Processo nº 438/2006

(Autos de recurso contencioso)

ACORDAM NO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA DA R.A.E.M.:

Relatório

1. A, com os sinais dos autos, interpôs o presente recurso contencioso de anulação do despacho do EXMº SECRETÁRIO PARA A SEGURANÇA que, (em sede de recurso hierárquico), confirmou anterior decisão do Director da Polícia Judiciária que lhe impôs uma pena disciplinar de multa de 30 dias de vencimento.

*

Alegou para concluir que:

- “1ª O despacho recorrido foi proferido pela autoridade recorrida no uso de uma competência do Chefe do Executivo delegada no Secretário para a Segurança, pelo que é o Venerando TSI o competente para o conhecimento do presente recurso.*
- 2ª O acto administrativo foi notificado ao interessado no dia 11/7/2006, pelo que o presente recurso é tempestivo.*
- 3ª As ausências indevidas determinativas da sua condenação resultaram, em última instância, da violação da norma do artº 18º do RI de 2000 ou do artº 17º do RI de 2005.*
- 4ª Tais normas constituem normas de natureza metodológica e disciplinadora que não importam, em caso de não serem observadas, a prática de infracção disciplinar.*
- 5ª Não consta dos autos que o ora recorrente houvesse sido chamado e não se tenha apresentado ao serviço por se encontrar incontactável.*
- 6ª As citadas normas regulamentares, mais do que simples comandos hierárquicos internos, constituem normas regulamentares externas, ilegais por violarem frontalmente a*

Lei Básica.

- 7^a *O artº 33º da LB dispõe que «Aos residentes de Macau são reconhecidas (...) a liberdade de viajar, sair da Região e regressar a esta, bem como o direito de obter, nos termos da lei, os diversos documentos de viagem.*
- 8^a *Tais liberdades constituem direitos pessoais fundamentais gozados pelos residentes de Macau.*
- 9^a *O reconhecimento desse direito de sair do território da RAEM impõe a proibição da interdição de saída ou a sua sujeição a autorização discricionária da Administração.*
- 10^a *As referidas normas ofendem o princípio da reserva de lei numa outra medida, porque não só impedem os funcionários da P J de Macau de se ausentarem da RAEM sem autorização, como omitem em absoluto os pressupostos de que depende a concessão da autorização.*
- 11^a *Mesmo que se entendesse que a restrição do direito fundamental de deslocação para o exterior fosse necessária à prossecução das missões da PJ, sempre teria que se considerar que, no confronto entre os interesses perseguidos com as citadas normas e os direitos, liberdades e garantias*

sacrificados por esse acto, o meio utilizado é excessivo.

12ª Mesmo que os factos imputados colocassem apenas um problema de desobediência a um simples comando hierárquico interno, não haveria dever de obediência às referidas normas.

13ª O acto recorrido padece de vício de violação de lei por erro de aplicação da norma do artº 314.º do ETAPM, dado que, no caso concreto, faltaria o dever de obediência em face da violação, pela norma pretensamente desobedecida, de um direito, liberdade e garantia estabelecida no artº 33.º da LB.

14ª O ora recorrente nunca foi notificado da OS de 23/9/05, distribuída nesse dia, estabelecendo a proibição dos funcionários da PJ de se ausentarem nos dias 24 e 25 daquele mês, em consta dos autos que tal ordem de serviço tenha chegado ao seu conhecimento.

15ª É patente a violação do princípio da precedência de lei e a violação do princípio da legalidade.

16ª A admitir a intervenção regulamentar na matéria dos presentes autos, o regulamento teria que ser sempre da competência do Chefe do Executivo, pelo que se verifica uma

outra causa da sua invalidade.

17ª O acto recorrido valorou prova proibida.

18ª O acto recorrido violou, nomeadamente, as normas dos artºs 33.º e 65.º da LB e os artºs 279.º e 313.º do ETAPM, assim como e os princípios da reserva de lei e da legalidade da administração”; (cfr., fls. 2 a 22).

*

Citada, a entidade recorrida contestou, afirmando:

“1º o recorrente foi punido com a pena disciplinar de multa correspondente a 30 dias de multa em virtude de entre 13 de Abril de 2004 e 8 de Outubro de 2005 se ter ausentado 20 vezes da RAEM, das quais 17 para Hong Kong e 3 para a RPC, sem que previamente tenha comunicado tal ausência, e, ainda, por se ter ausentado, particularmente, no dia 24 de Setembro, em desobediência a uma ordem interna de permanência em Macau, durante os dias 24 e 25, de Setembro de 2005 com fundamento" excepcional, esta ordem, em necessidades decorrentes da realização do acto eleitoral

para a Assembleia Legislativa.

2º Se a infracção ao dever de comunicação resulta de normas regulamentares internas sucessivas e respectivamente constantes dos artigos 18º do Regulamento Interno de 4 de Janeiro de 2000 e 17º do Regulamento Interno de 9 de Janeiro de 2005, já a desobediência de 24 de Setembro afronta uma ordem veiculada e publicada na Ordem de Serviço nº 73-B de 23 de Setembro.

