



OUTUBRO DE 2022

Sêrvulo & Associados | Sociedade de Advogados, SP, RL

PARECER JURÍDICO

**A DESCONFORMIDADE CONSTITUCIONAL DO COMPLEMENTO EXCECIONAL
A PENSIONISTAS PREVISTO NO DECRETO-LEI N.º 57-C/2022, DE 6 DE
SETEMBRO, POR VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE**

Outubro de 2022



Sérvio & Associados | Sociedade de Advogados, SP, RL

CONSULTA

Solicita-nos o Sindicato Nacional dos Quadros e Técnicos Bancários que nos pronunciemos sobre a conformidade constitucional da configuração e delimitação do *complemento excepcional a pensionistas* para compensação do aumento conjuntural de preços e mitigação dos efeitos da inflação, previsto no artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 57-C/2022, de 6 de setembro.

Nos termos do estabelecido no artigo 4.º, n.ºs 2 e 3, do referido Decreto-Lei n.º 57-C/2022, “[o]s pensionistas de invalidez, velhice e sobrevivência do sistema de segurança social e os pensionistas por aposentação, reforma e sobrevivência do regime de proteção social convergente, residentes em território nacional, que auferiram pensões abrangidas pelas Leis n.ºs 53-B/2006, de 29 de dezembro, na sua redação atual, e 52/2007, de 31 de agosto, na sua redação atual, têm direito, em outubro de 2022, a um montante adicional de pensões”. Montante esse que “corresponde a 50 % do valor total auferido em outubro de 2022 a título de: a) Pensões abrangidas pelas Leis n.ºs 53-B/2006, de 29 de dezembro, na sua redação atual, e 52/2007, de 31 de agosto, na sua redação atual; b) Complemento por dependência; c) Complemento por cônjuge a cargo; d) Complemento extraordinário de solidariedade; e) Complemento extraordinário de pensão de mínimos”.

Deste modo, atento o âmbito de aplicação desta medida, verifica-se que um relevante número de reformados bancários não tem, à luz das disposições agora citadas, direito àquele complemento excepcional ou que, tendo direito, o cálculo do seu valor realiza-se apenas tendo por base uma pequena parte das suas pensões de reforma, porquanto:

- i) Existem reformados bancários que não auferem uma pensão de reforma paga pela Segurança Social, mas só por fundos de pensões constituídos pelos bancos em que exerceram funções;
- ii) Existem reformados bancários que auferem pensões, simultaneamente, desses fundos de pensões e da Segurança Social e/ou da Caixa Geral de Aposentações, sendo certo que o montante do complemento excepcional é somente calculado sobre as pensões atribuídas por estes dois últimos



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, SP, RL

sistemas, que, de resto, constitui uma parcela residual no valor global da sua pensão de reforma;

- iii) Existem reformados bancários cujas pensões são pagas pela Segurança Social, mas tais pensões não estão sujeitas – para efeitos de atualização – à Lei n.º 53-B/2006, de 29 de dezembro.

A questão que aqui é colocada é a de saber se a exclusão dos reformados bancários – que não auferem uma pensão paga nem pela Segurança Social nem pelo regime de proteção social convergente – do direito a perceber o complemento excecional a pensionistas, bem como a exclusão das pensões atribuídas pelos acima referidos fundos de pensões do cálculo desse complemento excecional – quando auferirem em simultâneo pensões pagas por tais fundos e pela Segurança Social e/ou pela Caixa Geral de Aposentações –, ou ainda a exclusão dos reformados cujas pensões, apesar de pagar pela Segurança Social, não estão abrangidas pela Lei n.º 53-B/2006, ofende o *princípio da igualdade* consagrado no artigo 13.º da Constituição.

É sobre este problema, vindo de enunciar, que o presente Parecer Jurídico incide, em conformidade com o Plano que de seguida se apresenta.



Sérvuo & Associados | Sociedade de Advogados, SP, RL

PLANO

§ 1.º O regime de proteção social do setor bancário: contexto e evolução

1.1. Considerações introdutórias

1.2. A proteção social no setor bancário: da génese à atualidade

§ 2.º O complemento excepcional a pensionistas no Decreto-Lei n.º 57-C/2022 e a violação do princípio da igualdade

2.1. A teleologia e o regime do complemento excepcional a pensionistas

2.2. Da violação do princípio da igualdade

2.2.1. Colocação do problema

2.2.2. O princípio da igualdade: conteúdo e controlo

2.2.3. Da violação *in casu* do princípio da igualdade como *proibição de arbítrio*

2.2.4. Da violação *in casu* do princípio da igualdade à luz da «*nova fórmula*»

§ 3.º Conclusões



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, SP, RL

§ 1.º

O REGIME DE PROTEÇÃO SOCIAL DO SETOR BANCÁRIO: CONTEXTO E EVOLUÇÃO

1. Como se verá adiante, dado que a delimitação, operada pelo legislador, dos destinatários do complemento excepcional a pensionistas pressupõe e promove uma *diferenciação* entre pensionistas reformados abrangidos pelo regime geral da segurança social ou pelo regime de proteção social convergente e pensionistas que não integram esses dois sistemas, nomeadamente os reformados bancários cujas pensões de reforma são pagas por fundos de pensões, é essencial compreender — ainda que sumariamente — a evolução do sistema de proteção social dos bancários, as suas particularidades e os seus atuais contornos.

É, assim, sobre esta temática que o presente capítulo recairá, reservando-se a resposta à questão colocada na Consulta para o capítulo § 2.º, *infra*.

1.1. CONSIDERAÇÕES INTRODUTÓRIAS

2. É bem sabido que o conceito de previdência/segurança social foi evoluindo ao longo dos tempos. De uma quase ausência de mecanismos de proteção social dos indivíduos, bem concordante com a perspectiva liberal do século XIX em que “[c]ada homem tem de ser abandonado à sua própria livre decisão”¹, foi sendo progressivamente garantida essa proteção contra várias contingências da existência (v.g. invalidez ou velhice) que implicam efeitos materiais e económicos adversos (v.g. perda ou inexistência de rendimentos) suscetíveis de colocar as pessoas em situações de carência.

¹ Cfr. J. M. SÉRVULO CORREIA, ‘Teoria da Relação Jurídica de Seguro Social’, in *Escritos de Direito Público*, Vol. II, Coimbra, 2019, p. 36.

3. Em Portugal, é usual sublinhar-se que a primeira tentativa consistente e sistemática de previdência social inicia-se com a entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 23 048, de 23 de setembro, diploma legal que aprovou o Estatuto do Trabalho Nacional², o qual preconizava a instituição progressiva de organismos (designados caixas ou instituições de previdência) “*tendentes a defender o trabalhador na doença, na invalidez e no desemprego involuntário, e também a garantir-lhe pensões de reforma*” (cfr. artigo 48.º).

Os princípios estabelecidos neste Estatuto foram, depois, concretizados pela Lei n.º 1884, de 16 de março de 1935, lançando-se, deste modo, a estrutura de um modelo de previdência que assentava na técnica dos *seguros sociais*³ e se destinava tendencialmente aos trabalhadores por conta de outrem do comércio, indústria e serviços, sendo financiado, fundamentalmente, por contribuições dos trabalhadores e das entidades patronais⁴. De uma perspetiva institucional, o sistema ali edificado relacionava-se intimamente com o princípio da organização corporativa refletido na Constituição de 1933, visto que “*a criação das instituições, na modalidade de caixas sindicais de previdência, dependia de iniciativa corporativa, ou seja, mediante intervenção dos sindicatos (associações dos trabalhadores) e dos grêmios (associações de empregadores) nas convenções colectivas de trabalho*”⁵.

Perante as limitações e insuficiências daquele sistema, foi empreendida uma reforma legislativa cuja pedra angular foi a Lei n.º 2115, de 18 de julho de 1962⁶, a qual procurou ampliar os âmbitos pessoal e material de proteção social, bem como uma maior centralização da gestão das instituições de previdência. Quanto a este

² Cfr., assim, *idem, ibidem*, p. 39; igualmente, ILÍDIO DAS NEVES, *Direito da Segurança Social*, Coimbra, 1996, pp. 186 e ss..

³ Cfr. J. M. SÊRVULO CORREIA, ‘Teoria da Relação Jurídica de Seguro Social’, cit., p. 39; ILÍDIO DAS NEVES, *Direito da Segurança Social*, cit., p. 189.

⁴ Cfr. ILÍDIO DAS NEVES, *Direito da Segurança Social*, cit., pp. 189 e ss., e pp. 234-235; sobre a técnica geral do seguro social, J. M. SÊRVULO CORREIA, ‘Teoria da Relação Jurídica de Seguro Social’, cit., p. 38 e *passim*.

⁵ Cfr. ILÍDIO DAS NEVES, *Direito da Segurança Social*, cit., pp. 189-190.

⁶ Cfr. J. M. SÊRVULO CORREIA, ‘Teoria da Relação Jurídica de Seguro Social’, cit., p. 40; sobre os traços essenciais de tal reforma, ILÍDIO DAS NEVES, *Direito da Segurança Social*, cit., pp. 194 e ss..

último ponto, de facto, “os princípios consignados no Estatuto do Trabalho Nacional – segundo os quais a previdência social deveria erguer-se em realização progressiva sobre a organização do trabalho, designadamente através de contratos colectivos – conduziram, logicamente, à estrutura diferenciada do sistema por sectores profissionais: caixas sindicais, quando resultantes de convenção colectiva de trabalho, e caixas de reforma ou previdência, para os trabalhadores de determinada profissão, ramo de actividade ou empresa, em zonas não organizadas corporativamente”⁷.

Indiscutivelmente, o modelo de previdência social que prevaleceu durante o Estado Novo radicava numa “concepção laborista da segurança social”⁸: garantia-se, sobretudo, a proteção social dos trabalhadores perante a ocorrência de eventos que reduzissem ou eliminassem a capacidade de trabalho e implicassem a diminuição ou a perda de rendimentos do trabalho. Coerentemente, o financiamento de um tal sistema baseava-se, essencialmente, numa *lógica contributiva* cuja responsabilidade era cometida aos trabalhadores e empregadores.

4. Com a entrada em vigor da Constituição de 1976, o panorama anterior estava destinado a alterar-se.

a) Com efeito, no artigo 63.º, n.º 1, da Constituição, prevê-se que “[t]odos têm direito à segurança social”, optando-se, portanto, pelo alargamento da proteção da segurança social ao conjunto da população, isto é, por um sistema *universal* que abranja todos os cidadãos, *independentemente do seu estatuto socioprofissional*. Rompe-se, assim, com a referida concepção laborista da segurança social que predominou no período anterior e de que acima se deu conta⁹.

⁷ Cfr. Parecer da Câmara Corporativa n.º 39/VII, sobre a reforma da previdência social, *in Pareceres*, 1961, I, p. 214.

⁸ Cfr. ANTÓNIO DA SILVA LEAL, ‘O direito à segurança social’, *in Estudos sobre a Constituição*, 2.º Vol., Lisboa, 1978, pp. 349-351; e, ILÍDIO DAS NEVES, *Direito da Segurança Social*, cit., pp. 234-235; RUI MEDEIROS, ‘Anotação ao artigo 63.º da Constituição’, *in Constituição Portuguesa Anotada*, Vol. I, Coimbra, 2017, p. 931.

⁹ Cfr. J. J. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. II, Coimbra, 2007, p. 816; RUI MEDEIROS, ‘Anotação ao artigo 63.º da Constituição’, cit., p. 931.

A *universalidade* do sistema de segurança social que é pressuposta pela Lei Fundamental não se compadece com um modelo que deixe de fora desse sistema alguns trabalhadores ou parte da população¹⁰, tal como não autoriza a concretização de um paradigma puramente assistencialista que se limite a incidir sobre quem se encontra em efetiva e comprovada situação de carência¹¹.

b) Por outro lado, o n.º 2 do referido artigo 63.º determina expressamente que *“incumbe ao Estado organizar, coordenar e subsidiar um sistema de segurança social unificado e descentralizado, com a participação das associações sindicais, de outras organizações representativas dos trabalhadores e de associações representativas dos demais beneficiários”*. Isto significa que a Constituição não se limita a consagrar o direito à segurança social, enunciando ainda um conjunto de tarefas estaduais destinadas a realizá-lo. À frente delas a nossa Lei Fundamental colocou a criação de *um sistema de segurança social unificado e descentralizado*.

