TRIBUNAL SUPREMO

Câmara do Cível, Administrativo, Fiscal e Aduaneiro

ACÓRDÃO

PROCESSO Nº 329/2013

Na Câmara do Cível, Administrativo, Fiscal e Aduaneiro do Tribunal Supremo os Juízes acordam em conferência, em nome do Povo:

I – RELATÓRIO

1. [redacted], solteiro, residente no [redacted], [redacted], nomeado por Despacho nº1163/GAB/MININT/08, de 29 de Dezembro.
2. [redacted], solteiro, residente no Lubango, Huíla nomeado por Despacho nº 1135/GAB/MININT /08 de 29 de Dezembro.
3. [redacted], solteiro, residente no [redacted], Huíla, nomeado por Despacho nº 1119 /GAB/ MININT/08, de 29 de Dezembro.
4. [redacted], solteiro, residente no [redacted] Huíla, nomeado por Despacho nº1147/GAB/MININT/08, de 29 de Dezembro.
5. [redacted], solteiro, residente no Lubango, Huíla, nomeado por Despacho n." 1129/GAB/MININT/08, de 29 de Dezembro.
6. [redacted], solteiro, residente no [redacted], Huíla, nomeado por Despacho nº1136/GAB/MININT/08, de 29 de Dezembro.
7. [redacted], casada, residente no [redacted], Huíla, nomeado por Despacho nº 124/ GAB / MININT /08, de 29 de Dezembro.

8. [redacted], solteira, residente no [redacted], Huíla, nomeado por Despacho nº1141/GAB/MININT/08, de 29 de Dezembro.
9. [redacted], solteira, residente no [redacted], Huíla, nomeado por Despacho n." '1 148/GAB/MININT/08, de 29 de Dezembro.
10. [redacted], solteira, residente no Lubango, Huíla, nomeada por Despacho nº1127/GAB/MININT/08, de 29 de Dezembro.
11. [redacted], casada, residente no [redacted], Huíla, nomeado por Despacho nº1100/GAB/MININT/08, de 29 de Dezembro.
12. [redacted], solteira, residente no [redacted], Huíla, nomeado por Despacho nº 1142/GAB/MININT/08, de 29 de Dezembro.
13. [redacted], solteira, residente no Lubango, Huíla, nomeada por Despacho nº 03364 /GAB /MININT/09, de 23 de Abril.
14. [redacted], solteira, residente no [redacted], Huíla, nomeada por Despacho n.º 1107/GAB/MININT/08, de 29 de Dezembro.
15. .[redacted], solteiro, residente no [redacted], Huíla, nomeado por Despacho nº 0329 /GAB/ MININT/10, de 22 de Março.
16. [redacted], solteiro, residente no [redacted], Huíla.
17. [redacted], casado, residente no [redacted], Huíla, nomeado por Despacho nº 1107 / GAB /MININT/10, de 22 de Março.
18. [redacted], solteiro, residente no [redacted], Huíla, vêm mover contra o MINISTRO DO [redacted], Acção de Impugnação de Acto Administrativo, pedindo:

a) “Que seja declarado nulo o Despacho n." 001525 / GAB. MININT/2012, de 3 de Setembro, por violar princípios fundamentais de direito.
b) Que seja citado o Recorrido para contestar querendo, dentro do prazo, sob cominação legal, seguindo o processo até ao fim e, aí, o Recorrido condenado no pedido.”

Para fundamentar a sua pretensão, os Recorrentes alegaram, resumidamente, o seguinte:

1. *"Que são funcionários dos Serviços de Emigração de Angola (SME) desde 2008 e 2010, nomeados por Despacho de Ministros e tomaram posse na categoria de que vinham nomeados, com as funções de Sub-Inspectores de Emigração, de 3ª Classe.*
2. *Que, através da Ordem de Serviço nº 000023 /GAB.MININT /2010 de 18 de Junho e Ordem de 22 de Março de 2010, foram os Recorrentes patenteados com o grau de Sub-Inspectores de 3ª Classe, patentes que ostentam até hoje.*
3. *Que os Recorrentes entraram para os Serviços Migração e Estrangeiros, mediante concurso e com provimento provisório, nos termos do art. 2º, do Decreto nº 22/96, de 23 de Agosto, com a categoria de Sub-Inspectores de 3ª Classe.*
4. *Que, desde a nomeação provisória dos Recorrentes, auferiram o salário base mensal ele Kz.118.608,30 (cento e dezoito mil, seiscentos e oito kwanzas e trinta cêntimos) e, com este salário os mesmos puderam fazer créditos bancários garantidos, com a sua renda mensal.*
5. *Que, por Despacho nº001525/GAB/MININT/2012, de 3 de Setembro, constante da Ordem de Serviço nº 01414/2012, sob a epígrafe - Correcção de Movimento - no seu ponto 2, veio o Senhor Ministro do Interior, sem fundamentação, mandar alterar a categoria em que se encontravam enquadrados os Recorrentes, dizendo que «onde se lê Sub-Inspector de Migração de 3ª Classe, deve ler-se Sub-Oficial de Migração de 3ª Classe.*