3º Com esta conduta o recorrente terá violado o disposto nos artigos 279.º, nº 1, al. b), 2 c), e 2 d), 4, 5 e 6 do artigo nº 314.º, nºs 1 e 2 d), sendo que beneficiando-o as atenuantes constantes das alíneas a) e t) do artº 282º, lhe agravam a conduta circunstâncias da alínea a) do nº 1 do artº 283º a todos os preceitos citados do ETAPM.

4º Este o conteúdo útil da decisão impugnada que, prevalendo-se do despacho de 12/5/2005 do director da Polícia Judiciária, decidiu, em fase de recurso hierárquico, pela forma seguinte:

«A obrigação de comunicação de ausência de Macau não viola qualquer direito fundamental nem sequer o princípio

da proibição do excesso, porquanto visa, essencialmente, dotar as estruturas de direcção e chefia da P J do conhecimento da disponibilidade de pessoal, em caso de necessidade. O desrespeito reiterado pela norma regulamentar e, bem assim, a ignorância de uma ordem de serviço publicitada pelos meios usuais no seio do serviço, são susceptíveis de integrar a ilicitude disciplinar tal como vem, de facto e de direito imputada nos autos ao arguido, pelo que, assimilando a punição e seu fundamento, nego provimento ao presente recurso» sic.

5º E é este o despacho que o recorrente coloca em crise para tanto pedindo a sua anulação, designada e essencialmente por, em sem douto entendimento, o mesmo enfermar dos vícios de que aqui se dá síntese:

- a) Violação de lei por errada subsunção da conduta às disposições dos n.ºs 1 e 2 d) do artigo 314.º do ETAPM.*
- b) Violação do artigo 33.º da Lei Básica por via de regulamento interno que restringe, em seu entendimento, a liberdade de saída de Macau sem qualquer tipo de autorização, no que considera, também, haver violação*

do princípio da proibição do excesso e do princípio da legalidade (predominância de regulamento não precedido de lei habilitante).

c) Omissão de notificação da ordem de serviço em que foi determinada o dever de presença na RAEM durante o período eleitoral, particularmente nos dias 24 e 25 de Setembro.

d) Valoração de prova proibida.

e) Violação em suma do disposto nos artigos 33.º e 65.º da Lei Básica e 279.º e 313.º do ETAPM.

6º Resulta, assim, com clareza que o recorrente não foi punido por se ter ausentado sem que previamente o tivesse requerido e aguardado autorização, mas sim sem que o tivesse comunicado superiormente.

7º É que o procedimento a que o regulamento interno o vincula tem por finalidade alertar a direcção da Polícia Judiciária para o eventual prejuízo que a ausência gera para o funcionamento operacional da Polícia Judiciária, suscitando medida adequada, que pode passar pelo seu impedimento da saída - porque não, se justificado? - pela adequação das

escalas de serviço de modo adequado a tal indisponibilidade, ou, até, pela simples facilitação de contactos em casos de emergência.

8º *Ora, desde logo se deve sublinhar que o carácter permanente e obrigatório com que a - lei caracteriza o serviço da Polícia Judiciária obriga a alguma regulamentação, exactamente no sentido de não haver excessos na carga horária dos seus funcionários facilmente induzido por aquela característica - artigo 11º do Dec. Lei nº 27/98/M, de 28 de Junho.*

9º *A regulamentação visa conciliar o interesse do serviço com os direitos dos seus trabalhadores, dando-lhe instrumentos normativos que lhes permitem conhecer até que ponto aquela especial característica pode interferir na sua vida pessoal.*

10º *Por seu turno, não antolhamos como excessivo que se imponha o dever de comunicação de sua ausência, a qual pode significar, em hipótese, indisponibilidade para actos de serviço.*

11º *Trata-se de um comando que surge sob a forma de*

regulamento interno como poderia surgir sob a forma de ordem interna, perante a qual, e entendendo-a por ilegítima, o destinatário poderia opôr-se, recusando-se a cumpri-la de forma expressa.

12º O que, por lógica de raciocínio se aplica também ao 2º facto pelo qual o recorrente foi punido, quando, em desobediência a uma proibição de ausência, justificada pela excepcionalidade de um período sensível - período do acto eleitoral para a Assembleia Legislativa - se ausentou da RAEM.

13º O recorrente é um funcionário do topo da hierarquia da carreira de investigação da Polícia Judiciária, o que o vincula a especiais deveres de lealdade e dedicação ao serviço, não só pelo profissionalismo que lhe é inerente como também pelo dever geral de prossecução do interesse público que onera o seu estatuto pessoal de autoridade de polícia criminal.

14º Mesmo que tais deveres não constassem das normas internas, a comunicação de ausência, atenta a exiguidade do quadro de pessoal especializado a que pertence, constituiria

uma atitude de consideração, lealdade e zelo, jamais negligenciável, em face da missão da Polícia Judiciária.

15º E, assim não cremos como caracterizar de ilegal uma ordem com sujeição a um dever que, independentemente da natureza (fonte) da sua emanação, diz respeito estritamente ao funcionamento interno do serviço, jamais violando o direito de circulação e de saída da RAEM, sequer o restringindo, uma vez que, se é verdade que o mesmo é onerado com algumas condicionantes, isso é inerente a um estatuto pessoal particular do cidadão a quem se dirige.

