2009.º do Código Civil. Está em causa, em particular, a alínea a) do n.º 1 do referido artigo 40.º É a seguinte a redacção desses preceitos do Estatuto das Pensões de Sobrevivência:

«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

1 — Os divorciados ou separados judicialmente de pessoas e bens só se considerarão herdeiros hábeis para efeitos de pensão de sobrevivência se tiverem direito a receber do contribuinte à data da sua morte pensão de alimentos fixada ou homologada judicialmente.

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 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 requireira, 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:

«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 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.

5 — Importa recordar que, no Acórdão n.º 159/2005 (publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 28 de Dezembro de 2005, e disponível no sítio da Internet do Tribunal Constitucional [www.tri-bunalconstitucional.pt](http://www.tri-bunalconstitucional.pt)), este Tribunal decidiu, num caso em que estava em causa dimensão interpretativa substancialmente idêntica à ora em apreciação, não julgar inconstitucional a norma do 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, n.º 1, alíneas a) a d), do mesmo Código. Disse-se na respectiva fundamentação:

«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 n.º 1] 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 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 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”.

Cumpre, 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 artigo 1.º, n.º 1, das citadas Lei n.ºs 135/99 e 7/2001 condiciona 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, conseqüentemente, 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 legítimário, nem legítimo) *de 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 2020.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 contêm 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 2020.º do Código Civil (também no sentido da não inconstitucionalidade, cf., entretanto, Rita Lobo Xavier, “Unões 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 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 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 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 proscree 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 2020.º do Código Civil, de aquele ter direito a obter alimentos da herança, por não os poder obter das pessoas referidas no artigo 2009.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 2020.º do Código Civil”. O sentido da remissão para o artigo 2020.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.»

6 — Esta conclusão, no sentido da não inconstitucionalidade da solução normativa segundo a qual a atribuição de pensão de sobrevivência à pessoa que vivia com o falecido em união de facto depende do reconhecimento do direito a exigir alimentos da herança e da impossibilidade da sua obtenção, nos termos das alíneas a) a d) do n.º 1 do artigo 2009.º do Código Civil, então em apreço, é transponível para os presentes autos, em que está em causa a atribuição dessa



pensão ao *cônjuge separado judicialmente de pessoas e bens do falecido*, mas que com ele continuou a viver em economia comum. É certo que o *cônjuge separado judicialmente de pessoas e bens* é ainda casado com o falecido. Mas recorde-se que, designadamente, tal casamento não releva para o chamamento à herança: nos termos do artigo 2133.º, n.º 3, o *cônjuge separado judicialmente de pessoas e bens* («por sentença que já tenha transitado ou venha a transitar em julgado», ou ainda se a sentença de divórcio ou separação vier a ser proferida posteriormente à data da morte do autor da sucessão) também não é considerado herdeiro. Paralelamente, os artigos 40.º, n.º 1, alínea *a*), e 41.º, n.ºs 1 e 2, do Estatuto das Pensões de Sobrevivência fazem depender o pensão do reconhecimento do direito a alimentos já existente. Tudo isto aspectos que, sobretudo em certas idades ou contextos, poderão ser também ponderados pelos *cônjuges* já antes da separação judicial de pessoas e bens.

Se, depois da separação judicial de pessoas e bens e à data da morte do contribuinte, o *cônjuge* não era titular de um tal direito a alimentos, apenas poderá obter pensão de sobrevivência, não enquanto *cônjuge*, mas por se encontrar a conviver com o falecido em economia comum, nos termos previstos no artigo 2020.º do Código Civil. Foi justamente o que aconteceu no presente caso. Nesta hipótese, porém, e como se disse no acórdão citado, a exigência de provar os requisitos exigidos neste normativo para obtenção da pensão (o direito de obter alimentos da herança e a impossibilidade de os obter) representa, justamente, a prova da *necessidade de protecção* da pessoa em causa, por não a poder obter dos seus familiares directos, sendo também coerente com o objectivo visado pela prestação social em causa.

Há, assim, que negar provimento ao presente recurso e confirmar o juízo de não inconstitucionalidade constante da decisão recorrida.

