

Breve Apresentação das Fontes do Direito da RAEM

Chio Heong Jeong^{*}

Relativamente às fontes do direito, existem *grosso modo* dois entendimentos diferentes no sector do direito chinês: um em sentido lato e outro em sentido estrito. Para os defensores do primeiro, “o termo fontes do direito é, conforme obras jurídicas chinesas e estrangeiras, um conceito plurissignificativo. O termo pode referir-se às fontes substanciais, ou seja à raiz das normas, isto é, ao Poder do Estado, à razão da natureza, à vontade divina, à vontade do príncipe e do povo ou às condições da vida social e material. Pode referir-se ainda às fontes de valor, isto é ao órgão que produz as normas (órgão legislativo ou demais entidades), ou seja, às matérias base do conteúdo das normas que podem ser os códigos anteriores ou os códigos estrangeiros, ou até as políticas, os costumes, a religião, os ritos, as éticas, as regras, as teses e as doutrinas. Pode referir-se também às fontes formais, isto é, à origem das normas que podem ser o direito positivo, as regras de precedência, o direito consuetudinário ou as obras de direito. Pode referir-se por fim às fontes históricas, ou seja aos fenómenos ou eventos históricos susceptíveis de determinar a produção ou a alteração das normas, aos princípios jurídicos ou às regras jurídicas.”¹

Os defensores do entendimento do sentido estrito alegam que as fontes do direito, também conhecidas por “formas do direito”, são “formas de manifestação extrínseca do direito com força jurídica e com sentido jurídico. São fontes principais do direito as seguintes: direito positivo, regras de precedência, direito

^{*} Professor catedrático convidado da Faculdade de Direito da Universidade de Ciência e Tecnologia de Macau.

¹ Zhang Wenxian, *Jurisprudência*, 2.ª edição, Editora do Ensino Superior, 2003, pág. 66.

consuetudinário, jurisprudência, convenções e tratados internacionais”.² Os publicistas alemães em geral partilham pontos de vista semelhantes.³ O presente artigo apresenta, com base nesta perspectiva, as fontes do direito da Região Administrativa Especial de Macau (RAEM).

Para uma observação das fontes do direito da RAEM, é necessário ter como fundamento a Constituição e a Lei Básica, bem como ter também em consideração a tradição jurídica e as características jurídicas de Macau no passado.

Até à reunificação com a Pátria, nomeadamente no período anterior à vigência do Estatuto Orgânico de Macau (EOM) de 1976, aplicavam-se, em Macau, básica ou predominantemente as normas jurídicas portuguesas.⁴ Após esta data, houve ainda normas jurídicas portuguesas vigentes em Macau até à véspera da reunificação com a Pátria. O sistema jurídico português faz parte do sistema continental, cuja fonte essencial do direito é o direito positivo, sendo também fontes as convenções internacionais a que o Estado adere ou celebra. Nos termos do EOM, “o território de Macau constitui uma pessoa colectiva de direito público e goza, com ressalva dos princípios e no respeito dos direitos, liberdades e garantias estabelecidos na Constituição da República e no presente Estatuto, de autonomia administrativa, económica, financeira, legislativa e judiciária” (artigo 2.º), “a função legislativa será exercida pela Assembleia Legislativa e pelo Governador” (artigo 5.º), “a competência legislativa do Governador é exercida por meio de decretos-leis” (n.º 1 do artigo 13.º) e “a competência legislativa da Assembleia Legislativa é exercida por meio de leis” (n.º 1 do artigo 14.º), tendo os decretos-leis e as leis valor jurídico idêntico. Neste sentido, até à reunificação,

² *Dicionário Jurídico*, edição da Comissão Editora do Instituto de Direito da Academia de Ciências Sociais da China, Editora do Direito, 2003, pág. 314.

³ Hartmut Maurer (Alemão), *Teoria geral do direito administrativo* (versão em língua chinesa), Editora do Direito, 2000, pág. 55 e 56.

⁴ Estatuto Orgânico de Macau, que estabeleceu os regimes fundamentais de Macau. Foi aprovado pela Lei n.º 1/76 pelo órgão legislativo português em Março de 1976 e alterado sucessivamente em 1979, 1990 e 1996.

mormente durante o período compreendido entre 1976 e 1999, foram elaboradas em Macau um elevado número de leis e de decretos-leis, ao mesmo tempo que também foi tornada aplicável a Macau uma série de convenções internacionais que Portugal concluiu ou às quais aderiu. Relativamente a estes decretos-leis, leis e convenções aplicáveis a Macau, foram estabelecidos princípios e modos de tratamento na Lei Básica, de modo a torná-los fontes do direito da RAEM. No entanto, com a reassunção do exercício da soberania sobre Macau pelo Governo Chinês, as leis portuguesas jamais serão aplicáveis em Macau, deixando de ser fonte do direito da Região Administrativa Especial, o que é certo e indubitável.

Com a reunificação, as leis elaboradas pela Assembleia Legislativa no exercício do poder legislativo nos termos da Lei Básica são naturalmente uma das fontes do direito da Região Administrativa Especial. As leis nacionais indicadas no Anexo III à Lei Básica, por sua vez, constituem uma fonte do direito com hierarquia superior às leis locais. Além disso, o Governo Central torna aplicáveis na RAEM, em observância aos princípios e aos procedimentos definidos na Lei Básica, as convenções internacionais que o Estado concluiu ou às quais aderiu.

