

A PROPOSTA DE LEI DA ORGANIZAÇÃO JUDICIÁRIA DE MACAU E A REFORMA JUDICIÁRIA DE MACAU

*Liu Gaolong **

I

A NECESSIDADE DA REFORMA JUDICIÁRIA DE MACAU

De acordo com a Declaração Conjunta Luso-Chinesa sobre a questão de Macau, a Região Administrativa Especial de Macau gozará, após 1999, de poder judicial independente, incluindo o de julgamento em última instância. Um problema em que todos estão interessados é o de saber como reformar o actual sistema judicial de Macau e como atribuir-lhe o poder para exercer plenamente esta competência.

As leis que regulam o actual regime judiciário de Macau são, fundamentalmente, a Constituição da República Portuguesa, a Lei n.º 82/77, de 6 de Dezembro, o Decreto-Lei n.º 269/78, de 1 de Setembro, a Lei n.º 21/85, de 30 de Julho e a Lei n.º 47/86, de 15 de Outubro. De acordo com o estatuído por estas leis, Macau constitui uma comarca integrada no Distrito de Lisboa. Em Macau há um tribunal de comarca, de competência genérica. Além deste, há também um tribunal administrativo e um tribunal de instrução criminal. Todos estes são tribunais de primeira instância. Em Macau, os recursos têm de ser interpostos para o Tribunal da Relação de Lisboa ou para o Supremo Tribunal de Justiça. A competência para nomear, colocar, transferir, promover e exercer a acção disciplinar em relação aos juízes e magistrados do Ministério Público de Macau pertencem, respectivamente, ao Conselho Superior da Magistratura e à Procuradoria Geral da República. Obviamente que o sistema judiciário de Macau está integrado no sistema judiciário português.

* Jurista do Gabinete para a Tradução Jurídica. Professor Associado da Faculdade de Direito da Universidade de Pequim.

Após a revolução portuguesa de 1974, Portugal adoptou uma política de descolonização. Em consequência, o estatuto legal de Macau foi alterado. A Constituição da República Portuguesa de 1976 estabelece claramente, pela primeira vez, que Macau não é parte integrante do território de Portugal mas encontra-se sob a administração portuguesa¹. O artigo 2.º do Estatuto Orgânico de Macau, promulgado no mesmo ano, estipula que Macau goza de autonomia administrativa, económica, financeira e legislativa. No que respeita ao sistema judiciário, a CRP e o EOM estabelecem que Macau dispõe de organização judiciária própria dotada de autonomia e adaptada às suas especificidades². Em virtude do sistema judiciário de Macau não ser independente e de não terem ainda sido atingidos os objectivos fixados na CRP e no EOM, impõe-se proceder a uma reforma judiciária em Macau. Por diversas razões, as reformas legal e judiciária de Macau não foram ainda efectuadas com a celeridade desejada, «*pelo que alguns dos benefícios que deveriam ter sido trazidos de Portugal, pela revolução de 1974, não foram integralmente realizados*»³.

A Declaração Conjunta Luso-Chinesa fornece o esquema, bem como as bases e sentido, de uma reforma judiciária para Macau. De acordo com a política de «*um País, dois sistemas*», a futura Região Administrativa Especial não seguirá o sistema jurídico socialista, incluindo o judiciário, o qual é agora aplicado na China continental. Pelo contrário, ela continuará a aplicar, basicamente, o actual direito de Macau. Por outro lado, a Declaração Conjunta determina também que a China «*voltará a assumir o exercício da soberania sobre Macau a partir de 20 de Dezembro de 1999*», e a RAE de Macau gozará de poder judicial independente, incluindo o de julgamento em última instância. Isto significa que Macau deverá criar uma organização judiciária independente e completa, a qual não deverá ser integrada no sistema judiciário de Portugal. Esta tarefa não poderá ser cumprida no termo do período de transição, sob o risco de causar grande caos ou, mesmo, interrupção do trabalho ao tempo da transferência de poderes.

