

Excelentíssimo Senhor Juiz Conselheiro
Presidente do Tribunal Constitucional

Q/2849/2017

O Provedor de Justiça, no uso da competência prevista na alínea *d*), do n.º 2, do artigo 281.º da Constituição da República Portuguesa e no n.º 3 do artigo 20.º da Lei n.º 9/91, de 9 de abril, vem requerer ao Tribunal Constitucional a fiscalização abstrata sucessiva da constitucionalidade das normas constantes dos n.ºs 7 e 8 do artigo 9.º da Lei n.º 52.º-A/2005, de 10 de outubro, na redação que lhes foi dada pela Lei n.º 64-B/2011, de 30 de dezembro, e, conseqüentemente, dos n.ºs 9 e 10 do mesmo artigo.

Considera o Provedor de Justiça que as referidas determinações violam o princípio da proteção da confiança, inferível do artigo 2.º da Constituição da República Portuguesa, nos termos e com base na fundamentação a seguir aduzidos.

1.º

Está em causa o regime jurídico das subvenções mensais vitalícias de ex-titulares de cargos políticos.

2.º

A Lei n.º 52.º-A/2005, de 10 de outubro, eliminou, através do n.º 1 do seu artigo 6.º, *in abstracto* e para o futuro, a figura da subvenção mensal vitalícia para os titulares de cargos políticos, revogando os artigos 24.º a 28.º da Lei n.º 4/85, de 9 de abril. Quanto às questões de direito intertemporal, para além das situações de atribuição já consolidadas *in concreto*, o legislador entendeu por bem acautelar, no artigo 8.º daquele diploma, as situações apenas iniciadas sob a égide do regime

anterior, conservando (ainda que com alguma diferença em termos de cálculo) o benefício para os titulares de cargos políticos que, até ao termo dos mandatos em curso, preenchessem os requisitos da respetiva atribuição.

3.º

De mais a mais, a mesma Lei n.º 52.º-A/2005, de 10 de outubro, cuidou de estabelecer, agora no seu artigo 9.º, uma série de restrições à possibilidade de cumulação de pensão ou prestação equiparada e de remuneração advinda do exercício de funções políticas. Com a alteração ali introduzida pela Lei n.º 55-A/2010, de 31 de dezembro, o quadro de limitações passou a abranger, naquele mesmo cenário de ocupação de cargos públicos remunerados, os remanescentes beneficiários da referida subvenção mensal vitalícia.

4.º

Até esta altura a disciplina em apreço ainda não recortava o direito de cumulação relativamente a remunerações oriundas de atividade privada desempenhada pelo beneficiário de pensão ou de subvenção. Tais rendimentos só convocaram este regime de restrições por força da Lei n.º 64-B/2011, de 30 de dezembro, a qual — no auge da crise económico-financeira que afetou o país — veio também alterar o disposto no artigo 9.º da Lei n.º 52.º-A/2005, de 10 de outubro.

5.º

Desde então este último preceito legal enuncia textualmente o seguinte:

«Artigo 9.º

Limites às cumulações

(...)

7 - Os beneficiários de subvenções mensais vitalícias que exerçam quaisquer atividades privadas, incluindo de natureza liberal, só podem acumular a totalidade da subvenção com

a remuneração correspondente à actividade privada desempenhada se esta for de valor inferior a três vezes o indexante dos apoios sociais (IAS).

8 - Quando a remuneração correspondente à actividade provada [*vide*] desempenhada for de valor superior a três IAS, a subvenção mensal vitalícia é reduzida na parte excedente a três IAS até ao limite do valor da subvenção.

9 - Para efeitos do disposto no número anterior, os beneficiários de subvenções mensais vitalícias comunicam à Caixa Geral de Aposentações, até ao dia 31 de Janeiro de cada ano, o montante dos rendimentos provenientes de actividade privada auferidos no ano civil anterior.

10 - O incumprimento do dever de comunicação estabelecido no número anterior constitui o beneficiário de subvenção mensal vitalícia responsável pelo reembolso das importâncias que venha a abonar em consequência daquela omissão.»

6.º

Nestes moldes e não obstante a ausência de articulada remissão para as regras gerais inscritas no Decreto-Lei n.º 70/2010, de 16 de junho, que estabelece o regime comum de requisitos de acesso às prestações sociais não contributivas, o legislador acabou, na prática, por submeter o pagamento das concretas subvenções mensais vitalícias hoje remanescentes a uma condição de recursos que carrega a peculiaridade de dispensar a consideração dos rendimentos do agregado familiar, referindo-se exclusivamente aos rendimentos do próprio titular do benefício.