6. *Que, na verdade, não houve qualquer correcção, houve de facto uma despromoção de seis graus.*
7. *Que, tendo os Recorrentes ocupado as funções por provimento provisório durante três anos, se erro tivesse ocorrido, deveria este ser corrigido durante esse período experimental e não depois de terem sido definitivamente nomeados e patenteados.*
8. *Que após terem sido patenteados ao posto de Sub-Inspectores de 3ªClasse por Ordem de Serviço nº 000023/GAB MININT/201 0 até à data do Despacho nº 1525/GAB.MININT/2012 de 3 de Setembro, já decorreram mais de dois anos.*
9. *Que, deste último, ao do provimento definitivo, Despacho nº 676/GAB.MININT/2012, de 18 de Abril, decorreram mais de seis meses.*
10. *Que, o Despacho do Ministro do Interior viola direitos fundamentais dos Recorrentes.*
11. *Que, após terem conhecimento, os Recorrentes interpuseram tempestivamente reclamação ao Recorrido - Ministro do [redacted] - obtendo resposta negativa ao seu pedido, apenas, veio o mesmo concluir que os Recorrentes não estavam habilitados para o cargo que ocupavam.*
12. *Que os Recorrentes têm conhecimento que, recentemente, foram admitidos funcionários sem licenciatura nem bacharelato, para o posto de Sub-Inspectores de 3ª Classe.*
13. *Que os Recorrentes, aquando da sua candidatura, apresentaram os respectivos documentos literários e não foram recusados.*
14. *Que, durante os 3 anos, nada foi aventado contra os Recorrentes, pelo contrário, foram patenteados e nomeados para o provimento definitivo do cargo.*
15. *Que dúvida não pode haver de que o supra referido Despacho* do Ministro é anulável, nos termos da lei".

Distribuídos os autos, pelo Relatar foi proferido despacho de admissão do recurso (fls. 77).

Notificada a entidade Recorrida para proceder à remessa do processo de procedimento Administrativo, a título *consultivo/devolutivo (fls. 79) veio esta cumprir com a obrigação supra, como consta do P.A. em anexo.*

Notificado o Recorrido para contestar (fls. 81) veio este deduzir a sua oposição (fls. 85 a 90) nos termos que se seguem:

1. *"Que é verdade o que contém nos artigos 1º a 6º da P.I.*
2. *Que é falaciosa a afirmação, segundo a qual o Ministro do [redacted], sem fundamentação, mandou alterar a categoria em que se encontravam enquadrados os recorrentes.*
3. *Que os Recorrentes entraram no SME através de concurso de ingresso realizado em 2008, tendo ingressado em 2008 e 2010 e, de harmonia com o disposto no Decreto nº 1/00, de 7 de Janeiro, que aprova o Regime de Carreiras Específico de Carreiras Específicas do Serviço de Migração e Estrangeiros, os cidadãos em causa não podiam nem deviam ser enquadrados, logo no início da actividade, na categoria de Superintendentes de Migração de 3ªClasse (vd. al. f), nº 2 do artº 9.°).*
4. *Que, dispõe a lei, o ingresso nas carreiras do SME deve ser feito na categoria de Auxiliar de migração de 3ª Classe, podendo progredir na carreira com o decurso do tempo, desde que o trabalhador demonstre capacidade e competência para o efeito (cf. al. f) do nº 2 do art.13º do Decreto nº1/00, de 7 de Janeiro.*
5. *Que, tão logo se constatou que o acto produzido estava eivado de vício, através do Despacho nº 001525/GAB.MININT/12, de 3 de Setembro, constante da Ordem de Serviço nº 01414/12, sob a epígrafe Correcção de Movimento, fez-se a correcção que se impunha.*
6. *Que, na verdade, não houve despromoção, mas tão somente a reposição da legalidade, corrigindo-se um erro que, a priori, feria as legítimas expectativas de outros funcionários que ingressaram nas mesmas condições e com uma categoria mais baixa.*
7. *Que os Recorrentes não são de todo em todo inocentes, relativamente ao erro verificado, porquanto ao se submeterem ao*

concurso, tinham consciência de que o faziam para a categoria de Sub-Oficial de Migração de 3ª Classe (vd. Informação/proposta n. o 005/GAB.DIR/SME/MININT.

8. *Que, de acordo com as declarações e os documentos que atestam as habilitações literárias, os ora Recorrentes não estavam capacitados, jurídico-legalmente, para serem enquadrados na categoria de Sub-Inspectores de Migração de 3ªClasse, tal como consta do art. 4º, assim não tem fundamento a alegada falta de fundamentação do acto Administrativo praticado pelo Ministro do [redacted].*
9. *Que os Recorrentes, conforme se colhe do conteúdo do art.1º da P.I., admitem que houve erro, porém não querem admitir que esse erro devia ser corrigido nos termos em que foi feito.*
10. *Que, pela razão supra, não foi movido processo disciplinar (cf. Nº 1 do art. 25º, do Decreto nº 33/91, de 26 deJulho).”*

Conclui pedindo pela improcedência do recurso, por não haver razões de facto e de direito susceptíveis de abalar a decisão tomada que se afigura legal e justa, e que os Recorrentes devem ser condenados ao pagamento das custas do processo, mantendo-se a decisão tomada.

