

Processo n.º 57/2008

(Recurso Contencioso)

Data: 12/Nov./2009

Assuntos:

- Porte de arma de defesa de pessoal aposentado da PJ

SUMÁRIO :

Existe erro nos pressupostos de facto se se nega o direito a conservar a licença ao uso e porte de arma a um subinspector aposentado da PJ se não se apurou que o examinando esteja incapacitado, nomeadamente devido a um aumento do risco de perigosidade ou à presença de um distúrbio psiquiátrico particular, para usar, gerir ou guardar apropriadamente e com juízo uma arma de fogo ou não se afigure que o examinando na eventualidade de ser autorizado a usar uma arma de fogo possa constituir uma ameaça para si próprio ou para terceiros, contrariamente ao que esteve subjacente ao decidido.

Macau, 12 de Novembro de 2009,

João A. G. Gil de Oliveira

Processo n.º 57/2008

(Recurso Contencioso)

Date : 12 de Novembro de 2009

Recorrente: A

Recorrido: Secretário para a Segurança

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

I - RELATÓRIO

A, melhor identificado nos autos, não se conformando com a decisão proferida pelo Senhor Secretário para a Segurança, em 18 de Dezembro de 2007, com base no recurso hierárquico necessário por ele apresentado, dela vem recorrer, alegando, em síntese:

(1) o recurso é tempestivo e legítimo;

(2) a decisão recorrida indica, sem nenhum certificado profissional do médico, que a saúde do recorrente é má e sua situação mental é instável;

(3) pela razão acima referida, não autorizou a emissão do cartão de identificação

do pessoal aposentado pedida pelo recorrente;

(4) ao contrário, nos termos do despacho do Fundo de Pensões constante das fls. 9191 do Boletim Oficial, n.º 45, série II do dia 7 de Novembro de 2007, a aposentação do recorrente pertence à aposentação voluntária;

(5) além disso, a obtenção do cartão de identificação do pessoal aposentado é direito legal do recorrente; outro meio que comprova o recorrente é pessoal aposentado não constitui a fundamentação legal de indeferimento do pedido de emissão do respectivo cartão;

(6) por isso, a decisão recorrida foi proferida sem nenhuma fundamentação de facto, existe vício grave de conhecimento de facto e a aplicação errada da Lei n.º 5/2006, do regulamento administrativo n.º 9/2006 e do despacho do Chefe do Executivo n.º 281/2006, violando o disposto do artigo 3º do Código do Procedimento Administrativo;

(7) Nestes termos, a decisão recorrida padece do "vício anulável previsto no artigo 124º do Código do Procedimento Administrativo, por isso, deve ser anulada pelo tribunal.

Donde, pede, no essencial, a anulação do acto.

Responde a entidade recorrida, em resumo:

Nos termos do Despacho do Chefe do Executivo n.º 281/2006, quem for titular deste cartão de identificação goza do direito à titularidade de uso e porte de arma de defesa, sendo, aliás, esse o único e exclusivo direito que lhe é reconhecido.

Na verdade, a letra da lei não é a mais feliz podendo conduzir a uma interpretação diversa consoante a posição do intérprete, face ao interesse subjectivo em causa.

Neste caso, salvo o devido respeito por opinião diversa, parece-me que deve ser encontrada a solução que melhor se adegue ao "bom direito" e, assim,

Perante um quadro jurídico em que a simples titularidade do negado cartão da identificação confere ao seu titular um direito ao uso e porte de arma de defesa, independentemente de licença, parece-nos avisado negá-lo a quem não ofereça condições subjectivas para beneficiar do regime especial de uso e porte daquele instrumento letal.

Pois que, conferi-lo, - o cartão de identificação -, segundo a letra da lei, seria conceder dispensa de licença de uso e porte de arma,

Importa, então, saber se a concreta avaliação das condições subjectivas justificam a sinalização de uma incapacidade e se a mesma tem sustentação de facto.

Ora, conforme é referido na informação do Director da Polícia Judiciária, sobre a qual recai o despacho recorrido, constam do registo biográfico do recorrente faltas ao serviço por doença do foro psiquiátrico, em dois períodos muito próximos entre si, designadamente de 01.09.2005 a 09.09.2005 e de 22.11.2005 a 02.01.2006, episódios que não distam muito da data em que o recorrente se desvinculou por aposentação voluntária.

A posse de um instrumento letal como é uma arma de fogo pressupõe a inexistência de dúvidas sobre a estabilidade emocional do seu portador, não podendo as autoridades condescenderem na apreciação de tais condições psicológicas.