Com vista à reforma judiciária de Macau, o Conselho de Ministros de Portugal, em Agosto de 1990, elaborou uma proposta de lei de bases da Organização Judiciária de Macau (a seguir referida como «proposta»). Em finais de Setembro do mesmo ano, a Assembleia Legislativa de Macau debateu a proposta e a Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias deu

¹ Artigo 5.º da Constituição da República Portuguesa.

² N.º 5 do artigo 292.º da Constituição da República Portuguesa, artigo 51.º do Estatuto Orgânico de Macau.

³ Gary M. C. Ngai, «Avaliar correctamente e reforçar a posição estratégica de Macau», in *Administração — Revista de Administração Pública de Macau*, vol. III, n.º 7, pp. 7-19.

O seu parecer e apresentou-o à Assembleia da República. Após a sua adopção pelo Parlamento português, a proposta tornar-se-á numa importante lei para o estabelecimento de um sistema judicial, a vigorar durante o período de transição.

II AS PRINCIPAIS CARACTERÍSTICAS DA PROPOSTA

A proposta é composta por 7 capítulos e 38 artigos. O Capítulo I estabelece os princípios do sistema judicial. Os Capítulos II a VI determinam a estrutura organizativa dos tribunais e do Ministério Público, bem como a nomeação, gestão e disciplina dos magistrados judiciais. O Capítulo VII contém disposições transitórias e finais. De acordo com o autor deste artigo, a proposta tem, principalmente, as seguintes características:

a) *A proposta aponta para um Tribunal Superior de Justiça.* Actualmente, existem apenas tribunais de primeira instância. Por essa razão, a actual organização judiciária de Macau não pode atender às necessidades da sua crescente autonomia judicial. De modo a resolver este problema, a proposta regula o estabelecimento do Tribunal Superior de Justiça como tribunal de segunda instância e de revista⁴. O Tribunal Superior é composto por um presidente e seis juizes e funciona em plenários e por secções. No âmbito da jurisdição comum, a competência do Tribunal Superior é idêntica à das secções do Supremo Tribunal de Justiça⁵. De acordo com os artigos da Lei da Organização Judiciária de Portugal que regulam a competência das secções do STJ⁶, a competência do Tribunal Superior de Macau compreende, principalmente, julgar os recursos que não sejam da competência do plenário do STJ ou do plenário das secções criminais; julgar as acções propostas contra magistrados por causa das suas funções; conhecer dos conflitos de competência e de jurisdição entre os tribunais de primeira instância; e conhecer dos pedidos de *habeas corpus*, em virtude de prisão ilegal.

A criação do Tribunal Superior de Macau é uma inovação que torna o sistema judiciário de Macau diferente tanto daquele que existe na China continental como em Portugal. Na China continental existem quatro níveis de tribunais: tribunais populares de base, tribunais populares intermédios, tribunais populares superiores e

⁴ Artigo 6.º da proposta de lei da Organização Judiciária de Macau.

⁵ *Ibidem*, artigos 12.º e 14.º

⁶ Artigo 29.º da Lei Orgânica dos Tribunais Judiciais de 1977 e artigo 28.º da Lei Orgânica dos Tribunais Judiciais de 1987, apesar de a primeira ser ainda aplicável em Macau. De acordo com o autor, deveria haver remissão para a LOTJ de 1987, no que respeita à competência dos tribunais portugueses de diferentes níveis.

tribunal popular supremo. Com excepção dos tribunais populares de base, os tribunais populares dos três outros níveis podem ser tribunais de recurso⁷. Em Portugal há tribunais de três níveis: tribunais de comarca, tribunais das relações e Supremo Tribunal de Justiça⁸. De acordo com a proposta, haverá apenas dois níveis de tribunais. Acima dos tribunais de comarca há apenas um Tribunal Superior. Este tipo de organização judiciária é compatível com a situação populacional e geográfica de Macau.

b) A proposta contempla um sistema de recursos através de diferentes canais. Segundo a proposta, os tribunais de primeira instância de Macau compreendem tribunais de jurisdição comum, tribunal administrativo e tribunal de contas. O recurso de decisões tomadas pelos tribunais de jurisdição comum de primeira instância pode ser interposto para a competente secção do Tribunal Superior⁹. O recurso de decisões tomadas pelos tribunais de primeira instância, com base na violação de direitos fundamentais garantidos pelo Estatuto Orgânico de Macau, pode ser directamente interposto para o plenário do Tribunal Superior de Justiça¹⁰. O recurso de decisões tomadas pelo Tribunal Administrativo de Macau em matéria administrativa, fiscal e aduaneira pode ser interposto para a competente secção ou para o plenário do Tribunal Superior ou, ainda, para as subsecções, secções e plenário do Supremo Tribunal Administrativo¹¹.