Notificado o Ministério Público para contestar (fls. 82) não veio este fazê-lo.

Notificado o Recorrido para contra-alegar (fls.156) não veio este apresentar as suas contra-alegações.

Correram os vistos legais.

Tudo visto, cumpre decidir.

II - QUESTÃO DE RECURSO

Emerge como questão a apreciar no presente recurso, saber se:

O acto Administrativo praticado pelo Recorrido, ao abrigo do Despacho nº 001525/GAB/MININT/2012, de 3 de Setembro, constante

da Ordem de Serviço nº01414/2012, sob a epígrafe "Correcção de Movimento" deve ou não ser declarado nulo.

III - FUNDAMENTAÇÃO

Com interesse para a decisão do presente recurso, consideram-se provados os seguintes factos:

1. Os Recorrentes são funcionários do quadro do Ministério do Interior, entre o ano de 2008 a 2010, foram os mesmo colocados na Direcção Provincial/Huíla, com a categoria de Sub-Inspector de Migração de 3ªClasse (fls. 14 a 64 dos autos).
2. A 29 de Dezembro de 2008, através Despacho nº 1147 /GAB.MININT/2008, por conveniência de serviço, o Recorrido determinou a Admissão do Recorrente , para o quadro de pessoal do Ministério do Interior, da Delegação Provincial da Huíla e provido, provisoriamente, para a categoria de Sub-Inspector de Migração de 3ª Classe (fls. 41 apenso aos autos).
3. A 23 de Fevereiro de 2009, deu-se a tomada de posse do Cargo de Sub-Inspector de Migração de 3ª Classe, com a forma de provimento definitivo, dos Recorrentes e (Doc. fls. 45f/v e 46f/v constante dos autos).
4. A 27 de Fevereiro de 2009, deu-se a tomada de posse do Cargo de Sub-Inspector de Migração de 3ª Classe, com a forma de provimento definitivo, do Recorrente (Doc. fls. 43f/v dos autos).
5. A 3 de Março de 2009, através da Ordem e Serviço nº 51/2009, dos Recursos Humanos foram outros Recorrentes admitidos e providos, provisoriamente, no quadro de pessoal do Ministério do Interior, colocados na Província do MININT/Huíla, para a categoria de Sub-Inspectores de Migração de 3ª Classe (Doc. fls. 20 a 41).
6. A 18 de Março de 2009, deu-se a tomada de posse do Cargo de Sub-Inspector de Migração de 3ª Classe, com a forma de provimento

definitivo, do Recorrente [redacted] (Doc. fls. 42f/v dos autos).

7. A 14 de Abril de 2009, deu-se a tomada de posse do Cargo de Sub-Inspector de Migração de 3ª Classe, com a forma de provimento definitivo, da Recorrente [redacted] (Doc. fls. 44f/v dos autos).
8. A 27 de Abril de 2010, através da Ordem e Serviço nº31/2010, dos Recursos Humanos, por Despacho nº329/GAB.MININT/2010, de 22 de Março, foi o [redacted] admitido e provido provisoriamente no quadro de pessoal do Ministério do Interior, para a categoria de Sub-Inspector de Migração de 3ª lasse (Doc. fls. 5 a 57).
9. A 2 de Junho de 2010, através da Ordem e Serviço nº58/2010, dos Recursos Humanos, por Despacho nº3364/GAB.MININT/2009, de 23 de Abril, foi a Recorrente [redacted] admitida e provida provisoriamente no quadro de pessoal do Ministério do Interior, colocada na Província do MININT/Huíla (Doc. fls. 17 a 18).
10. A 23 de Junho de 2010, através da Ordem de Serviço nº70/2010, do Gabinete de Recursos Humanos, o Recorrido determina e manda publicar o Patenteamento SME/Huíla, através da Ordem nº 23/GAB.MININT/2010, de 18 de Junho, e ao abrigo do Decreto nº 41/09, de 25 de Agosto, o pessoal da Direcção Provincial do Serviço de Migração e Estrangeiros da Huíla, para o posto de Sub- Inspector de Migração de 3ª Classe, entre outros, os *restantes Recorrentes* (Doc. apenso aos autos do P.A).
11. A 25 de Maio de 2012, sob a Informação/Proposta nº 005/GAB.DIR/SME/MININT/2012, no âmbito do controlo de pessoal da Direcção Provincial do Serviço de Migração e Estrangeiros, da Delegação Provincial do MININT/HUILA, contendo a informação de que vinte e dois (22) funcionários se apresentam na categoria de Sub-Inspector de Migração de 3ª Classe, sem progressão académica (Doc. s/n apenso aos autos do P.A., *in fine*).
12. A 30 de Maio de 2012, após a Informação/Proposta nº 005/GAB.DIR/SME/MININT/2012, de 25/05/2012, o Recorrido

propõe a correcção das categorias dos funcionários, ora Recorrentes, de Sub-Inspector de Migração de 3ª Classe para Sub-Oficial de Migração de 3ª Classe, justificando não terem progredido e apresentado documentos que confiram o nível de escolaridade exigido por lei. (Doc. apenso aos autos do P.A. in fine).

