

REVOGAÇÃO DE ACTO ADMINISTRATIVO

SUMÁRIO:

1. Quando, em concursos de provimento, a lei conceda preferência ao funcionário com melhor classificação de serviço na categoria a considerar, deve, em princípio e também no caso previsto no art. 338.º, n.º 2, do Estatuto Judiciário, atender-se exclusivamente à última, como actual classificação do merecimento de cada concorrente e índice da sua capacidade para o cargo a prover.
2. É de exercício discricionário o poder de revogação de actos administrativos definitivos, ainda que com fundamento em ilegalidade.

Acordam, em conferência, no Supremo Tribunal Administrativo, pela sua 1.ª Secção:

1. João Maria, escrivão de direito de 1.ª classe exercendo funções de chefe de secretaria do Tribunal da comarca de Benavente, veio interpor recurso contencioso de anulação do despacho do Sr. Secretário de Estado dos Assuntos Judiciários, de 7 de Janeiro de 1976, que revogou o despacho de transferência do recorrente para o cargo de chefe de secretaria do 12.º Juízo Cível de Lisboa, de 27 de Novembro de 1975, da autoria do Sr. Director-Geral dos Serviços Judiciários, que recebera delegação de poderes daquele membro do Governo.

O despacho revogatório atendeu a impugnação graciosa dirigida ao Sr. Ministro da Justiça pelo também recorrido Humberto, escrivão de direito de 1.ª classe no 6.º Juízo Cível de Lisboa, concorrente que havia sido preterido no provimento da referida vaga e que nela veio a ser colocada pelo despacho recorrido.

Alega o recorrente que o despacho do Sr. Director-Geral não era ilegal e, por isso, não podia ser revogado, enquanto o despacho recorrido é que violou o art. 338.º, n.º 2, do Estatuto Judiciário e o art. 18.º, n.º 2, da Lei Orgânica deste Supremo Tribunal e seu art. 21.º.

Com ofício do respectivo Chefe de Gabinete e sua assinatura pelo Sr. Secretário de Estado recorrido, é oferecida resposta ao recurso, em que se sustenta a legalidade do acto recorrido, por o recorrente ter classificação de serviço inferior à do recorrido *Humberto* e ser de revogar a decisão ilegal anterior com esse fundamento, invocado no requerimento deste funcionário, que foi tomado como reclamação, por não poder constituir recurso hierárquico.

Citado para o recursos, veio o funcionário recorrido contestá-lo.

Em alegações finais o recorrente conclui:

- a) O recurso hierárquico interposto pelo recorrido, *Humberto*, do despacho do Sr. Director-Geral que nomeou o recorrente, uma vez que o mesmo era indevido e inatendível e não era meio idóneo, devia ter sido indeferido liminarmente;
- b) Violou-se o art. 21.º da Lei Orgânica, pois, se houvesse recurso, o que se não admite, apenas competiria apreciar a justiça e conveniência e não a legalidade que competiria ao Supremo Tribunal;
- c) O Sr. Secretário de Estado ao revogar o despacho do Sr. Director-Geral cometeu uma ilegalidade, pois violou o art. 18.º, n.º 2 da Lei Orgânica do Supremo Tribunal e interpretou mal o art. 338.º, n.º 2, do Estatuto Judiciário, visto que o despacho do Sr. Director-Geral era correcto, legal e fez a verdadeira lógica e racional interpretação do art. 338.º, n.º 2, do Estatuto, tendo em conta que em Direito público é o interesse público o prevalente e foi este, por todas as razões, que foi tido em conta no despacho revogado.

Por seu turno, a alegação do recorrido *Humberto* conclui:

1. O despacho de transferência do recorrente era, a vários títulos, ilegal. Com efeito,

- a) A delegação de poderes operada pelo despacho de 21 de Novembro de 1975 do Secretário de Estado dos Assuntos Judiciários é juridicamente inexistente, porque violadora do disposto no art. 109.º, n.º 4, da Constituição de 1933, então em vigor;
- b) Tal despacho estava inquinado de incompetência em razão da matéria, pois na data do seu proferimento o despacho de delegação ainda não tinha sido publicado no Diário do Governo, conforme expressamente exige o n.º 2 do art. 9.º do Decreto-Lei n.º 48 059, de 23 de Novembro de 1967;
- c) Preteriu uma formalidade essencial — menção da delegação de poderes — enfermado assim de vício de forma (v. n.º 2 do art. 8.º do citado diploma legal).

2. O despacho de transferência não era um acto definitivo e executório, pelo que só podia ser impugnado, como foi, pela via hierárquica.

3. O Secretário de Estado era competente para proferir o acto recorrido, mesmo que fosse revogatório do despacho do Director-Geral dos Serviços Judiciários. Além disso,

4. A revogação deste acto — se tivesse existido — era possível, pois estava inquinado de várias ilegalidades.

5. O despacho recorrido é inatacável contenciosamente, pois foi praticado no domínio da discricionariedade da Administração.

6. O art. 21.º da Lei Orgânica não é aplicável ao presente caso, pois não existe duplicidade de recursos permitida por lei. Além disso,

7. A entidade recorrida fez correcta aplicação do art. 338.º, n.º 2, do Estatuto Judiciário.

O Ex.mo Magistrado do Ministério Público é de parecer que o recurso não merece provimento, por não se verificarem os vícios alegados pelo recorrente, como sustenta a resposta ministerial que dá por reproduzida.