Para além dos recursos contenciosos, dos actos administrativos pode também ser interposto recurso hierárquico para os órgãos administrativos hierarquicamente superiores. Se uma pessoa não ficar satisfeita com a decisão administrativa após o esgotamento dos recursos hierárquicos, pode ainda interpor recurso para o Tribunal Administrativo de Macau. De acordo com a doutrina portuguesa, a passagem do recurso hierárquico para a litigância em tribunal é também designada de «recurso». Por conseguinte, o artigo 10.º e o n.º 2 do artigo 18.º da proposta determinam também que o recurso contra os actos administrativos pode ser interposto para os tribunais com jurisdição administrativa.

c) A proposta concede parcialmente jurisdição de última instância ao Tribunal Superior de Macau. Da análise acima feita, pode verificar-se que o Tribunal Superior goza de jurisdição em última instância sobre certos casos. Contudo, de acordo com a proposta, o

⁷ Lei Orgânica dos Tribunais Populares da RPC.

⁸ Artigos 211.º e 212.º da Constituição da República Portuguesa.

⁹ Artigo 14.º, n.º 1, da proposta de lei da Organização Judiciária de Macau.

¹⁰ Ibidem, artigo 18.º, n.º 1.

¹¹ Ibidem, artigos 15.º e 16.º; artigos 22.º e 24.º do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais.

Tribunal Superior não deterá completa jurisdição de última instância por um certo período de tempo. O artigo 14.º estipula que a competência do plenário do Supremo Tribunal de Justiça e do plenário das suas secções criminais manter-se-ão em relação a Macau. Esta competência reservada compreende: julgar processos por crimes e contravenções cometidos por juízes do Supremo Tribunal de Justiça e das relações, e magistrados do Ministério Público que exerçam funções junto desses tribunais, ou equiparados; conhecer do recurso interposto contra actos do Conselho Superior da Magistratura¹². De acordo com a proposta, mantém-se a competência do plenário do Supremo Tribunal Administrativo em relação a Macau. Além disso, o artigo 17.º determina que a competência exclusiva da subsecção de Contencioso Administrativo e da secção de Contencioso Tributário do Supremo Tribunal Administrativo se mantém relativamente a actos do Governador de Macau e dos Secretários-Adjuntos em matéria administrativa, tributária e aduaneira¹³. Em conclusão, as matérias que temporariamente permanecem da competência exclusiva do STJ e do STA são as relativas aos casos criminais e administrativos, as relativas à nomeação dos altos funcionários públicos e dos magistrados de Macau, e ainda as acções que decorrem dos seus actos administrativos e crimes. Todos estes casos têm implicação directa na estabilidade política e social de Macau. Dado o exposto, enquanto as condições não estiverem suficientemente amadurecidas, é positivo que o Tribunal Superior não detenha competência exclusiva em última instância sobre as matérias acima enunciadas. Por outro lado, o Tribunal Superior deterá competência em última instância sobre outras matérias, em especial sobre casos civis e comerciais. Isto permitir-lhe-á resolver as disputas a tempo, eficientemente e localizadamente, assim promovendo o exercício das actividades económicas e civis.

d) A proposta prevê algumas medidas com vista à localização dos magistrados. De acordo com o artigo 19.º da proposta, nos três anos seguintes à sua entrada em vigor, alguns dos juízes e dos agentes de Ministério Público poderão ser licenciados em direito com conhecimentos da língua chinesa e que tenham residido em Macau há, pelo menos, três anos. A proposta determina também um sistema de nomeação por período fixo para os magistrados de Macau, de três anos, com possibilidade de renovação. Este sistema é diferente do português. Em Portugal, todos os juízes são nomeados sem limite de tempo, exceptuando os juízes do Tribunal Constitucional. É manifesto que as disposições da proposta relativas

¹² Artigos 26.º e 28.º da LOTJ de 1987; Lei n.º 21/85, de 30 de Julho, artigo 168.º.