13. A 03 de Setembro, de 2012, por Despacho nº 1525/GAB.MININT/2012 exarado pelo Recorrido, deu-se por rectificada a categoria de Sub-Inspectores de Migração de 3ª Classe aos Recorrentes atribuída, para a categoria de Sub-Oficial de Migração de 3ª Classe." (Doc. apenso aos autos do P.A.).
14. A 21 de Setembro de 2012, foi exarada a Ordem de Serviço nº 141/2012, sob o título: b) Correcção de Movimentos onde consta os nomes da totalidade dos Recorrentes em causa (Doc. fls. 65 e 66 dos autos e Doc. apenso aos autos do P.A.).
15. A 15 de Outubro de 2012, os Recorrentes recorreram, através de uma Exposição junto do Recorrido, Ministro do [redacted], reclamando os seus direitos (fls. 67 a 70).
16. A 28 de Novembro de 2012, através do Ofício n.º 016893/GAB.MININT/12, os Recorrentes foram informados de que o seu pedido fora indeferido, tendo o Recorrido justificado a sua decisão, de acordo com a al.f) do nº 2, do art.9º do Decreto nº 01/2000, de 07 de Janeiro.
17. A 20 de Fevereiro, de 2013, em resposta à Exposição apresentada pelos Recorrentes ao Ministro do [redacted], veio o mesmo, através da Informação n.º11/GAB./DPSME/HUILA/2013, apresentar o conteúdo exarado no Despacho nº 001525/GAB.MININT/2012, de 03 de Setembro, ali expondo a situação dos Recorrentes bem como o indeferimento do seu pedido (fls. 91 dos autos).
18. Dos autos constam os respectivos Certificados de Habilitações dos Recorrentes (Doc. apensos aos Autos de fls. 92 a 138).
19. A 14 de Março, de 2013, os Recorrentes deduziram Recurso Contencioso de nulidade do acto praticado pelo Recorrido, contido no Despacho nº 001503/GAB.MININT/2012/DPRPP/MININT/2012, de 3 de Setembro (fls. 2 dos autos)

IV - APRECIANDO

Analisados os autos, cumpre apreciar a questão delimitada como objecto de Recurso:

Saber se o acto Administrativo praticado pelo Recorrido, ao abrigo do Despacho nº 001525/GAB/MININT/2012, de 3 de Setembro, constante da Ordem de Serviço nº01414/2012, sob a epígrafe "Correcção de Movimento", deve ou não ser declarado nulo.

O Recorrido alega que, por Despacho nº 001525/GAB/MININT/2012, de 3 de Setembro, constante da Ordem de Serviço nº01414/2012, sob a epígrafe "Correcção de Movimento", foram revogados os Despachos de 2009 e 2010, por ter sido constatado a existência de um lapso dos despachos de admissão dos Recorrentes, concernentes à atribuição da categoria de Sub-Inspector de Migração de 3ª Classe aos mesmos, por não possuírem habilitações literárias correspondentes à referida categoria, corrigindo-se, assim, a categoria em que se encontravam enquadrados e que, para o efeito onde se lê Sub-Inspector de Migração de 3ª Classe, deve ler-se Sub-Oficial de Migração de 3ª Classe.

Por sua vez, os Recorrentes defendem que não houve qualquer correcção, houve de facto uma despromoção de seis graus, uma vez que, tendo os mesmos ocupado as funções por provimento provisório durante três anos, se erro tivesse ocorrido, este teria sido corrigido durante o período experimental e não depois de terem sido definitivamente nomeados e patenteados ao posto de Sub-Inspector de Migração de 3ª Classe, decorridos dois anos, e passados mais de seis meses ao de provimento definitivo.

A quem assistirá razão?

Vejamos.

Coloca-se a questão de se saber, em concreto, se se poderá aferir que estamos em presença do acto administrativo de uma

"Correcção/Rectificação" ou de uma "despromoção" a seis graus, na escala hierárquica da carreira de funcionário público, como alegam os Recorrentes.

A resposta a esta questão passa necessariamente pela apreciação do pedido de nulidade do acto do Recorrido - Correcção de Movimento - suscitado pelos Recorrentes.

Analisemos:

Vieram os Recorrentes invocar a nulidade do supra citado acto administrativo, alegando os mesmos de que tal acto se tratou de uma despromoção de seis graus, na escala hierárquica da carreira de funcionário público, uma vez que os Recorrentes já se encontravam integrados, inicialmente, pelo período de três anos, ocupando as funções, por provimento provisório e, *a posteriori*, já no quadro definitivo do Ministério do Interior, foram os mesmos despromovidos nos termos da alínea d) do artº10.° e alínea d) do nº1 do art.11.°, do Decreto nº33/91, de 26 de Julho.