Cumprе apreciar e decidir do objecto do recurso, a cujo conhecimento nada obsta.

2. Conforme publicação no Diário do Governo, II Série, de 7 de Novembro de 1975, declarou-se aberto concurso, nos termos dos arts. 329.º e 338.º do Estatuto Judiciário, pelo prazo de dez dias, para provimento do lugar de chefe de secretaria do 12.º Juízo Cível de Lisboa.

Concorreram, além de outros, vários escrivães de direito de 1.ª classe, entre eles os ora recorrente e recorrido.

Foi junta a lista das classificações de serviço desses concorrentes, a última das quais era de «Muito Bom» em relação aos funcionários *Carlos, Alfredo, Humberto* (o recorrido), *Joaquim, José, João Marai* (o recorrente), *José de Aragão* e *João*.

Com maior número de classificações de «Muito Bom» seguidas, na categoria, figuram os escrivães *Alfredo*, com 6, *Joaquim*, com 5, *Barão*, com 4, recorrido, *João*, com 3 e *Carlos* e recorrente, com duas cada um.

Os serviços da Direcção-Geral prestam informação com identificação dos concorrentes, sua classe e antiguidade (por aquela ordem os da 1.ª classe referidos) colocação actual, concluindo que, nos termos do art. 338.º, n.º 2, do Estatuto Judiciário, a nomeação deverá recair num dos candidatos de classe mais elevada e, entre estes, nos de melhor classificação de serviço na categoria.

Sobre essa informação o Sr. Director-Geral dos Serviços Judiciários exarou, em 27 de Novembro de 1975, o seu despacho nos seguintes termos:

«Nomeio *João Maria*».

Este despacho veio a ser publicado no Diário do Governo, II Série, de 9 de Dezembro de 1975, sem designação do seu autor, tal como os outros despachos do mesmo Ministério referentes a magistrados e funcionários.

Por requerimento apresentado em 12 seguinte e dirigido ao Sr. Ministro da Justiça, a que chamou recurso do despacho do Sr. Director-Geral dos Serviços Judiciários, o concorrente *Humberto*, ora recorrido, impugnou a legalidade de tal acto, pedindo a respectiva anulação e substituição por outro que nomeie o requerente para o lugar em causa.

Fundou-se em violação do art. 338.º, n.º 2 do Estatuto Judiciário, porquanto possui melhor classificação de serviço na categoria do que o nomeado *João Maria*, pois tem um «Bom», um «Bom com distinção» e três «Muito Bons», enquanto este tem apenas um «Bom» e dois «Muito Bons», e ainda em desrespeito pela supremacia da antiguidade do requerente sobre o nomeado — alguns anos de diferença, quer na categoria, quer na classe.

Depois da informação dos serviços da Direcção-Geral, no sentido da legalidade do despacho de nomeação e da inexistência de qualquer preferência resultante da antiguidade, e da junção de elementos referentes a outro processo de nomeação de chefe de secretaria, o Sr. Secretário de Estado dos Assuntos Judiciários proferiu em 7 de Janeiro de 1976 o seu despacho, ora recorrido, nos termos seguintes:

«O candidato preterido a este concurso, *Humberto*, escrivão de direito de 1.ª classe, colocado no 6.º Juízo Cível de Lisboa, veio reclamar da decisão que nomeou outro concorrente para o lugar de chefe de secretaria do 12.º Juízo Cível da comarca de Lisboa.

Fundamenta-se a reclamação em o reclamante se julgar com melhor classificação de serviço na categoria (n.º 2 do art. 338.º do E.J.), pois possui um «bom», um «bom com distinção» e três «muito bom», enquanto o nomeado possui apenas um «bom com distinção» e dois «muito bom». Invoca ainda a sua muito maior antiguidade no serviço, de cerca de 8 anos.

Efectivamente verifica-se que assim é, se considerarmos o tempo de serviço na categoria, isto é, o conjunto de todas as classificações na categoria, em que o reclamante tem um «muito bom» a mais que o reclamado. O que, para mim e salvo o devido respeito pelo critério que presidia à nomeação e à elaboração da douda informação de sustentação desta, se afigura decisivo, desde que as últimas classificações obtidas por ambos os candidatos são iguais. E, afinal de contas, a antiguidade não é tão estranha ao facto como isso. Já que, por o reclamante ser bastante mais antigo é que ele tem maior número de classificações (e mais não teve, embora não se saiba com que resultados, por deficiências ou atrasos de inspecções, que lhe não são imputáveis).

Parece-me, assim, que houve violação do art. 338.º, n.º 2 do Estatuto Judiciário. E, por isso, revogo a nomeação decretada e nomeio o reclamante para o preenchimento do lugar a concurso, de chefe de secretaria do 12.º Juízo Cível de Lisboa, como permite o art. 18.º da Lei Orgânica do Supremo Tribunal Administrativo, devendo executar-se o necessário para que esta determinação seja cumprida».

Segue-se uma segunda parte em que se formulam regras de orientação para as nomeações, no sentido de reduzir ao mínimo as escolhas discricionárias no futuro.

