

S.Exa.
O Secretário de Estado Adjunto e do
Orçamento
Av. Infante D. Henrique
1149-009 LISBOA

Sua referência	Sua comunicação	Nossa referência
		Proc. R – 5485/08 (A4)

Assunto: *Reclamação apresentada por Actualização extraordinária de pensões ao abrigo do art. 7.º da Lei n.º 30-C/2000.*

RECOMENDAÇÃO N.º 12/A/2010

[Artigo 20.º, n.º 1, alínea a), da Lei n.º 9/91, de 9 de Abril]

I - Introdução

1. Dirijo-me a V.Exa., Senhor Secretário de Estado, na sequência da queixa do aposentado supra identificado, motivada pelo facto de lhe ter sido negada a actualização da sua pensão de aposentação, nos termos do regime previsto no art. 7º da Lei n.º 30-C/2000, de 29.12 (Lei do Orçamento do Estado para 2001).
2. Considerando as intervenções antecedentes por parte deste órgão do Estado, de que V.Exa. tem conhecimento, não creio que se justifique a enunciação exhaustiva do caso e das razões em que se sustentaram tais intervenções. Assim, sem prejuízo do necessário e sucinto enquadramento, centrar-me-ei essencialmente na ponderação dos fundamentos do despacho que, em 7.5.2010, V.Exa. proferiu sobre o caso.

3. Relembro sumariamente os contornos da situação a que me reporto:
- 3.1 Tendo sido aposentado em 26.4.1986, como conservador dos registos, o reclamante não viu a sua pensão de aposentação ser alterada ao abrigo do regime previsto no art. 7º da Lei n.º 30-C/2000, uma vez que, efectuado o recálculo da pensão com base na remuneração base correspondente ao índice 380, verificou-se que o montante apurado era inferior ao que aquele já auferia em 1.1.2001.
- 3.2 Tal índice remuneratório foi transmitido pela Direcção-Geral de Administração Pública (DGAEP¹) à Caixa Geral de Aposentações (CGA), por se ter entendido corresponder à remuneração que o mesmo auferiria caso estivesse no activo no momento da entrada em vigor do novo sistema retributivo. Na verdade, a norma em causa dispõe que as pensões de aposentação, reforma e invalidez dos pensionistas da Caixa Geral de Aposentações, calculadas com base em remunerações em vigor até 30 de Setembro de 1989 e que, no momento da aposentação, se encontravam abrangidos pelo regime jurídico da função pública seriam actualizadas, “*extraordinariamente e a título excepcional*”, mediante o seu recálculo, para o que seriam tidas em conta as remunerações fixadas para vigorar em 1 de Outubro de 1989 para idênticas categorias do pessoal no activo.
- 3.3 Inconformado com tal resultado, e por considerar não ser esse o índice aplicável, o reclamante dirigiu-se, quer à CGA, quer à DGAEP, solicitando a revisão da actualização efectuada.
- 3.4 Em resposta, a CGA informou o interessado que, consultada a DGAEP a propósito do seu caso, esta havia comunicado que o preceito não lhe era aplicável, dado que a actualização das pensões aqui prevista teve por base o regime aprovado pelo Decreto-Lei n.º 353-A/89, de 16.10, que excluiu do seu âmbito o pessoal das conservatórias e cartórios notariais, o qual, aliás, só passou a ter um novo sistema retributivo em momento posterior a 1.10.1989, data considerada no mencionado art. 7º.

¹ Embora, ao tempo, a sigla correspondente à designação fosse DGAP, usar-se-á doravante a actual, por comodidade de exposição.