Esta última opção do legislador constituinte compreende-se, antes de mais, como uma reação à experiência anterior caracterizada pela dispersão do regime de segurança social. Mas trata-se, igualmente, de um corolário da universalização do direito à segurança social. É que se *“o fim da segurança social abrange a cobertura dos riscos sociais em relação a todos os membros da colectividade (...) tal protecção só é possível mediante a responsabilidade coactiva de toda a colectividade. Facilmente se compreende que não pode deixar-se a prossecução de uma finalidade de tal envergadura ao arbítrio dos impulsos individuais e à iniciativa de grupos sociais primários. O único processo de evitar lacunas quanto ao âmbito dos protegidos e quanto à contribuição de todos os membros da colectividade é ligar estes mediante uma solidariedade coactiva e cobrir aqueles através de um sistema unificado. Estas tarefas só o Estado as poderá cumprir, por ser ele o único corpo*

¹⁰ Cfr. J. J. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *Constituição...*, Vol. I, cit., p. 816; e, RUI MEDEIROS, ‘Anotação ao artigo 63.º da Constituição’, cit., p. 931; Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 183/96, de 14 de fevereiro de 1996, disponível em www.tribunalconstitucional.pt.

¹¹ Cfr., neste sentido, J. J. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *Constituição...*, Vol. I, cit., p. 816; para uma caracterização do modelo assistencialista, ANTÓNIO DA SILVA LEAL, ‘O direito à segurança social’, cit., pp. 348-349; ILÍDIO DAS NEVES, *Direito da Segurança Social*, cit., pp. 244-250.



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, SP, RL

social que abarca na sua alçada todos os componentes da colectividade”¹². A consagração de um serviço público de segurança social está, por isso, na base da própria ideia de segurança social: “a superação do mutualismo e da organização de base profissional, a generalização da solidariedade, a cobertura integral do risco e a extensão do campo de aplicação a todos os indivíduos transformaram a segurança social em serviço público”¹³.

1.2. A PROTEÇÃO SOCIAL NO SETOR BANCÁRIO: DA GÊNESE À ATUALIDADE

5. Acontece, porém, que no caso dos trabalhadores bancários a efetiva concretização do direito fundamental à segurança social tal como está consagrado no artigo 63.º da Constituição tardou muito a impor-se.

6. Naturalmente, a previsão de um regime de previdência social para os trabalhadores bancários na lógica que vigorava antes da atual Constituição existe há muito.

O primeiro *contrato coletivo de trabalho* para esse setor, celebrado em 1938, obrigava já as instituições de crédito a assegurar aos seus empregados determinadas prestações sociais, muito limitadas, e previa ainda a constituição da Caixa Sindical de Previdência dos Empregados Bancários. Nos anos subsequentes, a previdência social dos bancários continuou a ser enquadrada nos contratos coletivos de trabalho celebrados¹⁴.

Posteriormente, quando um despacho ministerial de 15 de abril de 1966 estabeleceu o alargamento do âmbito das caixas distritais de previdência a todos os trabalhadores por conta de outrem da indústria, do comércio, das profissões liberais

¹² Cfr. J. M. SÉRVULO CORREIA, *Teoria da Segurança Social*, Lisboa, 1965-66, p. 34.

¹³ Cfr. J. M. SÉRVULO CORREIA, *Teoria da Segurança Social*, cit., p. 41.

¹⁴ Cfr. A. MENEZES CORDEIRO, ‘Convenções coletivas de trabalho e direito transitório: com exemplo no regime da reforma no sector bancário’, in *Estudos em Honra do Professor Doutor José de Oliveira Ascensão*, Coimbra, 2008, p. 1491; e, APÊLLES J. B. CONCEIÇÃO, ‘Notas sobre protecção social dos empregados bancários’, in *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Ano XLVII, n.ºs 1 e 2, Janeiro-Junho 2006, pp. 14 e ss..



Sérvio & Associados | Sociedade de Advogados, SP, RL

ou de quaisquer associações, e às respectivas entidades patronais, o Governo recusou ali incluir os trabalhadores do setor bancário. Tal exclusão, no seguimento de uma proposta contida no Parecer n.º 11/65 do Conselho Superior de Previdência e da Habitação Económica, terá ficado aparentemente a dever-se à circunstância de os trabalhadores do setor bancário se encontrarem abrangidos por caixas privativas, o que aconselhava um estudo mais aprofundado, nomeadamente quanto ao destino a dar às caixas existentes nesse setor.

Mais tarde, a Portaria n.º 272/70, de 4 de junho, determinou a constituição da designada Caixa de Previdência e Abono de Família dos Empregados Bancários – uma aspiração vertida, desde 1938, nos acordos coletivos do setor bancário –, a qual, porém, nunca chegou a ver a luz do dia. De facto, o estatuto dessa Caixa nunca veio a ser aprovado, tendo a referida Portaria acabado por ser revogada em 26 de janeiro de 1976¹⁵.

Facilmente se apreende que o sistema de proteção social dos trabalhadores bancários, no período que se descreveu, era tributário do modelo de previdência social instituído nos primórdios do Estado Novo, na medida em que apresentava uma organização de estrita base profissional e grupal.

7. Surpreendentemente, com a entrada em vigor da Constituição de 1976 e a rejeição da conceção laborista da segurança social, aquela situação manteve-se, no essencial, inalterada, continuando a generalidade dos trabalhadores bancários fora do sistema geral e público de segurança social aplicável aos demais trabalhadores por conta de outrem.

É certo que o acordo coletivo de trabalho celebrado em 1982 chegou a prever a criação de uma comissão mista, constituída por representantes dos sindicatos e das instituições bancárias, *“com o objetivo de elaborar os estudos e projetos necessários à integração dos trabalhadores bancários no sistema de segurança social constitucionalmente*

¹⁵ Por Portaria do Secretário de Estado da Segurança Social, publicada no Diário do Governo, II Série, n.º 27, de 2 de fevereiro de 1976.

previsto” (cfr. cláusula 141.^a)¹⁶. Em conformidade, e uma vez que a concretização desse objetivo não podia deixar de envolver os departamentos governamentais, foi criada, em 16 de Fevereiro de 1984, uma comissão intersectorial que, no relatório final, apresentou diversas propostas de solução alternativas.

Todavia, o Governo não veio a materializar nenhuma das hipóteses que, naquele relatório final, foram avançadas, optando por manter o sistema vigente. Por isso, a evolução subsequente em matéria de proteção social dos trabalhadores do setor bancário operou-se, fundamentalmente, pela via da negociação entre as instituições bancárias e os sindicatos representativos dos trabalhadores, destinada a regular em convenção coletiva os direitos dos trabalhadores não garantidos por instituições públicas de segurança social.

As ulteriores tentativas de integração da generalidade dos trabalhadores bancários no sistema público de segurança social dos trabalhadores por conta de outrem voltaram a fracassar, pelo que podia dizer-se, até muito recentemente, que *“o sistema de segurança social, correspondente ao sector bancário coberto por convenções colectivas que o regulam, é, afinal, o próprio regime principal e obrigatório deste sector instituído por via convencional, e, por isso mesmo, independente e alheio aos outros sistemas, como é o caso do sistema público de segurança social”*¹⁷.

8. Cumpre ainda assinalar que as sucessivas leis de base da segurança social deram guarida ao sistema específico e privativo dos bancários, cuja manutenção foi

¹⁶ Cfr. A. MENEZES CORDEIRO, ‘Convenções colectivas de trabalho...’, cit., pp. 1502-1503.

¹⁷ Cfr. Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 174/08, de 11 de março de 2008, em www.tribunalconstitucional.pt.



Sérvuo & Associados | Sociedade de Advogados, SP, RL

sendo ressalvada, sempre na perspectiva, porém, da sua futura integração no regime geral da segurança social^{18/19}.

A este propósito, o Tribunal Constitucional foi convocado a apreciar da legitimidade constitucional de manutenção do regime especial de proteção social do setor bancário, *maxime* sob o prisma dos *princípios da igualdade e da universalidade* (cfr. artigos 13.º e 63.º, n.º 1, da Constituição), tendo concluído pela validade dessa opção, tendo em conta a *dificuldade de integração* daquele regime no regime geral de segurança social, particularmente “*na medida em que a sua transição para o regime geral de segurança social exigiria mecanismos de financiamento adicionais*”²⁰.

9. Só há pouco mais de uma década é que o legislador veio, finalmente, a tomar algumas opções determinantes para concretizar a integração do sistema previdencial – de base convencional – do setor bancário no regime geral da segurança social.

¹⁸ Cfr. o artigo 69.º da Lei n.º 28/84, de 14 de agosto; o artigo 109.º da Lei n.º 17/2000, de 8 de agosto; o artigo 123.º da Lei n.º 32/2002, de 20 de dezembro; e o artigo 103.º da Lei n.º 4/2007, de 16 de janeiro, atualmente em vigor. A intenção de inclusão destes trabalhadores no regime público de segurança social era sobretudo evidente no artigo 69.º da Lei n.º 28/84, onde se dispunha que “[o] regime especial de segurança social dos trabalhadores agrícolas e os regimes especiais de segurança social de outros grupos de trabalhadores serão gradualmente integrados no regime geral”.

¹⁹ Já considerou também o Tribunal Constitucional que “o Estado não ignorou a existência dos sistemas de segurança social não estatais pré-existentes, assim como as dificuldades da sua integração num sistema único de natureza pública, pelo que, após a entrada em vigor da Constituição de 1976, com as exigências acima enunciadas, a manutenção do regime de previdência previsto na contratação colectiva do sector bancário foi sendo objecto de salvaguarda pelas disposições transitórias das leis que sucessivamente estabeleceram as bases gerais do sistema público de segurança social (...). A salvaguarda do regime previdencial do sector bancário, através de normas de direito transitório das leis de bases do sistema de segurança social, não pode, obviamente, deixar de ser interpretada no sentido de que futuramente se verificará a integração de todos os trabalhadores bancários no regime geral do sistema público de segurança social” – cfr. Acórdão n.º 174/08, de 11 de março de 2008, disponível em www.tribunalconstitucional.pt.

²⁰ Cfr. Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 384/2009, de 23 de julho de 2009, que não julgou inconstitucional a norma contida no artigo 109.º da Lei n.º 17/2000, de 8 de agosto; já antes, invocando aquele argumento da dificuldade de integração do subsistema dos bancários no regime geral da segurança social, Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 174/2008, de 11 de março de 2008; ambos disponíveis em www.tribunalconstitucional.pt.



Sérvuo & Associados | Sociedade de Advogados, SP, RL

a) Assim, através do Decreto-Lei n.º 54/2009, de 2 de março, reconhecendo que, em princípio, tal como consta do artigo 2.º da Lei de Bases da Segurança Social («LBSS»), *“o direito à segurança social é efetivado pelo sistema [de segurança social] e exercido nos termos estabelecidos na Constituição”*, e para efeitos de uma *“harmonização do sistema de proteção social”* (cfr. Preâmbulo), determinou o legislador que todos os trabalhadores contratados pelas instituições bancárias após a entrada em vigor desse decreto-lei – *i.e.*, após 3 de março de 2009 – *“são obrigatoriamente abrangidos pelo sistema de segurança social no âmbito do respetivo regime geral”* (cfr. artigo 1.º, n.º 1).

Todavia, relativamente aos trabalhadores contratados antes daquela data, e que se encontrassem sujeitos ao regime de proteção social substitutivo constante de convenção coletiva de trabalho vigente no setor bancário, *“enquanto prestarem serviço em instituição em que vigore regime substitutivo, é aplicável o regime substitutivo vigente nessa instituição”* (cfr. artigo 2.º).

Ademais, prescreveu-se que a Caixa de Abono de Família dos Empregados Bancários («CAFEB») – responsável por certas prestações sociais, como o abono de família ou o subsídio de desemprego – deixaria, a partir da entrada em vigor deste Decreto-Lei n.º 54/2009, de proceder à inscrição de novos beneficiários (cfr. artigo 3.º).

b) Pouco depois, e com o intuito de *“aprofundar o processo de integração dos trabalhadores do sector bancário no regime geral de segurança social”* (cfr. Preâmbulo), foi aprovado o Decreto-Lei n.º 1-A/2011, de 3 de janeiro.

Este diploma legal veio aplicar-se aos trabalhadores abrangidos pelo regime de proteção social constante de convenção coletiva de trabalho do setor bancário que, à data da sua entrada em vigor (ou seja, 4 de janeiro de 2011), se encontrassem no ativo e fossem beneficiários da CAFEB.

Quanto a estes trabalhadores, passaram a estar abrangidos pelo regime geral da segurança social para efeitos de proteção na maternidade, paternidade e adoção, e na velhice (pensões de reforma) (cfr. artigo 3.º, n.º 1).