O indeferimento, confirmado pelo Secretário para a Segurança, da dispensa de

licença de uso e porte de arma que lhe conferiria a simples detenção de um cartão de identificação - que não de identidade - de uma qualidade profissional da qual se encontra já retirado, surge-nos, assim, bem enquadrada no conceito do BOM DIREITO, judiciosamente administrado pelo Director da Judiária e sucessivamente pela entidade ora recorrida.

Não se vislumbram, assim, quaisquer vícios que iniquem a validade jurídica do acto administrativo impugnado, quer os invocados pelo recorrente, quer quaisquer outros.

O Digno Magistrado do MP emite o douto parecer, dizendo, nas suas linhas mestras:

(...) da prova entretanto produzida no decurso do processo, já neste Tribunal, resulta claro e evidente, quer das conclusões do exame médico-legal (fls. 59 a 62), quer do depoimento da testemunha apresentada (médico assistente do recorrente) que, pese embora este tivesse apresentado no início de 2005 distúrbios de adaptação, com humor deprimido, tal perturbação foi já remi da, sendo certo que

- o mesmo apresenta-se com boa saúde física;*
- não apresenta qualquer distúrbio psiquiátrico;*
- "não se tendo apurado que tivesse apresentado no passado alterações do foro psiquiátrico que o tivessem impedido de usar, gerir ou guardar apropriadamente e com juízo a arma de fogo que detinha" e, finalmente,*
- "não se apurou que o examinando esteja incapacitado, nomeadamente devido a um aumento do risco de perigosidade ou à presença de de um distúrbio psiquiátrico*

particular, para usar, gerir ou guardar apropriadamente e com juízo uma arma de fogo", não se afigurando "que o examinando na eventualidade de ser autorizado a usar uma arma de fogo, possa constituir uma ameaça para si próprio ou para terceiros".

Cremos, pois, tomar-se evidente ter a entidade recorrida, ao concluir como concluiu, com as premissas de que dispunha, errado na conclusão alcançada, erro que se mostrou determinante no decidido.

Donde, sendo certo que "a lei confere de uma forma expressa ao pessoal de investigação da PJ o direito em conservar o direito ao uso e porte de arma de defesa, quando aposentado, preocupando-se em dizer que esse direito só cessa quando revele incapacidade física ou psíquica "(Ac. de 20/11/08 deste Tribunal, proc. 764/2007), sermos a considerar impor-se, por ocorrência de vício de erro nos pressupostos, o provimento do recurso, sem necessidade de escrutínio dos restantes vícios assacados.

Foram colhidos os vistos legais.

II - PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS

Este Tribunal é o competente em razão da nacionalidade, matéria e hierarquia.

O processo é o próprio e não há nulidades.

As partes gozam de personalidade e capacidade judiciária e são dotadas de legitimidade "*ad causam*".

Não há outras excepções ou questões prévias que obstem ao conhecimento do mérito.

III - Despacho recorrido

Com pertinência, tem-se por assente a factualidade seguinte:

O despacho recorrido louvou-se na seguinte informação:

“**WONG SIO CHAK**, Director da Polícia Judiciária, nos autos de recurso hierárquico necessário acima indicados em que é recorrente **A**, exercendo o seu direito de intervenção do autor do acto recorrido através do direito de pronuncia a que alude o n.º 1 do artigo 159º do Código do Procedimento Administrativo, vem dizer o seguinte:

I - DELIMITAÇÃO DO RECURSO:

O ora recorrente, subinspector da PJ, aposentado voluntariamente desde 23 de Outubro de 2007, recorre do despacho do Director da Polícia Judiciária que lhe foi notificado e que lhe nega o direito de uso e porte de arma de defesa a que alude o n.º 3 do artigo 15º da Lei n.º 5/2006 e do cartão de identificação do pessoal aposentado constante do Anexo IV ao Despacho do Chefe do Executivo n.o 281/2006.

Vem o ora recorrente, inconformado com o teor do despacho recorrido, interpor recurso hierárquico necessário para o Exmo. Senhor Secretário para a Segurança, o que faz nos termos e com os fundamentos constantes da sua petição de recurso e que aqui se dão por inteiramente reproduzidos.

O recurso é apresentado em 30.11.2007, dentro do prazo de 30 dias a contar da notificação da decisão (31.10.2007) referida.

O ora requerente pede a anulação do acto administrativo, nos termos do artigo 124º do C.P.A..