- 3.5 Na mesma ocasião, a CGA remeteu ao interessado cópia da comunicação que, sobre o assunto, havia sido enviada pela DGAEP àquela Caixa em 17.7.2002, na qual se informava, em síntese, que havia sido *“indevidamente comunicado”* àquela Caixa o valor dos índices e remunerações-base daquele pessoal, em virtude de *“não ter sido levado em conta o referido no Decreto-Lei n.º 131/91, de 2 de Abril, que apenas produz efeitos a partir de Janeiro de 1990 (artigo 1º e 14º), relativamente a escalões indiciários, tendo as outras componentes retributivas específicas entrado em vigor em Abril de 1991”*. Esta comunicação remete ainda para o parecer n.º 31/DRT/2002, de 25.3.2002, referindo que o mesmo aguardava aprovação superior.
- 3.6 Posteriormente não foi prestada qualquer outra informação pela DGAEP à CGA, designadamente o conteúdo de eventual decisão que tivesse recaído sobre o aludido parecer, não tendo a CGA, do mesmo passo, tomado qualquer outra medida sobre o assunto, quer quanto à actualização da pensão do reclamante, quer quanto à actualização das pensões do demais pessoal dos registos e do notariado.
- 3.7 O reclamante dirigiu-se à DGAEP, em 21.2.2003 e 20.8.2003, e à Secretária de Estado da Administração Pública, em 21.4.2003 e 20.8.2003, solicitando a reapreciação do assunto, não tendo recebido resposta a qualquer uma das aludidas exposições.
- 3.8 Apreciada a questão neste órgão do Estado, entendeu-se que assistia razão ao reclamante, na medida em que:
- a) a anterior posição da DGAEP deveria ter-se por ultrapassada em face do despacho de 31.07.2006 do Senhor Ministro de Estado e das Finanças, proferido relativamente a situações similares, após intervenção do meu antecessor;
 - b) a actualização da pensão do reclamante ao abrigo da Lei n.º 30-C/2000 deveria ter tomado por base o índice 500 e não o 380 – o interessado, não obstante deter, antes da aposentação, a categoria de conservador de 2ª classe, exercia funções numa conservatória de 1ª classe, pelo que, nos termos do art. 7.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 131/91, de 2 de Abril, teria direito à remuneração correspondente à classe do lugar.

3.9 Comunicada tal apreciação à DGAEP, esta transmitiu-nos a sua adesão à mesma e que, não obstante, havia submetido a questão, em face da sua “delicadeza”, à consideração do Senhor Secretário de Estado da Administração Pública, o qual, por sua vez, o encaminhou para V.Exa..

3.10 Consultou V.Exa. a CGA, a qual, ancorada em parecer do Gabinete Jurídico, formulou, no essencial, duas conclusões:

- a) a aplicação do regime de actualização previsto no art. 7.º da Lei n.º 30-C/2000 ao pessoal dos registos e do notariado carece de medida legislativa que o consagre ou orientação expressa da tutela semelhante à adoptada para os pensionistas das entidades públicas empresariais;
- b) inexistente qualquer situação de injustiça relativa na apreciação do processo do interessado, *“já que todos os processos de actualização do pessoal dos registos e do notariado que foram enviados pela DGAEP à CGA posicionaram os interessados no escalão e vencimento a que aqueles teriam direito em 1989-10-01, o que levou à inoperatividade do disposto”* na norma referida.

3.11 Com base em tal parecer, proferiu V.Exa., em 7.5.2010, despacho com o seguinte teor: *“Inexistindo quaisquer indícios de injustiça relativamente a esta situação e a situações semelhantes (ponto 5.), não se afigura adequada qualquer alteração legislativa”*.

II - Apreciação

4. A convicção de que a decisão de V.Exa. assenta sobre pressuposto erróneo não permite que me conforme com a mesma e leva-me a reclamar de V.Exa. nova ponderação do caso.
5. Na verdade, a afirmação, constante do parecer da CGA, de que não haverá situações de injustiça relativa porque, em todos os processos de actualização de pensões relativos ao pessoal dos registos e do notariado, a DGAEP comunicou à CGA *“o escalão e vencimento a que aqueles teriam direito em 1989-10-01”* encerra

uma contradição fácil de demonstrar: é que, naquela data, as remunerações daquele pessoal estruturavam-se em letras de vencimento e diuturnidades e não em escalões e índices, que apenas foram introduzidos com o Decreto-Lei n.º 131/91, de 2 de Abril, com efeitos a 1.1.90. Assim, se o recálculo das pensões, para efeitos de actualização, foi feito com base em escalões e índices – como sucedeu no caso do reclamante –, estes só poderiam ser, naturalmente, os que constavam deste diploma, o qual consubstanciou a adaptação àquele pessoal do (então) novo sistema retributivo introduzido pelo Decreto-Lei n.º 184/89, de 2 de Junho, e legislação subsequente.