7.º

Com efeito, as determinações contidas nos n.ºs 7 e 8 do artigo 9.º da Lei n.º 52.º-A/2005, de 10 de outubro, impõem a redução do valor da subvenção mensal vitalícia em razão aritmética direta dos rendimentos auferidos no exercício de actividade privada, sempre que tal remuneração supere o limiar de três vezes o indexante de apoios sociais (que corresponderá à quantia aproximada de 1293,96 euros). Por conseguinte, ao colocar o conteúdo útil do benefício — isto é, o montante a ser recebido — na dependência, repete-se, aritmética dos rendimentos auferidos no setor privado, as normas em exame consagram uma verdadeira condição de recursos que vem interferir igualmente no modo como a regalia é

concretamente atribuída, com postergação da pessoalidade que denota a essência do instituto.

8.º

A chamada *condição de recursos* nada mais é do que a exigência de que aquele que solicita ou recebe uma prestação social não contributiva não tenha rendimentos suficientes para garantir a sua sobrevivência. Ora, se mal não vemos ao valorarmos as coisas, ao fazer o alcance do pagamento daquela subvenção depender quantitativamente, para menos, da remuneração obtida em virtude do desenvolvimento de atividade privada, tal restrição do montante a ser recebido a título de subvenção mensal vitalícia desvirtua claramente a natureza jurídica deste benefício, frustrando, ilicitamente, neste particular, a legítima expectativa dos seus titulares a respeito da inalterabilidade da essência do instituto, aspeto este coberto pelo princípio da proteção jurídica da confiança, em emanação do artigo 2.º da Constituição da República Portuguesa.

9.º

É preciso não perder de vista que a subvenção mensal vitalícia concedida dos ex-ocupantes de cargos políticos, tal como foi criada pelo já revogado artigo 24.º da Lei n.º 4/85, de 9 de abril, encarnou desde o início a expressão de uma clara e firme promessa estadual dirigida àqueles que, em um momento ainda particularmente instável e sensível das nossas instituições, se colocassem ao serviço da gestão maior da coisa pública. Sendo certo que tal escolha implicava um não negligenciável risco de futuro declínio de oportunidades profissionais, com provável comprometimento, a médio e longo prazo, das condições de vida.

10.º

De facto, aquela especial prestação social não contributiva foi institucionalmente pensada como meio de garantir a atratividade das funções políticas em um cenário historicamente datado, que ainda reclama reforçada cautela

na consolidação do regime democrático. Por isso, o legislador veio estabelecer um tratamento retributivo que, em competição com o setor privado, fosse suficientemente interessante a ponto de granjear individualidades qualificadas para os cargos em questão. Assim, a intencionalidade da lei — constitucionalmente legítima na perspetiva do princípio da igualdade — passava por dignificar as funções assumidas, garantindo as condições de estabilidade para o seu exercício, tudo isso ao abrigo do disposto no n.º 2 do artigo 117.º da Constituição da República Portuguesa, na parte em que remete para a legislação ordinária a tarefa de dispor sobre os direitos e as regalias dos titulares de cargos políticos.

11.º

Aliás, este aspeto não deixou de ser destacado pelo próprio Tribunal Constitucional, no seu acórdão n.º 3/2016, encontrando o fundamento da subvenção mensal vitalícia dos ex-ocupantes de cargos políticos na necessidade de recompensar, no já desenhado circunstancialismo histórico da redemocratização do país, o empenho que o seu beneficiário devotou ao bem comum, de maneira a compensá-lo pelo sacrifício resultante de uma previsível perda de chances. Ali se reconheceu ainda que o benefício em causa

«[p]rocurava enfrentar um problema real à época, qual fosse o de procurar captar os melhores cidadãos para o exercício de funções políticas. Na verdade, este exercício, na justa medida em que, por via de regra, interrompia a atividade e/ou a carreira profissional dos que a ele se dedicavam, não era atrativo. Dificilmente um profissional de qualidade — gestor, advogado, economista, médico, engenheiro, etc. — aceitava afastar-se da sua atividade e/ou carreira profissional, para se dedicar ao serviço dos seus concidadãos, sabendo que, terminado este, se poderia encontrar em condições de vida depauperadas. Julgou-se necessário, para o atrair para a causa pública, acenar-lhe com uma garantia de estabilidade dos seus rendimentos, que lhe proporcionasse uma vida digna e sem sobressaltos. Não se olvide que estávamos então no ano onze de uma jovem democracia, ainda em fase de consolidação. E nada tinha de insólito ou, sequer, inesperado, conferir um tratamento especial aos titulares de cargos políticos, se se pensar que a própria Constituição continha, e ainda contém, a previsão de um estatuto próprio para aqueles, remetendo para a lei a sua regulamentação, devendo esta dispor em matéria de «deveres, responsabilidades e

