

Do mecanismo de entrega de infractor em fuga segundo o princípio “um país, dois sistemas”

*Zhao Guoqiang**

A experiência prática na última década após o retorno de Hong Kong comprova que o princípio “um país, dois sistemas” consagrado na Lei Básica da Região Administrativa Especial de Hong Kong (Lei Básica), adoptado pelo governo chinês, não só fornece o melhor modelo para a unificação do país, mas também a garantia fundamental para a prosperidade e a estabilidade de Hong Kong. Todavia, devido ao facto de o princípio “um país, dois sistemas” ser uma coisa nova sem precedentes na história, em relação a alguns problemas, temos de estudar e experimentar constantemente. Por exemplo, como se desenvolve positivamente a cooperação judiciária inter-regional em matéria penal na China, é um desses problemas que merece ser estudado.

Na última década, em matéria civil e comercial, com os esforços dos respectivos serviços do Interior da China e de Hong Kong, estamos satisfeitos por ver o desenvolvimento rápido da cooperação judiciária inter-regional, ambas as partes assinaram o acordo sobre os pedidos mútuos de citação ou notificação de actos judiciais e de produção de provas em matéria civil e comercial e o acordo sobre a confirmação e execução recíproca de decisões judiciais em matéria civil e comercial, etc. Contudo, não podemos deixar de apontar, lamentavelmente, que não houve qualquer contribuição relativa à cooperação judiciária em matéria penal nos últimos anos; o desenvolvimento é lento e não existe um acordo efectivo até agora. Certamente, a cooperação judiciária em matéria penal tem a ver com muitos problemas relativamente sensíveis, sobretudo em matéria de entrega de infractor em fuga. Existem mais problemas e são mais difíceis de resolver; todavia, o autor acha que isso não pode ser a razão para o atraso. Desde que trabalhemos rigorosamente segundo o princípio “um país, dois sistemas” e a Lei Básica, baseando-nos na maneira prática, de certo, esses problemas vão ser resolvidos. Daí que, o presente texto vise expor de forma simples como estabelecer o mecanismo de entrega de infractor em fuga entre duas partes, sem encobrir escassos conhecimentos do autor sobre o tema.

* Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Macau.

I. Persistência no princípio “um país” e defesa conjunta da soberania e da segurança do País.

O pensamento precede a prática. A questão de fundo para o estabelecimento de um mecanismo efectivo de entrega de infractor em fuga entre duas partes reside no consenso em relação ao princípio “um país, dois sistemas”; desde que haja esse consenso, as negociações só têm resultados e o mecanismo vai ser estabelecido. O autor considera que em relação à questão de entrega de infractor em fuga, a compreensão do princípio “um país, dois sistemas” depende principalmente do modo de tratamento das relações didácticas entre “um país” e “dois sistemas”.

1. “Um país” é o pressuposto de “dois sistemas”

Como se sabe, o objectivo da política “um país, dois sistemas” proposta pelo governo chinês é garantir a estabilidade do País, concretizando a sua unificação. Esse objectivo manifesta claramente que o princípio “um país, dois sistemas” não pode desligar-se da unificação do País, mas também não pode deixar de ter em consideração a soberania e a segurança do País. Sem “um país”, não pode haver de certo “dois sistemas”; sem a soberania e a segurança do País, não haverá “alto grau de autonomia”. Há um velho ditado chinês que diz: “Quando ao gavião lhe cai a pena, também lhe caem as asas”. É por causa disso, que “um país” é pressuposto de “dois sistemas”. O estabelecimento do mecanismo de entrega de infractor em fuga entre ambas as partes tem que observar esse pressuposto rigorosamente.

Há quem diga que na interpretação das relações entre “um país” e “dois sistemas”, os estudiosos do Interior da China sempre dão mais importância a “um país”, enfatizando a unificação, a soberania e a segurança do País, enquanto os estudiosos de Hong Kong dão mais importância aos “dois sistemas”, enfatizando o alto grau de autonomia. Essa afirmação é incompleta, porque a relação entre “um país” e “dois sistemas” não é um problema de importância, mas ser “um país” pressuposto de “dois sistemas”, é um facto que não se pode negar absolutamente, sendo um princípio fundamental com que devemos conformarmo-nos quando pensamos ou resolvemos problemas. Qualquer ideia ou prática que coloca “dois sistemas” e “alto grau de autonomia” acima de “um país”, abandona o objectivo fundamental do princípio “um país, dois sistemas”, cujo

resultado só pode ser o prejuízo da unificação e da soberania do País, por isso, inaceitável.

2. Distinção correcta entre a cooperação judiciária internacional em matéria penal e a cooperação judiciária inter-regional em matéria penal

A persistência em “um país” ser pressuposto de “dois sistemas” não apenas é necessária para estabelecer o mecanismo de entrega de infractor em fuga entre duas partes, mas também é muito importante. Baseados neste pensamento, quando estudamos o mecanismo de entrega de infractor em fuga entre duas partes, podemos distinguir automaticamente entre a cooperação judiciária internacional em matéria penal e a cooperação judiciária inter-regional em matéria penal.