Não se impugnam os artigos 1º a 6º e 12º a 14º, e respectivas conclusões, daquela petição de recurso, porquanto corresponderem à verdade.

II - LEGALIDADE DO ACTO RECORRIDO

1) Enquadramento legal.

O artigo 15º da Lei n.º 5/2006, relativo ao uso e porte de arma, prevê o seguinte:

"1. O pessoal referido no artigo 12º da presente lei, bem como o pessoal de investigação criminal e auxiliar de investigação criminal, tem direito à detenção, uso e porte de arma de serviço, de calibre e tipo aprovados por despacho do Chefe do Executivo."

"2. ..."

"3. O pessoal referido no n.º 1 conserva, após a sua aposentação, o direito ao uso e porte de arma de defesa, desde que nos últimos 5 anos de carreira não tenha sido punido com pena disciplinar de suspensão ou superior, cessando tal direito perante qualquer condenação, por sentença com trânsito em julgado, que revele indignidade ou falta de idoneidade moral."

"4. Perdem ainda o direito ao uso e porte de arma de defesa o pessoal que a qualquer tempo revele incapacidade física e/ou psíquica para o efeito."

O artigo 40º do Regulamento Administrativo n.º 9/2006, relativo a direitos e regalias do pessoal aposentado, prevê o seguinte:

"Ao pessoal de direcção e chefia com funções policiais, de investigação criminal e auxiliar de investigação criminal, quando aposentado por motivo diverso do de aplicação de pena disciplinar, é atribuído um cartão de identificação para reconhecimento da sua qualidade e dos direitos de que goza, de modelo aprovado por despacho do Chefe do Executivo."

O cartão supra referido é o constante do Anexo IV ao Despacho do Chefe do Executivo n.º 281/2006 e tem inscrito no seu verso o seguinte:

"apresente cartão assegura o reconhecimento da identidade do seu portador, na situação de aposentado dos quadros da Polícia Judiciária, e confere ao seu titular o direito ao uso e porte de arma de defesa, independentemente de licença, nos termos do disposto no n.º 3 do artigo 15º da Lei n.º 5/2006,"

2) Factos assentes.

O ora recorrente, subinspector da PJ, requereu, nos termos da alínea b) do n.º 1 do artigo 263º do ETAPM, a aposentação voluntária com efeitos desde 23 de Outubro de 2007, tendo esse pedido sido deferido por despacho do Exmo. Senhor Secretário para a Segurança de 09.07.2007, exarado na proposta n.º 177 IDGP/DP A/2007, de 02.07.2007.

Do registo biográfico do ora recorrente constam faltas dadas por doença do foro psiquiátrico nos períodos de 01.09.2005 a 09.09.2005 e 22.11.2005 a 02.01.2006, conforme cópia dos atestados médicos respectivos.

Em 26 de Outubro de 2007 foi elaborada informação do Chefe do Departamento de Gestão e Planeamento, considerando inconveniente que o ora recorrente continue a possuir arma de defesa e a respectiva licença de uso e porte de arma, consubstanciada na titularidade do cartão de aposentado já referido, atenta a sua incapacidade psíquica para o efeito.

Sobre esta informação foi exarado o despacho do Director da Polícia Judiciária aqui recorrido e que confirmou a proposta contida naquela informação.

3) Aplicação da lei:

O n.º 4 do artigo 15.º da Lei n.º 5/2006 prevê que possam perder o direito ao uso e porte de arma de defesa o pessoal que a qualquer tempo revele incapacidade física e/ou psíquica para o efeito.

Perante as faltas dadas ao serviço pelo ora recorrente, por motivo de doença do foro psiquiátrico e perante a informação prestada pelo Chefe do Departamento de Gestão e Planeamento acerca da condição físico-psíquica do ora recorrente, decidiu o Director da Polícia Judiciária não autorizar a titularidade da arma de defesa pretendida.

Atenta a condição de aposentado, pretendia ainda o ora recorrente que lhe fosse emitido o cartão de aposentado de modelo constante do Anexo IV ao Despacho do Chefe do Executivo n.o 281/2006.

Sucede que esse cartão assegura o reconhecimento da identidade do seu portador, na situação de aposentado dos quadros da Polícia Judiciária, e confere ao seu titular o direito ao uso e porte de arma de defesa, independentemente de licença, nos termos do disposto no n.º 3 do artigo 15º da Lei n.º 5/2006.