No Diário do Governo, II Série, foram publicados em 22 e 29 de Janeiro de 1976 os actos, respectivamente, de transferência do ora recorrido, *Humberto*, para aquele lugar e de anulação do que mandara transferir para esse lugar o ora recorrente, *João Maria*.

3. O despacho recorrido revogou o despacho anterior com expresso e exclusivo fundamento na ilegalidade deste quanto ao seu conteúdo ou objecto, mantendo inalterados os seus demais elementos ou aspectos, designadamente no que se refere à competência do respectivo autor relacionada com a legalidade e regularidade da delegação de poderes, que o recorrido discute na sua alegação, assim inutilmente, até por não estar em causa qualquer nulidade absoluta.

Aliás, tem-se em geral entendido que a revogação de actos administrativos com fundamento em ilegalidade corresponde a um poder discricionário da Administração (cfr. Marcello Caetano, *Manual de Direito Administrativo*, I, 10.^a edição, fls. 544, onde critica a opinião restritiva de Robin de Andrade, e acórdãos deste Supremo Tribunal de 10-2-1967 e 13-1-1972, em Acórdãos Doutriniais, n.^{os} 64, fls. 684, e 125, fls. 608).

A apreciação do acto impugnado terá, pois, de restringir-se à medida em que revogou e quis revogar o anterior despacho de provimento, ou seja por lhe imputar a violação do art. 338.º, n.º 2, do Estatuto Judiciário acerca da preferência inerente à melhor classificação de serviço na categoria.

Por outro lado, o poder revogatório exerce-se quer em relação a actos definitivos, quer a actos de autoridades subalternas, e quer oficiosamente, quer mediante pedido dos interessados — reclamação, recurso hierárquico ou contra forma de impugnação graciosa, necessária ou facultativa.

Daí que a rigorosa qualificação do requerimento do ora recorrido ao Sr. Ministro da Justiça, contra a colocação do ora recorrente na vaga a que haviam concorrido, não condicionasse, por si, o poder de revogação, quer constituísse aquele um recurso hierárquico, como lhe chamou o requerente e seria próprio para impugnar um acto de um director-geral de sua competência originária, quer integrasse mera reclamação, como o qualificou o Sr. Secretário de Estado no despacho recorrido, certamente fundado no carácter definitivo do despacho do Sr. Director-Geral dos Serviços Judiciários, por virtude da delegação de poderes, cuja legalidade e regularidade o reclamante, aliás, não impugnava.

Seremos, de todo o modo, revertidos à questão de saber se o primeiro despacho era ou não ilegal, pois se o fosse o recorrido despacho revogatório é válido e não pode ser anulado, como pede o recorrente.

Na verdade, não se legitimam quaisquer dúvidas sobre as demais condições para o exercício do poder revogatório, como as da compe-

tência, tempestividade e carácter constitutivo do acto revogado, referidas no art. 18.º da Lei Orgânica deste Supremo Tribunal, segundo o qual ao autor do acto ou ao seu superior hierárquico compete a revogação, que pode ter lugar: se o acto for constitutivo de direitos, apenas quando se fundar em ilegalidade e dentro do prazo fixado por lei para o recurso contencioso ou até à interposição deste.

4. O provimento do lugar de chefe de secretaria do 12.º Juízo Cível de Lisboa teria de fazer-se legalmente nos seguintes termos do art. 338.º do Estatuto Judiciário:

- «1. Os lugares de chefe de secretaria serão providos em indivíduos habilitados com o respectivo concurso ou com o antigo concurso para chefes de secção e em antigos chefes de secretaria ou de secção.
2. A nomeação para lugares de qualquer classe recairá de preferência num dos concorrentes da classe mais elevada, e, entre estes, nos de melhor classificação de serviço na categoria. Para lugares de 3.ª classe, e na falta de concorrentes de 1.ª ou 2.ª classes, têm preferência sobre os candidatos habilitados com o concurso os chefes de secretaria ou chefes de secção de 3.ª classe, desde que classificados de Muito Bom nessa categoria. Fora deste caso os candidatos habilitados com o concurso são equiparados aos concorrentes de 3.ª classe, equivalendo a classificação do concurso à classificação de serviço que estes tiverem.
3. Entre candidatos habilitados com o concurso têm preferência os que nele tenham obtido mais alta classificação.
4. As preferências fixadas neste artigo não aproveitam aos concorrentes com classificação de serviço inferior à de Bom ou cujo registo disciplinar mostre a inconveniência da sua nomeação para o lugar a prover».

Neste recurso está especialmente em causa a interpretação e aplicação do n.º 2 deste artigo, no que se refere à preferência do funcionário concorrente com «melhor classificação de serviço na categoria», de entre os candidatos da «classe mais elevada», ou sejam os vários escrivães de direito de 1.ª classe, entre os quais o recorrente e o recorrido, que requereram a transferência para o lugar a prover.

A classificação de serviço a considerar é exclusivamente a obtida na categoria, que é a de escrivão de direito.

São, assim, irrelevantes para o efeito da preferência legal as classificações do funcionário recorrente de «Muito Bom» como copista e ajudante de tesoureiro judicial e no exame de habilitação para chefe de secção, por ele invocadas e postas em confronto com as classificações também irrelevantes, do escrivão recorrido, como copista e escriturário («Bom»).