Teoricamente, a cooperação judiciária em matéria penal entre estados soberanos ou entre uma região de um estado soberano e um estado estrangeiro chama-se normalmente cooperação judiciária internacional em matéria penal. A cooperação judiciária em matéria penal entre regiões de um estado chama-se normalmente cooperação judiciária inter-regional em matéria penal. Embora não haja grande diferença no conteúdo entre a cooperação judiciária internacional em matéria penal e a cooperação judiciária inter-regional em matéria penal¹, a natureza é completamente diferente. A cooperação judiciária internacional em matéria penal está directa e intimamente ligada à soberania do estado, envolvendo inevitavelmente muitos elementos políticos e militares; pelo contrário, a cooperação judiciária inter-regional em matéria penal, por si própria, não tem nada a ver com a questão de soberania do estado, os diferentes ordenamentos jurídicos dentro de um estado assumem a responsabilidade e sujeitam-se ao dever de defender a soberania do mesmo estado conjuntamente. É com base nesta diferença de natureza, que a Lei Básica estabelece expressamente dois modelos básicos diferentes de cooperação judiciária, nomeadamente, a cooperação judiciária internacional deve ser feita sob o apoio ou a autorização do País, ao passo que os problemas da

¹ Por exemplo, ambas as cooperações judiciárias em matéria penal incluem investigação, produção de provas, entrega de infractor em fuga, entrega de condenado, reconhecimento mútuo e execução de sentenças em matéria penal, etc.

cooperação judiciária inter-regional devem ser resolvidos com negociações igualitárias entre duas partes².

Daí saber-se que a persistência na afirmação de “um país” ser o pressuposto de “dois sistemas”, em matéria de entrega de infractor em fuga, necessita do cumprimento rigoroso das disposições da Lei Básica e da distinção com firmeza e clareza entre a cooperação judiciária internacional em matéria penal e a cooperação judiciária inter-regional em matéria penal. Concretamente, a entrega de infractor em fuga entre duas partes pertence à relação de cooperação judiciária entre dois ordenamentos jurídicos diferentes dentro da China, diferente da relação de cooperação judiciária entre o Interior da China “em nome do País” e países estrangeiros, sendo também diferente da relação de cooperação judiciária entre Hong Kong “em nome de Hong Kong, China” e países estrangeiros. Em certo sentido, a natureza deste tipo de relação de cooperação judiciária inter-regional reflecte a relação de cooperação judiciária entre ordenamentos jurídicos diferentes dentro de um país para resolver os conflitos legislativo e judiciário; ambas as partes são de regiões administrativas locais da China, não tendo a identidade de “ente político” independente ou semi-independente.

Com a distinção rigorosa entre a cooperação judiciária internacional em matéria penal e a cooperação judiciária inter-regional em matéria penal, deve abandonar-se a prática de “aproveitar as convenções internacionais”³. A estipulação da relação de cooperação judiciária segundo convenções internacionais é uma forma importante de cooperação judiciária internacional em matéria penal entre estados soberanos. Se permitirmos que ambas as partes aproveitem directamente as convenções aplicáveis nos respectivos territórios para entrega de infractor em fuga, reconhecemos, sem dúvida, a situação de ente político independente de Hong Kong no domínio da cooperação judiciária, transformando a cooperação judiciária inter-regional em matéria penal na cooperação judiciária internacional em matéria penal; assim, manifestamente, se viola não só o princípio da soberania do estado, mas também o disposto na Lei Básica sobre cooperação judiciária. Além disso, o próprio ponto de vista “aproveitar as

² Vide artigos 95.º e 96.º da Lei Básica de Hong Kong.

³ Vide *Estudos sobre a Cooperação Judiciária Inter-Regional*, compilação por Huang Jin, Huang Feng, editora Universidade de Política e de Direito da China, 1993, p. 5-6.

convenções internacionais” viola também a *ratio legis* do capítulo “assuntos externos” da Lei Básica. Porque, embora as convenções internacionais possam ser aplicáveis em Hong Kong segundo o capítulo “assuntos externos” da Lei Básica, o seu âmbito de aplicação é relativo a relações entre Hong Kong e estados estrangeiros, mas a entrega de infractor em fuga entre ambas as partes pertence a assuntos internos do País. Se não se distinguir claramente as relações “externas” e “internas”, baseando-nos apenas na imaginação, aplicam-se a relações “internas” as convenções internacionais que devem ser aplicadas a relações “externas”, o que contraria a *ratio legis* da matéria sobre “relações externas” da Lei Básica. Portanto, segundo o princípio da soberania do estado e a Lei Básica, o autor considera que as convenções internacionais aplicáveis nos territórios de ambas as partes não podem ser directamente o fundamento de entrega de infractor em fuga entre duas partes; mesmo as leis internas feitas respectivamente por ambas as partes para entrega de infractor em fuga entre estas e estados estrangeiros⁴, não podem ser a base directa de entrega de infractor em fuga. Se nessas convenções internacionais ou leis internas houver algumas disposições que possam ser aplicadas na cooperação judiciária inter-regional em matéria penal, devem ser adaptadas nas leis internas ou em acordos no âmbito da cooperação judiciária inter-regional em matéria penal entre ambas as partes através de procedimentos de transformação ou legislação.