É evidente que este cartão não é mais que possibilidade legal de ter direito ao uso e porte de arma de defesa, independentemente de licença.

Se a decisão do Director da Polícia Judiciária foi no sentido de não permitir o uso e porte de arma de defesa a que alude o n.º 3 do artigo 15.º da Lei n.º 5/2006, não faz sentido que seja emitido o cartão de aposentado a que alude o artigo 40.º do Regulamento Administrativo n.º 9/2006, atenta a sua conexão.

Digamos que não pode ser atribuído o direito ao uso e porte de arma de defesa em causa sem a titularidade do cartão de aposentado nem pode ser emitido tal cartão sem que tenha que ser atribuída a mesma arma de defesa ao seu titular.

Efectivamente, os direitos conferidos aos trabalhadores na situação de aposentados dos quadros da Polícia Judiciária relativos ao uso e porte de arma e respectivo cartão de aposentado tem condicionantes e só devem ser atribuídos tais direitos perante a completa idoneidade dos trabalhadores em causa, quer do foro físico, quer do foro psíquico.

Não nos parece, pois, ferida de qualquer ilegalidade a decisão do Director da Polícia Judiciária de retirar tais direitos a um trabalhador que durante vários anos revelou incapacidade para exercer funções de investigação criminal em virtude de falta de idoneidade psíquica.

Pelo que deve considerar-se improcedente o recurso interposto, mantendo-se o acto recorrido, com as consequências legais daí resultantes.

III - CONCLUSÕES:

- 1) Os pressupostos processuais encontram-se devidamente preenchidos, tendo o

recurso sido apresentado em tempo e por parte legítima;

2) O ora recorrente recorre do despacho do Director da Polícia Judiciária que lhe nega o direito de uso e porte de arma de defesa e do cartão de identificação do pessoal aposentado;

3) Do registo biográfico do ora recorrente constam faltas dadas por doença do foro psiquiátrico nos períodos de 01.09.2005 a 09.09.2005 e 22.11.2005 a 02.01.2006;

4) Foi elaborada informação do Chefe do DGP considerando inconveniente que o ora recorrente continue a possuir arma de defesa e o respectiva cartão de aposentado, atenta a sua incapacidade psíquica para o efeito;

5) Perante tais factos, decidiu o Director da PJ não autorizar a titularidade da arma de defesa pretendida;

6) Se a decisão do Director da PJ foi no sentido de não permitir o uso e porte de arma de defesa, não faz sentido que seja emitido o cartão de aposentado, atenta a sua conexão;

7) Os direitos conferidos aos trabalhadores aposentados dos quadros da PJ relativos ao uso e porte de arma e cartão de aposentado tem condicionantes e só devem ser atribuídos perante a sua completa idoneidade, quer do foro físico, quer do foro psíquico;

8) Não está ferida de qualquer ilegalidade a decisão do Director da PJ de retirar tais direitos a um trabalhador que durante vários anos revelou incapacidade para exercer funções de investigação criminal em virtude de falta de idoneidade psíquica;

Nestes termos, e nos demais de direito aplicáveis, deve considerar-se improcedente o recurso interposto, mantendo-se o acto recorrido, com as consequências legais daí resultantes.

Junta: Petição de recurso e nove documentos.

O Director da Polícia Judiciária”

IV – FUNDAMENTOS

Vem A, subinspector aposentado do quadro do pessoal da Polícia Judiciária de Macau impugnar o despacho do Secretário para a Segurança de 18/12/08 que, em sede de recurso hierárquico, manteve decisão do Director da P.J. de 31/10/08 que lhe indeferiu pedido de emissão de documento de identificação comprovativo da sua qualidade de pessoal aposentado da P.J..

Enquadrando a argumentação expendida pelo recorrente, percebe-se que não se conforma com o referido despacho que lhe negou a manutenção do direito de uso e porte de arma de defesa, assacando-lhe, no fundo, vícios de erro nos pressupostos de facto e violação de lei, em particular, os normativos da Lei 5/2006, RA 9/2006 e Despacho do Chefe do Executivo 281/2006.

Colhe-se que na base do despacho impugnado esteve a pressuposição de uma situação físico-psíquica que desaconselharia o uso e porte de arma em relação ao recorrente, aposentado da PJ, conjectura formada a partir de elementos do seu registo biográfico

constarem faltas por doença do foro psiquiátrico nos períodos de 1/9/2005 a 9/9/05 e de 22/11/05 a 2/1/06.

