

Rec. nº 43/ A/93

Proc.: R-846/89

Data: 23-04-93

Área: A 3

ASSUNTO:SEGURANÇA SOCIAL - REGULAMENTO ESPECIAL DAS PENSÕES DE SOBREVIVÊNCIA - TRATAMENTO DESIGUAL PARA CÔNJUGES SOBREVIVOS - ALTERAÇÃO LEGISLATIVA.

Sequência: Não acatada

1. Com fundamento no indeferimento da pensão de sobrevivência, que requereu, por morte de sua mulher, ao Centro Nacional de Pensões, o reclamante solicitou intervenção do Senhor Provedor de justiça no sentido de ser revista a sua situação, alegando que o preceito legal em que se baseou a decisão tomada - o n.º 3 do artigo 3.º do Regulamento Especial do Regime das Pensões de Sobrevivência, aprovado por despacho ministerial de 23 de Dezembro de 1970 - além de inconstitucional, viola claramente o disposto no n.º 4 do artigo 51.º da Lei n.º 28/84, de 14 de Agosto.
2. Em termos genéricos pode dizer-se que o que está em causa é, fundamentalmente, o facto de continuar a ser aplicável em matéria de atribuição das pensões de sobrevivência da Segurança Social o disposto na norma citada, que estabelece para o cônjuge sobrevivido do sexo masculino um tratamento menos favorável do que aquele de que beneficia o cônjuge sobrevivido do sexo feminino, cujo direito à pensão não está condicionado pela verificação dos requisitos que são exigidos quando o titular da pensão é do sexo masculino.
3. Importa, de facto, reconhecer que a questão da manifesta contradição da norma citada com o princípio da igualdade consignado no art.º 13.º da Constituição da República e da própria Lei n.º 28/84, que, no seu art.º 5.º, n.º 4 colheu idêntico princípio, mantém inteira pertinência face ao actual enquadramento legal das pensões de sobrevivência contido no Decreto-Lei n.º 332/90, de 18 de Outubro.
4. E isto porque, apesar dos imperativos de ordem constitucional e legal a que me referi, decorreria largo tempo até que pelo citado Decreto-Lei n.º 332/90 fosse eliminada a situação de desigualdade de tratamento entre os cônjuges no que respeita à definição da titularidade do direito às pensões de sobrevivência - se bem que com a expressa delimitação do seu âmbito de aplicação às situações ocorridas após a data da sua entrada em vigor, conforme resulta do disposto no seu art.º 15.º.
5. Nesta conformidade, afastada deliberadamente a possibilidade de aplicação retroactiva do novo regime legal - que, aliás, seria inteiramente justificada perante o injusto e discriminatório tratamento resultante da aplicação do disposto no n.º 3 do artigo 3.º anteriormente citado aos cônjuges sobrevividos do sexo masculino de beneficiários falecidos anteriormente à data da entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 322/90, ainda que requerida posteriormente - importa que se retome a apreciação dessas situações.
6. Ora, em relação às pensões requeridas após a entrada em vigor da Lei n.º 28/84, como é, concretamente, a da queixosa, afigura-se não existirem razões que possam obstar ao seu deferimento, porquanto, no n.º 4 do artigo 5.º, se exprime com clareza o princípio da igualdade e não discriminação, ao dizer que ele consiste na eliminação de quaisquer discriminações, designadamente, em função do sexo.
7. Não creio, por isso, defensável a posição que a Direcção-Geral de Segurança Social vem assumindo a propósito deste assunto, ao considerar obrigatória a aplicação do n.º 3 do artigo 3.º do R.E.P.S., no âmbito da vigência daquela Lei de Bases, invocando, nesse sentido, a necessidade de regulamentação das condições de atribuição das pensões de sobrevivência ao abrigo do seu artigo 25.º.

8. De facto, essa razão teria peso se, na hipótese de inaplicação do n.º 3 do artigo 3.º do Regulamento Especial das Pensões de Sobrevivência, surgisse alguma lacuna ou aspecto carenciado de regulamentação positiva, em termos de se passar a não conhecer, integralmente, a definição dos pressupostos de atribuição da pensão de sobrevivência.

9. Mas não considero ser esse o caso.

O artigo 3.º, n.º 1 do Regulamento em causa começa por estabelecer, genericamente, que têm direito à pensão de sobrevivência:

a) O cônjuge sobrevivente:

Esta regra geral é que é depois restringida pelo n.º 3 do mesmo artigo nos termos do qual os cônjuges sobreviventes do sexo masculino só teriam direito à pensão se tivessem mais de 65 anos de idade ou estivessem totalmente incapacitados para o trabalho.

Da não aplicação desta restrição apenas resulta, pois, a automática integração dos cônjuges sobreviventes na regra geral da al. a) do n.º 1 do mencionado artigo 3.º.

10. E nem é sequer de imaginar que o legislador pretendesse porventura, ao regular esta matéria, nos termos do artigo 25.º da Lei n.º 28/84, vir a tornar extensiva uma restrição do tipo da contida no n.º 3 do artigo 3.º do Regulamento a todos os cônjuges sobreviventes, homens ou mulheres.

É que o legislador tem, sem dúvida, um pensamento sistemático.

A isso o obriga, aliás, a própria Constituição, ao apontar no sentido da uniformização dos regimes de segurança social (artigo 63.º n.º 2).

11. Ora, é sintomático o facto de o Estatuto das Pensões de Sobrevivência aprovado pelo Decreto-Lei n.º 142/73, de 31 de Março que consagrava no artigo 43.º n.º 3 uma restrição idêntica à do n.º 3 do artigo 39 do Regulamento das Pensões de Sobrevivência, tenha sido posteriormente, alterado pelo Decreto-Lei n.º 191-B-/79, de 25 de Junho que aboliu para o funcionalismo tal limitação.

Assim, é decerto nesse sentido - e não no inverso - que se orientará o legislador, ao fixar os requisitos das pensões de sobrevivência da segurança social.

12. Acresce ainda, em abono da posição defendida, que o artigo 83.º da Lei n.º 28/84, estipula que se mantém em vigor "as disposições complementares e regulamentares das Leis n.º 2115 e 2120 que não contrariem o preceituado na presente lei".

Ora, o n.º 3 do artigo 3.º do Regulamento das Pensões de Sobrevivência é norma regulamentar das leis citadas, mas que contraria o disposto no n.º 4 do seu artigo 5.º.

Em face do exposto, e atendendo à competência que me é conferida pelo artigo 20.º, n.º 1 al. a) e b) da Lei n.º 9/91, de 9 de Abril, formulo a Vossa Excelência a seguinte RECOMENDAÇÃO:

Que se considere o n.º 3 do artigo 3.º do Regulamento Especial do Regime das Pensões de Sobrevivência revogado pela Lei n.º 28/84 (artigos 5.º n.º 4 e 83.º n.º 2) não devendo, por isso, já hoje ser aplicado.

Que, em conformidade com este entendimento, sejam transmitidas ao Centro Nacional de Pensões as instruções necessárias no sentido de ser reapreciado o caso do beneficiário (e os demais similares), procedendo-se ao pagamento da pensão de sobrevivência a partir da data em que mesma foi requerida.

0 PROVIDOR DE JUSTIÇA

JOSÉ MENÉRES PIMENTEL