3. Eliminação dos conceitos de “infractor político” e “infractor militar”

A “não extradição dos infractores políticos” é um costume internacional aplicado na cooperação judiciária internacional em matéria penal, e a Lei de Extradição do Interior da China também aplica expressamente esse costume internacional. Indubitavelmente, a aplicação do costume internacional da “não extradição dos infractores políticos” na questão da entrega de infractor em fuga por todos os estados, resulta dos diferentes pensamentos políticos e de sistemas sociais. Pode dizer-se que esse costume internacional se baseia na soberania do estado, com o objectivo fun-

⁴ Como a Surrender of Fugitive Offenders Ordinance, feita em Hong Kong, para entrega de infractor em fuga entre Hong Kong e os estados estrangeiros; a Lei da Cooperação Judiciária em Matéria Penal, feita em Macau.

damental de defender os pensamentos políticos do próprio estado, reflectindo a soberania do estado. Por causa disso, a compreensão de “infractor político” depende das necessidades, não podendo haver um consenso. É exemplo o “crime contra a segurança do estado”, chamado “crime contra-revolucionário”, antes da alteração da Lei Penal do Interior da China em 1997. Alguns países consideravam os agentes como “infractores políticos”; certamente, isso não era aceitável por parte da China, porque o crime contra a segurança do estado existe na lei penal de qualquer país.

No entanto, como acima referido, uma vez que a entrega de infractor em fuga entre o Interior da China e Hong Kong pertence ao âmbito da cooperação judiciária inter-regional em matéria penal, não existe a base de soberania para “a não extradição dos infractores políticos”. Porque, seja no Interior da China, seja em Hong Kong, embora se apliquem regimes sociais diferentes, ambas as partes pertencem à República Popular da China e a defesa da soberania e da segurança da República Popular da China é de responsabilidade conjunta que dela não se podem esquivar. É por isso que a Lei Básica consagra expressamente que os órgãos legislativos de Hong Kong devem produzir, por si próprios, leis que proibam actos contra a segurança do estado. Essa responsabilidade unificada, assumida conjuntamente, manifesta que quer seja o “crime contra o estado” estipulado nas leis penais do Interior da China, quer seja o “crime contra o estado” fixado nas leis próprias de Hong Kong, é crime contra a soberania ou a segurança da República Popular da China, mas não é “crime político”, devendo sujeitar-se às sanções jurídicas devidas. Daí se vê que no mecanismo de entrega de infractor em fuga entre duas partes, não deve e também não pode surgir o conceito de “infractor político”, ainda por cima, este não pode ser razão para recusar a entrega, caso contrário, vai colocar-se o alto grau de autonomia acima de “um país”, violando a Lei Básica, prejudicando a unificação, a soberania e a segurança do País. Com o mesmo fundamento, o conceito de “infractor militar” deve ser abandonado também no mecanismo de entrega de infractor em fuga, porque o que o infractor militar prejudica é interesses militares ou de defesa do País, tais interesses directamente têm a ver com a segurança do País, do mesmo modo, este conceito também não pode ser a razão de recusa da entrega. Acresce que segundo o disposto na Lei Básica, os tribunais da Região Administrativa Especial de Hong Kong não têm jurisdição sobre os actos estatais quanto à defesa e aos negócios estrangeiros,

pelo que se aplicar o costume internacional de “não extradição de infractor militar”, viola directamente a Lei Básica.

Deng Xiaoping, o fundador da reforma e da política de abertura dizia: “Algumas questões, como o insulto ao Partido Comunista Chinês com palavras, após 1997, permitimos. Mas se se transformar em acções, fazendo Hong Kong transformar-se numa base contra o Interior da China sob a bandeira de “democracia”, o que vamos fazer? Temos que interferir”⁵. Não é difícil imaginar que, se o mecanismo de entrega de infractor em fuga entre duas partes permitir que a entrega de infractor contra a segurança do estado, militar ou contra os interesse da defesa para o julgamento dos órgãos judiciais do Interior da China possa ser recusada baseada na ideia do “infractor político” ou do “infractor militar”, levará em acção concreta esses infractores criminais a tentar subverter o sistema político do Interior da China, prejudicando a unificação e a segurança do País. Como podem tais medidas assumir as responsabilidades conjuntas da defesa da unificação, da soberania e da segurança do País? Por isso, o autor considera que para estabelecer o mecanismo de entrega de infractor em fuga, em primeiro lugar, temos que persistir no princípio “um país”. As duas partes assumem conjuntamente as responsabilidades de defesa da unificação, da soberania e da segurança, o desenvolvimento da cooperação judiciária inter-regional em matéria penal não podendo sacrificar o princípio “um país”.