Como bem anota o Digno Magistrado do MP, “o ponto é precisamente este: do escrutínio do acervo instrutório carreado para o procedimento não se alcança qualquer outra motivação para a conclusão alcançada sobre a incapacidade físico/psíquica do recorrente, determinante do indeferimento registado, que não seja a existência, no seu registo biográfico, daqueles períodos de baixa por doença do foro psiquiátrico.

O que é estranho, já que de tal circunstância, em termos de normalidade e senso, não poderia decorrer, sem mais, aquela conclusão, pois que, por um lado, nem aqueles períodos se revelam de tão longa duração, nem, a partir do mero facto de se tratar de doença do foro psiquiátrico se pode, "*a priori*", retirar a incapacidade pretendida, sabendo-se, como se sabe, que os padecimentos desse foro se podem reportar a "*maleitas*" variadíssimas, algumas das quais de pouca monta (como parece ser o caso), relacionadas com dificuldades com o sono ou adaptação às condições do serviço.”

Tais conclusões a que chegou a entidade recorrida - aqui tomada no conjunto dos inteventos enformadores do acto ora posto em crise - não são sustentados a partir dos elementos colhidos no P. I., nem pela prova produzida já no decurso dos presentes autos.

De tudo resulta claro, seja do exame médico-legal (fls. 59 a 62),

seja do depoimento da testemunha arrolada e ouvida por este Tribunal que o recorrente se apresenta com boa saúde física, não apresenta qualquer distúrbio psiquiátrico.

Mais refere *"não se tendo apurado que tivesse apresentado no passado alterações do foro psiquiátrico que o tivessem impedido de usar, gerir ou guardar apropriadamente e com juízo a arma de fogo que detinha"*

ou

"não se apurou que o examinando esteja incapacitado, nomeadamente devido a um aumento do risco de perigosidade ou à presença de de um distúrbio psiquiátrico particular, para usar, gerir ou guardar apropriadamente e com juízo uma arma de fogo",

não se afigurando "que o examinando na eventualidade de ser autorizado a usar uma arma de fogo, possa constituir uma ameaça para si próprio ou para terceiros".

Face ao exposto evidencia-se o erro em que a entidade terá incorrido, o que inquina consequentemente a decisão tomada.

A Lei n.º 5/2006, de 12/6, prevê a e regula o uso e porte de arma de serviço e de defesa, no seu artigo 15º:

1. O pessoal referido no artigo 12.º da presente lei, bem como o pessoal de investigação criminal e auxiliar de investigação criminal, tem direito à detenção, uso e porte de arma de serviço, de calibre e tipo aprovados por despacho do Chefe do Executivo.

2. Após autorização do director, o pessoal referido no número anterior tem ainda direito ao uso e porte de arma própria de defesa, independentemente de licença, sendo, no entanto, obrigatório o seu manifesto, em conformidade com os trâmites legais.

3. O pessoal referido no n.º 1 conserva, após a sua aposentação, o direito ao uso e porte de arma de defesa, desde que nos últimos 5 anos de carreira não tenha sido punido com pena disciplinar de suspensão ou superior, cessando tal direito perante qualquer condenação, por sentença com trânsito em julgado, que revele indignidade ou falta de idoneidade moral.

4. Perdem ainda o direito ao uso e porte de arma de defesa o pessoal que a qualquer tempo revele incapacidade física e/ou psíquica para o efeito.

Aqui se prevê de uma forma muito clara o direito que os aposentados da PJ têm, por referência ao n.º1 (onde se inclui o recorrente) em conservar o direito ao uso e porte de arma de defesa.

O legislador entendeu conceder tal direito ao pessoal de investigação, preocupando-se em dizer que esse direito só cessa quando revele *incapacidade física ou psíquica*, factores estes que não constituíram fundamento para o referido cancelamento ora sob apreciação.

Também não se verifica a condição de não atribuição do direito, qual seja a punição disciplinar de suspensão ou superior nos últimos 5 anos.

Ora, no que importa realçar é que aquela incapacidade física ou psíquica não se mostra comprovada.

Donde o acto recorrido padecer de vício que o torna anulável, tal como vem requerido.

V - DECISÃO

Pelas apontadas razões, acordam em conceder **provimento ao presente recurso contencioso e, em consequência, em anular o despacho ora recorrido.**

Sem custas, por delas estar isenta a entidade recorrida.

Macau, 12 de Novembro de 2009,

João A. G. Gil de Oliveira

Lai Kin Hong

Choi Mou Pan