16º Excessivo e afrontoso do interesse público, mesmo até dos deveres profissionais gerais, como o da disponibilidade, é alguém escudar-se em pretensas ilegalidades, não invocadas expressamente aquando da sua divulgação das ordens/regulamentos, para criar dificuldades, ou perigo da sua ocorrência, ao funcionamento da instituição.

17º Ademais, um investigador de 1ª classe da mais elevada categoria na hierarquia não pode estar à espera de uma notificação pessoal sobre as decisões importantes que dizem respeito ao funcionamento da instituição que serve.

18º Isto a propósito do um alegado desconhecimento da proibição de ocorrência da 24 e 25 de Setembro de 2005 por omissão de notificação pessoal.

19º A ordem de serviço nº 73-B de 23 de Setembro de 2005 mereceu a divulgação comum às demais, circulando e sendo publicada pelos e nos locais do costume, não sendo exigível nem razoável que se invoque o seu desconhecimento como justificação da desobediência.

20º Adequada à gravidade de factos nos parece também a sanção, a final aplicada, substancialmente mais branda do que aquela que fora proposta (suspensão) pelo Director da Polícia Judiciária. Adequada aos factos e adequada ao fim de prevenção geral, na medida em que ela deve também servir de sinal da hierarquica à generalidade dos agentes e funcionários de que, qualquer que seja o estatuto profissional do arguido, jamais ele se posta acima do dever profissional.

21º E, assim, sendo que o direito e sua dogmática, está entregue à discussão desse Venerando Tribunal, não se alcançando, porém, qualquer vício, nem dos invocada, nem qualquer

outro, que possa inquinar o acto administrativo de invalidade jurídica.”

A final, pede a improcedência do recurso; (cfr. fls. 35 a 39).

*

Oportunamente, em sede de vista, juntou o Exmº Representante do Ministério Público douto Parecer com o teor seguinte:

“Vem A, XXX da Polícia Judiciária, impugnar o despacho do Secretário para a Segurança de 7/7/06 que, em sede disciplinar, o puniu com pena de multa correspondente a 30 dias de vencimento e outras remunerações certas e permanentes, assacando-lhe uma variada panóplia de vícios, de que se destaca a

- afronta dos artºs 33º e 65º da LBRAEM e artºs 279º, 313º e 314º, nº 1 e 2 al b) do ETAPM;
- violação dos princípios da proibição de excesso, de precedência de lei e da legalidade;
- punição com fundamento em ordem de serviço de que não teve prévio conhecimento e

- valoração de prova proibida,
assentando a sua argumentação, em síntese, naquilo que reputamos de essencial, em 3 vectores fundamentais:

- desde logo, a sua punição, no que às ausências da Região sem prévia comunicação respeita, assentou em alegado incumprimento de normas de natureza meramente “*metodológica e disciplinar* ” resultantes de simples comandos hierárquicos internos, os quais, por um lado, não poderiam ter força regulamentar externa, já que não emanados da entidade competente – Chefe do Executivo – e, por outro, afrontam, de todo o modo, direitos liberdades e garantias dos residentes ao restringir a saída dos mesmos da Região sem autorização, sendo que, mesmo que se entendesse como necessária a restrição daqueles direitos, com vista à prossecução específica da missão da P.J., sempre se teria que concluir que, no confronto, aqueles direitos liberdades e garantias se haveriam de sobrepor aos ditos interesses da Corporação em questão, pelo que o meio usado para o efeito se deverá considerar excessivo;

- depois, no que tange à infracção resultante da ausência registada nos dias 24 e 25 de Setembro de 2005, nunca tomou pessoalmente conhecimento prévio de qualquer directiva proibindo tal ausência nessas datas;

- finalmente, a prova obtida para efeitos da punição alcançada fundou-se, no essencial, em acesso indevido a dados pessoais confidenciais, tendo-se, assim, valorado prova proibida.

Não cremos que lhe assista qualquer razão.

O recorrente foi disciplinarmente punido por se ter ausentado da Região por 20 vezes (17 para Hong Kong e 3 para a RPC) sem que previamente tenha comunicado essas ausências e ainda por se ter, da mesma forma, ausentado nos dias 24 e 25 de Setembro de 2005 ao arrepio de uma ordem interna de permanência em Macau, decorrente de necessidades de efectivação de acto eleitoral para a Assembleia Legislativa.

Ora bem : nota que haverá, desde logo que destacar prende-se com algum equívoco na argumentação do recorrente : este não foi punido por se ter ausentado sem autorização ou porque, sequer, o tivesse requerido, mas tão só por o não ter comunicado previamente.

Poder-se-ia, à primeira vista afirmar tratar-se apenas de preciosismo verbal, mas, na verdade, não o é..

O recorrente, à luz do regulamente interno a que está sujeito não tem de pedir autorização para se ausentar : tem é que previamente comunicar essa ausência.

O que, convenhamos, bem se compreende : uma instituição como a Polícia Judiciária, que se confronta permanentemente com necessidades de protecção, vigilância e repressão da criminalidade, envolve, necessariamente, especiais características de serviço por parte dos seus agente, por forma a garantir a respectiva disponibilidade, quiçá com interferência na respectiva vida pessoal social e familiar, impondo-se, pois, com naturalidade aquela exigência de comunicação prévia de ausência da Região.