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, SP, RL

Adicionalmente, foi determinada a extinção da CAFEB e a sua integração no Instituto de Segurança Social, I.P., sucedendo-lhe este nas suas atribuições, direitos e obrigações²¹ (cfr. artigo 9.º, n.º 1).

c) Finalmente, o Decreto-Lei n.º 127/2011, de 31 de dezembro, estabeleceu “[a] assunção, pela Segurança Social, da responsabilidade pelas pensões [de reforma e de sobrevivência] em pagamento em 31 de Dezembro de 2011 previstas no regime de segurança social substitutivo constante de instrumento de regulamentação coletiva de trabalho vigente no setor bancário”, bem como “[a] transmissão para o Estado da titularidade do património dos fundos de pensões” na parte afeta à satisfação daquelas concretas pensões (cfr. artigo 1.º, n.º 1, alíneas a) e b), e ainda artigo 3.º).

Ou seja, por força do Decreto-Lei n.º 127/2011, e a partir de 1 de janeiro de 2012, os reformados e os pensionistas que, em 31 de dezembro de 2011, auferissem pensões de reforma ou de sobrevivência, passariam a ser pagos, já não pelos fundos de pensões das instituições bancárias, mas sim pela Segurança Social. E para fazer face a estas novas responsabilidades financeiras, determinou-se a transmissão da titularidade de parte dos ativos dos fundos de pensões para o Estado, nos termos previstos nos artigos 5.º e 6 do decreto-lei em causa.

Sublinhe-se, contudo, que as instituições de crédito, através dos respetivos fundos de pensões, mantiveram ainda responsabilidades pelo pagamento de certas prestações, *v.g.*: (i) das atualizações do valor das pensões, as quais são realizadas de acordo com o previsto nos instrumentos de regulamentação coletiva de trabalho do setor bancário aplicáveis; (ii) do subsídio por morte; (iii) da pensão de sobrevivência a filhos; ou, (iv) da pensão de sobrevivência a filhos e cônjuge sobrevivente, desde que referente ao mesmo trabalhador (cfr. artigo 4.º, n.º 1).

²¹ O processo de extinção da CAFEB e de integração no Instituto de Segurança Social, I.P., foi regulamentado pelo Decreto-Lei n.º 247/2012, de 19 de novembro, e foi concluído formalmente em maio de 2013 (cfr. Declaração n.º 131/2013, de 27 de maio, publicada no Diário da República, II Série, de 11 de junho).



Sérvuo & Associados | Sociedade de Advogados, SP, RL

10. Como se pode observar, pois, o sistema de proteção social dos bancários é, ainda hoje, complexo e muito heterogêneo. Assim, por exemplo, e tendo em conta o objeto do presente Parecer, no que concerne aos reformados bancários é possível discernir, entre outras, as seguintes situações:

- i) Os trabalhadores contratados pelas instituições bancárias após o dia 3 de março de 2009 integram o regime geral de segurança social, de acordo com o estabelecido no Decreto-Lei n.º 54/2009, pelo que as suas pensões de reforma são ou serão pagas pela Segurança Social.
- ii) Os bancários que se reformaram até 31 de dezembro de 2011, e que a essa data auferiam pensões de reforma, têm tais pensões pagas no quadro do regime geral da segurança social, nos termos do disposto no Decreto-Lei n.º 127/2011 (mas já não as atualizações do valor das pensões até então pagas pelos fundos de pensões, as quais permanecem responsabilidade das instituições de crédito e são realizadas nos termos dos instrumentos de regulamentação coletiva de trabalho aplicáveis ao setor bancário)
- iii) Os bancários que se reformaram após 31 de dezembro de 2011 – e aos quais, por isso, não é aplicável o Decreto-Lei n.º 127/2011 –, mas que prestaram trabalho em instituições de crédito antes dessa data e estavam abrangidos pelo regime de proteção social previsto no acordo coletivo de trabalho do setor, auferem pensões de reforma pagas pelos fundos de pensões das instituições bancárias respetivas e também, em virtude do disposto no Decreto-Lei n.º 1-A/2011, pela Segurança Social, mas neste último caso apenas quanto às contribuições efetuadas a partir de janeiro de 2011 para o regime geral de segurança social²².
- iv) Os bancários que se reformaram após 31 de dezembro de 2011 – e aos quais, por isso, não é aplicável o Decreto-Lei n.º 127/2011 – e que têm direito a uma pensão de reforma no quadro do regime geral da segurança

²² Cfr. Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, de 9 de junho de 2022, processo n.º 02337/20.3BEPRT, disponível em www.dgsi.pt.



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, SP, RL

social – seja em função do Decreto-Lei n.º 1-A/2011, seja porque, por qualquer outra razão, contribuíram para o regime geral em dada altura da sua vida –, mas que não completaram ainda a idade necessária para beneficiar desta última, somente auferem a pensão de reforma paga pelo fundo de pensões da instituição bancária respetiva.



Sérvuo & Associados | Sociedade de Advogados, SP, RL

§ 2.º

O COMPLEMENTO EXCECIONAL A PENSIONISTAS PREVISTO NO DECRETO-LEI N.º 57-C/2022, E A VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE

2.1. A TELEOLOGIA E O REGIME DO COMPLEMENTO EXCECIONAL A PENSIONISTAS

11. Em 2022, como é sobejamente sabido, tem-se registado um contínuo aumento da inflação, a qual, à escala global, atingiu já “valores que não eram observados na generalidade das economias avançadas desde a década de 1980”²³ e, em Portugal, um valor de 9,3% em setembro do mesmo ano, que corresponde à taxa de inflação “mais elevada desde outubro de 1992”²⁴.

A inflação reflete, sobretudo, um aumento significativo dos preços dos bens energéticos e alimentares, inicialmente em consequência da recuperação da procura global no período pós-pandémico e, mais recentemente, como resultado da Guerra na Ucrânia²⁵. De facto, em 2022, em Portugal, a inflação respeitante aos produtos energéticos superou os 30% (em junho e julho), tendo sido ligeiramente superior a 22% em setembro. Por seu turno, a inflação relativa aos produtos alimentares não transformados excedeu os 15% em agosto e, em setembro, alcançou mesmo o valor mais elevado registado desde fevereiro de 1994, ao passo que quanto aos demais bens a inflação ultrapassa, desde maio, os 10%²⁶.

Naturalmente, esta realidade implica uma significativa perda de poder de compra da generalidade da população portuguesa.

12. Para amenizar o impacto desta problema, o Governo, na Resolução do Conselho de Ministros n.º 74-A/2022, de 6 de setembro, reconhecendo que “Portugal regista, presentemente, uma taxa de inflação que prejudica as famílias, diminuindo-lhes o

²³ Cfr. BANCO DE PORTUGAL, *Boletim Económico de Outubro de 2022*, em www.bportugal.pt.

²⁴ Cfr. INSTITUTO NACIONAL DE ESTATÍSTICA, *Índice de Preços do Consumidor – Setembro de 2022*, em www.ine.pt.

²⁵ Cfr. BANCO DE PORTUGAL, *Boletim Económico de Outubro de 2022*.

²⁶ Cfr. os dados do INSTITUTO NACIONAL DE ESTATÍSTICA, em www.ine.pt.



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, SP, RL

poder de compra e comprometendo a aquisição de bens essenciais”, entendeu que deveriam ser adotadas *“medidas que ajudem a mitigar tais consequências”* (cfr. Preâmbulo).

Nesta senda, foi aprovado e publicado o Decreto-Lei n.º 57-C/2022, de 6 de setembro, o qual *“estabelece um conjunto de medidas extraordinárias de apoio às famílias para mitigação dos efeitos da inflação”* (cfr. artigo 1.º, n.º 1). Entre as medidas aprovadas por este diploma legal destacam-se duas:

- i) A criação de um apoio extraordinário a titulares de certos rendimentos e prestações sociais *“para compensação do aumento conjuntural de preços”* (cfr. artigo 2.º), prevendo-se a atribuição de € 125,00 por cada residente em território nacional que reúna determinadas condições de elegibilidade, ou a atribuição de € 50,00 por pessoa dependente tal como estas são aí qualificadas (cfr., artigo 2.º, n.º 4; *v.g.*, filhos);
- ii) A criação de um complemento excepcional a pensionistas também *“para compensação do aumento conjuntural de preços”* (cfr. artigo 4.º, n.º 1).

13. Relativamente ao referido complemento excepcional a pensionistas — que é o tema de que trata o presente Parecer —, cumpre apontar alguns dos seus traços essenciais de regime.

a) Trata-se de um montante pecuniário a pagar uma só vez, em outubro de 2022, e que é atribuído, como mencionado na Consulta (cfr. *supra*), aos *“pensionistas de invalidez, velhice e sobrevivência do sistema de segurança social e os pensionistas por aposentação, reforma e sobrevivência do regime de proteção social convergente, residentes em território nacional, que auferiram pensões abrangidas pelas Leis n.ºs 53-B/2006, de 29 de dezembro, na sua redação atual, e 52/2007, de 31 de agosto, na sua redação atual”* (cfr. artigo 4.º, n.º, 2, do Decreto-Lei n.º 57-C/2022).

Desta delimitação subjetiva dos beneficiários do complemento excepcional fica evidenciado que os únicos pensionistas que, à luz do Decreto-Lei n.º 57-C/2022, têm direito a este montante são aqueles cujas pensões sejam da responsabilidade do regime geral de segurança social ou do regime de proteção social convergente. Não

só o legislador o afirma claramente na norma acima citada, como, de facto, a Lei n.º 53-B/2006, de 29 de dezembro, apenas se aplica — para efeitos de atualização — às pensões e a outras prestações sociais atribuídas pelo sistema de segurança social (cfr. artigo 1.º), tal como a Lei n.º 52/2007, de 31 de agosto, só se aplica às pensões do regime de proteção social convergente.

Rigorosamente, aliás, uma vez que o legislador delimitou subjetivamente os beneficiários do complemento excepcional consoante as suas pensões se encontrem abrangidas, ou não, pelas Leis n.ºs 53-B/2006, e 52/2007, isto significa que não basta que as pensões sejam da responsabilidade do regime geral de segurança social ou do regime de proteção social convergente, sendo ainda necessário que se rejam, para efeitos da sua atualização, por aqueles diplomas legais.

b) O complemento em causa traduz-se em 50% do montante total auferido, em outubro de 2022, a título de:

- i) Pensões abrangidas pelas Leis n.ºs 53-B/2006, de 29 de dezembro, na sua redação atual, e 52/2007, de 31 de agosto, na sua redação atual;
- ii) Complemento por dependência;
- iii) Complemento por cônjuge a cargo;
- iv) Complemento extraordinário de solidariedade;
- v) Complemento extraordinário de pensão de mínimos.

Como se pode observar, as pensões e prestações sociais sobre as quais incide o cálculo do complemento excepcional são muito distintas entre si, com contornos e enquadramentos jurídicos diversos. Por exemplo, enquanto as pensões de velhice substitutivas de rendimentos de trabalho perdido se integram no *sistema previdencial* do regime geral de segurança social e são calculadas em função das quotizações dos beneficiários (cfr. artigos 50.º e ss. da LBSS), o complemento por dependência²⁷, o complemento extraordinário de solidariedade²⁸ ou o complemento extraordinário

²⁷ Cfr. o Decreto-Lei n.º 265/99, de 14 de julho, sucessivamente alterado.

²⁸ Cfr. o Decreto-Lei n.º 208/2001, de 27 de julho, alterado pelo Decreto-Lei n.º 126-A/2017, de 6 de outubro.

de pensão de mínimos²⁹ já integram o *sistema de proteção social de cidadania*, e mais concretamente o *subsistema de solidariedade* (cfr. artigos 36.º e ss. da LBSS), visando assegurar direitos essenciais dos cidadãos e evitar situações de carência económica, sendo calculados independentemente das contribuições dos seus beneficiários.

c) Não estão abrangidos pelo complemento excecional, *i.e.*, não têm direito ao mesmo, aqueles pensionistas cuja pensão seja superior a 12 vezes o indexante de apoios sociais.

d) Por fim, nos termos do disposto no artigo 4.º, n.º 7, do Decreto-Lei n.º 57-C/2022, os encargos financeiros subjacentes à atribuição do complemento excecional a pensionistas são suportados *pelo Orçamento do Estado* e não pelo orçamento da segurança social, o qual, como é consabido, é um *orçamento próprio*, aprovado autonomamente pela Assembleia da República, ainda que esteja formalmente integrado no Orçamento do Estado³⁰ (cfr. artigo 105.º, n.º 1, alínea b), da Constituição, e artigo 93.º da LBSS).

14. Compreendem-se as finalidades imanentes à atribuição aos pensionistas acima identificados deste complemento excecional.

Por um lado, como aliás o próprio legislador deixou explicitamente expresso no Preâmbulo do Decreto-Lei n.º 57-C/2022, e como resulta da própria norma que cria o direito ao complemento em questão (cfr. artigo 4.º, n.º 1), atravessa-se um período excecional de “*aumento conjuntural de preços*”, contexto inflacionário de tal ordem que o poder de compra dos indivíduos é e será, em geral, fortemente afetado, com prejuízo para as suas condições de vida.