incompatibilidades» e, também, sobre «direitos, regalias e imunidades» (artigo 117.º, n.º 2). O instrumento encontrado – que não era, seguramente, o único possível para executar o imperativo constitucional – consistiu em criar uma prestação pecuniária mensal, de carácter vitalício, a favor de todos quantos tivessem exercido determinadas funções ou cargos políticos durante um certo período de tempo».

12.º

Assim, delineado e estabilizado o sentido axiológico mais fundo da subvenção mensal vitalícia dos ex-titulares de altos cargos públicos, enquanto prestação não contributiva com fundamento único e exclusivo na função pessoalmente exercida pelo seu beneficiário, haverá boas e suficientes razões para afirmar que a redução de valor, imposta pelos n.ºs 7 e 8, do artigo 9.º da Lei n.º 52.º-A/2005, de 10 de outubro, implicando uma hipótese de retroatividade imprópria ou inautêntica (retrospetividade), não conseguem passar incólumes pelos parâmetros jurídico-constitucionais que asseguram a tutela do investimento de confiança daqueles cidadãos que não tiveram nenhum motivo normativo plausível para deixar de contar com a manutenção legal das características essenciais daquele benefício.

13.º

De acordo com a jurisprudência do Tribunal Constitucional, vertida nos acórdãos n.ºs 188/2009, 3/2010, 396/2011, 862/2013, 413/2014 e 575/14 entre outros, a proteção jurídica da confiança, garantida — não só na sua vertente retrospectiva, mas também na sua vertente prospetiva, como recentemente enfatizou o acórdão n.º 195/2017 — à luz do artigo 2.º da Constituição da República Portuguesa, convoca o exame de quatro requisitos, os quais encontram a sua formulação canónica no acórdão n.º 128/2009. Nesta decisão enuncia-se o seguinte:

«[p]ara que haja lugar à tutela jurídico-constitucional da «confiança» é necessário, em primeiro lugar, que o Estado (mormente o legislador) tenha encetado comportamentos capazes de gerar nos privados «expectativas» de continuidade; depois, devem tais expectativas ser legítimas, justificadas e fundadas em boas razões; em terceiro lugar, devem

os privados ter feito planos de vida tendo em conta a perspectiva de continuidade do «comportamento» estadual; por último, é ainda necessário que não ocorram razões de interesse público que justifiquem, em ponderação, a não continuidade do comportamento que gerou a situação de expectativa».

14.º

Retornando à situação normativa *sub judice*, agora à luz do modelo dos quatros testes, é de concluir que os beneficiários das concretas subvenções mensais vitalícias afetadas pelas determinações constantes dos n.ºs 7 e 8 do artigo 9.º da Lei n.º 52.º-A/2005, de 10 de outubro, merecem a tutela jurídica albergada no âmbito de proteção do artigo 2.º da Constituição da República Portuguesa.

15.º

No que diz respeito ao primeiro teste, se por um lado é certo que o regime jurídico da subvenção mensal vitalícia dos ex-ocupantes de cargos políticos nunca foi imune a alterações legislativas com significado restritivo ou mesmo revogatório, por outro lado, não é menos certo que nenhuma das sucessivas modificações legais introduzidas — à exceção daquela que foi julgada inconstitucional em sede de fiscalização abstrata (*infra*, § 19.º s.) — chegou a por em causa a peculiar natureza jurídica do instituto, segundo a imagem acima esquadrihada. Assim o Estado, através do legislador, nunca deixou de alimentar, no espírito dos seus beneficiários, a expectativa de que aquela peculiar prestação social não contributiva preservaria o seu perfil essencial por todo o tempo em que fosse devida.

16.º

Quanto ao segundo teste, cumpre recordar que é a própria Constituição da República Portuguesa, no já referido n.º 2 do seu artigo 117.º, que vem remeter para a lei a determinação dos direitos, regalias e imunidades dos titulares de cargos políticos, reenvio este que legitima juridicamente e com especial densidade a

expectativa dos remanescentes beneficiários da subvenção mensal vitalícia a respeito da conservação do núcleo duro da prestação desenhada pelo legislador ordinário.