Já se sabe que, por norma, existem turnos de serviço em permanência : mas, imagine-se que, até por força da crescente pressão social, porventura surgia na Região uma qualquer convulsão social ou criminal, a necessitar de todos os esforços possíveis por parte da corporação para a debelar. Deve, ou não, em permanência, a instituição ter conhecimento do paradeiro dos seus membros (ou, pelo menos, com quais pode contar) que, a qualquer altura, poderão ser solicitados a comparecer? É também disso que se trata.

A questão encontra-se regida por regulamento interno e não se nos afigura a necessidade de outro meio para o efeito, não se vendo que com o mesmo se atropelem os direitos ou interesse pretendidos pelo recorrente, designadamente que o mesmo se encontre impedido de viajar ou

ausentar-se da Região e a ela regressar : do que se trata é de conformar tal direito com as circunstâncias específicas das funções exercidas pelo recorrente, a que o mesmo voluntariamente se obrigou, que decorrem do seu próprio estatuto.

E, se de confronto de valores e interesses estamos a falar, com aquele pretende, sempre se adiantará que, a nosso ver, o interesse colectivo, pública de segurança na Região, acautelado apenas, no que ao caso tange, pela mera necessidade de comunicação de ausência da mesma se há-de forçosamente sobrepor à liberdade de o recorrente se ausentar sem aquela comunicação.

Uma instituição como a Polícia Judiciária, com as funções e atribuições que lhe são inerentes tem, forçosamente, que ter a capacidade de, a qualquer momento, ter conhecimento sobre quais agentes tem disponíveis. Para tal efeito, a comunicação da eventual saída de cada um deles revela-se essencial.

E, o mesmo se diga relativamente à 2ª infracção em análise- ausência do recorrente perante específica ordem em contrário, justificada pelo momento excepcional de um período sensível, como era o acto eleitoral para a Assembleia Legislativa : a redução daquele direito encontra-se, no caso, plenamente justificada e, cremos, até pelo senso

comum, já que é desse senso que em tal ocasião poderiam eventualmente ocorrer circunstâncias a carecer da intervenção da instituição que o recorrente serve, sobrepondo-se, manifestamente, tais interesses ao direito que o mesmo legitimamente se arroga.

Não se vê, pois, que, com o ocorrido ou com as normas de que a decisão se prevaleceu, se mostrem afrontados quaisquer direitos, liberdades ou garantias, designadamente as adiantadas pelo recorrente, com reporte ao ETAPM ou à LBRAEM.

Quanto ao restante argumentado, revela-se até um pouco caricato que um XXX da Polícia Judiciária venha esgrimir com alegado desconhecimento da proibição de ausência na altura de eleições para a Assembleia Legislativa, pugnando, quiçá, por notificação pessoal para o efeito, da ordem de serviço nesse sentido (73-B, de 23/9/05) a qual teve a normal divulgação pelos meios e locais habituais e pertinentes para o efeito.

Dizer que não sabia não é aceitável : o meio normal de transmissão da informação em causa –ordem de serviço- foi respeitado. O recorrente, se não tomou conhecimento, deveria ter tomado.

A menos que o recorrente se escude também nessa falta de conhecimento relativamente às Leis ou Decretos Lei da Região que, tanto

quanto sabemos, lhe não serão também transmitidos de forma pessoal.

Servirá também o alegado desconhecimento ou transmissão pessoal dos mesmos para afastar a eventual responsabilidade, se contra aqueles atentar?

O recorrente tinha como dever a consulta e permanente conhecimento das ordens superiores através dos meios próprios para o efeito contemplados. Tais meios foram, no caso, respeitados. Logo, não poderá aquela escudar-se através de alegado desconhecimento das ordens transmitidas para às mesmas se eximir.

Finalmente, no que tange à assacada valoração de prova proibida, temos imensas dificuldade em configurar como “*dados pessoais*”, “*sensíveis*” ou “*confidenciais*” os registos de entradas e saídas dos cidadãos da RAEM, já que, como é bom de ver, se não reportam os mesmos a qualquer n° de identificação, ou a qualquer elemento específico da sua identidade física, fisiológica, psíquica, económica ou social (n° 1 do art° 4° da Lei 8/2005 de 22/8/05), mas, tão só, ao registo de saídas e entradas na Região, de alguma forma públicas (quem nunca esteve em filas das fronteiras, aguardando a sua vez?), pelo que, a nosso ver, se revela inócua a argumentação a esse propósito empreendida em tese de produção de prova proibida.

Razões por que, sem necessidade de maiores alongamentos ou considerações, somos a pugnar pelo não provimento do presente recurso”; (cfr. fls. 55 a 60).

*

Colhidos os vistos legais, vieram os autos à conferência.

*

Cumpre apreciar.

Fundamentação

Dos factos

2. Considera-se assente a seguinte factualidade com relevo para a decisão a proferir:

– por despacho do Director da Polícia Judiciária de 13.05.2005, determinou-se a instauração de processo disciplinar contra A, XXX da dita P.J., e ora recorrente; (cfr., fls. 2 do proc. adm.).

– Oportunamente, após acusação, defesa e relatório final elaborado pelo Instrutor do processo, proferiu o Director da Polícia Judiciária o seguinte despacho:

“De acordo com o relatório da Divisão de Informações da PJ (a fls. 2-3 dos autos) e o meu despacho, instaurou-se o presente processo de investigação disciplinar, a fim de apurar os factos descritos no referido relatório, e determinar as responsabilidades disciplinares que o suspeito do presente processo A, XXX da PJ, devia assumir.