Por outro lado, a acrescer a isto, estão em causa indivíduos colocados numa situação particularmente frágil do ponto de vista económico-social, os quais, muitas vezes, não estão sequer em condições de procurar colmatar o custo acrescido de

²⁹ Cfr. o Decreto-Lei n.º 118/2018, de 27 de dezembro.

³⁰ Cfr. J. J. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *Constituição...*, Vol. I, cit., p. 817.



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, SP, RL

vida com novas fontes de rendimento, e para quem, logo, esta realidade económica inflacionária é especialmente onerosa.

Assim, a título de exemplo, os reformados e os pensionistas por invalidez não possuem, em princípio, uma vida laboral ativa – seja porque se lhes concede um direito ao repouso, seja já porque não possuem capacidade para o trabalho³¹ – e *“a expectativa de retomar o exercício de uma atividade profissional passível de gerar rendimento a partir de outras fontes afigura-se reduzida ou inexistente quer por força de limitações, nomeadamente físicas inerentes à evolução da idade ou ao tipo de invalidez, quer por força das características do mercado de trabalho, público ou privado, que tenderá para a sua renovação em termos etários”*³². E isto quando é certo que *“a qualidade de idoso, tal como a de portador de invalidez, implicam limitações decorrentes da evolução da idade e do tipo de invalidez que determinou o direito à pensão”*³³, as quais implicam necessidades específicas – que se relacionam com a evolução geral do seu estado físico e psíquico – , limitações e necessidades estas a que, por sua vez, *“corresponderão, em regra, a um conjunto de despesas (...) acrescidas e constantes com impacto significativo no rendimento com origem na pensão”*³⁴.

Do mesmo modo, os titulares do direito a uma pensão de sobrevivência são confrontados com a diminuição dos rendimentos do agregado familiar – e a pensão atribuída visa substituir parcialmente esses rendimentos perdidos na sequência da morte de quem os auferia – e os óbices que daí advêm poderão ser particularmente graves, *“mormente nos casos em que o rendimento do trabalho [do falecido] constitua a principal ou mesmo a única fonte de rendimento do agregado familiar e não existam, de imediato, alternativas que permitam aos beneficiários da pensão de sobrevivência colmatar a*

³¹ Cfr., assim, Acórdãos do Tribunal Constitucional n.ºs 581/95, de 31 de outubro de 1995, e 862/2013, 19 de dezembro de 2013, disponíveis em www.tribunalconstitucional.pt.

³² Cfr. o voto de vencido das juízas conselheiras MARIA DE FÁTIMA MATA-MOUROS e MARIA JOSÉ RANGEL DE MESQUITA no Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 862/2013, 19 de dezembro de 2013, disponível em www.tribunalconstitucional.pt.

³³ Cfr. *idem, ibidem*.

³⁴ Cfr. *idem, ibidem*.

perda de rendimento decorrente da morte do subscritor – em especial em razão da idade avançada do cônjuge sobrevivente e da idade escolar dos descendentes”³⁵.

É a conjugação destes fatores que justifica, portanto, a medida legislativa em apreço, a qual consubstancia, para todos os efeitos, uma verdadeira demonstração de solidariedade social.

Percebe-se, neste contexto, o disposto no artigo 4.º, n.º 7, do Decreto-Lei n.º 57-C/2022, quando determina que os encargos financeiros subjacentes à atribuição do complemento excecional a pensionistas são suportados *pelo Orçamento do Estado e não pelo orçamento da segurança social*. Este dado não é despiciendo. Ao estabelecer que o financiamento do complemento excecional a pensionistas ocorre por via do Orçamento do Estado – sendo custeado, assim, com os impostos pagos por todos os cidadãos –, o legislador confirma o afastamento de qualquer correlação entre aquela prestação social excecional e as eventuais contribuições/quotizações dos seus beneficiários para o regime geral da segurança social ou para o regime de proteção social convergente. E isto mesmo quanto ao complemento excecional pago em função da atribuição de pensões substitutivas de rendimentos de atividade profissional, atribuídas no âmbito do designado sistema previdencial, e que, de acordo com o legalmente prescrito, devem ser *“financiadas por quotizações dos trabalhadores e por contribuições das entidades empregadoras”* (cfr. artigo 90.º, n.º 2, da LBSS, e artigo 4.º, n.º 1, alínea *b*), do Decreto-Lei n.º 367/2007, de 2 de novembro).

Esta teleologia que subjaz à criação do complemento excecional a pensionistas – *rectius*, das normas jurídicas que o criam – é, pois, o sentido que *objetivamente* é possível extrair das regras contidas no Decreto-Lei n.º 57-C/2022³⁶, à

³⁵ Cfr. *idem, ibidem*.

³⁶ Recorde-se que o artigo 9.º consagra uma *orientação objetivista* na interpretação da lei – cfr. MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, *Introdução ao Direito*, Coimbra, 2019, p. 347; igualmente, JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, *O Direito – Introdução e Teoria Geral*, Coimbra, 2005, p. 401. Quer isto dizer que *“o art. 9.º, n.º 1, CC consagra uma orientação não intencionalista, dado que a interpretação não é uma actividade de reconstituição da vontade do legislador, mas de construção do significado objectivo da lei”*. Logo,, ainda que, porventura, seja conhecida a intenção subjetiva do legislador, impõe-se que *“o intérprete não se fixe nesse sentido subjectivo da lei, pois que o sentido objectivo desta é o único que é relevante, mesmo que ele possa traçar a intenção do legislador”* – cfr. MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, *Introdução...*, cit., pp. 346-347.



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, SP, RL

luz de uma interpretação literal, sistemática e teleológica, e que não deixa de atender às “circunstâncias em que a lei foi elaborada”, bem como “às condições específicas em que a lei é aplicada” (cfr. artigo 9.º, n.º 1, do Código Civil), as quais respeitam, reiterar-se, ao contexto económico inflacionário existente.

2.2. DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE

2.2.1. Colocação do problema

15. A questão que, em face do regime jurídico acima descrito, se coloca com acuidade, e que já foi formulada na Consulta, prende-se com saber se o legislador estava, ou não, legitimado a restringir a atribuição do complemento excecional a pensionistas àqueles que auferem pensões do regime geral de segurança social ou do regime de proteção social convergente — e que sejam atualizadas nos termos das Leis n.ºs 53-B/2006, e 52/2007 —, excluindo desse benefício, como excluiu:

- i) Pensionistas, como os reformados bancários, que não puderam integrar-se no sistema de segurança social público e que foram antes abrangidos por um “regime de segurança social substitutivo” (para empregar as palavras do supracitado Decreto-Lei n.º 127/2011, de 31 de dezembro), no qual as pensões de reforma são pagas — em certos casos parcialmente — pelos fundos de pensões das instituições de crédito em que prestaram trabalho;
- ii) Os reformados bancários abrangidos pelo Decreto-Lei n.º 127/2011, cujas pensões, apesar de serem da responsabilidade da Segurança Social, não são abrangidas pela Lei n.ºs 53-B/2006, continuando a atualização das pensões a ser da responsabilidade das instituições de crédito, de acordo com o previsto nos instrumentos de regulamentação coletiva de trabalho aplicáveis ao setor bancário.

16. O parâmetro constitucional imediatamente relevante para este juízo é, sem qualquer dúvida, o princípio da igualdade, previsto no artigo 13.º, n.º 1, da Lei Fundamental, segundo o qual “[t]odos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei”.

Com efeito, visto que também os pensionistas bancários são, naturalmente, impactados pela inflação extraordinária que atualmente se regista, e uma vez que também eles se encontram — em virtude, designadamente, das suas qualidades de reformados ou de portadores de invalidez —, em princípio, em piores condições para suprir ou atenuar a perda de poder de compra inevitável que dali decorre, não surpreende que se suscite a dúvida sobre se, afinal, também eles não deveriam ser considerados estarem em igualdade de posição com os pensionistas do regime geral da segurança social e do regime de proteção social convergente, para efeitos de auferirem o complemento excecional criado pelo Decreto-Lei n.º 57-C/2022.

2.2.2. O princípio da igualdade: conteúdo e controlo

17. O princípio da igualdade perante a lei tornou-se, inegavelmente, desde a sua proclamação formal nos finais do século XVIII³⁷, um “axioma político e jurídico” a que a generalidade das constituições dos Estados deram acolhimento³⁸.

No entanto, o significado jurídico deste princípio não permaneceu, desde então, imutável; pelo contrário, sofreu, até aos dias de hoje, relevantes alterações de sentido.

18. Assim, num primeiro momento, o princípio da igualdade exprimia-se numa exigência de igualdade *na aplicação da lei*, a ser assegurada pela *generalidade e*

³⁷ Na formulação da *Déclaration des droits de l’homme et du citoyen*, de 1773: “Tous les hommes sont égaux par la nature et devant la loi”. O princípio da igualdade dos homens, porém, encontrou consagração formal logo na *Virginia Bill of Rights*, de 1776.

³⁸ Cfr. A. CASTANHEIRA NEVES, *O Instituto dos «Assentos» e a Função Jurídica dos Supremos Tribunais*, Coimbra, 1983, pp. 118 e 119.

*abstração da lei*³⁹. Nesta mundividência – tributária do voluntarismo legislativo e do racionalismo iluminista⁴⁰ –, a igualdade cumpria-se com a mera uniformidade na aplicação das normas legais aos casos a elas subsumidos, isto é, cumpria-se com a *legalidade* e confundia-se com o princípio da *prevalência de lei*⁴¹. Em suma, “[o] princípio reduzia-se (...) à exigência de igual tratamento de todos pelo Direito e o igual tratamento consumia-se, por seu turno, na neutralidade judiciária e na imparcialidade administrativa, ambas conseguidas através da observância da lei”⁴².

Esta conceção do princípio da igualdade surge historicamente determinada como instrumento de reivindicação contra o *ancien régime*, contra, portanto, certos privilégios históricos⁴³, visando uma igualização de estatutos – uma “*igualização de todos numa classe única, os cidadãos*”⁴⁴. E alicerça-se, para o efeito, numa visão otimista do poder legislativo⁴⁵, o qual, então, se prefigurava como o garante da liberdade contra o executivo e o judicial, os únicos poderes que, pensava-se, podiam “*reconstruir os privilégios e sujeições de épocas passadas*”⁴⁶.

Todavia, não tardou para que se compreendessem as limitações de uma tal ideia de igualdade estritamente *formal*. O comando de igual aplicação da lei apenas reforça a vinculação dos órgãos que aplicam o direito às normas do legislador, mas não impõe a tais normas qualquer conteúdo. A igualdade assim concebida podia

³⁹ Cfr., entre outros, *idem, ibidem*, p. 123; MARIA DA GLÓRIA GARCIA, ‘Princípio da Igualdade: fórmula vazia ou «carregada» de sentido?’, in *Estudos sobre o Princípio da Igualdade*, Coimbra, 2005, p. 36; MARIA LÚCIA AMARAL, ‘O princípio da igualdade na Constituição Portuguesa’, in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Armando M. Guedes*, Coimbra, 2004, p. 39.

⁴⁰ Cfr. A. CASTANHEIRA NEVES, *O Instituto dos «Assentos»...*, cit., pp. 157-159; e, J. M. SÉRVULO CORREIA, *Legalidade e Autonomia Contratual nos Contratos Administrativos*, Coimbra, 1987, pp. 24-25.

⁴¹ Cfr. A. CASTANHEIRA NEVES, *O Instituto dos «Assentos»...*, cit., p. 160; MARIA DA GLÓRIA GARCIA, ‘Princípio da Igualdade...’, cit., p. 37.

⁴² Cfr. MARIA LÚCIA AMARAL, ‘O princípio da igualdade...’, cit., pp. 39-40.

⁴³ Cfr. A. CASTANHEIRA NEVES, *O Instituto dos «Assentos»...*, cit., pp. 122-123.

⁴⁴ Cfr. MARIA DA GLÓRIA GARCIA, ‘Princípio da Igualdade...’, cit., p. 37.

⁴⁵ Cfr. *idem, ibidem*, p. 37.

⁴⁶ Cfr. *idem, ibidem*, p. 38.

ignorar as condições particulares dos indivíduos — económicas, sociais, *et cetera*^{47/48} — e podia mesmo ser arbitrária ou discriminatória⁴⁹.

19. Não bastava, pois, uma igualdade na aplicação da lei, antes se exigindo ainda uma igualdade *na criação da lei*, uma igualdade *na lei*⁵⁰.

O princípio da igualdade é agora configurado numa perspectiva *material*, e não meramente formal, que se impõe não apenas aos poderes executivo e judicial, mas *ao próprio legislador*.