Não constitui igualmente razão legal de preferência no provimento a antiguidade do concorrente na classe, na categoria, ou como funcionário de justiça, a não ser na medida em que a antiguidade implique subida para «classe mais elevada», a que o art. 338.º, n.º 2, manda atender em primeiro lugar.

A segunda preferência, a que se tem de atender no concurso de provimento em causa, por vários serem os concorrentes da classe mais elevada (escrivães de direito de 1.ª classe), reporta-se, como se sabe, à «melhor classificação de serviço na categoria» (a de escrivão de direito).

Não se põe, nem seria legítimo pôr em dúvida que esta classificação dos escrivães concorrentes é a última, a actual, a vigente, por eles obtida na sua categoria.

É esta que revela o mérito do funcionário no presente, como índice mais próximo e melhor capacidade para o desempenho do lugar em que se faz o provimento.

Assim, um funcionário classificado de «Muito Bom», mas que anteriormente apenas obtivera classificações de «Bom», tem preferência sobre o que possuía numerosas classificações de «Muito Bom», mas que actualmente só está classificado de «Bom».

No caso, porém, de a última classificação de serviço de dois ou mais concorrentes ser igual, entendeu-se no despacho revogatório recorrido que haveria de atender-se às classificações anteriores desses candidatos para determinar a melhor classificação de serviço na categoria.

E, então, porque, tendo o recorrente e o recorrido a classificação de «Muito Bom» actualmente e o segundo obtivera antes, na categoria, um «Bom com Distinção» e dois «Muito Bom», enquanto o primeiro obtivera um «Bom com Distinção» e um só «Muito Bom» anterior, concluiu-se que o recorrido e reclamante tinha melhor classificação de serviço que o recorrente, nomeado pelo despacho anterior e, por isso, revogou-se este provimento como violador da preferência estabelecida no art. 338.º, n.º 2, e nomeou-se para a vaga em concurso o escrivão reclamante e ora recorrido.

Deve desde já observar-se que se o critério geral sustentado pelo despacho ora impugnado fosse exacto, poderia ser legal a revogação pura e simples do provimento do ora recorrente, mas nunca estaria certa a aplicação desse critério em favor da nomeação do ora recorrido.

É que, conforme atrás se relatou, entre os escrivães de direito de 1.ª classe classificados de «Muito Bom» que concorriam ao lugar, três deles (*Alfredo*, *Joaquim* e *José*) tinham maior número de classificações de «Muito Bom», seguidas, na categoria, do que o recorrido e o recorrente, e outro (*João*) tinha o mesmo número dessas classificações que o recorrido.

Afigura-se, porém, de rejeitar o próprio critério hermenêutico de definição da melhor classificação de serviço, perante o n.º 2 do art. 338.º do Estatuto Judiciário.

Este e outros números do mesmo artigo, atrás transcritos, empregam sempre a expressão «classificação» (no singular), e não «classificações» (no plural), como seria mais próprio da relevância de mais do que uma para a concessão da preferência legal.

Como excepção no nosso sistema administrativo de concursos de provimento, as preferências têm de ser expressamente fixadas na lei e restritas aos limites que ela lhes assinala.

A classificação de serviço de um funcionário não se confunde com o seu «curriculum vitae», ainda que limitado ao tempo de permanência em uma categoria mais elevada.

As razões que se apontaram já, sem discrepância, para se atender à última classificação de serviço levam igualmente a excluir a relevância de classificações anteriores para a definição legal da preferência no provimento dos funcionários.

Na verdade, o actual mérito, qualidade ou capacidade profissional do funcionário não se define através da forma como prestou serviço em tempo mais recuado. Os que começaram melhor o desempenho da função podem ter piorado e os que começaram pior podem ter melhorado. O confronto em determinada época pretérita não corresponde ao confronto no presente. O maior número de classificações iguais pode representar apenas maior número de inspecções.

Neste sentido se tem pronunciado a jurisprudência deste Supremo Tribunal, ao decidir, em relação a outro sector do funcionalismo (em que a lei atribuía igualmente preferência aos funcionários concorrentes «com melhor classificação de serviço»), nos seguintes termos:

«É a última classificação obtida, e só essa, que indicia as actuais qualidades do funcionário, prejudicando as anteriores, para o efeito legal ora em causa» (acórdãos de 15 de Novembro de 1973 e 7 de Março de 1974, na Colecção, fls. 1 386 e 407, respectivamente).

A solução é, aliás, paralela à que vimos ser adoptada pelo art. 338.º, n.º 2, em matéria de tempo de serviço para a preferência: importa somente a actual classe dos concorrentes e não o maior tempo nela de qualquer destes.

Se, por este critério actualista ou exclusivamente de presente, os funcionários concorrentes estão em posição de igualdade, quer quanto à classe, quer quanto à classificação de serviço, no momento do concurso, não funcionam, então, as preferências legais.

E, nesse caso, o legislador deixa a solução de escolha do candidato com melhores condições para o lugar a prover ao poder discricionário do competente órgão da Administração.

5. Resulta do exposto que, aberto concurso para provimento do lugar de chefe de secretaria do 12.º Juízo Cível de Lisboa e concorrendo vários escrivães de direito de 1.ª classe com classificação de serviço na categoria de «Muito Bom», nenhum deles gozava de preferência em relação aos outros, nos termos do n.º 2 do art. 338.º do Estatuto Judiciário.