Ora,

É nosso entendimento de que a alegada correcção executada pelo Recorrido tem a ver com uma rectificação de categoria dos Recorridos e não de despromoção, porquanto, tal medida resultou do facto de os Recorrentes terem beneficiado indevidamente de uma categoria superior àquela a que tinham concorrido, i.e., de os mesmos terem sido enquadrados no Ministério do Interior, por lapso, na categoria de Sub-Inspector de Migração de 3ª Classe e, posteriormente, ter-se verificado de que os mesmos deveriam ter sido enquadrados na categoria de Sub-Oficial de Migração de 3ª Classe, categoria em que deveriam ter sido *ab inicio* enquadrados.

Da análise dos autos, constata-se que a alegada Correcção efectuada pelo Recorrido tem fundamento legal no instituto da Rectificação dos Actos Administrativos previstos no art.91.° do Decreto-Lei nº 16-A/95, de 15 de Dezembro.

Deste modo, ressalta a seguinte questão:

- Será que a rectificação se revela a medida mais adequada face à situação *in concretu*?

Vejamos.

Estabelece o nº1 do supra referido artigo que "*Os erros de cálculo e os materiais cometidos na expressão da vontade do órgão administrativo,* ***quando manifestos, podem ser rectificados,*** *a todo o tempo pelo órgão competente para a revogação***"** (Itálico, sublinhado e negritado nossos).

Por sua vez, *o n. ° 2 do mesmo artigo refere que "**A rectificação** pode ter lugar oficiosamente ou a pedido dos interessados, **tem efeitos retroactivos** e deve ser feita sob a forma e com a publicidade usadas para a prática do acto rectificado"* (Itálico, sublinhado e negritado nossos).

Para melhor entendimento, revivamos o que consta, em síntese, do Despacho nº001525/GAB.MININT/2012, de 03 de Setembro, exarado pelo Ministro do Interior apenso aos autos de que*, "Por se ter constatado a existência de um lapso nos despachos de admissão, registados sob os nºs (…) através dos quais se atribui a categoria de Sub-Inspector de Migração de 3ª Classe aos funcionários abaixo indicados (*os Recorrentes*) convindo proceder-se à devida correcção integrando os funcionários na categoria correspondente (…) determino, que são revogados os referidos despachos, de 2009 e 2010, de 29 de Dezembro, 23 de Abril e 22 de Março, respectivamente, na parte concernente à atribuição da categoria de Sub-Inspector de Migração de 3ª Classe, por não possuírem habilitações literárias correspondentes à referida categoria, aos senhores (...)* (Recorrentes*):* ou seja, é rectificada a categoria *de Sub-Inspector de Migração de 3ª Classe para a categoria de Sub-Oficial de Migração de 3ª Classe."* (factualidade assente como provada no ponto nº13).

Ora,

Em conformidade com o já escalpelizado e, em consequência do acto administrativo ali consagrado aos Recorrentes, verificou-se que a

Administração Pública ancorou-se no poder que lhe é legalmente conferido, ou seja, no gozo do Privilégio de Execução Prévia, para praticar o acto em causa. Querendo isto significar que os órgãos competentes da Administração Pública podem, ***a todo o tempo***, desde que o justifiquem ***"impor coercivamente, sem recurso prévio dos tribunais*****,** *o cumprimento das obrigações e o respeito pelas limitações geradas por um acto administrativo, desde que a imposição seja feita pelas normas e nos termos da Lei*" (art.92.° nº 2, Decreto-Lei 16-A/95, de 15 de Dezembro). (Itálico, sublinhado e negritado nosso).

Contudo, para tal desiderato, é necessário que o acto praticado pela Administração Pública, como o supra referido artigo prevê, tenha em conta alguns requisitos.

Examinemos:

Antes de mais, passaremos à enunciação do reflexo de um dos princípios basilares que vem instituído no nº 1 do art. 94.°do Decreto-Lei nº 16-A/95, de 15 de Dezembro, que dispõe o seguinte: "Salvo em estado de necessidade, ***é vedado aos órgãos da Administração Pública praticarem acto ou operação material de que resulte limitação de direitos subjectivos ou interesses legalmente protegidos dos particulares***, *sem terem executado previamente o acto administrativo que legitime tal actuação*", pois aqui subjaz o Princípio da Legalidade em conformidade com o disposto no nº3 do mesmo diploma que oficia o seguinte: *"Na actuação os órgãos da Administração Pública devem observar estritamente a lei e o direito nos limites e com fins para que lhe forem conferidos poderes*", e *"Aos órgãos da Administração cabe prosseguir o interesse público, no respeito pelos interesses dos cidadãos"* assim dispõe o nº4, do mesmo diploma, *o* Princípio da Prossecução do Interesse Público (Itálico, sublinhado e negritado nosso).

Emerge, ainda, do nº 2 do supracitado diploma, o Princípio da Proporcionalidade, que *"Na execução dos actos administrativos* ***devem, na medida do possível, ser utilizados os meios que, garantindo a realização integral*** *dos seus objectivos, envolvam* ***menor prejuízo para***

o direito e interesses particulares". (Itálico, sublinhado e negritado nossos).