O instrutor procedeu, nos termos legais, a uma série de trabalhos de investigação e de obtenção de provas, designadamente, ouvir o suspeito e as testemunhas, consultar todas as matérias de prova respeitantes, proceder à acusação nos termos de lei, conceder ao suspeito oportunidades suficientes de contestação, assim como analisar as provas apresentadas na contestação.

Com as medidas de investigação acima referidas, tem-se por provados os seguintes factos:

1. *O suspeito da presente causa A chegou a abandonar o território de Macau durante o período entre 13 de Abril de 2004 e 8 de Outubro de 2005 por sucessivamente vinte vezes, sem ter apresentado um pedido ou disto notificado ao seu superior hierárquico. De entre todas, 3 vezes deslocou-se a Hong Kong, e 17 vezes foi para a China continental (vide a fls. 2-3, 107, 111, 119-122, 126, e 129-132 dos autos);*

2. *Das saídas acima mencionadas, seis tiveram lugar nos dias úteis (de Segunda-feira até Sexta-feira), duas ocorreram em feriados legais, e as restantes doze vezes em Sábados e Domingos (vide a fls. 2-3 dos autos);*

3. *Nas datas acima referidas, o suspeito não se encontrava nas suas próprias férias (vide a fls. 36-37 dos autos);*

4. *Dentre todas, o suspeito não tinha apresentado qualquer pedido por escrito, ou notificado ao seus superior hierárquico, salvo a de 24/09/2005 (vide a fls. 40 e 41, 43 e 44, 48,51-54,56,58,61 e 62, 64, 66-69, 71 e 72, 74, 76 e 78, 86-90, 92, 94, 96-98, e 100-102 dos autos);*

5. *Contudo, de acordo com o artigo 6.º da Ordem de Serviço n.º 73-B emitido pela PJ em 23 de Setembro de 2005, o pessoal de investigação criminal e auxiliar de investigação criminal já foram avisados de que não poderiam deixar o território de Macau durante o*

período entre 24 e 25 de Setembro de 2005, para fazer face a eventuais emergências que vierem a surgir durante o evento da eleição da Assembleia Legislativa. Todos os pedidos de saída do território já entregues que digam respeito ao período acima aludido serão considerados nulos (vide a fls. 146, 149 dos autos);

*6. Nem o suspeito notificou da sua saída verbalmente ao Sub-director da PJ **B**, ao Chefe do Departamento de Investigação Criminal **C**, ou ao Director da Escola da PJ **D**.*

De acordo com o artigo 11.º do Decreto-lei n.º 27/98/M (Lei Orgânica da Polícia Judiciária) publicado em 29 de Junho, o serviço na PJ é de carácter permanente e obrigatório. Portanto, elaborámos um regulamento interno, onde se prevê que o pessoal de investigação criminal e auxiliar de investigação criminal só poderiam abandonar o território de Macau aos Sábados, Domingos e nas férias legais, devendo para tal efeito notificar ao seu superior hierárquico antecipadamente por escrito, com a condição de que cada divisão tem que assegurar, pelo menos, uma percentagem de 70% de agentes a ficarem em Macau. Sentida a necessidade de trabalho, o Director pode, a qualquer hora, ordenar qualquer agente da PJ a voltar ao serviço ou ficar no território de Macau à espera de tarefas, o que significa que qualquer agente de

investigação criminal poderá ser chamado ao serviço fora das horas de expediente.

Sendo o suspeito A XXX da PJ, que é um cargo de nível supremo no quadro pessoal dos agentes de investigação criminal, este tem todo o dever de prestar serviços e auxílios incessantes e obrigatórios aos cidadãos de Macau, ou seja, o de estar sempre preparado para ser chamado ao serviço a trabalhar fora das horas de expediente. O suspeito, porém, deixou o território de Macau por sucessivamente vinte vezes, sem ter apresentado requerimento ou dado notificação, dentro das quais seis foram feitas nas horas de expedientes, desprezando assim as obrigações e regulamento interno acima mencionados, desconhecendo o objecto e fim das restrições à saída do território de Macau, perturbando, com a sua conduta, o trabalho de distribuição de tarefas do nosso serviço. Nos termos do artigo 6º da Ordem de Serviço nº 73-B publicado em 23 de Setembro de 2005 (sexta-feira), o pessoal da PJ foi proibido de deixar Macau. Contudo, o suspeito A, depois de ter sido avisado, continuou a deixar o território no dia 24 de Setembro de 2005, data em que era proibido.

É certo que o suspeito explicou que violou a respectiva ordem por a desconhecer, porém, sendo XXX da PJ, ele tem toda a obrigação de

saber e conhecer as ordens e avisos relacionados com o seu cargo, e o desconhecimento da respectiva ordem só explicaria a inexistência de dolo por parte do suspeito subjectivamente, não afastaria, porém, a ilicitude dos respectivos factos praticados por ele, que deveria assumir as responsabilidades disciplinares.