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

- a*) Não julgar inconstitucional a norma dos artigos 40.º, n.º 1, alínea *a*), e 41.º, n.ºs 1 e 2, 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 parte em que condiciona a atribuição de pensão de sobrevivência ao *cônjuge separado de pessoas e bens do falecido*, mas que com ele vivia em economia comum, ao reconhecimento do direito a exigir alimentos da herança e da impossibilidade da sua obtenção, nos termos das alíneas *a*) a *d*) do n.º 1 do artigo 2009.º do Código Civil;
- b*) Consequentemente, negar provimento ao recurso e confirmar a decisão recorrida no que à questão de constitucionalidade respeita;
- c*) Condenar a recorrente em custas, com 20 UC de conta de taxa de justiça.

Lisboa, 17 de Janeiro de 2007. — *Paulo Mota Pinto* — *Mário José de Araújo Torres* — *Benjamim Rodrigues* — *Maria Fernanda Palma* (vencida nos termos de declaração de voto junta) — *Rui Manuel Moura Ramos*.

#### Declaração de voto

Nos presentes autos de fiscalização concreta da constitucionalidade é submetida à apreciação do Tribunal Constitucional a norma dos artigos 40.º e 41.º, n.º 1, do Estatuto das Pensões de Sobrevivência, na medida em que condiciona o acesso a uma pensão de sobrevivência por parte do *cônjuge separado judicialmente de pessoas e bens* mas que vivia em comunhão de leito, mesa e habitação com o defunto.

Considero que a norma em apreciação é inconstitucional pelas razões constantes da declarações de voto apostas no Acórdão n.º 195/2003 (v., ainda, o Acórdão n.º 88/2004). Com efeito, não obstante a diferença da presente questão (nestes autos, o requerente da pensão era separado judicialmente de pessoas e bens do defunto, vivendo com ele em economia comum), entendo que as razões dos votos de vencidos se aplicam no presente caso (por maioria de razão, até).

Considero, assim, inconstitucional a norma em apreciação. — *Maria Fernanda Palma*.

#### Acórdão n.º 29/2007

##### Processo n.º 677/05

Acordam na 2.ª Secção do Tribunal Constitucional:

I — **Relatório.** — I — Por decisão do 2.º Juízo Criminal do Tribunal Judicial de Santo Tirso os arguidos Abílio de Sousa Pereira e Maria Inocência Saldanha Machado Pereira foram condenados, pela prática, em co-autoria, de um crime de introdução fraudulenta no consumo, previsto e punido pelo artigo 96.º, n.º 1, alínea *a*), do Regime Geral das Infrações Tributárias, na pena de sete meses de prisão cada um, e de um crime contra a genuinidade, qualidade ou composição de géneros alimentícios, previsto e punido pelo artigo 24.º, n.º 1, alínea *a*), do Decreto-Lei n.º 28/84, de 20 de Janeiro, na pena de cinco meses de prisão e em 110 dias de multa à razão diária de

€ 3, cada um. Em cúmulo jurídico cada um dos arguidos foi condenado na pena única de oito meses de prisão e em 110 dias de multa à razão diária de € 3, perfazendo para cada um a multa de € 330, com setenta e três dias de prisão subsidiária. No que concerne ao pedido de indemnização civil, os arguidos foram solidariamente condenados a pagarem ao Estado a quantia de € 30 007,23, acrescida dos juros contados às sucessivas taxas legais desde 14 de Março de 2003, até integral pagamento. A pena única de oito meses de prisão foi declarada suspensa na sua execução pelo período de três anos, sob condição de os arguidos procederem ao pagamento ao Estado naquele montante no prazo de dois anos.

Inconformados com esta decisão, os arguidos recorreram para o Tribunal da Relação do Porto, tendo, a concluir as alegações que então apresentaram e para o que ora releva, alegado que:

«[...]»