Logo, a Administração Pública, embora goze de poder discricionário, consubstanciado no Privilégio da Execução Prévia, e tenha o poder de "***impor coercivamente, sem recurso prévio dos tribunais***", tem, como acima já referido, algumas limitações.

Outrossim, no que respeita ao provimento do ingresso na Função Pública e, em conformidade com o determinado no Decreto nº 22/96, de 23 de Agosto, no nº 1 do seu art. 2.°, "*O provimento no momento do ingresso na Administração Pública* ***tem caráter provisório durante os primeiros três anos de trabalho efectivo e ininterrupto****. Dispõe, ainda, o nº 2, que "****Ao fim do primeiro ano****, se o trabalhador obtiver a classificação de serviço no mínimo de bom, será* ***reconduzido por mais dois anos****, findo os quais e nas mesmas condições* ***será provido definitivamente no quadro do pessoal"*** (Itálico, sublinhado e negritado nosso).

Mais esclarece o corpo do artº 6.°, do mesmo diploma, que ***"Aos trabalhadores públicos em situação de provimento provisório não se lhes aplicam as regras de promoção e progressão nas carreiras"***. (Itálico, sublinhado e negritado nossos).

Ora,

Os Recorrentes, em 2008 e 2009, respectivamente, foram admitidos provisoriamente ao quadro do pessoal do MININT e providos à categoria de Sub-Inspector de Migração de 3ª Classe (factualidade assente como provada nos pontos nºs 2,5,8 e 9).

Em Fevereiro e Abril de 2009, deu-se a tomada de posse de cinco dos Recorrentes, do cargo de Sub-Inspector de Migração de 3ª, com a forma de provimento definitivo (factualidade assente como provada nos pontos nºs 3;4;6 e 7).

Em 2010, catorze dos Recorrentes foram admitidos, patenteados e distinguidos aos postos da Carreira Especial do Serviço de Emigração e Estrangeiros da Huíla, na categoria de Sub-Inspector de Migração de 3ª

Classe, ao abrigo do Decreto nº41/2009, de 25 de Agosto (factualidade assente como provada no ponto nº10).

Por último, a 3 de Setembro, de 2012, a Direcção Provincial de Migração da Huíla, através da Ordem de Serviço nº 141/2012, intitulada de "Correcção de Movimento", contendo o Despacho nº 125/GAB.MININT/2012, vem rectificar as categorias de todos os Recorrentes, de Sub-Inspector de Migração de 3ª Classe para a Sub-Oficial de Migração de 3ª Classe.

Ora, em conformidade com o Regime de Carreiras Específicas do Serviço de Migração e Estrangeiros, previsto no Decreto-Lei nº1/00, de 7 de Janeiro, que dispõe na alínea e) do nº2 do art.11º (Diploma este já revogado pelo Decreto Presidencial nº43/14, de 2 de Fevereiro) que "O recrutamento para as categorias da carreira técnica média obedece aos seguintes requisitos: "**Sub-Oficial de Migração de 3ªClasse** ... *De entre os ajudantes de migração de 1ª Classe, com pelo menos 5 anos de serviço, na respectiva categoria com a classificação no mínimo de Bom; habilitados com o grau de 12ª classe e aprovação em concurso para provimento de vaga ou concorrente com os mesmos requisitos e após estágio de especialidade".*

Por um lado, verifica-se, da leitura do supra referido artigo, que os Recorrentes não preenchem todos os requisitos apontados no diploma supra, para poderem, efectivamente, abraçar a vaga indicada e supra determinada pelo Recorrido, uma vez que nos autos nada consta que os mesmos tenham "5 anos de serviço na respectiva categoria (...)", mas o que é facto, é que os mesmos não deixam de pertencer ao quadro do MININT, uma vez que foram agraciados com uma posição a qual nem sequer lhes poderia ter sido conferida, por falta do requisito aqui apontado.

É de salientar, ainda, que os Recorrentes ingressaram na carreira através de concurso público, o que, de resto, não é ilícito, uma vez que tal situação vem prevista no Decreto nº 24/91, de 29 de Junho, que estabelece os princípios gerais de estruturação de carreiras na Função Pública, no seu

nº 5 do art," 9.° intitulado **"Ingresso e Forma de Acesso",** que "**Em casos excepcionais devidamente fundamentados poderá ser permitido o ingresso nas diferentes categorias das carreiras previstas neste diploma respeitados os requisitos habilitacionais e experiência adeguados**". (Itálico, negritado e sublinhado nossos).

Sendo que, no que diz respeito aos requisitos habilitacionais, embora o Recorrido defenda no ponto nº10 da factualidade assente como provada, de que um dos requisitos necessários seria a licenciatura, porém, segundo o disposto no Decreto-Lei nº 1/2000, de 7 de Janeiro, a exigência é o grau de bacharelato, pois, no seu art.9º, nº 2 al.f) dispõe que, para a carreira de **"Sub- Inspector de migração de 3ª classe - de entre os oficiais de migração de 1ª classe com pelo menos 5 anos de serviço na respectiva categoria com a classificação no mínimo de Bom; habilitados com o grau de bacharelato e aprovação em concurso para provimento de vaga ou concorrentes com os mesmos requisitos e após estágio**". (Itálico, negritado e sublinhado nossos).