Em que consiste este sentido do princípio da igualdade é algo a que responde frequentemente com base na fórmula *tratar o igual de forma igual e o desigual desigualmente*^{51/52}. A igualdade é, destarte, corretamente percecionada como um valor *relativo*⁵³.

A verdade, contudo, é que aquela máxima em que o princípio da igualdade se exprime, por si só, se apresenta de utilidade limitada, uma vez que dela “*nada se retira quanto ao teor intrínseco ou sentido do tratamento a dar a situações que exigem uma regulamentação ou uma decisão jurídica concreta. O princípio não contém, por isso mesmo, um programa de acção ou, sequer, uma orientação quanto ao tratamento das situações juridicamente relevantes*”⁵⁴. Ou seja, de tal máxima “*nada se retira quanto à determinação*

⁴⁷ Nas famosas e irónicas palavras de ANATOLE FRANCE, *Le Lys Rouge*, Paris, 1894, p. 118: “*la majestueuse égalité des lois, qui interdit au riche comme au pauvre de coucher sous les ponts, de mendier dans les rues et de voler du pain*”.

⁴⁸ Cfr. MARIA DA GLÓRIA GARCIA, ‘Princípio da Igualdade...’, cit., p. 39; JORGE REIS NOVAIS, *Princípios Estruturantes do Estado de Direito*, Coimbra, 2022, p. 74.

⁴⁹ Cfr. ROBERT ALEXY, *Teoria de los Derechos Fundamentales*, Madrid, 1993, pp. 382-383.

⁵⁰ Cfr., entre outros, A. CASTANHEIRA NEVES, *O Instituto dos «Assentos»...*, cit., p. 120 e *passim*; ROBERT ALEXY, *Teoría...*, cit., p. 383; JORGE REIS NOVAIS, *Princípios Estruturantes...*, cit., p. 75; RUI MEDEIROS, ‘Anotação ao Artigo 13.º da Constituição’, in *Constituição...*, cit., pp. 164-165.

⁵¹ Uma máxima que remonta já à antiguidade clássica, cfr., designadamente, ARISTÓTELES, *Ética a Nicómaco*, (trad. António Caeiro), Quetzal, Lisboa, 2009, pp. 123 e 124 (1131a-1131b).

⁵² Cfr., *inter alios*, A. CASTANHEIRA NEVES, *O Instituto dos «Assentos»...*, cit., p. 151; MARIA DA GLÓRIA GARCIA, ‘Princípio da Igualdade...’, cit., p. 41; JORGE REIS NOVAIS, *Princípios Estruturantes...*, cit., p. 75.

⁵³ Cfr. A. CASTANHEIRA NEVES, *O Instituto dos «Assentos»...*, cit., p. 151; MARIA DA GLÓRIA GARCIA, ‘Princípio da Igualdade...’, cit., p. 41.

⁵⁴ Cfr. MARIA DA GLÓRIA GARCIA, ‘Princípio da Igualdade...’, cit., p. 42.

das situações que se devem considerar iguais ou desiguais para efeitos de um qualquer tratamento jurídico”⁵⁵.

Com efeito, precisamente porque a igualdade é relativa, não sendo nenhuma situação jamais absolutamente idêntica, ou distinta, de outra⁵⁶, o juízo de igualdade implica uma prévia comparação entre situações, em função de um ou de vários aspetos destacados que servem de termo de comparação (*tertium comparationis*)⁵⁷. No entanto, para se saber quais são os aspetos relevantes a destacar das situações a comparar e, assim, afirmar-se a semelhança ou a diferença relevante, é necessário um critério que o determine⁵⁸. Só que, nesta lógica, declarar simplesmente que duas pessoas ou situações que são idênticas ou diferentes sob um certo aspeto devem ser tratadas de forma igual ou desigual significa tão-somente que devem ser tratadas de acordo com o critério pelo qual são consideradas estarem, ou não, na mesma posição⁵⁹. Nesta perspetiva, logo, a exigência de igualdade consumir-se-ia numa exigência de aplicação uniforme do referido critério escolhido para estabelecer a igualdade ou a desigualdade, cujo conteúdo seria irrelevante e poderia inclusive ser arbitrário⁶⁰. A igualdade seria, em síntese, nada mais do que “uma fórmula vazia, sem conteúdo material próprio”⁶¹.

⁵⁵ Cfr. *idem, ibidem*, p. 43.

⁵⁶ De facto, igualdade absoluta entre dois termos só existe no domínio da matemática e da geometria e não na esfera do heterogéneo a que corresponde a realidade fáctica, cfr. A. CASTANHEIRA NEVES, *Metodologia Jurídica – Problemas Fundamentais*, Coimbra, 1993, p. 242; *vide* ainda, MARTIN HEIDEGGER, *Que é uma coisa?*, Edições 70, Coimbra, 2018, pp. 284 a 286

⁵⁷ Cfr. MARIA DA GLÓRIA GARCIA, ‘Princípio da Igualdade...’, cit., pp. 45 e 47.

⁵⁸ Cfr. *idem, ibidem*, p. 49; A. CASTANHEIRA NEVES, *O Instituto dos «Assentos»...*, cit., p. 152; NEIL MACCORMICK, ‘Formal Justice and the Form of Legal Arguments’, in *Logique et Analyse*, Vol. 19, n.º 73, 1976, p. 103.

⁵⁹ Cfr. PETER WESTEN, ‘The Empty Idea of Equality’, in *Harvard Law Review*, Vol. 95, n.º 3, 1982, p. 547.

⁶⁰ Cfr. RUI MEDEIROS, ‘Anotação ao Artigo 13.º da Constituição’, cit., p. 167. Pense-se no exemplo *ad absurdum* de o legislador conferir *igual* tratamento fiscal a todas as pessoas cujas números de telefone terminassem no número 3, simplesmente por essa circunstância, cfr. A. CASTANHEIRA NEVES, *O Instituto dos «Assentos»...*, cit., p. 153, nota 322.

⁶¹ Cfr. MARIA DA GLÓRIA GARCIA, ‘Princípio da Igualdade...’, cit., p. 43; PETER WESTEN, ‘The Empty Idea of Equality’, cit., pp. 547 e ss..

20. Neste quadro de ideias, percebe-se que se tenha imputado ao princípio da igualdade, no mínimo, o sentido de uma *proibição de arbítrio*⁶², postulando-se, por essa via, que o critério escolhido pelo legislador para igualar ou diferenciar duas situações apresente uma *justificação razoável e suficiente*, leia-se *fundamento material bastante*⁶³. Portanto, o princípio da igualdade “*pelo menos proscreeve o arbítrio, posto que «o arbítrio é precisamente o contrário da justiça» – e isto, já por ser ele a expressão de um impulso momentâneo, a imposição caprichosa a que falta sentido e consequência, constância e autovinculação, já por serem o juízo e a decisão arbitrários precisamente os que não se louvam numa concludente razão-de-ser, e a que vai, pois, ausente um fundamento material que lhes dê validade*”⁶⁴.

Esta é, de resto, a orientação predominante no nosso Tribunal Constitucional, segundo o qual “[o] princípio da igualdade não proíbe, pois, que a lei estabeleça distinções. Proíbe, isso sim, o arbítrio; ou seja: proíbe as diferenciações de tratamento sem fundamento material bastante, que o mesmo é dizer sem qualquer justificação razoável, segundo critérios de valor objetivo, constitucionalmente relevantes”⁶⁵.

Na verdade, para o Tribunal Constitucional⁶⁶, *em regra*, a proibição de arbítrio constitui o único corolário do princípio da igualdade suscetível de ser utilizado para efeitos de sindicabilidade judicial. O princípio da proibição de arbítrio surge aqui a título de *norma de controlo*⁶⁷, expressando “*um critério de controlabilidade judicial do princípio da igualdade que não põe em causa a liberdade de conformação do legislador ou a*

⁶² Esta conceção de igualdade enquanto proibição de arbítrio foi formulada essencialmente por GERHARD LEIBHOLZ, *Die Gleichheit vor dem Gesetz* (1925), Munique/Berlim, 1959.

⁶³ Cfr., entre outros, MARIA DA GLÓRIA GARCIA, ‘Princípio da Igualdade...’, cit., p. 56; RUI MEDEIROS, ‘Anotação ao Artigo 13.º da Constituição’, cit., p. 168.

⁶⁴ Cfr. A. CASTANHEIRA NEVES, *O Instituto dos «Assentos»...*, cit., p. 153.

⁶⁵ Cfr. Acórdão n.º 39/88, de 9 de fevereiro de 1988, em www.tribunalconstitucional.pt.

⁶⁶ Tal como para o Tribunal Constitucional alemão – cfr. ROBERT ALEXY, *Teoría...*, cit., p. 393.

⁶⁷ Por oposição a *norma de ação ou de função*. As normas constitucionais constituem normas de ação para o legislador e a título secundário normas de controlo judicial, sendo que o seu conteúdo não tem de coincidir, isto é, “*o conteúdo das normas constitucionais não é equivalente ao alcance do controlo da jurisdição constitucional*” – cfr. MIGUEL NOGUEIRA DE BRITO, ‘Medida e Intensidade do Controlo da Igualdade na Jurisprudência da Crise do Tribunal Constitucional’, in *O Tribunal Constitucional e a Crise – Ensaios Críticos*, Coimbra, 2014, p. 119; ainda, RUI MEDEIROS, *A Decisão de Inconstitucionalidade – os autores, o conteúdo e os efeitos da decisão de inconstitucionalidade*, Lisboa, 1999, p. 713.

*discricionarietà legislativa*⁶⁸. A proibição de arbítrio aparece, desta forma, como uma medida de fiscalização constitucional capaz de se coadunar com as exigências do princípio da separação de poderes, que requerem que “*a prevalência da igualdade como valor supremo do ordenamento tem de ser caso a caso compaginada com a liberdade que assiste ao legislador de ponderar os diversos interesses em jogo e diferenciar o seu tratamento no caso de entender que tal se justifica*”⁶⁹.

21. Se a proibição de arbítrio já leva em si contida uma perspectiva material do princípio da igualdade, “*enquanto correlato negativo do princípio da justiça*”⁷⁰, é frequente, ainda assim, dizer-se que se trata de uma leitura redutora do princípio, porquanto a ideia de justiça material, que o deveria enformar, é muito mais vasta do que aquela sua dimensão negativa⁷¹. Ou seja, “*a proibição do arbítrio é manifestamente insuficiente para expressar toda a riqueza do sentido do princípio da igualdade*”, visto que “*exprime apenas os casos limite de violação do princípio da igualdade que merecem a censura do tribunal, o que não exclui a existência, para além daqueles, de outros que contrariem aquele princípio*”⁷².

Nesta ótica, dois casos deveriam receber tratamento igual se o seu tratamento semelhante satisfizesse exigências de justiça — justiça, aqui, num entendimento amplo, não somente negativo — em maior grau do que o seu tratamento desigual⁷³.

Porém, se se pode aceitar *idealmente* esta visão das coisas, a verdade é que não é frequente saber-se com certeza e segurança o que é que configura o mais justo, para mais numa sociedade plural onde o dissenso normativo é manifesto, pelo que

⁶⁸ Cfr. Acórdão n.º 188/90, de 6 de junho de 1990; ideia reafirmada noutros acórdãos, por exemplo, Acórdão n.º 531/06, de 27 de setembro de 2006; todos em www.tribunalconstitucional.pt.

⁶⁹ Cfr. Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 231/94, de 9 de março de 1994, disponível em www.tribunalconstitucional.pt.

⁷⁰ Cfr. A. CASTANHEIRA NEVES, *O Instituto dos «Assentos»...*, cit., p. 172.

⁷¹ Cfr. *idem, ibidem*, pp. 174 e ss.; MARIA DA GLÓRIA GARCIA, ‘Princípio da Igualdade...’, cit., pp. 62 e 63.

⁷² Cfr. FERNANDO ALVES CORREIA, *O Plano Urbanístico e o Princípio da Igualdade*, Coimbra, 1989, p. 424; no mesmo sentido, A. CASTANHEIRA NEVES, *O Instituto dos «Assentos»...*, cit., p. 175; J. J. GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, Coimbra, 2003, p. 429.

⁷³ Cfr. ROBERT ALEX, *Teoría...*, cit., p. 394.

aceitar um controlo jurisdicional com esta amplitude seria aceitar que os tribunais se substituíssem ao legislador para ditarem o que consideram justo⁷⁴. Logo, apesar de o princípio da igualdade envolver uma ideia de justiça que excede a dimensão da proibição de arbítrio, pelo que *não se pode confundir este limite negativo com o próprio conteúdo do princípio da igualdade*⁷⁵, isso não significa que o controlo a realizar pelos tribunais possa ir tão longe, sob pena de, assim, se colocar em causa o princípio da separação de poderes⁷⁶. Por outras palavras, há que distinguir entre o princípio da igualdade como *norma de ação para o legislador* – e neste campo pode entender-se que o legislador está vinculado ao princípio da igualdade em toda a sua extensão ideal – desse mesmo princípio como *norma de controlo para os tribunais*⁷⁷.