II. Cumprimento do princípio “dois sistemas”, negociação igualitária, mútuo respeito e não ingerência

A essência do chamado princípio “dois sistemas”, sob o pressuposto da persistência no princípio “um país”, segundo o disposto na Lei Básica, garante suficientemente o alto grau de autonomia da Região Administrativa Especial de Hong Kong; esse é o sentido devido ao princípio “um país, dois sistemas”. Em relação ao problema de entrega de infractor em fuga, temos que ter em conta três vertentes para tratar bem as relações entre “dois sistemas”:

⁵ *Exposição das Questões de Hong Kong por Deng Xiaoping*, editora Livraria Sam Lun (Hong Kong) Limitada, 1993, p. 36-37.

1. Negociação igualitária, mútuo respeito e não ingerência

O autor considera que para garantir o alto grau de autonomia da Região Administrativa Especial em relação à questão da cooperação judiciária inter-regional da China, em primeiro lugar, é necessário estabelecer o pensamento orientador de iguadade entre vários ordenamentos jurídicos, nomeadamente, ao desenvolver a cooperação judiciária, incluindo a entrega de infractor em fuga, as posições jurídicas dos vários ordenamentos jurídicos são iguais. Na cooperação judiciária inter-regional, seja tão grande o espaço jurídico do Interior da China, seja tão pequeno o espaço jurídico de Hong Kong, são elas regiões administrativas locais subordinadas ao governo central, sendo iguais as posições políticas, não constituindo relações entre governo central e local. O Supremo Tribunal Popular e a Suprema Procuradoria Popular representam o País nos assuntos externos da cooperação judiciária, mas nos assuntos internos da cooperação judiciária, representam apenas o ordenamento jurídico do Interior da China. Mas isso não tem nada a ver com a soberania, e correspondendo ao disposto sobre o alto grau de autonomia atribuído pela Lei Básica. Segundo o artigo 95.º da Lei Básica, a Região Administrativa Especial de Hong Kong pode manter, mediante consultas e nos termos da lei, relações jurídicas com órgãos judiciais de outras partes do País, podendo participar na prestação de assistência mútua. De facto, estabelece juridicamente, o princípio da igualdade entre os ordenamentos jurídicos, manifestando que este tipo de negociação é baseado na igualdade, sem a qual, não haverá negociação.

No domínio da cooperação judiciária inter-regional, porque a relação “dois sistemas” é igualitária, é necessário enfatizar o mútuo respeito e a não ingerência. Dois sistemas sociais aplicados num país é um fenómeno superficial do princípio “um país, dois sistemas”, quanto a “dois sistemas”, não é uma relação de supremacia, de repressão, mas uma relação de coexistência em paz, e de desenvolvimento conjunto. Esta relação manifestada concretamente no domínio político é o mútuo respeito do sistema político da outra parte, e não ingerência no sistema social da outra parte; no domínio económico, é a cooperação em todos os aspectos, de benefício mútuo, de enriquecimento mútuo e desenvolvimento mútuo. Uma vez que a cooperação judiciária inter-regional pertence ao domínio político, os ordenamentos jurídicos devem dedicar-se ao trabalho prático de resol-

ver os problemas na cooperação judiciária de acordo com o mútuo respeito e a não ingerência.

Sob o modelo “um país, dois sistemas”, o mútuo respeito e a não ingerência entre “dois sistemas” têm significados práticos muito importante. Do ponto de vista de uma escala mundial, os conflitos de leis regionais não são únicos na China. Alguns países, especialmente, países federados, como a ex-União Soviética, os Estados Unidos, o Reino Unido, a Suíça também têm problemas de conflitos de leis regionais, mas esses países não aplicam o princípio “um país, dois sistemas” porque a natureza dos sistemas sociais é igual nos diversos ordenamentos jurídicos. Enquanto que a cooperação judiciária regional na China é diferente, entre ordenamentos jurídicos com sistemas sociais diferentes, a diferença dos sistemas políticos e jurídicos dos diversos ordenamentos jurídicos é grande. Assim, os ordenamentos jurídicos necessitam de resolver os problemas surgidos na cooperação judiciária inter-regional racionalmente de maneira prática com mútuo respeito e não ingerência. Caso contrário, a recusa em desenvolver a cooperação judiciária com fundamento na diferença de sistemas não corresponde ao princípio “um país”, e ao princípio “dois sistemas”, de facto, também não podendo absolutamente proceder à normal cooperação judiciária inter-regional.

2. Sobre o problema de aplicação dos costumes internacionais

Sob o ponto de vista das relações de mútuo respeito e não ingerência de “dois sistemas”, o autor considera que, no mecanismo de entrega de infractor em fuga entre as partes, não é adequado aplicar alguns costumes internacionais, os quais incluem:

Sobre o princípio da dupla incriminação. O princípio de dupla incriminação é o costume internacional mais usado na entrega de infractor em fuga entre estados soberanos e significa que a entrega só se efectua quando os actos praticados pelo infractor em fuga requerido a ser entregue constituem crime segundo a lei do estado requerente e a lei do estado requerido. A razão principal de não ser adequado aplicar esse costume internacional reside na diferença relativamente grande da incriminação nas leis penais de ambas as partes por se aplicarem dois sistemas sociais diferentes; sobretudo, os crimes contra a segurança do estado e os crimes militares não podem ser colocados no mesmo plano, mesmo os crimes no

domínio económico tenham muitas diferenças. Assim, se se aplicar o princípio da dupla incriminação, uma parte recusa a entrega de infractor em fuga a outra parte, tendo como razão que a conduta não constitui crime na sua própria lei, ingerindo-se na jurisdição penal de outra parte na questão de entrega de infractor em fuga, tornando irrelevante a existência do ordenamento jurídico de outra parte, fazendo com que os criminosos não estejam sujeitos à punição devida. Os crimes contra a segurança do estado e militar, prejudicam também a soberania e a segurança do País. Portanto, a aplicação do princípio da dupla incriminação no mecanismo de entrega de infractor em fuga não corresponde às situações actuais das duas partes, violando também o princípio “dois sistemas” sobre o mútuo respeito e a não ingerência, ao mesmo tempo prejudicando o princípio “um país”. De facto, mesmo nos países ou territórios em que não se aplica o princípio “um país, dois sistemas”, o princípio da dupla incriminação não é necessariamente aplicável. Por exemplo, a Lei de Infractores em Fuga de 1967 do Reino Unido dispõe que não seja aplicável o princípio da dupla incriminação entre o Reino Unido e os países da Commonwealth em matéria de entrega de infractor em fuga⁶.

Sobre o princípio da não entrega de residente. Na cooperação judiciária internacional em matéria penal, a questão de entrega ou não de infractor nacional em fuga é diversificada entre os países. Geralmente, os sistemas britânico e americano são a favor ou não são contra a entrega de nacionais, ao passo que os sistemas do continente europeu aplicam o princípio de não entrega dos nacionais. A razão principal da diferença reside em os países dos sistemas britânico e americano aplicarem rigorosamente o princípio da jurisdição territorial, enquanto que os países dos sistemas do continente europeu aplicam conjuntamente a jurisdição territorial e a jurisdição pessoal⁷. Seja qual for o sistema aplicado internacionalmente, o autor considera que no mecanismo de entrega de infractor em fuga entre duas partes, não é adequado aplicar o princípio de não entrega de residente. Porque, uma parte recusa entregar um infractor em fuga por ser residente, objectivamente vai privar a jurisdição penal da

⁶ Vide *Estudos sobre a Cooperação Judiciária Inter-regional em Matéria Penal*, compilação por Ho Chaoming, Zhao Bingzhi, edição do Ministério Público da RAEM, Associação da Justiça e da Procuradoria de Macau, 2002, p. 167.

⁷ Vide Huang Yaying, Dos Problemas de Extradicação dos Nacionais, in *Estudos Jurídicos*, n.º 6 de 1993.

outra parte, viola totalmente o princípio “dois sistemas” sobre o mútuo respeito e a não ingerência, e se o crime praticado por aquele residente for crime contra a segurança do estado ou militar, viola também o princípio “um país”. Além disso, isso vai produzir muitas consequências funestas. Por exemplo, por causa da vizinhança do Interior da China e Hong Kong, é fácil entrar e sair dos respectivos territórios, o que objectivamente vai estimular a ilusão do residente de uma parte que pratica um crime noutra parte de poder escapar à sanção jurídica, causando instabilidade da segurança social de outra parte; se for a comparticipação de residentes de ambas as partes, pode acontecer que os infractores do mesmo caso sejam julgados por partes diferentes, o que tanto vai influenciar a recolha de provas como vai resultar em sentenças divergentes; se o residente de um espaço jurídico praticar crime noutra espaço e fugir para o seu espaço jurídico, e se este não considera a conduta praticada um crime, vai dar toda a liberdade a criminosos, por não serem punidos juridicamente. Daí se vê que a aplicação do princípio de não entrega de residente no mecanismo de entrega de infractor em fuga entre duas partes é desvantajosa e ininteligente.

Sobre o princípio de não entrega de criminoso punível com pena de morte. A questão de abolição ou não da pena de morte tem sido a mais controvertida na teoria penal, por isso, na legislação penal, alguns países aboliram a pena de morte, alguns mantêm-na e até co-existe no interior de alguns países como os Estados Unidos. Na prática de extradição internacional, por causa desta diferença, normalmente, os países que já aboliram a pena de morte actuam de acordo com o princípio de “não extradição de infractor punível com pena de morte”, para declarar o sistema de abolição da pena de morte do seu país, a não ser que a outra parte se comprometa a não punir o infractor com pena de morte. Este tem sido o costume adoptado universalmente pelos países que já aboliram a pena de morte na assinatura das convenções internacionais sobre extradição ou na feitura da lei de extradição do próprio país. Manifestamente, na cooperação judiciária internacional, a essência do princípio de não entrega de infractor punível com pena de morte é forçar a aceitação do conceito de abolição de pena de morte por parte dos países que a mantêm, fazendo alterar o sistema da pena de morte de outros países.