6. Foi por essa razão que a Provedoria de Justiça alertou a DGAEP para a injustiça que resultava, no caso, da actuação daquela Direcção-Geral. Na verdade, após a entrada em vigor do regime de recuperação extraordinária das pensões de aposentação, foram fornecidos à CGA os dados necessários à actualização extraordinária das pensões relativamente a todos os aposentados dos registos e do notariado que se haviam desligado do serviço antes da entrada em vigor do respectivo regime remuneratório, tendo a CGA procedido em conformidade. O certo é que a mesma Direcção-Geral, mais de um ano após a aplicação de tal regime, recusou-se a apreciar o pedido formulado pelo interessado, invocando que o regime não lhe seria aplicável e esteando-se em parecer que aguardava aprovação superior, após o que se entregou a um total silêncio, não comunicando à CGA a decisão final sobre o assunto, nem respondendo aos posteriores pedidos de reapreciação da questão formulados pelo interessado.
7. Aliás, a DGAEP, na posição recentemente tomada (cfr. supra ponto 3.9) não contrariou esta apreciação. Ao invés, e como afirma a CGA no parecer que remeteu a V.Exa., *“aceitou e aderiu, sem reservas, às conclusões”* formuladas por este órgão do Estado *“e procedeu à correcção do escalão e índice do interessado”*.
8. Sou, pois, levado a concluir, Senhor Secretário de Estado, que, se verificou, de facto, uma situação de injustiça relativa, na medida em que o regime de actualização extraordinária das pensões foi aplicado ao pessoal dos registos e do notariado tendo por base as remunerações que aufeririam se se tivessem aposentado após a produção de efeitos do novo regime remuneratório que lhe era aplicável, ou seja, o introduzido pelo Decreto-Lei n.º 131/91. No caso do

reclamante, porém, foi efectuado de modo que não respeitou o regime vigente, porque tomou por base escalão e índice não aplicáveis.

9. Também não acompanho V.Exa. na ponderação que leva a cabo da necessidade de medida legislativa de modo a poder considerar, no âmbito pessoal do regime de actualização extraordinária de pensões, o interessado e demais aposentados em igualdade de circunstâncias, pois creio que a questão se dirime, tão só, no domínio da hermenêutica do preceito.
10. E o certo é que, como se demonstrou já, o sentido e alcance do âmbito pessoal de aplicação da norma foram já objecto do despacho do Senhor Ministro de Estado e das Finanças de 31.07.2006 que, acolhendo a sugestão do meu antecessor, definiu, como critério relevante para esse efeito, o de os aposentados se encontrarem, no momento da aposentação, abrangidos pelo regime jurídico da função pública, como expressamente estatui o corpo do art. 7.º, n.º 1, da Lei n.º 30-C/2000, sendo deste modo irrelevante a especialidade de regimes remuneratórios, distinção que a Lei não contempla e que, portanto, não é admitida ao intérprete.
11. Por outro lado, nenhuma razão de mérito justifica a exclusão do pessoal dos registos e do notariado da aplicação do regime de actualização das pensões, na medida em que:
 - a. A *ratio legis* da norma de actualização das pensões foi a de compensar os pensionistas que se aposentaram antes da introdução do novo sistema retributivo, mediante a aproximação das suas pensões relativamente ao valor das remunerações vigentes para os funcionários e agentes no activo;
 - b. Este objectivo tem plena aplicação no caso do pessoal dos registos e do notariado, já que o respectivo regime remuneratório foi objecto de profunda reforma, por invocação, no que à remuneração base diz respeito, dos princípios gerais do novo sistema retributivo, o qual, aliás, passou a ser subsidiariamente aplicável àquele pessoal (art. 13.º do Decreto-Lei n.º 131/91).
 - c. Deste modo, as pensões fixadas antes da entrada em vigor do novo regime remuneratório do pessoal dos registos e do notariado sofreram exactamente de degradação similar à que se verificou relativamente às

demais pensões de regime público fixadas antes de produzidos os efeitos do novo sistema retributivo, justificando-se, assim, a aplicação do mecanismo de compensação de tal degradação que, na Lei do Orçamento do Estado para 2001, se veio expressamente consagrar.