¹³ Artigo 16.º da proposta de lei da Organização Judiciária de Macau.

às qualificações para se ser nomeado magistrado e ao tempo de serviço tiveram de ter em conta a situação específica de Macau e as características do período de transição.

A proposta também dispõe que os requisitos dos juízes assessores deverão incluir a residência em Macau há mais de 7 anos e conhecimentos da língua chinesa. Os auditores judiciais deverão ser residentes do Território, com formação jurídica e conhecimentos da língua chinesa¹⁴. Apesar de os juízes assessores e os auditores judiciais não serem magistrados, estas disposições auxiliarão os residentes locais a supervisionar e a participar na actividade judicativa dos tribunais.

e) A proposta estabelece uma fórmula para uma gradual autonomia judicial de Macau. Para além dos factores legislativos, a autonomia judicial manifesta-se, principalmente, na organização judiciária que tem competência para exercer jurisdição em última instância e no mecanismo independente de nomeação e gestão dos magistrados. De acordo com o artigo 33.º da proposta, quando o Tribunal Superior de Macau for dotado de jurisdição plena e exclusiva em última instância, ser-lhe-ão conferidas as competências do STJ, do Tribunal Constitucional, do STA e do Tribunal de Contas. O poder de propor a nomeação e a exoneração dos magistrados do Tribunal Superior de Macau, originariamente do Conselho Superior da Magistratura, será transferido para o Conselho Superior de Justiça de Macau¹⁵. Devido a razões históricas e às condições actuais, os passos a dar no sentido da autonomia judicial de Macau não podem ser apressados. Mas é pertinente a proposta conter medidas conducentes à autonomia.

III

QUESTÕES A RECONSIDERAR

Da análise acima feita, o sistema judiciário de Macau apontado pela proposta é de grande importância para a obtenção de um poder judicial independente, incluindo o de julgamento em última instância. Contudo, de acordo com o autor deste artigo, há ainda alguns pontos a serem reconsiderados e melhorados.

¹⁴ Ibidem, artigos 20.º e 21.º.

¹⁵ De acordo com a proposta, o Conselho Superior de Justiça de Macau será composto pelo Presidente do Supremo Tribunal de Justiça, pelo Procurador-Geral da República, pelo Governador de Macau ou por um membro do Governo de Macau por ele designado, por um representante do Ministro da Justiça e por uma personalidade designada pelo Presidente da República. O Conselho Judiciário de Macau será composto pelo Presidente do Tribunal Superior de Justiça, pelo Procurador-Geral Adjunto, por um advogado eleito pelos advogados de Macau e por quatro personalidades de reconhecido mérito, sendo duas designadas pelo Governador de Macau e duas eleitas pela Assembleia Legislativa.

a) Alguns artigos da proposta são demasiado simples e pouco claros. A título de exemplo, as disposições relativas à competência do plenário e das secções do Tribunal Superior de Macau são uma parte importante da proposta. Deveriam ser redigidos de forma detalhada e clara. Contudo, a proposta menciona apenas que a competência do Tribunal Superior de Macau é a mesma da das secções do STJ e das subsecções, secções e pleno do STA. Como é do conhecimento geral, o proposto Tribunal Superior de Macau deverá ser independente e alheio à hierarquia dos tribunais portugueses. Não é, pois, conveniente fazer equivaler a competência do Tribunal Superior de Macau à competência de qualquer tribunal português. Por exemplo, a competência das secções do STJ português abrange, entre outras matérias, julgar as acções contra os magistrados do STJ e das relações. É claro que o Tribunal Superior de Macau não poderá gozar deste poder. Então, qual a competência a ser exercida pelo Tribunal Superior de Macau e qual lhe estará vedada? No futuro, a aplicação daquele artigo dependerá, inevitavelmente, da interpretação dos artigos pertinentes da lei portuguesa da organização judiciária. Em ordem a evitar os problemas que poderão surgir no futuro, seria aconselhável que a proposta determinasse detalhada e claramente a competência do Tribunal Superior de Macau.