Dado que o Interior da China é um espaço jurídico que mantém a pena de morte, ao passo que Hong Kong é um espaço jurídico que já aboliu essa pena, no mecanismo de entrega de infractor em fuga, é ne-

cessário prestar atenção ao problema de tratamento de infractor punível com pena de morte⁸. O autor considera que, a abolição ou não da pena de morte é uma política penal, tem de ser decidida totalmente por cada ordenamento jurídico. Segundo o princípio “dois sistemas” sobre o mútuo respeito e a não ingerência, uma parte deve respeitar a política criminal de outra parte e não se ingerir, não podendo obrigar a aceitação de ideologia ou sistema sobre pena de morte por outra parte. Considerando isso, no mecanismo de entrega de infractor em fuga entre duas partes, não é aplicável o princípio de não entrega de infractor punível com pena de morte, caso contrário, se se aplicar esse princípio no mecanismo de entrega de infractor em fuga entre as partes, objectivamente, significa que o ordenamento de Hong Kong aproveita essa oportunidade de entrega de infractor em fuga para forçar o ordenamento jurídico do Interior da China para alterar o sistema da pena de morte neste caso, praticamente, é a ingerência no sistema de pena de morte do ordenamento jurídico do Interior da China, violando severamente o princípio “dois sistemas” sobre o mútuo respeito e a não ingerência. O que vale reparar é que, a consequência tem de ser a de “dupla perda”, nomeadamente, os infractores criminais não podem ser punidos criminalmente, a autoridade do ordenamento jurídico do Interior da China vai ser prejudicada severamente, os interesses legítimos dos residentes do Interior da China não podem ser protegidos suficientemente; e objectivamente Hong Kong vai ser um “abrigo” dos infractores de crimes severos, a estabilidade de Hong Kong e os interesses legítimos dos residentes vão ser ameaçados.

Daí que, o autor considera que no mecanismo de entrega de infractor em fuga entre duas partes, para manifestar suficientemente o princípio “dois sistemas” sobre o mútuo respeito e a não ingerência, mas também para defender na prática a autoridade dos sistemas jurídicos dos respectivos ordenamentos jurídicos e os interesses legítimos dos residentes, os três costumes internacionais normalmente aplicados na entrega de infractor em fuga devem ser eliminados do mecanismo de entrega de infractor em fuga entre ambas as partes. Naturalmente, isso não vai excluir a adopção de tais costumes internacionais na entrega de infractor em fuga entre os respectivos ordenamentos jurídicos e países estrangeiros; por exemplo, a Lei de Cooperação Judiciária em Matéria Penal aprovada

⁸ Aqui, “infractor punível com pena de morte” significa que o infractor em fuga cometeu um crime em lugar onde a pena respectiva na lei penal inclui a pena de morte.

em Macau em 2006, dispõe sobre estes costumes internacionais, mas não podem ser aplicados na cooperação judiciária em matéria penal entre o Interior da China e Macau.

3. Sobre o problema da “reserva da ordem pública”

A “reserva da ordem pública” é princípio do Direito Internacional adoptado universalmente por todos os países. Mas a “reserva da ordem pública” tem em vista principalmente os conflitos jurídicos, por exemplo, um país ao aplicar uma convenção internacional ou uma lei estrangeira, uma vez que a aplicação vai contrariar o sistema jurídico básico do próprio país ou os interesses públicos, pode reservar-se o direito de não aplicação. Numa escala mundial, a aplicação ou não da “reserva da ordem pública” na cooperação judiciária inter-regional de um país é muito diversificada. Alguns países desenvolvem a cooperação judiciária inter-regional através de um modelo de legislação central, o que se pode traduzir na não aplicação da “reserva da ordem pública”. Alguns países, embora a apliquem, inscrevem restrições rigorosas na sua aplicação; por exemplo, o Reino Unido adopta o modelo de legislação central, exigindo o reconhecimento mútuo da eficácia dos processos entre os diferentes ordenamentos jurídicos, reservando a cada ordenamento jurídico o poder de fiscalizar os actos processuais da outra parte segundo condições mínimas⁹.

O autor considera que no procedimento de cooperação judiciária inter-regional, tendo em conta a posição de alto grau de autonomia da Região Administrativa Especial de Hong Kong e a diferença de sistemas sociais entre os ordenamentos jurídicos, não podemos negar totalmente a aplicação da “reserva da ordem pública”, mas temos que adoptar restrições rigorosas. Essas restrições manifestam-se em duas vertentes:

Em primeiro lugar, a “reserva da ordem pública” deve obedecer ao princípio “um país” sobre a unificação, a soberania e a segurança do estado, e ao princípio “dois sistemas” sobre não ingerência e o mútuo respeito. Em relação a todos os problemas envolvendo a soberania e a segurança do País, qualquer que seja o ordenamento jurídico, não pode ter como razão a “reserva da ordem pública” para negar a soberania e a segurança do País; por exemplo, em relação ao problema dos “infractores políticos” e

⁹ Vide Huang Jin, Huang Feng, *Estudo Sobre Cooperação Judiciária Inter-regional*, editora Universidade da Política e do Direito da China, 1993, p. 28.