Outrossim, no caso em apreço, levanta-se a premente questão, a de se saber se, volvidos quase 4 anos, ainda seria legítimo arguir a irregularidade do provimento dos postos afectos aos Recorrentes.

Ora, esta é uma questão omissa no Decreto-Lei nº1/2000, de 7 de Janeiro, vigente à data dos factos, ou seja, este Diploma não apresenta qualquer prazo para a arguição de eventuais irregularidades.

Por conseguinte, em conformidade com o mais recente diploma, Decreto Presidencial nº 43/14, de 21 de Fevereiro, que vem regular a Carreira Específica do Serviço de Migração e Estrangeiros, do regime especial que, por sua vez, revoga toda a legislação que contrarie o disposto neste diploma, nomeadamente o Decreto nº 1/2000, de 7 de Janeiro, e que vem na alínea a) do art. 3º, definir que o Patenteamento é o **"acto de atribuição do primeiro posto ao pessoal que desempenha funções no SME e constitui o ingresso na respectiva carreira"**. (Itálico, negritado e sublinhado nosso).

Dispõe, ainda, a nova legislação, sob a epígrafe **"Promoção e patenteamento irregulares**", no seu artº 48º, nº1, de que "**A promoção ou o patenteamento cessam, sempre que se comprove ter havido irregularidades no provimento ao respectivo posto", contudo, no nº 2 determina que "A arguição do provimento irregular no posto prescreve decorridos 2 (dois) anos, contados da data da promoção ou patenteamento viciado"**. (Itálico, negritado e sublinhado nosso).

Dito isto impõem-se questionar se no caso em apreço, no tocante ao prazo para arguição da regularidade, deveremos aplicar a lei nova ou a Lei antiga?

Resulta do art.12.° nº1 do CC que "*a Lei só dispõe para o futuro; ainda que lhe seja atribuída eficácia retroactiva, presumem-se que ficam ressalvados os efeitos já produzidos pelos factos que a Lei se destina regular."*

Ora, a partir deste preceito, depreende-se a regra "*tempus regit factum",* ou seja, todo o facto que produz efeitos jurídicos é regulado por uma lei, em si e nas suas consequências, e a lei aplicável deve ser a que estava em vigor quando **o facto** se produziu.

Não só subsistem intactos os efeitos já produzidos ou que se estão a produzir à data da entrada em vigor da lei nova, mas também continuarão a regular-se pela lei precedente os **efeitos** que vierem a desenvolver-se mais tarde - princípio da retroactividade - que tem alcance geral, extensivo, como é a todos os ramos do direito, desde o civil ao constitucional.

Uma vez que os factos constitutivos da situação materialmente controvertida iniciaram-se em 2008 com o ingresso dos Recorrentes ao S. M. E, e o acto recorrido foi praticado em 2012, tendo o processo contencioso iniciado em 2013, é conclusivo que, em homenagem ao princípio "tempus regit factum", não é aplicável aos autos o Decreto-Presidencial nº 43/14, de 21 de Janeiro, até porque este, não obstante fixar um prazo prescricional de 2 anos, para arguição das irregularidades,

não contém nenhuma norma remissiva, nem transitória, no sentido de querer ver, nesta senda, o seu regime aplicado as situações surgidas antes da sua entrada em vigor.

Sem prejuízo de que os ora Recorrentes primeiramente foram admitidos e providos provisoriamente, por conveniência de serviço, para os quadros do SME e posteriormente patenteados e finalmente passaram à forma de provimento definitiva, e que aquando da rectificação das categorias, já haviam passado à forma de provimento definitiva, na referida categoria. Portanto, em conformidade com o que atrás foi referido, já teriam, efectivamente, entre três a quatro anos, respectivamente, de serviço, na categoria de Sub-Inspector de Migração de 3ª Classe, nos quadros do MININT (factualidade assente como provada nos pontos nºs 2,3,4,5,6, 7e 10).

Entendemos que a pretensão dos Recorrentes só seria atendível se estivessem em causa direitos adjectivos processuais, ou seja no âmbito das leis processuais e não nos termos dos direitos, substantivos ou subjectivos, como parece bem ser o caso.

Neste sentido, no que respeita ao direito processual, defende Antunes Varela (Manual de Processo Civil, 2.a Ed., pág. 45 a 49) que "*Outra é a orientação geral que tem prevalecido na própria doutrina em relação às normas do processo*. **Tem-se entendido neste sector que a nova lei processual deve aplicar-se, imediatamente, não apenas às acções que venham a instaurar-se após a sua entrada em vigor, mas a todos os actos a realizar futuramente**, *mesmo que tais actos se integrem em acções pendentes, ou seja, em causas anteriormente postas em juízo*".