Outro exemplo. A disposição relativa à entrada em vigor da lei, do artigo 34.º da proposta, é contraditória. O artigo 34.º dispõe que: «1. *As competências atribuídas pela presente lei ao Conselho Superior de Justiça de Macau caberão ao Conselho Judiciário de Macau quando os tribunais do Território forem investidos em plenitude e exclusividade da jurisdição*». Contudo, o artigo 38.º diz que «*A presente lei entra em vigor trinta dias após a data da publicação dos diplomas previstos no artigo anterior, com excepção do artigo 34.º que vigora a partir da data da publicação da presente lei*». Isto significa que a data da transferência da competência do Conselho Superior de Justiça de Macau para o Conselho Judiciário de Macau deverá ser a data de publicação desta lei, não a data referida pelo artigo 34.º. A data referida pelo artigo 34.º é fornecida pelo artigo 75.º do Estatuto Orgânico de Macau: «*Compete ao Presidente da República, ouvidos o Conselho de Estado e o Governo da República, determinar o momento a partir do qual os tribunais de Macau serão investidos na plenitude e exclusividade de jurisdição*». O Presidente da República Portuguesa apenas poderá conferir jurisdição plena e exclusiva ao Tribunal Superior de Macau depois de esta proposta se transformar em lei e o Tribunal Superior ser por ela estabelecido. Na verdade, esta lei deveria entrar em vigor 30 dias após a legislação necessária à sua execução ser adoptada pelo Governador de Macau, especialmente os diplomas intercalares de adaptação das leis processuais, e sua publicação, o que apenas se poderá verificar após a adopção da proposta pela Assembleia da

República. Pelo que o momento referido pelo artigo 34.º e a data da publicação da lei referida pelo artigo 38.º não podem coincidir. Além disso, quando serão criados o Conselho Superior de Justiça e o Conselho Judiciário de Macau? Se forem criados antes da entrada em vigor da Lei de Bases da Organização Judiciária, essa criação será desprovida de fundamento legal. Se ela se verificar após a entrada em vigor desta lei, surgirá um conflito com o artigo 38.º, pelo que a determinação do momento da transferência de competências do Conselho Superior de Justiça de Macau para o Conselho Judiciário de Macau é problemática. Certamente que esta situação pode resultar de lapso na elaboração da proposta.

b) A proposta contempla, para além dos tribunais judiciais de primeira instância, um tribunal de contas, um Tribunal Superior de Macau e um tribunal administrativo. A necessidade da criação de um tribunal de contas precisa de ser discutida. Certamente que em Portugal há um tribunal de contas, para além dos tribunais administrativos. Contudo, nunca em Macau houve um tribunal de contas. Há diversos modelos de instituições encarregadas da supervisão das contas públicas. Podem tanto ser organizações judiciais como órgãos administrativos. Segundo a opinião da Assembleia Legislativa de Macau, deverá adoptar-se pela «*optimização de meios*» e evitar a «*imposição da criação imediata de tribunais de jurisdição especializada que poderão não se justificar num futuro próximo*»¹⁷.

c) Tal como é acima mencionado, ao determinar as qualificações dos magistrados de Macau a proposta levou em consideração a utilização e formação dos habitantes locais. Apesar disso, algumas das disposições relativas a esta questão são ainda problemáticas. Por exemplo, um dos requisitos para se ser nomeado magistrado do Tribunal Superior é «*o exercício, pelo tempo mínimo de quinze anos, de profissão judiciária ou forense ou de docência universitária*»¹⁸. Segundo este critério, dificilmente haverá um chinês servindo como magistrado no Tribunal Superior. Alguns anos após o estabelecimento da RAE, sem referir os próximos 8 anos do período de transição, a escolha dos juízes será feita com base em «*critérios de qualificação profissional*»¹⁹. Devido à falta de juristas locais, não é ainda o tempo para a localização dos magistrados e a tarefa não poderá ser levada a cabo apressadamente. Contudo, não é conveniente a ausência de juízes chineses no Tribunal Superior de Macau por um período de tempo tão longo.