22. Todavia, mesmo na dimensão do princípio da igualdade como *norma de controlo*, tem sido sustentada a necessidade de exercer um escrutínio mais intenso da observância daquele princípio, assistindo-se hoje à tendência para a substituição da restritiva teoria da proibição de arbítrio por um critério mais compreensivo⁷⁸.

A este propósito, surge como particularmente relevante a denominada *neue Formel* desenvolvida pelo Tribunal Constitucional Federal alemão e adotada pela primeira vez numa sua decisão de 7 de outubro de 1980⁷⁹, que substitui, em certos casos, a teoria da proibição de arbítrio por um controlo de maior intensidade, e cuja formulação é a seguinte: “*Esta norma constitucional (o artigo 3.º, n.º 1 [da Grundgesetz]) obriga a tratar de modo igual todos os homens perante a lei. Consequentemente, este direito fundamental é sobretudo violado se um grupo de destinatários da norma em comparação com outros destinatários da norma é tratado de modo diferente, sem que existam entre os dois*

⁷⁴ Cfr. *idem, ibidem*, p. 393.

⁷⁵ Cfr. MIGUEL NOGUEIRA DE BRITO, ‘Medida e Intensidade...’, cit., p. 118.

⁷⁶ Cfr. RUI MEDEIROS, ‘Anotação ao Artigo 13.º da Constituição’, cit., p. 166.

⁷⁷ Cfr. MIGUEL NOGUEIRA DE BRITO, ‘Medida e Intensidade...’, cit., p. 119.

⁷⁸ Cfr. RUI MEDEIROS, ‘Anotação ao Artigo 13.º da Constituição’, cit., p. 171.

⁷⁹ Cfr. BVerfGE 55, 72 (88).

grupos diferenças de tal natureza (*Art*) e de tal peso (*Gewicht*) que possam justificar o tratamento desigual”⁸⁰.

Como tem vindo a ser sublinhado, a *neue Formel* substitui a compreensão do princípio da igualdade como proibição de arbítrio pela proibição de *desequilíbrio*⁸¹. Deste modo, “apenas diferenças significativas entre dois grupos de pessoas podem justificar uma desigualdade de tratamento, sendo que a extensão dessas diferenças terá de ser tanto maior e preponderante quanto mais extensa for a desigualdade de tratamento”⁸². Com base na «nova fórmula», mesmo que uma dada desigualdade de tratamento tenha fundamento material — não ofendendo o princípio da proibição de arbítrio —, pode ainda assim considerar-se violado o princípio da igualdade se tal desigualdade for desrazoável, bastando para esse efeito que as diferenças objetivas entre os grupos de pessoas em comparação não sejam de tal modo significativas ou não tenham um peso tal que justifique tamanha diferenciação⁸³. Noutra prisma, à luz desta metódica, cabe “ponderar o equilíbrio alcançado pelo legislador entre as razões da diferenciação e a medida dessa mesma diferenciação”, pelo que, “quanto maior for o peso daquelas razões, maior o grau admissível de diferenciação a estabelecer”⁸⁴.

Importa reter que a utilização da «nova fórmula» se insere numa lógica de controlo escalonado do cumprimento do princípio da igualdade. Quer isto dizer que, verdadeiramente, será de proceder a um escrutínio mais intenso (recorrendo-

⁸⁰ Cfr., entre outros, na doutrina portuguesa, FERNANDO ALVES CORREIA, *O Plano Urbanístico*, cit., p. 425; MIGUEL NOGUEIRA DE BRITO, ‘Medida e Intensidade...’, cit., p. 120; VITALINO CANAS, ‘Constituição *prima facie*: igualdade, proporcionalidade, confiança (aplicados ao “corte” de pensões)’, in *e-pública*, Vol. 1, n.º 1, Janeiro 2014, p. 18, em www.e-publica.pt; PEDRO MACHETE, ‘O controlo do princípio da igualdade segundo a fórmula da «igualdade proporcional»’, in *Estudos em Homenagem ao Conselheiro Presidente Rui Moura Ramos*, Vol. I, Coimbra, 2016, p. 483; e ainda, RAVI AFONSO PEREIRA, ‘Igualdade e Proporcionalidade: um comentário às decisões do Tribunal Constitucional de Portugal sobre cortes salariais no sector público’, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, 98, maio-agosto 2013, p. 322.

⁸¹ Cfr., assim, VITALINO CANAS, ‘Constituição *prima facie*...’, cit., p. 19; RAVI AFONSO PEREIRA, ‘Igualdade...’, cit., p. 324; MIGUEL NOGUEIRA DE BRITO, ‘Medida e Intensidade...’, cit., p. 120; PEDRO MACHETE, ‘O controlo...’, cit., p. 479.

⁸² Cfr. RAVI AFONSO PEREIRA, ‘Igualdade...’, cit., p. 324.

⁸³ Cfr. *idem*, *ibidem*, p. 324.

⁸⁴ Cfr. MIGUEL NOGUEIRA DE BRITO, ‘Medida e Intensidade...’, cit., p. 128.

se à *neue Formel*) ou menos intenso (eventualmente apenas na base da proibição de arbítrio) consoante o caso concreto. Em particular, dever-se-á apelar à bitola mais exigente da proibição de desequilíbrio em função de diversos fatores, tais como: (i) os critérios de diferenciação se reportarem a pessoas ou a grupos de pessoas; (ii) a extensão ou o grau de diferenciação, tendo em conta a sua importância para as pessoas afetadas; (iii) as pessoas atingidas negativamente pela diferenciação não poderem influenciar os critérios de diferenciação utilizados pelo legislador⁸⁵.

Esta acrescida intensidade de fiscalização da observância do princípio da igualdade já tem vindo, de algum modo, a ser acolhida pelo Tribunal Constitucional português, numa série de acórdãos proferidos durante a crise das dívidas soberanas e no contexto da aplicação de medidas de austeridade em Portugal⁸⁶. Com efeito, aí falou o Tribunal Constitucional de uma «igualdade proporcional»⁸⁷, referindo, por exemplo, no Acórdão n.º 353/2012, que “[a] dimensão da desigualdade do tratamento tem que ser proporcionada às razões que justificam esse tratamento desigual, não podendo revelar-se excessiva”, ou afirmando, no Acórdão n.º 187/2013, que “[a] desigualdade do tratamento deverá, quanto à medida em que surge imposta, ser proporcional, quer às razões que justificam o tratamento desigual – não poderá ser «excessiva», do ponto de vista do desígnio prosseguido –, quer à medida da diferença verificada existir entre o grupo dos destinatários da norma diferenciadora e o grupo daqueles que são excluídos dos seus efeitos ou âmbito de aplicação”.

⁸⁵ Cfr. VITALINO CANAS, ‘Constituição *prima facie*...’, cit., pp. 23-24; MIGUEL NOGUEIRA DE BRITO, ‘Medida e Intensidade...’, cit., p. 120; PEDRO MACHETE, ‘O controlo...’, cit., p. 487.

⁸⁶ Cfr. Acórdãos n.ºs 353/2012, de 5 de julho de 2012, 187/2013, de 5 de abril de 2013, 413/2014, de 30 de maio de 2014, 574/204, de 14 de agosto de 2014, todos eles disponíveis para consulta em www.tribunalconstitucional.pt.

⁸⁷ Igualdade proporcional esta que não deverá ser confundida com outra ideia de igualdade proporcional, a qual pretendia apenas salientar o *caráter relativo* da igualdade, e que era já afirmada, por exemplo, muito claramente, por ARISTÓTELES, *Ética a Nicómaco*, cit., pp. 123 e 124 (1131a-1131b). É esta última igualdade proporcional enquanto igualdade relativa que, designadamente, é expressa no Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 39/88, de 9 de fevereiro de 1988: “A igualdade não é (...) igualitarismo. É, antes, igualdade proporcional”. Aliás, como vem sendo assinalado, este aresto inscreve-se plenamente na orientação que controla o respeito pelo princípio da igualdade segundo a teoria da proibição de arbítrio, cfr. MIGUEL NOGUEIRA DE BRITO, ‘Medida e Intensidade...’, cit., p. 124; PEDRO MACHETE, ‘O controlo...’, cit., pp. 463.

Sem prejuízo das diversas críticas metodológicas apontadas a tais acórdãos – resultantes de uma certa confusão entre o âmbito e as exigências do princípio da proporcionalidade *tout court* e o princípio da igualdade⁸⁸ –, é manifesto que o nosso Tribunal Constitucional pretendeu uma aproximação à «nova fórmula» utilizada pelo Tribunal Constitucional Federal alemão e uma intensificação do controlo da observância do princípio da igualdade⁸⁹.

23. Tecidas estas considerações sobre o conteúdo do princípio da igualdade e sobre o alcance dos poderes de sindicabilidade judicial do princípio da igualdade, está-se já em condições de procurar dar resposta à questão que nos foi colocada na Consulta.

2.2.3. *Da violação do princípio da igualdade como proibição de arbítrio*

24. Como referido, um primeiro nível de controlo possível de ser feito no quadro do princípio da igualdade é o que se prende com a proibição de arbítrio. Assim, neste escrutínio, o que se exige ao legislador, como repetidamente nos diz o Tribunal Constitucional, é que o tratamento diferenciado apresente uma justificação razoável e fundamento material bastante.

Concretamente, é a partir da *ratio* da norma que opera a diferenciação que se deve avaliar se esta apresenta uma fundamentação razoável. Isto é, a razão para a diferenciação deve “constitui[r] uma motivação objetiva que justifica o seu conteúdo [da diferenciação], tendo em conta o contexto que confere sentido à norma diferenciadora e o fim que esta prossegue”⁹⁰.

⁸⁸ Cfr. RAVI AFONSO PEREIRA, ‘Igualdade...’, cit., pp. 360 e ss.; VITALINO CANAS, ‘Constituição *prima facie*...’, cit., pp. 31-34; MIGUEL NOGUEIRA DE BRITO, ‘Medida e Intensidade...’, cit., pp. 123 e ss..

⁸⁹ Cfr. PEDRO MACHETE, ‘O controlo...’, cit., pp. 479; RAVI AFONSO PEREIRA, ‘Igualdade...’, cit., pp. 367-368.

⁹⁰ Cfr. VITALINO CANAS, ‘Constituição *prima facie*...’, cit., p. 14.

Ou ainda, noutras palavras, “[e]stando em causa (...) um determinado tratamento jurídico de situações, o critério que irá presidir à qualificação de tais situações como iguais ou desiguais é determinado directamente pela «ratio» do tratamento jurídico que se lhes pretende dar, isto é, é funcionalizado pelo fim a atingir com o referido tratamento jurídico”⁹¹. Desta forma, haverá violação do princípio da igualdade “quando o critério valorativo que permite a qualificação da igualdade [ou desigualdade] das situações se não conexas com o fim que se pretende atingir, ou ainda quando, havendo conexão, ela é manifestamente insuficiente ou desrazoável para atingir o fim em vista”⁹².

25. Ora, no caso subjacente ao presente Parecer, apesar de o legislador não ter fornecido as razões que justificariam, no seu entender, a diferenciação entre os pensionistas do regime geral e público da segurança social, bem como do regime de proteção social convergente, e aqueles pensionistas bancários cujas pensões são da responsabilidade dos fundos de pensões das instituições de crédito, pode, desde já, antecipar-se alguns dos motivos que, em tese, poderiam ser avançados, e avaliar-se da sua conformidade com o princípio da proibição de arbítrio.

a) Em primeiro lugar, poderia o Governo vir sustentar que o que esteve na base da desigualdade de tratamento foi a circunstância de apenas os pensionistas do regime geral da segurança social ou do regime de proteção social convergente contribuírem para estes sistemas, ao passo que os pensionistas bancários cujas pensões são pagas pelos fundos de pensões não o fizeram.

Só que este critério de diferenciação, muito claramente, não passa o teste da proibição de arbítrio.

Com efeito, não se alcança de que forma é que a *ratio* da norma pela qual se atribuiu o complemento excepcional se conexas com a contributividade, ou a falta dela, para o regime geral de proteção social e/ou para o regime de proteção social

⁹¹ Cfr. MARIA DA GLÓRIA GARCIA, ‘Princípio da Igualdade...’, cit., p. 51; no mesmo sentido, ainda, v.g., Acórdãos do Tribunal Constitucional n.ºs 232/2003, de 13 de maio de 2003, e 69/2008, de 31 de janeiro de 2008, e 786/2017, de 21 de novembro de 2017, em www.tribunalconstitucional.pt.