“infractores militares” acima referidos, não se pode recusar a entregá-los, tendo como razão a diferença da ideologia política ou do sistema político do próprio ordenamento jurídico. Além disso, no procedimento de cooperação judiciária inter-regional, não pode ter como razão a “reserva da ordem pública” para não respeitar o sistema jurídico de outro ordenamento jurídico ou para ingerir-se nele; por exemplo, em relação aos problemas acima referidos, a dupla incriminação, a entrega de infractor residente em fuga e infractor punível com a pena de morte, não pode privar a jurisdição penal de outro ordenamento jurídico, até forçar a transformação do sistema jurídico existente de outro ordenamento jurídico.

Em segundo lugar, a “reserva da ordem pública” só pode ser aplicada nos casos em que existem conflitos actuais das leis. Aqui, os conflitos actuais das leis significam principalmente que no procedimento da cooperação judiciária inter-regional, um ordenamento jurídico pede a aplicação do seu sistema jurídico por outro, causando conflitos com o sistema jurídico fundamental ou interesses públicos de outro ordenamento jurídico. Por exemplo, em relação ao reconhecimento mútuo e execução das sentenças dos tribunais, se a execução por um ordenamento jurídico da sentença dos tribunais de outro contraria manifestamente o sistema jurídico fundamental ou interesses públicos, devemos admitir a recusa da execução por outro ordenamento jurídico com base na “reserva da ordem pública”. Casos semelhantes podem ainda acontecer no procedimento de entrega de condenados; por exemplo, Macau não tem pena de prisão perpétua; se o Interior da China entregar a Macau um residente de Macau, condenado a pena de prisão perpétua no Interior da China, manifestamente é inadequado. Mas, o autor considera que no procedimento de entrega de infractor em fuga, não vai acontecer este tipo de conflito de lei, porque a entrega de infractor em fuga não é a exigência de aplicação do próprio sistema jurídico por outra parte, pelo contrário, é a exigência de mútuo respeito, e a não ingerência no próprio sistema jurídico.

III. Tendo como pedra angular o “princípio de jurisdição territorial”, com o objectivo de repressão rápida e efectiva dos crimes.

Como acima referido, o estabelecimento do mecanismo de entrega de infractor em fuga entre duas partes segundo o modelo “um país, dois sistemas” tem que cumprir rigorosamente o princípio “um país” sobre a

soberania, e o princípio “dois sistemas” sobre o mútuo respeito e a não ingerência. Com base nisso, ambas as partes devem trabalhar em termos de negociação igualitária, com o objectivo de reprimir rápida e eficazmente os crimes, assegurando a ordem social de ambas as partes e os interesses legítimos dos residentes, estabelecendo o mecanismo justo e razoável de entrega de infractor em fuga.

1. Tendo como pedra angular o “princípio de jurisdição territorial”

Na teoria e prática da jurisdição penal, o “princípio de jurisdição territorial” é o princípio de jurisdição fundamental, isso porque, a competência para o julgamento dos crimes cometidos no território de um país deve pertencer à jurisdição do mesmo, representa, sem dúvida, as exigências da soberania do país. Dentro de um país, a questão de fundo em relação à aplicação do “princípio de jurisdição territorial” entre diferentes regiões depende do grau de autonomia das mesmas. Por exemplo, embora o Interior da China se divida em várias regiões administrativas locais, os sistemas legislativo e judiciário aplicados são desde sempre unitários, as leis, incluindo leis penais, feitas pela Assembleia Nacional Popular entram em vigor nas regiões administrativas locais unificadamente. Por isso não existe a questão de “jurisdição territorial” e também não existem condições para desenvolver as cooperações judiciárias regionais entre as várias regiões administrativas locais. Com o retorno de Hong Kong e Macau, por causa de as regiões administrativas especiais gozarem de alto grau de autonomia, poderes executivo, legislativo e judiciário independentes, incluindo o de última instância, consagrados expressamente nas Leis Básicas, o modelo unitário dos sistemas legislativo e judiciário da China mudou bastante, surgindo as cooperações judiciárias inter-regionais entre o Interior da China e as regiões administrativas especiais. No domínio da jurisdição penal, as Leis Básicas consagram expressamente que as leis em matéria penal do Interior da China não são aplicáveis nas regiões administrativas especiais, as quais aplicam as leis penais próprias. Assim, segundo o domínio das jurisdições territoriais próprias, o Interior da China e as regiões administrativas especiais dividem as jurisdições penais próprias através do “princípio de jurisdição territorial”, reflectindo, indubitavelmente, as exigências necessárias do princípio “um país, dois sistemas”, mas também correspondendo completamente ao disposto nas Leis Básicas.