¹⁶ Artigo 37.º da proposta de lei da Organização Judiciária de Macau.

¹⁷ Ibidem, artigo 22.º.

¹⁸ *Diário da Assembleia da República*, II Série, de 19 de Outubro de 1990, pág.44.

¹⁹ *Declaração Conjunta*, Anexo F, ponto IV.

IV CONCLUSÕES

É indiscutível que, durante o período de transição, a Lei de Bases da Organização Judiciária de Macau deverá ser adoptada pelo Parlamento português e que a adopção dos diplomas intercalares deverá ser da competência do Governo de Macau. Não obstante, de forma a que o sistema judiciário avançado pela proposta seja facilmente aceite pela futura RAE de Macau, a legislação acima referida deverá estar de acordo, tanto quanto possível, com a Declaração Conjunta e a futura Lei Básica de Macau. Da perspectiva do direito internacional, a Declaração Conjunta é um tratado internacional, vinculativo para a China e para Portugal. O n.º 2 do artigo 8.º da Constituição da República Portuguesa dispõe que *«As normas constantes de convenções internacionais regularmente ratificadas ou aprovadas vigoram na ordem interna após a sua publicação oficial e enquanto vincularem internacionalmente o Estado Português»*. Apesar de não haver disposições relativas às relações entre o direito internacional e o direito interno na Constituição chinesa, os artigos pertinentes da Lei dos Contratos Económicos Internacionais, da Lei Processual Civil e legislação conexas da RPC determinam que, se a lei chinesa dispõe de forma diversa dos tratados internacionais dos quais a China é parte, deverão aplicar-se as disposições dos tratados internacionais²⁰. Isto demonstra que a China cumpre as obrigações decorrentes dos tratados internacionais de que é parte. Por isso, a Lei de Bases da Organização Judiciária de Macau deverá estar de acordo com a Declaração Conjunta. A Declaração Conjunta determina ainda que *«Após o estabelecimento da Região Administrativa Especial de Macau, as leis, os decretos-leis, os regulamentos administrativos e demais actos normativos previamente vigentes em Macau manter-se-ão, salvo no que contrariar o disposto na Lei Básica ou no que for sujeito a emendas pelo órgão legislativo da Região Administrativa Especial de Macau»*²¹. Daqui se pode deduzir que quanto mais a Lei de Bases da Organização Judiciária de Macau e respectivos diplomas intercalares estiverem de acordo com a Lei Básica de Macau, tanto mais essas leis poderão ser mantidas. De facto, a proposta já prestou atenção à coordenação com a Declaração Conjunta e a Lei Básica. A proposta afirma, no preâmbulo, que *«as políticas sectoriais relativas ao território de Macau não podem deixar de ter em conta a natureza e estrutura política que a Região Administrativa Especial de Macau comportará a partir de 1999. No*

²⁰ Artigo 6.º da Lei dos Contratos Internacionais da RPC; artigo 189.º da Lei Processual Civil (experimentalmente em vigor) da RPC.

²¹ *Declaração Conjunta*, Anexo I, ponto III.

que especificamente se refere à administração judiciária (...), devem-se acolher as políticas fundamentais previstas na Declaração Conjunta». Felizmente, a edição do anteprojecto da Lei Básica de Macau, destinada à recolha de comentários, estará pronta no fim do corrente ano. No primeiro semestre de 1992, será publicada pelo Comité Permanente do Congresso Nacional Popular da China. Assim sendo, o conteúdo principal e o espírito do anteprojecto de Lei Básica poderão ser conhecidos em breve. Numa perspectiva temporal, isto será muito favorável para a elaboração da Lei de Bases da Organização Judiciária de Macau e diplomas conexos necessários à sua aplicação.