⁹² Cfr. MARIA DA GLÓRIA GARCIA, ‘Princípio da Igualdade...’, cit., pp. 56-57.

convergente. Parece evidente que se a finalidade do complemento excecional em questão é, como se referiu, mitigar os efeitos da inflação atualmente vivida por parte de grupos de pessoas que, regra geral, se encontram em situação económica mais vulnerável e para os quais, frequentemente, é muito difícil – por vezes impossível – minorar um aumento geral significativo do custo de vida através de novas fontes de rendimento, então uma diferenciação legislativa que se fundamentasse no facto de certos pensionistas não terem contribuído para os regimes de segurança social ou para o regime de proteção social convergente radicaria numa razão de ser que, sob qualquer prisma, não apresentaria relação com a *ratio legis*.

Aliás, que este motivo nunca poderia justificar a desigualdade de tratamento imposta pelo legislador confirma-o plenamente o próprio regime jurídico que cria o complemento excecional a pensionistas.

De facto, como já se mencionou, algumas das pensões ou prestações sociais sobre as quais é calculado o complemento excecional – como o complemento por dependência, o complemento extraordinário de solidariedade ou o complemento extraordinário de pensão de mínimos – são concedidas no quadro do *sistema de proteção social de cidadania* (cfr. artigos 26.º e ss. da LBSS) e não são calculadas por atenção às contribuições dos seus titulares para o regime geral da segurança social, tal como não são financiadas por quaisquer contribuições, mas “*por transferências do Orçamento do Estado e por consignação de receitas*” (cfr. artigo 4.º, n.º 1, alínea *a*), do Decreto-Lei n.º 367/2007).

Além do mais, o complemento excecional a pensionistas é financiado, nos termos do artigo 4.º, n.º 7, do Decreto-Lei n.º 57-C/2022, pelo Orçamento do Estado e não pelo orçamento da segurança social. Ora, as contribuições dos trabalhadores para o regime geral da segurança social são verbas que integram o orçamento da segurança social, e não o Orçamento do Estado. Significa isto, portanto, e como já se deu nota, que o legislador dissociou o financiamento do complemento excecional a pensionistas – inclusive quando concedido em função da atribuição de pensões substitutivas de rendimentos de atividade profissional, como as pensões de velhice

– de qualquer correspetividade ou interdependência com as contribuições para o regime geral da segurança social.

Por tudo isto, não pode haver dúvidas de que, se a justificação do Governo para a diferenciação operada entre pensionistas do regime geral da segurança social ou do regime de proteção social convergente e pensionistas bancários fosse aquela que aqui se cogita, inexistiria um *elo objetivo e racional*⁹³ entre o critério diferenciador utilizado e a teleologia imanente ao regime positivado no artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 57-C/2022. Ou seja, a diferenciação careceria de fundamento material bastante e, conseqüentemente, seria inconstitucional por violação do princípio da igualdade.

b) Em segundo lugar, poderia procurar sustentar-se que a desigualdade de tratamento se justifica na necessidade de economizar recursos públicos e de não aumentar a despesa pública para lá do impacto orçamental que a atribuição do complemento excecional a pensionistas do regime geral da segurança social e do regime de proteção social convergente necessariamente já implica.

Todavia, novamente, não se antolha de que modo é que este *ponto de vista* vai de algum modo implicado pelo fim das normas contidas no artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 57-C/2022. Ou por outras palavras, não se percebe de que forma é que um tal critério de diferenciação se encontra “*funcionalizado pelo fim a atingir*”⁹⁴ com a disciplina jurídica que prevê o direito ao complemento excecional a pensionistas⁹⁵.

⁹³ Cfr. MARIA LÚCIA AMARAL, ‘O princípio da igualdade...’, cit., p. 42.

⁹⁴ Cfr. MARIA DA GLÓRIA GARCIA, ‘Princípio da Igualdade...’, cit., p. 51.

⁹⁵ Um caso em que a necessidade de restringir a despesa orçamental ia funcionalizada ao fim de medidas adotadas pelo legislador que diferenciavam dois grupos de cidadãos foi aquele ínsito ao Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 396/2011, de 21 de setembro de 2011, em que estavam em causa reduções remuneratórias impostas aos trabalhadores do setor público para efeitos de redução da despesa e consolidação das contas públicas. Neste aresto, contemplando-se à luz do princípio da igualdade a diferenciação operada entre trabalhadores do setor público e do setor privado, entendeu o Tribunal Constitucional que “*quem recebe por verbas públicas não está em posição de igualdade com os restantes cidadãos*”, visto que o sacrifício pedido àqueles trabalhadores permitia, com especial eficácia, lograr resultados a curto prazo no plano da consolidação orçamental – o Acórdão está disponível em www.tribunalconstitucional.pt.



Sérvuo & Associados | Sociedade de Advogados, SP, RL

Rigorosamente, a utilização de um argumentário deste género suscitaria a questão de saber porque é que se procurou limitar a despesa pública com a exclusão dos demais pensionistas que não os que integram o regime geral da segurança social ou o regime de proteção social convergente, ao invés de se excluir estes últimos (ou parte deles). Afinal, não é possível contestar que a obrigação estadual de assegurar a proteção social dos pensionistas bancários não é de menor grau ou intensidade por comparação com o dever de proteger os pensionistas que integram o regime da segurança social e o regime de proteção social convergente. Aqueles pensionistas não são, nem podem ser, *párias* do direito à segurança social constitucionalmente consagrado (cfr. artigo 63.º, n.º 1, da Constituição), simplesmente não puderam integrar-se no sistema de segurança social público e foram antes enquadrados — por razões históricas e práticas — num regime de proteção social substitutivo.

26. Em suma, apreciando-se a diferenciação promovida pelo legislador entre os pensionistas bancários e pensionistas do regime geral da segurança social e do regime de proteção social convergente, para efeitos de pagamento do complemento excecional a pensionistas, e submetendo-a ao crivo da proibição de arbítrio, parece ser de concluir que, efetivamente, o disposto no artigo 4.º, n.os 2 e 3, do Decreto-Lei n.º 57-C/2022, é inconstitucional por ofensa do princípio da igualdade enunciado no artigo 13.º, n.º 1, da Constituição.

2.2.4. *Da violação do princípio da igualdade à luz da «nova fórmula»*

27. A conclusão precedente é ainda mais evidente caso se utilize, para efeitos de controlo do respeito do princípio da igualdade, a denominada «nova fórmula» desenvolvida pelo Tribunal Constitucional Federal alemão e já admitida pelo nosso Tribunal Constitucional.

28. Refira-se, antes de mais, que o caso sob exame no presente Parecer é, precisamente, um daqueles que justifica o recurso à *neue Formel*, i.e., que se subsume ao seu âmbito de aplicação. De facto: (i) estão em comparação grupos de pessoas, e não apenas situações objetivas; (ii) a extensão da diferenciação realizada é muito significativa — até mesmo total —, uma vez que os pensionistas bancários não têm, em medida alguma, direito a qualquer complemento excecional às suas pensões, e de um ponto de vista qualitativo está em jogo algo essencial para as condições de vida das pessoas afetadas; e, por fim, (iii) as pessoas atingidas negativamente pela diferenciação em causa não têm, nem nunca tiveram, a possibilidade de influenciar os critérios utilizados pelo legislador para essa distinção, pois a sua integração, ou não, no regime de segurança social ou no regime de proteção social convergente, é uma competência e decisão que cabe exclusivamente ao Estado.

29. Neste conspecto, é inegável que a diferenciação ínsita ao artigo 4.º, n.ºs 2 e 3, do Decreto-Lei n.º 57-C/2022, é vedada pelo princípio da igualdade, entendido aqui como *proibição de desequilíbrio*.

À luz da mencionada «nova fórmula» — ou na expressão utilizada pelo nosso Tribunal Constitucional, à luz da ideia de «igualdade proporcional» — quanto mais extensa for a desigualdade de tratamento, maiores deverão ser as diferenças entre as situações ou os sujeitos comparados e mais ponderosas devem ser as razões que justificam aquela desigualdade de tratamento⁹⁶.

Ora, sendo indiscutível que a extensão da diferenciação entre os pensionistas bancários e os pensionistas do regime da segurança social e do regime de proteção social convergente é significativa — visto que, ao contrário do que ocorre com estes últimos, os pensionistas bancários não recebem qualquer tipo de complemento às suas pensões ou recebem-no apenas marginalmente —, é também certo que as diferenças existentes entre estes dois grupos de pessoas (tendo em conta o contexto

⁹⁶ Cfr. RAVI AFONSO PEREIRA, 'Igualdade...', cit., p. 324; MIGUEL NOGUEIRA DE BRITO, 'Medida e Intensidade...', cit., p. 128; Acórdãos do Tribunal Constitucional n.ºs 353/2012, de 5 de julho de 2012, 187/2013, de 5 de abril de 2013, disponível em www.tribunalconstitucional.pt.

e o fim da disciplina jurídica em apreciação) são muitíssimo exíguas: (i) trata-se, em ambos os casos, de pessoas que carecem de proteção social acrescida, as quais, nomeadamente, só muito dificilmente conseguirão novas fontes de rendimento; (ii) trata-se de pessoas que, como a maioria, perdeu de facto poder de compra em virtude da elevada inflação que hoje grassa em Portugal. Deste modo, a medida da diferença existente entre os conjuntos de pessoas em questão não é, de todo em todo, proporcional à desigualdade de tratamento estabelecida pelo legislador.

Por outro lado ainda, também as razões potencialmente convocáveis para fundamentar a diferenciação postulada pelo legislador — *supra* enunciadas —, além de arbitrárias, sempre seriam, verdadeiramente, *pouco ponderosas* para justificar uma desigualdade de extensão, intensidade e importância, como aquela aqui em vista.

Assim é, uma vez que: (i) o facto de os pensionistas bancários não terem contribuído — através de quotizações — para o regime geral da segurança social ou para o regime de proteção social convergente não pode relevar ou pesar quanto a uma medida de *pura solidariedade social* que é custeada pelo Orçamento do Estado e pelos impostos pagos por *todos os cidadãos* (inclusive pelos pensionistas bancários); (ii) qualquer desígnio de poupança orçamental é *relativizado* se se tiver presente que a despesa acrescida com a atribuição do complemento aos pensionistas excluídos do regime geral da segurança social ou do regime de proteção social convergente sempre será *marginal*, por comparação com a despesa incorrida com os pensionistas integrados naqueles regimes, sendo além disso indiscutível que o Estado, aos dias de hoje, não atravessa dificuldades ou constrangimentos orçamentais, tendo vindo inclusive, recentemente, a registar excedentes significativos⁹⁷.

30. Concluindo, pois, a desigualdade de tratamento que se descobre no artigo 4.º, n.ºs 2 e 3, do Decreto-Lei n.º 57-C/2022, não se afigura proporcional “*quer às razões que justificam o tratamento desigual (...), quer à medida da diferença verificada*

⁹⁷ Situação muito distinta da que se verificou no período de crise e emergência financeiras, iniciado em 2011, e que conduziu a ponderações constitucionais diversas das realizadas no texto pelo nosso Tribunal Constitucional.



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, SP, RL

existir entre o grupo dos destinatários da norma diferenciadora e o grupo daqueles que são excluídos dos seus efeitos ou âmbito de aplicação”⁹⁸.

⁹⁸ Cfr. Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 187/2013, de 5 de abril de 2013, disponível em www.tribunalconstitucional.pt.