Não estava, pois, a Administração vinculada a nomear o recorrido, o recorrente ou qualquer dos candidatos em iguais condições legais e, antes, podia prover o lugar naquele que considerasse com melhores condições de facto para o seu desempenho, de acordo com o interesse público.

No exercício deste poder discricionário, o despacho de 27 de Novembro de 1975 escolheu o ora recorrente, escrivão *João Maria*.

Não incorreu, deste modo, tal despacho em violação do citado art. 338.º, n.º 2, ou das preferências que impõe.

E, não sendo ilegal, não podia ser revogado, com tal fundamento, pelo despacho recorrido de 7 de Janeiro de 1976, que substituiu aquele provimento pelo do ora recorrido, escrivão *Humberto*, quando não havia ocorrido ilegal preterição de qualquer concorrente com preferência legal e menos ainda a do mesmo recorrido.

O acto governamental impugnado é, assim, inválido e anulável, por violação de lei — arts. 338.º, n.º 2, do Estatuto Judiciário e 18.º, n.º 2 da Lei Orgânica deste Supremo Tribunal.

6. Nestes termos, concede-se provimento ao presente recurso contencioso e anula-se o despacho recorrido.

Custas pelo recorrido e contestante *Humberto*, com os mínimos legais de imposto de justiça e procuradoria.

António José Simões de Oliveira (relator), *Manuel Gonçalves Pereira*, *Rui da Fonseca Garcia Pestana*. Estive presente, *Guilherme da Fonseca*.

ANOTAÇÃO

Pelo Dr. José Osvaldo Gomes

1. Por aviso publicado no *Diário do Governo*, II Série, de 7 de Novembro de 1975, foi declarado aberto concurso, pelo prazo de 10 dias, para o provimento do lugar de chefe de secretaria do 12.º Juízo Cível de Lisboa, ao qual concorreram, entre outros, o recorrente e o recorrido.

Em 21 de Novembro de 1975, o Sr. Secretário de Estado dos Assuntos Judiciários, proferiu o seguinte despacho:

«Delego no director-geral dos Serviços Judiciários, licenciado *Francisco José de Miranda Duarte*, os poderes para despachar assuntos da competência da Direcção-Geral dos Serviços

Judiciários, designadamente os relativos a nomeações, promoções, transferências, requisições e exonerações de funcionários que não tenham de estar habilitados com qualquer curso superior».

Este despacho veio a ser publicado no *Diário do Governo*, II Série, de 2 de Dezembro do mesmo ano.

Por despacho de 27 de Novembro de 1975, o Director-Geral dos Serviços Judiciários nomeou para o referido lugar o recorrente, conforme consta do *Diário do Governo*, II Série, de 9 de Dezembro de 1975.

Não se conformando com tal decisão do Director-Geral dos Serviços Judiciários, o recorrido interpôs recurso para o Ministro da Justiça.

Em 7 de Janeiro de 1976, o Sr. Secretário de Estado dos Assuntos Judiciários proferiu o despacho seguinte:

«... revogo a nomeação decretada e nomeio o reclamante para o preenchimento do lugar a concurso de chefe de secretaria do 12.º Juízo Cível de Lisboa...».

O recorrente não se conformou com tal decisão, tendo por isso interposto recurso para a 1.ª Secção deste Venerando Tribunal, que, através do Acórdão em anotação, anulou o despacho de transferência do recorrido para o 12.º Juízo Cível de Lisboa.

Relatados sumariamente os factos, cumpre agora analisar algumas das questões suscitadas no aresto em apreço.

2. Na análise subsequente vamos dedicar a nossa atenção a dois aspectos que suscitam muitas e delicadas questões:

- Publicação do despacho de delegação de poderes;
- Âmbito do regime legal da revogação.

2.1. DELEGAÇÃO DE PODERES

2.1.1. Os requisitos da delegação de poderes são, conforme ensina o Prof. Marcello Caetano, os seguintes:

- a) lei que a permita;
- b) dois órgãos ou um órgão e um agente da mesma pes-

- soa jurídica de direito público indicados pela lei, dos quais um seja normalmente competente (o delegante) e outro eventualmente competente (delegado);
- c) a delegação propriamente dita, isto é, o acto pelo qual o delegante autoriza o exercício dos poderes pelo delegado, a qual deverá ser expressa, e geralmente tem de ser escrita e publicada, para que conste, salvo os casos de delegação implícita na natureza dos cargos criados justamente para desonerar outros dos excessivo trabalho (subsecretários, assessores, adjuntos ...) (1).

Face ao ensinamento do Ilustre Mestre, apenas se anotará, por um lado, que a lei refere, por vezes, a delegação de poderes, entre órgãos ou agentes de pessoas jurídicas de direito público diferentes (v. alínea a) do n.º 4 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 198-A/75, de 14 de Abril e n.º 6 do artigo 60.º do Decreto-Lei n.º 794/76, de 5 de Novembro). Nestes casos, e como anota o Prof. André Gonçalves Pereira, dá-se uma transferência de atribuições, mas não uma delegação de poderes, pois só no seio da mesma pessoa colectiva se levantam problemas de distribuição de competência (2).