“13.ª Por isso, o disposto nos artigos 96.º, n.º 1, alíneas *a*) e *b*), 14.º, n.º 1, e 9.º do RGIT, objectivamente, prosseguem interesses que não são os da generalidade do povo português, mas do super-capital, quanto à lógica de afastar os pequenos produtores e comerciantes, sendo certo que nem prossegue interesses estaduais, porque é imoral que este se financie através do maior sacrifício daqueles que já sofrem a dureza de uma sociedade injusta, e por isso se alienam no vício.

14.ª Por outro lado não é legítimo que o Estado tolere penalmente a conduta viciosa para a tributar, e não tolere penalmente a infracção fiscal que apenas é praticada pelos pobres (os ricos não bebem do ‘grosso’, os ricos bebem do ‘fino’).

15.ª A tributação, e muito especialmente a tipificação penal, através das normas referidas, contemem claramente com o disposto nos artigos 1.º, 2.º, 9.º, 13.º, 25.º, 27.º, n.º 1, e 81.º, alíneas *a*), *c*), *d*) e *e*), da CRP, bem como os princípios constitucionais da justiça, da proporcionalidade e da unidade da ordem jurídica.”

«[...]»

18.ª As penas também não podiam ser suspensas com a condição do pagamento do imposto alegadamente dito em dívida. A suspensão da pena funda-se, essencialmente, em critérios de ressocialização do infractor, quando a simples censura do facto e a ameaça da prisão é suficiente para “forçar” o infractor a conformar-se com os comandos legais. A suspensão *condicionada* ao cumprimento de injunções, só é de aplicar quando aquelas censura e ameaça são insuficientes, ou quando, por razões de *equidade*, e de possibilidade do infractor, este deva indemnizar a vítima. Se isto é assim no direito penal de justiça, por maioria de razão deve ser no direito penal secundário. Assim sendo, o disposto no artigo 14.º, n.º 1, do RGIT, mais que norma jurídica, parece uma ordem, em clara violação das normas e princípios constitucionais invocados na conclusão 15.ª, e ainda o princípio de separação de poderes (artigo 111.º, n.º 1, da CRP), e viola também o disposto nos artigos 50.º e 51.º do CP, pelo que, nesta última perspectiva, é uma norma ilegal.»

O Tribunal da Relação do Porto, por Acórdão de 2 de Junho de 2004, negou provimento aos recursos, afirmando, nomeadamente:

«[...]»

3.4 — *Da violação dos artigos 1.º, 2.º, 9.º, 13.º, 25.º, 27.º, n.º 1, 81.º, alíneas *a*), *c*), *d*) e *e*), da CRP, bem como os princípios da justiça, proporcionalidade e da unidade da ordem jurídica, atenta a finalidade de política legislativa prosseguida pelo Estado no mencionado artigo 96.º, n.º 1, alíneas *a*) e *b*) para justificar a tributação da detenção, fabrico e introdução no mercado de bebidas alcoólicas.*

Elencam os recorrentes diversos preceitos do texto constitucional, cujas epígrafes respectivas consistem em “República Portuguesa”; “Estado de direito democrático”; “Tarefas fundamentais do Estado”; “Princípio da igualdade”; “Direito à integridade pessoal”; “Direito à liberdade e à segurança”; “Incumbências prioritárias do Estado” para questionar o ajustamento da tributação especial das bebidas alcoólicas com esses mesmos normativos.

O próprio texto constitucional contém norma expressa sobre o sistema fiscal, sendo que visa ele, além do mais, uma repartição justa dos rendimentos e da riqueza (artigo 103.º, n.º 1), cabendo ao legislador determinar a respectiva incidência, taxa, benefícios fiscais e garantias dos contribuintes (seu n.º 2). Este texto tem reprodução no artigo 8.º, n.º 1, da Lei Geral Tributária.

Desta conjugação normativa resulta a vinculação do legislador ordinário aos invocados princípios constitucionais que, concretamente, se não mostram questionados pela instituição de um particular regime de tributação. Aliás, a própria prossecução do princípio da igualdade impõe, por vezes, o princípio do tratamento discriminatório de situações desiguais: o caso dos autos, em que o legislador, ponderada a particular natureza dos bens em causa, os submeteu a diferente regime fiscal sem que, só por tal facto, se mostrem violados os reclamados princípios.