Sérvuo & Associados | Sociedade de Advogados, SP, RL

§ 3.º

CONCLUSÕES

31. Em face do exposto, extraem-se as seguintes conclusões:

(A)

- 1.^a O sistema de proteção social dos trabalhadores bancários sempre foi, até muito recentemente, tributário do modelo de previdência social instituído nos primórdios do Estado Novo, na medida em que apresentava uma organização de estrita base profissional e grupal.
- 2.^a Surpreendentemente, com a entrada em vigor da Constituição de 1976 e a rejeição da concepção laborista da segurança social, aquela situação manteve-se, no essencial, inalterada, continuando a generalidade dos trabalhadores bancários fora do sistema geral e público de segurança social aplicável aos demais trabalhadores por conta de outrem.
- 3.^a Só há pouco mais de uma década é que o legislador veio a tomar algumas opções determinantes para concretizar a integração do sistema previdencial – de base convencional – do setor bancário no regime geral da segurança social, concretamente através do Decreto-Lei n.º 54/2009, de 2 de março, do Decreto-Lei n.º 1-A/2011, de 3 de janeiro, bem como do Decreto-Lei n.º 127/2011, de 31 de dezembro.
- 4.^a Fruto da evolução tardia de que se deu breve eco, o sistema de proteção social dos bancários é, ainda hoje, complexo e muito heterogêneo. Assim, a título de exemplo, e tendo em conta o objeto do presente Parecer, no que concerne aos reformados bancários é possível discernir, entre outras, as seguintes situações:
 - i) Os trabalhadores contratados pelas instituições bancárias após o dia 3 de março de 2009 integram o regime geral de segurança social, de acordo com



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, SP, RL

o estabelecido no Decreto-Lei n.º 54/2009, pelo que as suas pensões de reforma são ou serão pagas pela Segurança Social;

- ii)* Os bancários que se reformaram até 31 de dezembro de 2011, e que a essa data auferiam pensões de reforma, têm tais pensões pagas no quadro do regime geral da segurança social, nos termos do disposto no Decreto-Lei n.º 127/2011 (mas já não as atualizações do valor das pensões até então pagas pelos fundos de pensões, as quais permanecem responsabilidade das instituições de crédito e são realizadas nos termos dos instrumentos de regulamentação coletiva de trabalho aplicáveis ao setor bancário);
- iii)* Os bancários que se reformaram após 31 de dezembro de 2011 – e aos quais, por isso, não é aplicável o Decreto-Lei n.º 127/2011 –, mas que prestaram trabalho em instituições de crédito antes dessa data e estavam abrangidos pelo regime de proteção social previsto no acordo coletivo de trabalho do setor, auferem pensões de reforma pagas pelos fundos de pensões das instituições bancárias respetivas e também, em virtude do disposto no Decreto-Lei n.º 1-A/2011, pela Segurança Social, mas neste último caso apenas quanto às contribuições efetuadas a partir de janeiro de 2011 para o regime geral de segurança social;
- iv)* Os bancários que se reformaram após 31 de dezembro de 2011 – e aos quais, por isso, não é aplicável o Decreto-Lei n.º 127/2011 – e que têm direito a uma pensão de reforma no quadro do regime geral da segurança social – seja em função do Decreto-Lei n.º 1-A/2011, seja porque, por qualquer outra razão, contribuíram para o regime geral em dada altura da sua vida –, mas que não completaram ainda a idade necessária para beneficiar desta última, somente auferem a pensão de reforma paga pelo fundo de pensões da instituição bancária respetiva.



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, SP, RL

(B)

- 5.^a Em 2022, tem-se registado um contínuo aumento da inflação, a qual atingiu já valores, em Portugal, que não se verificavam há 30 anos – inflação que reflete, sobretudo, um aumento muito relevante dos preços dos bens energéticos e alimentares –, realidade esta que implica uma significativa perda de poder de compra da generalidade da população portuguesa.
- 6.^a Nesta senda, foi aprovado e publicado o Decreto-Lei n.º 57-C/2022, de 6 de setembro, o qual *“estabelece um conjunto de medidas extraordinárias de apoio às famílias para mitigação dos efeitos da inflação”* (cfr. artigo 1.º, n.º 1), entre as quais se conta a criação de um complemento excecional a pensionistas – trata-se de um montante pecuniário a pagar uma só vez, em outubro de 2022 – *“para compensação do aumento conjuntural de preços”* (cfr. artigo 4.º, n.º 1).
- 7.^a Os únicos pensionistas que, à luz do Decreto-Lei n.º 57-C/2022, têm direito a este montante são aqueles cujas pensões sejam da responsabilidade do regime geral de segurança social ou do regime de proteção social convergente e que sejam abrangidas pelas Leis n.ºs 53-B/2006, de 29 de dezembro, e 52/2007, de 31 de janeiro.
- 8.^a A medida em questão visa, por um lado, como aliás o próprio legislador deixou explicitamente expresso no Preâmbulo do Decreto-Lei n.º 57-C/2022, e como resulta da própria norma que cria o direito ao complemento em questão (cfr. artigo 4.º, n.º 1), amenizar os efeitos do *“aumento conjuntural de preços”* e da consequente perda de poder de compra dos pensionistas.
- 9.^a E trata-se de uma medida motivada também pela circunstância de estarem em causa indivíduos colocados numa situação particularmente frágil do ponto de vista económico-social, os quais, muitas vezes, não estão sequer em condições

de colmatar o custo acrescido de vida com novas fontes de rendimento, e para quem, logo, esta realidade económica inflacionária é especialmente onerosa.

- 10.^a É a conjugação destes fatores que justifica a medida legislativa em apreço, a qual consubstancia, para todos os efeitos, uma verdadeira demonstração de solidariedade social.
- 11.^a Percebe-se, neste contexto, o disposto no artigo 4.º, n.º 7, do Decreto-Lei n.º 57-C/2022, quando determina que os encargos financeiros relativos à atribuição do complemento excecional a pensionistas são suportados *pelo Orçamento do Estado e não pelo orçamento da segurança social*.
- 12.^a Este último dado não é despiciendo, pois ao estabelecer que o financiamento do complemento excecional a pensionistas ocorre por via do Orçamento do Estado — sendo custeado, assim, com os impostos pagos *por todos* os cidadãos —, o legislador confirma o afastamento de qualquer correlação entre aquela prestação social excecional e as eventuais contribuições/quotizações dos seus beneficiários para o regime geral da segurança social ou para o regime de proteção social convergente.

(C)

- 13.^a A questão que, em face do regime jurídico descrito, se coloca com acuidade, prende-se com saber se o legislador estava, ou não, legitimado — à luz do *princípio da igualdade* consagrado no artigo 13.º da Constituição — a restringir a atribuição do complemento excecional a pensionistas àqueles que auferem pensões do regime geral de segurança social ou do regime de proteção social convergente — e que sejam atualizadas nos termos das Leis n.ºs 53-B/2006, e 52/2007 —, excluindo desse benefício, como excluiu:
- iii) Pensionistas, como os reformados bancários, que não puderam integrar-se no sistema de segurança social público e que foram antes abrangidos

por um “*regime de segurança social substitutivo*” (para empregar as palavras do supracitado Decreto-Lei n.º 127/2011, de 31 de dezembro), no qual as pensões de reforma são pagas – em certos casos parcialmente – pelos fundos de pensões das instituições de crédito em que prestaram trabalho;

iv) Os reformados bancários abrangidos pelo Decreto-Lei n.º 127/2011, cujas pensões, apesar de serem da responsabilidade da Segurança Social, não são abrangidas pela Lei n.ºs 53-B/2006, continuando a atualização das pensões a ser da responsabilidade das instituições de crédito, de acordo com o previsto nos instrumentos de regulamentação coletiva de trabalho aplicáveis ao setor bancário.

14.^a Visto que também os pensionistas bancários são, naturalmente, impactados pela inflação extraordinária que atualmente se regista, e uma vez que também eles se encontram – em virtude, designadamente, das suas qualidades de reformados ou de portadores de invalidez –, em princípio, em piores condições para suprir ou atenuar a perda de poder de compra inevitável que dali decorre, não surpreende que se suscite a dúvida sobre se, afinal, também eles não deveriam ser considerados estarem em igualdade de posição com os pensionistas do regime geral da segurança social e do regime de proteção social convergente, para efeitos de auferirem o complemento excecional criado pelo Decreto-Lei n.º 57-C/2022.

(D)

15.^a Um primeiro nível de controlo possível de ser feito no quadro do princípio da igualdade é o que se prende com a designada proibição de arbítrio – assim, neste escrutínio, o que se exige ao legislador, como repetidamente nos diz o Tribunal Constitucional, é que a desigualdade de tratamento apresente uma *justificação razoável e fundamento material bastante*.

- 16.^a Uma justificação que assentasse na circunstância de apenas os pensionistas do regime geral da segurança social ou do regime de proteção social convergente terem contribuído para estes sistemas, ao passo que os pensionistas bancários cujas pensões são pagas pelos fundos de pensões não o fizeram, não passaria o teste da proibição de arbítrio.
- 17.^a Isto porque a *ratio* da norma pela qual se atribuiu o complemento excecional não se conexas com a contributividade, ou a falta dela, para o regime geral de proteção social e/ou para o regime de proteção social convergente, como aliás o demonstra, designadamente, o facto de tal complemento excecional ser financiado, nos termos do artigo 4.º, n.º 7, do Decreto-Lei n.º 57-C/2022, pelo Orçamento do Estado e não pelo orçamento da segurança social.
- 18.^a Ou seja, se a justificação para a diferenciação operada entre pensionistas do regime geral da segurança social ou do regime de proteção social convergente e pensionistas bancários fosse aquela, inexistiria um *elo objetivo e racional* entre o critério diferenciador utilizado e a teleologia imanente ao regime positivado no artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 57-C/2022.
- 19.^a Também não cumpriria com a exigência da proibição de arbítrio uma eventual justificação que se baseasse na necessidade de economizar recursos públicos e de não aumentar a despesa pública para além do impacto orçamental que a atribuição do complemento excecional a pensionistas do regime geral da segurança social e do regime de proteção social convergente necessariamente já implica.
- 20.^a Na verdade, uma vez mais, não se antolha de que modo é que este *ponto de vista* vai de algum modo implicado pelo fim das normas contidas no artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 57-C/2022. Ou por outras palavras, não se percebe de que forma é que um tal critério de diferenciação se encontra funcionalizado pelo

fim a atingir com a disciplina jurídica que prevê o direito ao complemento excecional a pensionistas.

- 21.^a Rigorosamente, a utilização de um argumentário deste género suscitaria a questão de saber porque é que se procurou limitar a despesa pública com a exclusão dos demais pensionistas que não os que integram o regime geral da segurança social ou o regime de proteção social convergente, ao invés de se excluir estes últimos (ou parte deles).
- 22.^a Afinal, não é possível contestar que a obrigação estadual de assegurar a proteção social dos pensionistas bancários não é de menor grau ou intensidade por comparação com o dever de proteger os pensionistas que integram o regime da segurança social e o regime de proteção social convergente. Aqueles pensionistas não são *párias* do direito à segurança social constitucionalmente consagrado (cfr. artigo 63.º, n.º 1, da Constituição), simplesmente encontram-se integrados – por razões históricas e práticas – num regime de proteção social substitutivo.

(E)

- 23.^a A conclusão precedente é ainda mais evidente caso se utilize, para efeitos de controlo do respeito do princípio da igualdade, a denominada «nova fórmula» desenvolvida pelo Tribunal Constitucional Federal alemão e já admitida pelo nosso Tribunal Constitucional.
- 24.^a À luz da mencionada «nova fórmula» – ou na expressão utilizada pelo nosso Tribunal Constitucional, à luz da ideia de «igualdade proporcional» – quanto mais extensa for a desigualdade de tratamento, maiores deverão ser as diferenças entre as situações ou os sujeitos comparados e mais ponderosas devem ser as razões que justificam aquela desigualdade de tratamento.

- 25.^a Ora, sendo indiscutível que a extensão da diferenciação entre os pensionistas bancários e os pensionistas do regime da segurança social e do regime de proteção social convergente é significativa – visto que, ao contrário do que ocorre com estes últimos, os pensionistas bancários não recebem qualquer tipo de complemento às suas pensões –, é também certo que as diferenças existentes entre estes dois grupos de pessoas (tendo em conta o contexto e o fim da disciplina jurídica em apreciação) são muitíssimo exíguas: (i) trata-se, em ambos os casos, de pessoas que carecem de proteção social acrescida, as quais, designadamente, só muito dificilmente poderão conseguir novas fontes de rendimento; (ii) trata-se de pessoas que, como a maioria, perdeu de facto poder de compra em virtude da elevada inflação que hoje grassa em Portugal.
- 26.^a Além disso, também as razões potencialmente convocáveis para fundamentar a diferenciação postulada pelo legislador, além de arbitrárias, sempre seriam, verdadeiramente, *pouco ponderosas* para justificar uma desigualdade de tratamento de extensão, intensidade e importância, como aquela aqui em vista.
- 27.^a Concluindo, a desigualdade de tratamento que se descobre no artigo 4.º, n.ºs 2 e 3, do Decreto-Lei n.º 57-C/2022, não se afigura proporcional nem às razões que justificam o tratamento desigual nem à medida da diferença existente entre os conjuntos de pessoas em questão.
- 28.^a Por tudo isto, o disposto no artigo 4.º, n.ºs 2 e 3, do Decreto-Lei n.º 57-C/2022, ofende, efetivamente, o princípio da igualdade previsto no artigo 13.º, n.º 1, da Constituição.

É este, salvo melhor opinião, o nosso parecer.

Lisboa, 31 de outubro de 2022

Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, SP, RL

RUI MEDEIROS

Professor Catedrático da Faculdade de Direito
da Universidade Católica Portuguesa

Doutor em Direito com Agregação

Advogado

GONÇALO BARGADO

Advogado