Por outro lado, os despachos de delegação ou subdelegação de poderes originários dos Ministros deverão ser sempre publicados no *Diário da República*, *ex vi* do n.º 2 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 48 059, de 23 de Novembro de 1967 (3).

Este princípio tem sido alargado — e bem — pela nossa jurisprudência aos actos de delegação de membros do Governo

(1) *Princípios Fundamentais do Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, 1977, pág. 139.

(2) *Da Delegação de Poderes em Direito Administrativo*, Coimbra, 1960, pág. 13.

O Acórdão do S.T.A. de 22-6-978 considerou que o n.º 4 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 198-A/75 permite a delegação de poderes das câmaras municipais nas juntas de freguesia (*Ac. Dout.*, 204/1429).

(3) V. Acs. do S.T.A. de 17-4-973; de 24-7-975 (Pleno); de 20-11-975; de 12-2-976; de 8-4-976; de 17-4-976; de 28-10-976; de 15-12-977, in *Acs. Dout.*, 166/1236, 169-32, 171/375, 174/784, 178/1230, 182/1856 e B.M.J., 277/300, respectivamente.

e dos órgãos e agentes das autarquias legais. Com efeito, o Supremo Tribunal Administrativo partindo de um conceito amplo de «lei» — «norma geral e de vigência sucessiva, definida e declarada obrigatória por mandado conhecido de um Poder que se acata», na definição do Prof. Marcello Caetano (4) — e considerando o princípio da publicidade enunciado no artigo 5.º do Código Civil, entendeu, em Acórdão de 22 de Julho de 1978, que a delegação de poderes prevista na alínea c) do n.º 4 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 198-A/75, de 14 de Abril, deve ser publicada, para possuir eficácia (5).

Do mesmo modo, o ilustre Auditor Administrativo de Lisboa decidiu, em sentença de 27 de Outubro de 1978, que a delegação de poderes do Presidente da Câmara no Vice-Presidente tem de ser publicada.

Em abono deste entendimento poderá ainda invocar-se o prescrito no n.º 1 e 3 do artigo 122.º da Constituição.

Registe-se ainda que na publicação se devem identificar precisa e claramente os actos ou poderes delegados (6) não sendo suficiente a remissão para uma circular ou qualquer documento meramente interno (v. Ac. do S.T.A., de 8 de Abril de 1976, in *Acs. Dout.*, 178/1230).

Referidos sumariamente os requisitos da delegação, importa sublinhar que o acto praticado no exercício de poderes delegados deve satisfazer certos condicionalismos.

Assim,

— *deve situar-se no âmbito dos poderes conferidos pelo delegante;*

— *deve mencionar a delegação.*

Registe-se em parêntesis breve que o Decreto-Lei n.º 3/80, de 7 de Fevereiro, depois de considerar que o reconhecimento de competência própria aos Secretários de Estado se revela

(4) *Manual de Direito Administrativo*, 10.ª ed., Tomo I, pág. 83.

(5) *Acs. Dout.* 204/1429.

(6) O artigo 9.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 48 059 determina que os despachos que estabeleçam as delegações ou subdelegações deverão especificar as matérias ou os poderes nelas abrangidos.

muito negativo, pois não dá ao Ministro — único responsável politicamente perante a Assembleia da República pela gestão do seu departamento — a autoridade necessária para dirigir o Ministério e orientar com eficácia a acção dos seus Secretários de Estado, pretendeu, além do mais, estabelecer uma orgânica mais coerente e iniciar uma actuação departamental solidária e mais produtiva.

Para a consecução de tal objectivo, o artigo 5.º do referido diploma veio estatuir:

- «1. Os Secretários de Estado existentes, quer junto do Primeiro Ministro ou do Vice-Primeiro-Ministro, quer junto dos Ministros, exercerão em cada caso a competência que neles for delegada, respectivamente, pelo Primeiro-Ministro, pelo Vice-Primeiro-Ministro ou pelo Ministro da pasta correspondente.
2. Ficam revogadas todas as disposições que prevejam casos de competência própria de Secretários de Estado.
3. A delegação de poderes nos Secretários de Estado será feita por despacho publicado no Diário da República.
4. Os actos praticados pelos Secretários de Estado serão revogáveis pelo delegante nos termos previstos na lei para a revogação dos actos do subalterno pelo superior hierárquico.
5. O disposto nos números anteriores aplica-se também aos Subsecretários de Estado».

Face a este dispositivo legal, cremos que os actos dos Secretários e Subsecretários de Estado passaram a estar sujeitos ao regime legal da delegação de poderes. Deste modo, o despacho de delegação tem de ser publicado no *Diário da República* e especificar os poderes delegados ou os actos abrangidos na delegação. Além disso, aqueles devem situar-se no âmbito de tais poderes e mencionar a delegação.

Fechado o parêntesis, vejamos em que medida os princípios enunciados foram respeitados no aresto em anotação.

2.1.2. Considerando que o despacho do Director-Geral dos Serviços Judiciários de 27 de Novembro de 1975 foi pro-

ferido no exercício de poder discricionário, não tendo, desse modo, violado o artigo 338.º, n.º 2 do Estatuto Judiciário, nem as preferências que impõe, o Supremo Tribunal Administrativo concluiu:

«E, não sendo ilegal, não podia ser revogado com tal fundamento, pelo despacho recorrido de 7 de Janeiro de 1976, que substituiu aquele provimento pelo do ora recorrido, escrivão *Humberto*, quando não havia ocorrido ilegal preterição de qualquer concorrente com preferência legal e menos ainda a do mesmo recorrido».