17.º

Relativamente ao terceiro requisito, tendo a figura jurídica em exame sido criada exatamente para recompensar o empenho e o sacrifício daqueles que, no já demarcado contexto histórico de consolidação da democracia portuguesa, dedicaram-se à causa pública, será razoável partir da premissa que os remanescentes beneficiários daquela peculiar prestação social não contributiva terão efetivamente tomado decisões de vida em boa medida determinadas pelas legítimas expectativas quanto ao aproveitamento de uma regalia que — segundo um juízo de prognóstico que lhes era habilitado pelas linhas de mutação do correspondente regime jurídico — em nenhuma hipótese seria condicionada a qualquer vertente de rendimento derivado do exercício de atividades privadas.

18.º

A propósito do quarto e último teste, embora a situação económico-financeira do país ainda requeira especiais cuidados de vigilância e supervisão, cumpre admitir que os constrangimentos orçamentais que estiveram por detrás da introdução das normas aqui atacadas já não serão tão severos a ponto de impor aos remanescentes beneficiários da subvenção mensal vitalícia um acrescido dever de solidariedade. Assim sendo, também parece que a vinculação do pagamento daquele benefício a uma condição de recurso já não mais será, agora, uma medida adequada, necessária e proporcional para assegurar o equilíbrio das contas públicas, ao menos não a ponto de justificar tão severa intromissão na esfera jurídica do cidadão. Tanto mais quando se pensa no suposto montante global poupado pelos cofres do Estado.

19.º

Convém também sublinhar que os argumentos acima esgrimidos e a conclusão a partir deles alcançada poderão encontrar apoio claro e firme no já invocado acórdão n.º 3/2016. Sendo certo, aliás, que este aresto versou, também em sede de fiscalização abstrata sucessiva, exatamente sobre o tipo de condicionamento aqui em apreço, naquela altura imposto, com maior abrangência e espessura, pelas determinações constantes do artigo 80.º da Lei n.º 82-B/2014, de 31 de dezembro, que aprovou o orçamento do Estado para o ano de 2015.

20.º

Estava em cena solução legal que atrelava as subvenções vitalícias atribuídas a ex-titulares de cargos políticos à denominada condição de recursos, com remissão expressa para o regime geral de requisitos de acesso a prestações sociais não contributivas, estabelecido pelo já referido Decreto-Lei n.º 70/2010, de 16 de junho, embora com as especificidades consagradas no referido diploma orçamental, que, em função do valor do rendimento mensal médio do beneficiário e do seu agregado familiar, chegou a prever, para alguns casos, a suspensão do benefício e, para as demais situações, a sua redução. Sem distinguir estas duas situações, o Tribunal Constitucional veio declarar, com força obrigatória geral, a inconstitucionalidade das normas em questão, sublinhando que a sua introdução implicava alterar, de maneira imprevisível, a própria natureza da subvenção mensal vitalícia como figura jurídica concebida à luz do n.º 2 do artigo 117.º da Lei Fundamental e voltada para a compensação de sacrifício pela entrega pessoal à causa pública.

21.º

De acordo com esta decisão,

«(...)a contabilização de outros rendimentos do beneficiário e do seu agregado familiar constitui um elemento inovador no regime jurídico relativo a estas prestações, que as descaracteriza por completo. Com a nova configuração, constante das normas sob escrutínio, a subvenção mensal vitalícia perde a sua natureza de benefício atribuído aos ex-titulares de cargos políticos, em razão dos serviços prestados ao país e tendo em conta as

especiais exigências e potenciais consequências, nos percursos de vida de cada um, do desempenho de determinadas funções, e passa a revestir a natureza de prestação não contributiva comum, visando, como as outras, tão-somente evitar que os seus beneficiários sofram uma situação de carência económica».

22.º

Ainda naquele aresto, o Tribunal Constitucional acentuou também que:

«(...)os beneficiários perdem a garantia de um rendimento pessoal certo, livremente disponível, suscetível de assegurar simultaneamente a autonomia patrimonial e a continuidade de um nível de vida satisfatório, sem uma degradação excessivamente acentuada. Com isso, a posição de vantagem de que gozavam sofre uma afetação muito intensa, em grau que dificilmente pode ser justificado pelo interesse público motivador da medida. (...) Se a evolução legislativa e a mudança das conceções sociais dominantes contrariam decisivamente a formação de uma base de confiança na perpetuação, inalterado, do regime anteriormente em vigor, é de ter como legítima e digna de proteção a crença – mais mitigada, mas ainda assim merecedora de tutela constitucional – de que qualquer alteração legislativa, a ter lugar, manteria uma configuração da subvenção consentânea com a sua finalidade e a sua natureza originais».