Por outro lado, o advogado do suspeito alegou, na sua contestação por escrito, que o nosso regulamento interno de 2005, ao estabelecer restrições à saída do território, violou a liberdade dos respectivos residentes de sair da Região e regressar a esta, consagrada concretamente no artigo 33º da Lei Básica de RAEM. É indubitável que qualquer residente de Macau goza da liberdade de sair da Região e regressar a esta, e a nossa Polícia Judiciária, sendo um órgão executivo, também se obriga a salvaguardá-la e garanti-la. No entanto, a respectiva restrição à saída do território não o privou dessa liberdade, antes constitui uma exigência necessária da profissão de polícia, tanto mais que a restrição estabelecida pela nossa Polícia não constitui uma "autorização", antes se limita a um "aviso", que tem por seu objectivo assegurar o normal funcionamento do nosso serviço e a execução eficiente das funções de polícia.

Dada a prática das condutas acima referidas, o suspeito A violou

as obrigações dos funcionários públicos de Macau previstos nos n.º 1, n.º 2, alínea b) e n.º 4, n.º 2, alínea c) e n.º 5, n.º 2, alínea d) e n.º 6 do art.º 279.º do Regime Jurídico da Função Pública de Macau, aprovado em 21 de Dezembro de 1989 pelo Decreto-lei n.º 87/89/M e alterado pelo Decreto-lei n.º 62/98/M de 28 de Dezembro de 1998, constituindo as suas condutas de violação disciplinar prevista no seu artigo 314.º, n.º 1 e n.º 2, alínea d).

Sendo inspector da 1ª classe da PJ, o suspeito A devia dar um bom exemplo aos seus súbditos com a própria conduta. Contudo, ele desprezou os regulamentos internos do nosso serviço emanados pela chefia para fazer face às necessidades de trabalho, deixando de lado o interesse público, e violou por várias vezes a ordem de proibição de saída do território de Macau sem ter dado previamente notificação ao superior hierárquico, causando prejuízo potencial ao nosso serviço.

É natural que, tendo em conta que as respectivas condutas violadoras não tinham causado grandes prejuízos ao normal funcionamento do nosso serviço e à Administração Pública, a punição pode ser atenuada.

Pelo exposto, considerando todas as provas constantes dos autos e as circunstâncias atenuantes, aplica-se ao violador A uma multa fixada

em quantia correspondente a 30 dias de vencimento, ao abrigo dos artigos 302.º, 313.º e 321.º do Regime Jurídico da Função Pública de Macau.

(...)”; (cfr., fls. 48 a 53).

– inconformado com o decidido, do mesmo interpôs o ora recorrente recurso hierárquico para o Exmº Secretário para a Segurança que, em sua apreciação, proferiu o despacho seguinte (objecto do presente recurso contencioso):

“As obrigação de comunicação de ausência de Macau, não viola qualquer direito fundamental nem sequer do princípio da proibição do excesso, porquanto visa, essencialmente, dotar as estruturas de direcção e chefia da PJ do conhecimento da disponibilidade de pessoal, em caso de necessidade.

O desrespeito reiterado pela norma regulamentar e, bem assim, a ignorância de uma ordem de serviço publicitada pelos meios usuais no seio do serviço, são susceptíveis de integrar a ilicitude disciplinar tal como vem, de facto e de direito imputada nos autos ao arguido, pelo que, assimilando a punição e seu fundamento, nego provimento ao presente recurso.

(...)”; (cfr. fls. 24).

Do direito

3. Com o presente recurso pretende o recorrente a anulação do despacho proferido pelo Exmº Secretário para a Segurança que confirmou anterior despacho do Director da Polícia Judiciária com o qual foi o mesmo disciplinarmente punido por violação dos seus deveres de “zelo”, “obediência” e “lealdade”, com a pena de multa de 30 dias do seu vencimento.

Como resulta do que se deixou até aqui relatado, a punição disciplinar em causa deve-se, em síntese, ao facto de se ter considerado provado que o ora recorrente não acatou o determinado nos Regulamentos Internos de 04.01.2000 e 09.01.2005, assim como o determinado na Ordem de Serviço nº 73º B de 23.09.2005, tendo-se ausentado de Macau sem a necessária comunicação prévia e quando a dita ordem de Serviço proibia tal ausência.

Entende o recorrente que a decisão recorrida padece dos vícios de

violação da Lei Básica da RAEM, mais concretamente, do seu artº 33º, que os Regulamentos Internos de 04.01.2000 e de 09.01.2005 invocados para se concluir da reprovabilidade da sua conduta violam os princípios de reserva da lei, da precedência da lei e da legalidade, considerando ainda que se valorou prova proibida e que acertada não é a decisão em crise dado que desconhecia o teor da Ordem de Serviço nº 73-B de 23.09.2005.

Vejamos se tem o recorrente razão.

— Ponderando nas questões pelo recorrente colocadas, afigura-se-nos de começar pela assacada “valoração de prova proibida”.

Afirma o recorrente que se incorreu em tal vício de valoração de prova proibida, “uma vez que transcorre do despacho punitivo e do relatório final do instrutor que as ausências imputadas ao recorrente e por que foi punido, foram comprovadas pelos registos de entrada e saída nos postos fronteiriços”, e visto que “tais registos contém dados pessoais sujeitos à reserva da intimidade da vida privada (artº 4º da Lei nº 8/2005, de 22 de Agosto de 2005, Lei de Protecção de Dados Pessoais), reserva

que tem de ter por garantida não só em relação a particulares como ainda aos órgãos do poder”, concluindo assim que “não podiam ser tais registos utilizados na efectivação da responsabilidade disciplinar do recorrente”; (cfr. artº 62º e segs. da p. i.).