E na mesma linha de pensamento decidiu:

«O acto governamental impugnado é, assim, inválido e anulável, por violação da lei — arts. 338.º, n.º 2 do Estatuto Judiciário e 18.º, n.º 2 da Lei Orgânica deste Supremo Tribunal».

Salvo o devido respeito — e é muito — o douto aresto em apreço assenta em premissas erradas, pois, antes de mais, cumpria averiguar, se o despacho do Director-Geral constituía acto definitivo e, em consequência, podia validamente falar-se em revogação sujeita à disciplina do artigo 18.º da Lei Orgânica deste Venerando Tribunal, sem curar aqui de outros vícios de que enfermava o acto do Director-Geral.

2.1.3. Conforme tivemos oportunidade de referir, o recorrido *João Maria* foi transferido para o 12.º Juízo Cível de Lisboa por despacho do Director-Geral dos Serviços Judiciários, de 27 de Novembro de 1975.

Ora, o despacho de delegação de poderes foi publicado no *Diário do Governo*, II Série, de 2 de Dezembro de 1975.

Face à não publicação do acto de delegação, o Supremo Tribunal Administrativo tem-se pronunciado quase unanimemente pela sua ineficácia, pelo que o acto praticado com invocação daquela delegação de poderes não é passível de recurso contencioso, mas apenas de recurso hierárquico necessário (v. Acs. de 24-7-975, *Acs. Dout.* 169/32; de 20-11-975, *o. c.*; 171/375; de 12-2-976, *o. c.*, 174/784; de 26-2-976, *B.M.J.*, 259/252; de 1-4-976, *o. c.*, 259/253; de 8-4-976, *Acs. Dout.*, 178/1230; de 14-10-976, *o. c.*, 181/1727; de 28-10-976, *o. c.*,

182/1857; de 17-3-977, o. c., 187/585; de 15-12-977, B.M.J., 277/300 e 5-4-979, *Act. Dout.* 211/629).

No seguimento do Prof. Freitas do Amaral, podemos dizer que neste caso não há definitividade vertical, pois do acto cabe recurso hierárquico necessário (7).

O acto de delegação é juridicamente inexistente, *ex vi* do n.º 4 do art. 122.º da Constituição, pelo que as decisões da entidade que o invoca não estão sujeitas à fiscalização contenciosa (v. art. 15.º, n.º 1 da Lei Orgânica do S.T.A.).

O Supremo Tribunal Administrativo, qualificando como delegação de poderes a transferência de atribuições prevista na alínea a) do n.º 4 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 198-A/75, de 14 de Abril (8), veio considerar ineficaz tal transferência e declarou o acto da Junta nulo e de nenhum efeito.

Em nosso modesto entender, a nulidade resultava do n.º 1 do artigo 363.º do Código Administrativo e não da ineficácia do acto de delegação. Esta, conforme referimos, determinava a irrecorribilidade contenciosa do acto.

Nos casos de competência conjunta para a prática de um determinado acto podem verificar-se situações de definitividade vertical parcial.

No Acórdão de 17 de Abril de 1975 foi decidido o seguinte caso: por despacho conjunto do Secretário de Estado da Administração Ultramarina e do Director-Geral do Ensino Superior foi dada por finda a comissão de serviço de um assistente dos Estudos Gerais Universitários de Angola, tendo esta última

(7) No curso sobre actos administrativos definitivos e não definitivos o Prof. Freitas do Amaral distinguiu definitividade material, horizontal e vertical. Se bem entendemos, a *definitividade material* equivaleria à resolução final de uma situação jurídica; a *horizontal* corresponderia à resolução final de um processo gracioso; e a *vertical* à resolução final de que não cabe recurso hierárquico necessário.

(8) Este preceito estatua:

«Se o senhorio não cumpriu o que dispõe o número precedente:

a) O contrato de arrendamento será imediatamente celebrado, em nome dele, pela respectiva câmara municipal ou, mediante delegação desta, pela junta de freguesia da localização do fogo».

entidade invocado uma delegação de poderes não publicada no diário oficial.

O Supremo Tribunal Administrativo entendeu que a falta de publicação veio ferir de *incompetência* em razão da matéria o acto (v. *Acs. Dout.* 166/1242).

Contra este entendimento se poderá argumentar que o acto não era recorrível, dada a ineficácia da delegação. No caso de competência conjunta, cremos que é suficiente a definitividade vertical parcial, isto é, que o acto tenha sido praticado por uma entidade, cujos actos sejam susceptíveis de recurso contencioso, *ex vi* do artigo 15.º da Lei Orgânica do S.T.A.. Doutro modo, teria de haver recurso hierárquico para o Ministro da Educação que não podia sozinho emanar uma nova regulamentação jurídica do caso concreto.

Tal solução levaria a abrir um novo prazo para o recurso contencioso no que tocava ao Secretário de Estado da Administração Ultramarina.