12. Valendo, pois, para o pessoal dos registos e do notariado as mesmas razões que presidiram à adopção do regime de actualização extraordinária das pensões, a respectiva aplicação àquele pessoal exige, apenas, que se tenha por relevante a data em que a adaptação legislativa do novo sistema retributivo produziu, quanto ao mesmo, os respectivos efeitos².
13. Para tanto, não se transpõem, pois, os limites da interpretação jurídica. Como explica Baptista Machado³, *“a interpretação extensiva assume normalmente a forma de extensão teleológica: a própria razão de ser da lei postula a aplicação a casos que não são directamente abrangidos pela letra da lei mas são abrangidos pela finalidade da mesma. Os argumentos usados pelo jurista para fundamentar a interpretação extensiva são o argumento de identidade de razão (arg. a pari) e o argumento de maioria de razão (arg. a fortiori). Segundo o primeiro, onde a razão de decidir seja a mesma, a mesma deve ser a decisão. De acordo com o segundo, se a lei explicitamente contempla certas situações, para que estabelece dado regime, há-de forçosamente pretender abranger também outra ou outras que, com mais fortes motivos, exigem ou justificam aquele regime”*.

² É o próprio Decreto-Lei n.º 131/91 que, no seu preâmbulo, contém a explicação para a data de produção dos respectivos efeitos, ao afirmar que *“durante o ano de 1990 foi alterado o estatuto remuneratório deste pessoal no tocante a esta segunda componente [a participação emolumentar], impondo-se, numa perspectiva de coerência interna, alterar a outra componente - a que ora se referencia às escalas indiciárias -, respeitando a data em que aquela outra iniciou a sua produção de efeitos, por forma a haver um tratamento unitário no que tange à fixação do seu vencimento”*. Note-se que a participação emolumentar dos conservadores e notários era determinada pela aplicação de determinadas percentagens sobre a receita mensal líquida efectiva da repartição, devendo o restante desta receita reverter integralmente para o cofre dos Conservadores, Notários e Funcionários de Justiça. Assim sendo, a produção de efeitos do novo regime de participação emolumentar, tendo entrado em vigor em 20.7.1990 dificilmente poderia retroagir os seus efeitos ao ano anterior.

³ Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador, Almedina, Coimbra, 1983, pp. 185-186.

III - Recomendação

São estas as razões, Senhor Secretário de Estado que, no exercício do poder que me é conferido pela al. a), do n.º 1, do art.º 20.º do Estatuto do Provedor de Justiça, aprovado pela Lei n.º 9/91, de 9 de Abril, me levam a **recomendar a V. Exa. que revogue o despacho de 7.5.2010, de modo a serem transmitidas à Caixa Geral de Aposentações orientações no sentido de:**

- a) considerar que o pessoal dos registos e do notariado está incluído no âmbito subjectivo de aplicação do regime de actualização extraordinária das pensões, previsto no art. 7.º, n.º 1, da Lei n.º 30-C/2000;**
- b) em consequência, ser revista a pensão do aposentado, mediante o seu recálculo com base na remuneração correspondente ao índice 500 da tabela aprovada pelo Decreto-Lei n.º 131/91, de 2 de Abril.**

Solicito, ainda, a V. Exa. que, em cumprimento do dever consagrado no art. 38.º, n.º 2, do mesmo Estatuto, se digne informar sobre a sequência que o assunto vier a merecer.

Queira aceitar, Senhor Secretário de Estado, os meus melhores cumprimentos.

O PROVIDOR DE JUSTIÇA,

(Alfredo José de Sousa)