Perante o assim afirmado, cabe desde já esclarecer que os mencionados “registos de entrada e saída” contém apenas o nome, tipo e nº do documento de identificação do recorrente, indicando-se também nos mesmos a data e hora da entrada e saída do recorrente pelos postos fronteiriços dos Serviços de Migração da P.S.P. de Macau.

Será assim de se considerar que tais registos “contém dados pessoais sujeitos à reserva da intimidade da vida privada”?

Creemos que de sentido negativo deve ser a resposta, sendo antes de subscrever a posição sobre a questão assumida pelo Exmº Magistrado do Ministério Público no seu Parecer, pois que também nós não vemos como ou em que medida se tenha afectado a intimidade do ora recorrente com a consulta dos ditos registos, certo nos afigurando também que os dados contidos nos mesmos não nos parecem de considerar “confidenciais” ou

mesmo “sensíveis”.

Improcede assim o recurso na parte em questão.

— Continuemos, passando agora para o invocado “desconhecimento da Ordem de Serviço nº 73-B de 23.09.2005”.

Alega o recorrente que “a aludida ordem de serviço, como acontece em relação a outras, é distribuída através de um servente, que as distribui pelos vários serviços, portanto, através de um método de distribuição falível”, e que a mesma “não foi distribuída em termos de chegar em tempo devido ao seu conhecimento”, considerando inexistir, assim, da sua parte, “qualquer propósito de incumprimento da determinação nela contida”. Conclui que, “tendo agido sem dolo, ..., falha consequentemente a possibilidade de lhe ser assacada tal responsabilidade disciplinar”; (cfr., artºs 45º a 51º da p.i.).

Também aqui não nos parece que tenha o recorrente razão.

Como o próprio (recorrente) reconhece, a referida “Ordem de

Serviço” – com a qual se proibiu a ausência de Macau nos dias 24 e 25 de Setembro (de 2005) – foi distribuída no mesmo dia da sua emissão, em 23.09.2005, (cfr., artº 45º da p.i.), através do meio normal para o efeito, não se nos afigurando aceitável a justificação pelo recorrente apresentada.

De facto, não nos parece que a mesma tivesse que ser “pessoalmente notificada” ao recorrente, sendo o meio pelo qual foi divulgada o habitual e adequado, pois que ao recorrente incumbe o “dever de zelo”, no âmbito do qual ao mesmo compete “conhecer as normas legais e regulamentares e as instruções dos seus superiores hierárquicos”, (cfr., artº 279º nº 4 do ETAPM), certo sendo também que provado não está que a Ordem de Serviço em causa “não chegou ao seu conhecimento”.

Daí que, também na parte em questão, seja de julgar improcedente o presente recurso.

— Aqui chegados, avancemos para os questões de violação da LBRAEM, violação dos “princípios de reserva e precedência de lei e da

legalidade”.

Vejamos.

Nos termos do artº 1º do D.L. nº 27/98/M de 29.06. (“in casu” aplicável):

- “1. A Polícia Judiciária, abreviadamente designada por PJ, é um órgão de polícia criminal, auxiliar da administração da justiça, organizado hierarquicamente na dependência do Governador.
2. São atribuições da PJ a prevenção e a investigação criminal, bem como a coadjuvação das autoridades judiciárias, nos termos dos artigos seguintes.
3. A PJ actua, no processo penal, sob a orientação das autoridades judiciárias e na sua dependência funcional.
4. Sem prejuízo do disposto no n.º 4 do artigo 4.º, as acções solicitadas e os actos delegados pelas autoridades judiciárias são realizados pelos funcionários designados pelas entidades da PJ para o efeito competentes.”

Por sua vez, no artº 11º nº 1 do mesmo diploma legal preceitua-se

que:

“O serviço na PJ é de carácter permanente e obrigatório”.

Em 07.01.2000, e por determinação do Director da Polícia Judiciária datada de 04.01.2000, passou a vigorar o “Regulamento Interno da Polícia Judiciária de Macau”, o qual (para além de revogar todas as normas internas antes vigentes que lhe eram contrárias), no seu artº 18º, e sob a epígrafe “Ausência da RAEM”, determinava que:

- “1- A ausência dos funcionários da P.J. do Território passa a ser controlada pelos responsáveis das várias subunidades, sendo obrigatório a permanência de, pelo menos, 60% dos seus efectivos.
- 2- As ausências têm que ser requeridas, mediante impresso próprio, com um máximo de 8 dias e um mínimo de 2 dias de antecedência, salvo em casos excepcionais devidamente justificados, aos responsáveis directos de cada funcionário que as controlará elaborando os respectivos pareceres que serão submetidos ao competente despacho do Director da PJ.
- 3 - Só é permitida a ausência da RAEM três dias por mês, durante os fins de semana e feriados.”