23.º

Tal argumentação poderá ser transposta, por igualdade de razão e por isso sem qualquer entorse ou artifício hermenêutico, para a situação que suscitou a presente intervenção. Afinal, como visto, também na hipótese normativa hoje vertida nos n.ºs 7 e 8 do artigo 9.º da Lei n.º 52.º-A/2005, de 10 de outubro, estamos diante de uma disciplina que veio contradizer de maneira frontal e repentina o regime transitório consagrado no artigo 8.º daquele mesmo diploma, atentando desproporcionalmente contra o princípio da proteção da confiança, porquanto da leitura daquela disciplina de direito intertemporal não é possível descortinar objetivamente qualquer elemento de informação a indiciar uma semelhante rotação semântica e normativa no perfil distintivo da subvenção.

24.º

Contra isso não caberá argumentar que a própria extinção, *in abstracto*, da figura da subvenção mensal vitalícia dos titulares de cargos políticos já constituiria, por si só, sinal evidente da radical mudança de rota que se avizinhava. Afinal, as disposições de direito intertemporal servem justamente para definir com suficiente precisão o tratamento das situações já iniciadas e porventura consolidadas sob a égide da lei anterior, selecionando os sinais juridicamente relevantes em termos de orientação prática do comportamento do cidadão. Ao se valer das determinações constantes dos n.ºs 7 e 8 do artigo 9.º da Lei n.º 52.º-A/2005, de 10 de outubro, o Estado, através do poder legislativo, acaba por contradizer, em violação ao quadro axiológico constitucional, o seu comportamento anterior, quebrando a promessa feita aos ex-titulares de cargos políticos no plano da garantia de instituto.

25.º

Aplicando à subvenção mensal vitalícia parâmetros concebidos para prestações sociais encarregadas de resolver situações de carência, as normas aqui examinadas descaracterizam o cerne daquela categoria jurídica, sem que tal brusca mudança de configuração pudesse ter sido prevista pelos beneficiários, os quais, a despeito das diversas alterações sofridas pelo correspondente regime jurídico (no que se refere ao círculo dos titulares e ao montante do pagamento), podiam legitimamente esperar a manutenção dos traços que delineavam o núcleo duro da regalia. Por outros termos ainda: embora não estivessem em condições de contar com a imodificabilidade dos componentes mais periféricos, os beneficiários podiam sempre confiar na imutabilidade do dado mais elementar da subvenção mensal vitalícia enquanto instituto, precisamente a dimensão que foi desvirtuada pela sujeição desta categoria a uma condição de recursos, em solução legal que redundou na sua equiparação às demais prestações sociais não contributivas.

26.º

Embora as determinações ora atacadas não atrelem a prestação social em causa ao rendimento do agregado familiar do beneficiário, parece-nos inequívoco que o simples condicionamento em função da remuneração obtida no exercício de atividade privada já configura, por si só, uma dependência capaz de desfigurar o núcleo fundamental da juridicidade da subvenção mensal vitalícia enquanto categoria que, imbuída da específica intencionalidade normativa do n.º 2 do artigo 117.º da Constituição da República Portuguesa, veio não só recompensar, mas também honrar o sentido de sacrifício daqueles que, em um período de consolidação político-institucional, contribuíram com um acrescido e inestimável esforço de dedicação à *res publica*.

27.º

Vulnerada a solução que decorre dos n.ºs 7 e 8 do artigo 9.º da Lei n.º 52.º-A/2005, de 10 de outubro, perdem qualquer utilidade os conteúdos dos n.ºs 9 e 10 do mesmo artigo, sem qualquer autonomia face ao estatuído naqueles, motivo pelo qual devem igualmente ser eliminados da ordem jurídica, não a título principal mas consequencial.

Perante este enquadramento, requeiro ao Tribunal Constitucional que aprecie e declare, com força obrigatória geral, a inconstitucionalidade das normas constantes dos n.ºs 7, 8 do artigo 9.º da Lei n.º 52.º-A/2005, de 10 de outubro, na redação que lhes foi dada pela Lei n.º 64-B/2011, de 30 de dezembro, por violação do princípio da proteção da confiança, inferível do artigo 2.º da Constituição da República Portuguesa, bem como, consequentemente, dos n.ºs 9 e 10 do mesmo artigo.

O Provedor de Justiça,

(José de Faria Costa)