Ainda de acordo com o Autor referido, que, para justificar a aplicabilidade imediata das leis do processo, defende o mesmo que, em primeiro lugar, existe "o facto de o direito processual ser um ramo de direito público" e, prossegue ainda o autor, citando **Alberto dos Reis**, *«Quando se publica uma lei nova, isto significa que o Estado considera a lei anterior imperfeita e defeituosa para a administração da justiça ou para o regular funcionamento do poder judicial. Tanto basta para que a lei nova deva*

aplicar-se imediatamente». Por outro lado, argumenta-se em segundo lugar, com a **"circunstância de o direito processual ser um ramo de direito adjectivo e não um sector de direito substantivo**" (itálico, negritado e sublinhado nosso).

Neste contexto, caiem por terra as expectativas dos Recorrentes.

Senão vejamos,

Ensina o mesmo autor de que ***"Não são as normas processuais que requlam o conflito de interesses entre particulares***, *não é com base nelas que o juiz, decidindo sobre a existência ou a inexistência do direito que o autor se arroga, condena ou absolve o réu do pedido*. ***Essa é tarefa específica do direito substantivo***. *O direito processual civil limita-se a regular o modo como as pessoas devem fazer valer em seu juízo os poderes que a lei substantiva lhes concede. E se repugna retirar a qualquer das partes os bens que ela considerava como seus à luz do direito (substantivo) vigente à data em que o facto em causa se verificou, igual relutância não suscita a aplicação imediata da lei (adjectiva) que apenas altera o modo como cada uma delas pode defender o que é seu em juízo".*

Conclui o autor que, ainda na mesma senda, "(...) *Há, por conseguinte, que entender ao domínio do processo civil, com as necessárias adaptações, a doutrina estabelecida em termos genéricos, no art. 12º, do CC.* ***A ideia proclamada neste artigo de que a lei dispõe para o futuro significará,*** *na área do direito processual, que a nova lei se aplica às acções futuras e também aos actos futuros praticados nas acções pendentes. A ideia complementar desta, de que a nova lei não regula os factos pretéritos (...), traduzir-se-á, no âmbito do direito processual, em que* ***a validade e regularidade dos actos processuais anteriores continuarão a aferir-se pela lei antiga****, na vigência da qual foram praticados. O respeito da* ***validade e eficácia dos actos anteriores pode inclusivamente obrigar à aplicação da lei antiga mesmo a actos posteriores à entrada em vigor da nova lei, se tal for necessário*** *para que os actos anteriormente realizados não percam a utilidade que tinham.*

Assim, se a nova lei alterar a forma de processo aplicável às acções de determinado valor ou certa natureza, as acções pendentes continuarão a seguir até final a forma prescrita na lei vigente à data da sua proposição, ***se a aplicação imediata da lei nova aos actos posteriores à sua entrada em vigor afectar a utilidade dos actos anteriormente realizados".***

Nesta senda, uma vez que estamos em presença de um direito substantivo, fica assim claro de que os Recorrentes não gozam desta prerrogativa, ou seja, os Recorrentes não poderão beneficiar da lei nova.

Outrossim, é facto de que nenhum dos Recorrentes elenca no seu histórico biográfico, os requisitos legalmente exigidos nos diplomas supra mencionados, nomeadamente, no que concerne à ocupação do cargo de Sub-Inspector de Migração de 3ª Classe. Neste contexto, há que considerar que, pelo facto de não ter havido demissões dos Recorrentes (da função pública) mas sim, ter-se verificado a rectificação de categoria dos mesmos, já não se pode aferir que esteja em jogo o direito ao trabalho, enquanto direito fundamental. Pois, pelo supra aferido, este direito foi acautelado pelo Recorrido, a partir do momento em que todos os Recorrentes passaram para "Sub-Oficial de Migração de 3ª Classe e, ressalte-se, mesmo não tendo cumprido os requisitos exigidos por lei.

Assim,

Concluímos, que, se por um lado se reconheça a existência de inúmeras irregularidades no decorrer do processo de admissão dos Recorrentes até à posterior rectificação, por parte do Recorrido, por outro, também se reconhece que houve, efectivamente, um lapso na admissão dos Recorrentes que, de forma alguma, poderia continuar a persistir.

Fica, assim, bem claro, que essa falha pode ser colmatada pelo poder atribuído à Administração Pública, pois esta pode, quando necessário, actuar de forma discricionária, pois goza do privilégio de execução prévia, medida essa que vem estabelecer o poder que lhe é conferido legalmente, como atrás se desenredou, no sentido de poder tomar determinadas

medidas, contra os interesses dos particulares, no caso, os interesses dos Recorrentes, de forma a não prejudicar os interesses públicos.

Pelo exposto, somos pela improcedência do ora suscitado pedido de nulidade do acto em apreço pelos Recorrentes.

V-DECISÃO

Nestes termos e fundamentos, acordam os juízes da 3ª Secção desta Câmara, em negar provimento ao Recurso e, em consequência, declarar válido o despacho nº001529/Gab.MININT/ 2012, de 3 de Setembro.

Custas pelos Recorrentes que não lhe são devidas

Luanda, 20.03.2018

Joaquina Nascimento

Efigénia Lima Clemente

Lisete Silva