Em 01.02.2005, e por determinação do mesmo Director da Polícia Judiciária datada de 21.01.2005, foi o atrás referido “Regulamento” revogado, passando, em sua substituição, a vigorar um outro onde, no seu artº 17º, e também com a epígrafe “Ausência da RAEM”, prescrevia que:

- “1. A fim de assegurar o carácter "permanente e obrigatório" do serviço prestado pela PJ, o pessoal desta Polícia deve entregar ao superior hierárquico comunicação por escrito, com uma antecedência de 2 a 8 dias úteis, da sua intenção de ausência da RAEM, na qual deve conter os meios que permitam contactá-lo, salvo casos com motivos especiais e com autorização da Direcção.
2. Só é permitida a ausência da RAEM durante os fins de semana, feriados e nas férias. Salvo casos com motivos especiais e com autorização da direcção.
3. Todas as subunidades desta Polícia devem assegurar a permanência de não inferior a 70% dos seus efectivos em Macau nos fins de semana e feriados, salvo em casos com autorização do Director. As chefias de cada subunidade devem elaborar listas do pessoal à disposição em Macau, que devem ser entregues com antecedência ao Director ou ao Subdirector indicado pelo Director.
4. O Director pode, a todo o tempo, sempre que razões de serviço o

justifiquem, mandar apresentar qualquer funcionário para acto de serviço, ou permanecer em Macau.

5. A comunicação a que se refere o nº 1 pode ser dispensada quando, estando de férias, o funcionário tenha, nos termos do nº 3 do artigo 83º do ETAPM, dado informação dos meios que permitam contactá-lo a qualquer momento.”

No que toca à mencionada “violação da LBRAEM”, entende o recorrente que o determinado nos transcritos artºs 18º e 17º dos “Regulamentos de 2000 e 2005” viola o disposto no artº 33º da dita “Lei Fundamental”.

Se bem ajuizamos, é o recorrente de opinião que reconhecendo-se no mencionado artº 33º a “liberdade de viajar e de sair e regressar à RAEM”, impõe-se também considerar que o reconhecimento desse “direito” implica a “proibição da interdição de saída ou a sua sujeição a autorização discricionária da Administração”; (cfr., concl. 7ª a 9ª).

Porém, não nos parece de subscrever o assim entendido.

Não se nega que o “direito consagrado no artº 33º da LBRAEM constitui um “direito fundamental”.

Contudo, (como nos parecem também ser todas as “coisa de vida”), não se nos afigura de considerar tal direito como “absoluto ou ilimitado”.

No caso, patente é que o estatuído nos artºs 18º e 17º dos Regulamentos de 2000 e 2005 visam a organização do serviço da P.J. que, nos termos do artº 11º, nº 1 do D.L. nº 27/89/M é de “caracter permanente e obrigatório”, de molde a satisfazer com o máximo de eficácia e operacionalidade as atribuições que lhe estão cometidas, de prevenção e investigação criminal assim como de auxiliar da administração da justiça.

De facto, é porque o serviço na P.J. tem aquela “natureza”, (“permanente e obrigatório”), exigindo uma permanente disponibilidade do seu pessoal, que as saídas do Território de Macau devem estar “controladas”.

Aliás, também no artº 28º da Lei nº 10/1999 de 20.12, (“Estatuto dos Magistrados”), se “condiciona” a ausência dos magistrados de Macau,

não nos parecendo que com tal disposição se tenha inobservado o artº 33º da LBRAEM.

Por sua vez, não nos parece também que os Regulamentos de 2000 e 2005 tenham a natureza que lhe atribui o recorrente, de “regulamento externo”, constituindo antes diplomas que contém normas genéricas dirigidas a todos aqueles que exercem funções na P.J., emitidas pela entidade competente, o respectivo Director, com o fim de estabelecer as necessárias directrizes para o cabal cumprimento das atribuições que legalmente lhe foram confiadas, e que como se sabe, são de “interesse público”.

Como salienta Paulo Otero (in, “Conceito e Fundamento da Hierarquia Administrativa”, pág. 110 e segs.), a essência do poder de direcção reside na facultade de o superior emanar ordens e instruções através das quais pode planificar, organizar e coordenar toda a actividade administrativa dos seus subalternos.

Nesta conformidade, as normas em questão, e em nossa opinião mais não fazem do que concretizar, na prática, o estatuído no artº 11º, nº

1 do D.L. nº 27/98/M, não se vislumbrando assim qualquer violação à LBRAEM ou aos invocados princípios de reserva e precedência da lei assim como da legalidade, sendo de se salientar ainda que, da mesma forma, não se vê em que medida se possa considerar “excessivo o meio empregue”, pois que as medidas em causa se nos afiguram adequadas e necessárias ao bom e eficaz funcionamento da P.J..

Na verdade, confrontando-se os interesse em causa – de um lado, o “interesse público”, e do outro, o do ora recorrente – bem se vê que também por aí não pode o recurso proceder.

Sendo de julgar improcedentes todos os fundamentos pelo recorrente apresentados, impõe-se a improcedência do presente recurso.

*

Decisão

4. Nos termos que se deixam expostos, em conferência, acordam negar provimento ao presente recurso.

Pagará o recorrente a taxa de justiça que se fixa em 8 UCs.

Macau, aos 29 de Março de 2007

José M. Dias Azedo

Chan Kuong Seng

Lai Kin Hong