O autor considera que é totalmente viável o mecanismo da entrega de infractor em fuga entre ambas as partes, tendo como pedra angular o “princípio de jurisdição territorial”. Segundo o mesmo princípio, quando os actos praticados em Hong Kong puníveis de acordo com as leis penais, seja qual for o crime cometido pelo agente, seja qual for a identidade do agente, se o agente fugir para o Interior da China, os órgãos competentes têm responsabilidade para ajudar a polícia de Hong Kong na sua captura e entregá-lo rapidamente aos órgãos competentes de Hong Kong, e vice-versa, quando os actos praticados no Interior da China puníveis de acordo com as leis penais, seja qual for o crime cometido pelo agente, seja qual for a identidade do agente, se o agente fugir para Hong Kong, os órgãos competentes têm responsabilidade em ajudar a polícia do Interior da China a capturá-lo, e entregá-lo rapidamente aos órgãos competentes do Interior da China. Isso não só beneficia a defesa da unificação do estado, da soberania e da segurança, mas também manifesta completamente o alto grau de autonomia da região administrativa especial, correspondendo ao princípio “dois sistemas” sobre o mútuo respeito e a não ingerência no sistema jurídico de outra parte. Na prática, o cumprimento rigoroso do “princípio de jurisdição territorial”, através de cooperação íntima de ambas as partes, visivelmente, vai tecer uma rede jurídica cheia de força intimidadora entre ambas as partes, seja qual for o lugar onde os criminosos cometam os crimes, não podendo aproveitar o furo e não havendo lugar para fugir, afinal, sujeitam-se às sanções jurídicas devidas, defendendo assim a ordem social normal de ambas as partes e salvaguardando os interesses legítimos dos residentes de ambas as partes no limite máximo.

2. Delimitação científica da jurisdição penal

Devido à semelhança do disposto no Direito Penal de ambas as partes e à complexidade dos crimes, o mecanismo de entrega de infractor em fuga estabelecido entre ambas as partes, baseado no “princípio de jurisdição territorial”, envolve com certeza a questão da divisão de jurisdição penal. Por exemplo, os actos preparatórios e a prática de um crime não acontecem no mesmo lugar; as consequências e os prejuízos de um crime não acontecem no mesmo lugar, segundo as leis penais de ambas as partes; tais crimes pertencem à jurisdição penal de cada uma; acresce que as participações trans-ordenamentos jurídicos ou crimes continuados praticados em vários lugares, vão causar conflitos de jurisdição penal.

Assim, a divisão científica da jurisdição penal entre ambas as partes, tem significação actual para a entrega de infractor em fuga através do “princípio de jurisdição territorial”.

O autor considera que a divisão científica de jurisdição penal tem que ser feita através de negociações igualitárias, tem que ser resolvida de uma maneira prática, com o objectivo fundamental de reprimir as diversas actividades criminosas rapidamente em conjunto e com eficácia. Maneiras chamadas práticas, consistem em partir de situações práticas, para alguns crimes, podendo dividir-se a jurisdição penal segundo os prejuízos do crime, por exemplo, os actos preparatórios e a conduta não acontecem no mesmo lugar, manifestamente, os prejuízos da conduta são maiores do que os dos actos preparatórios; assim, a jurisdição penal deve pertencer ao lugar da prática da conduta; todavia, se os actos preparatórios constituem crime independente segundo a lei penal do lugar da prática, ambas as partes podem exercer a jurisdição penal sobre os actos preparatórios e as condutas, respectivamente. Para alguns crimes, a jurisdição pode ser dividida de acordo com as facilidades de investigação e recolha de prova. Por exemplo, para alguns crimes, a conduta e os resultados não acontecem no mesmo lugar, é difícil saber qual é o lugar que sofre mais prejuízos, neste caso, do ponto de vista de facilidades de investigação e recolha de prova, deve ser o lugar de prática da conduta que exerce a jurisdição penal. Para alguns crimes, temos que considerar o caso concreto; por exemplo, as comparticipações trans-ordenamentos por infractores de ambas as partes, normalmente, deve ser o lugar onde os principais actos foram praticados que exerce a jurisdição. Em suma, com base no mútuo respeito, a divisão da jurisdição penal entre ambas as partes deve partir do interesse em facilitar a investigação e a recolha de provas, de fechar o processo rapidamente, e de facilitar a repressão dos criminosos legalmente.

Antes de finalizar o presente texto, o autor está profundamente convencido de que vale a pena referir que na última década depois do retorno da soberania de Hong Kong, as relações económicas, de comércio e de cultura são mais íntimas entre o Interior da China e Hong Kong, com a política de viagens individuais do Interior da China, a ida e a vinda dos residentes entre os dois espaços são mais facilitadas e frequentes, sem dúvida, fomentando com grande força, o desenvolvimento social de ambas as partes. Mas não podemos deixar de ver que no domínio das infracções criminais, há cada vez mais elementos envolvendo a ambas as partes, resultando muitos inconvenientes para reprimir eficazmente as infracções

criminais. Nesse sentido, o desenvolvimento positivo da cooperação judiciária em matéria penal entre o Interior da China e Hong Kong segundo o princípio “um país, dois sistemas” não é apenas necessário, mas também é iminente. Sentindo-se o que acima foi referido, o autor escreve o presente artigo esperando com toda a sinceridade, que através do empenho conjunto de ambas as partes se estabeleça o mais rápido possível, um mecanismo com alta eficiência de entrega de infractor em fuga, correspondendo ao modelo “um país, dois sistemas” e beneficiando os residentes de ambas as partes.