No caso em apreço, o acto do Director-Geral foi praticado em 27 de Novembro de 1975 e o despacho de delegação foi publicado no *Diário do Governo*, II Série, de 2 de Dezembro de 1975, isto é, cinco dias depois daquele.

Esta publicação, porém, não tornou eficaz o despacho de delegação pois, conforme se escreveu no douto Acórdão de 12 de Fevereiro de 1976, de que foi relator o ilustre Conselheiro Dr. Rui da Fonseca Garcia Pestana, *não se afigura possível atribuir efeito retroactivo à publicação do despacho de delegação, em virtude do princípio geral da não retroactividade das normas jurídicas, designadamente das normas regulamentares* (v. *Acs. Dout.*, 174/784).

Consequentemente,

o despacho do Director-Geral não constituía acto definitivo e executório (v. Acórdão de 28-10-976, in *Acs. Dout.* 182/1858).

Face a tal conclusão, uma pergunta surge necessária: o regime legal da revogação aplica-se a actos não definitivos?

Deixemos cair algumas palavras de reflexão sobre este ponto.

2.2. ÂMBITO DO REGIME LEGAL DA REVOGAÇÃO

2.2.1. A revogação pode definir-se como o acto administrativo que tem por objecto destruir ou fazer cessar os efeitos de outro acto administrativo anterior praticado pelo mesmo órgão ou por um seu delegado ou subalterno (cfr. Prof. Marcello Caetano, *Manual de Direito Administrativo*, 10.^a ed., Tomo I, págs. 531 e 532).

Desta noção se infere que o acto revogado tem de se qualificar como acto administrativo produtor de efeitos jurídicos, pois só deste modo poderá estar em jogo a sua destruição ou cessação.

Embora reconheçamos no plano doutrinal a possibilidade de revogação de meros actos preparatórios, temos de convir que a disciplina legal da revogação apenas respeita a actos externos, isto é, a actos que se repercutam sobre a esfera jurídica de terceiros (v. Robin de Andrade, *A Revogação dos actos administrativos*, pág. 33).

No caso *sub judice* não se tratava de determinar os limites do poder revogatório, como entendem o doutro Acórdão em anotação, mas em saber se as regras legais se aplicam ou não à revogação de actos não definitivos.

2.2.2. A regulamentação legal da revogação de actos administrativos assenta angularmente na distinção entre *actos constitutivos* e *actos não constitutivos de direitos* (v. art. 18.^o da Lei Orgânica), que, como é óbvio, apenas podem ser *actos externos*.

Por outro lado, devendo a revogação equiparar-se nos seus efeitos à anulação contenciosa, caracterizando-se apenas por provir da própria Administração (v. Ac. do S.T.A. de 24-2-972, in *Ac. Dout.*, 128/129, 1169), temos de convir que as suas normas regulamentares apenas respeitam a actos definitivos, pois só eles são passíveis de recurso contencioso.

Aliás, se a revogação de actos constitutivos só é possível dentro do prazo do recurso contencioso ou até à interposição dele, é inquestionável que se teve apenas em conta actos definitivos.

Tratando-se de actos não definitivos, *maxime* de actos preparatórios, não podemos afirmar com rigor que há revogação e muito menos que a situação em causa esteja submetida à disciplina do artigo 83.º do Código Administrativo ou do artigo 18.º da Lei Orgânica.

Localizados neste ponto parece-nos legítimo concluir que a aplicação do artigo 18.º da Lei Orgânica tem de ser precedida de prévia averiguação: *o acto primário constitui ou não um verdadeiro acto definitivo?*

Só no caso de uma resposta afirmativa poderemos analisar da conformidade ou não do *acto secundário* com o citado dispositivo legal (9).

2.2.3. Conforme demonstramos, o despacho do Director-Geral, de 27 de Novembro de 1975, não constituía um acto definitivo e executório, pelo que o despacho do Secretário de Estado dos Assuntos Judiciários não se traduziu em verdadeira revogação, sujeita à disciplina do artigo 18.º da Lei Orgânica.

Deste modo, as aliás doudas considerações expendidas no aresto em anotação sobre a legalidade do despacho de 27 de Novembro de 1975 assentam em errada premissa. Só se o acto fosse definitivo é que poderia discutir-se a legalidade ou ilegalidade da revogação.

Se o recorrido tem interposto recurso contencioso do despacho do Director-Geral dos Serviços Judiciários, o Supremo Tribunal Administrativo teria decidido, no seguimento da sua constante jurisprudência, que tal acto não era susceptível de impugnação contenciosa, dado o seu carácter não definitivo. Com efeito, por um lado, o poder para transferir funcionários civis não era delegável (v. Acórdãos de 17-10-974 e 17-4-975) e, por outro, o despacho de delegação era ineficaz, pois foi apenas publicado em 2 de Dezembro de 1975, isto é, cinco dias depois do despacho em causa.

(9) Sobre este ponto, ver o nosso estudo: *Revogação implícita de acto tácito positivo*, Lisboa, 1980.

Face ao exposto, e conforme jurisprudência unânime, ao recorrido apenas estava aberta a via do recurso hierárquico. Deste modo, teremos de concluir que

o despacho do Secretário de Estado dos Assuntos Judiciários de 7 de Janeiro de 1976 constituiu o primeiro e único acto definitivo e executório, não assumindo, portanto, carácter revogatório sujeito à disciplina legal.