Em suma, as fontes do direito da RAEM são o direito positivo (ou seja, são afastadas as regras de precedência e as demais fontes do direito). Em conformidade com as entidades responsáveis pela produção, as mesmas fontes são caracterizadas pela sua diversidade, as quais são hierarquicamente ordenadas de modo manifesto como se segue:

Constituição e lei constitucional - a Lei Básica, ambas aprovadas pela Assembleia Popular Nacional, órgão estadual do poder supremo;

Leis nacionais (indicadas no Anexo III), aprovadas pela Assembleia Popular Nacional ou pelo seu Comité Permanente;

Convenções internacionais ou acordos internacionais aplicáveis em Macau;

Leis e decretos-leis aprovados antes da reunificação previamente vigentes em Macau e adoptados como legislação da Região Administrativa Especial

de Macau, bem como as leis elaboradas pela Assembleia Legislativa após a reunificação.

Vamos apresenta-las em seguida.

I. Constituição e Lei Básica

1. Da Constituição

A Constituição chinesa em vigor foi aprovada em 4 de Dezembro de 1982 pela Quinta Sessão da Quinta Legislatura da Assembleia Popular Nacional. Foram aprovadas posteriormente cinco propostas de revisão constitucional respectivamente em 1988, 1993, 1999, 2004 e 2018. A Constituição é a lei fundamental que consagra os regimes básicos da China. A Constituição estabelece, no seu artigo 5.º, que “a República Popular da China implementa a governação nos termos da lei, em prol de construir um estado socialista de direito. O Estado defende a uniformidade e a dignidade do ordenamento jurídico socialista. Nenhuma lei, regulamento administrativo ou regulamento local pode contrariar a Constituição. Todos os órgãos do Estado, forças armadas, partidos políticos, corporações sociais, organizações empresariais e administrativas devem respeitar a Constituição e a lei. A prática de quaisquer actos inconstitucionais e ilegais está sujeita à efectivação das inerentes responsabilidades. Nenhuma organização ou indivíduo pode gozar da prerrogativa de ir para além da Constituição e da lei.” Nesta conformidade, a Constituição é suprema em termos de valor jurídico, a qual é eficaz em todo o território nacional, do qual fazem parte Hong Kong e Macau. O livro branco, divulgado pelo Conselho do Estado e intitulado “A prática de ‘um país, dois sistemas’ na Região Administrativa Especial de Hong Kong”, expressa de modo claro que a Constituição e as Leis Básicas constituem em conjunto a base constitucional das Regiões Administrativas Especiais, o que foi confirmado pelo Relatório do Décimo Nono Congresso Nacional do Partido Comunista da China.

De facto, “relativamente às questões sobre a eficácia e a aplicabilidade da Constituição do Estado na Região Administrativa Especial de Hong Kong

(RAEHK) e na Região Administrativa Especial de Macau (RAEM) e sobre o modo como ela é aplicada, existem não poucas discussões a partir da implementação da concepção de ‘um país, dois sistemas’, mormente a partir da elaboração e execução das Leis Básicas, decorrendo delas entendimentos errados de todo o tipo. Confrontações agudas não só existem entre o bloco patriota e a oposição nas comunidades de Hong Kong e de Macau, sendo divergentes também os entendimentos no seio do bloco patriota, no da população do Interior da China e no sector académico, situação que até pôs em causa a correcta formação e global implementação das políticas de Hong Kong e Macau tomadas por parte das Autoridades Centrais. De entre estes erros, um ponto de vista popular que tem influenciado amplamente o sector jurídico durante um longo espaço de tempo foi que: ‘É indubitável que a aplicabilidade da Constituição na RAEHK deva ser consagrada por disposições da Lei Básica. A lógica intrínseca de ‘um país, dois sistemas’ demonstra que a Constituição chinesa, que define um específico sistema económico socialista e um sistema político unipartidário comunista, não é aplicável em Hong Kong, salvo quando for consagrada na Lei Básica, uma vez que esta é um meio jurídico que põe em prática a política ‘um país, dois sistemas’. Pela mesma razão, (...) a legalidade do disposto especificamente na Lei Básica não deve depender da Constituição. Havendo conflitos entre a Lei Básica e a Constituição, a primeira tem que prevalecer. Este ponto de vista parece ser um sofisma, **mas é possível verificar que ele é correcto** - pois a Lei Básica pretende criar uma instituição independente e diferente dos regimes básicos estabelecidos por força da Constituição, uma vez que a Lei Básica é um instrumento constitucional por força da resolução da Assembleia Popular Nacional.’⁵ Acresce-se que a formulação desta doutrina se baseia na hipótese da existência de um ‘sistema constitucional’ singular ou de uma ‘ordem constitucional’ singular, podendo ser deduzidas, a partir da sua lógica linguística, as seguintes conclusões: primeira, a Constituição do Estado, pela sua fundamental natureza socialista, não pode ser eficaz e aplicável nas RAEHK e RAEM, onde não se pratica o regime

⁵ Yash Guai, *Hong Kong's New Constitutional Order*, Hong Kong University Press, 1997, Pág. 361 e 398.

socialista; segunda, no pressuposto de ‘um país, dois sistemas’, não é necessário aplicar as normas constitucionais nacionais nas Regiões Administrativas Especiais; terceira, as Leis Básicas da RAEHK e da RAEM, enquanto Constituição ou ‘miniconstituição’ dos respectivos territórios, tornam-se fundamentos constitucionais dos seus regimes em vez da Constituição do Estado; quarta, o sistema jurídico socialista com características chinesas não engloba as matérias do direito de Hong Kong, Macau e Taiwan, etc. Os citados pontos de vista ou as doutrinas pretendem separar ‘dois sistemas’ de ‘um país’, que é o alicerce e o elemento definidor daqueles ao nível das relações entre a Constituição e as Leis Básicas, exagerando o papel destas em prejuízo do valor da Constituição do Estado. Falar sobre as Leis Básicas sem ter em conta a Constituição ou falar sobre ‘dois sistemas’ sem considerar ‘um país’ induz necessariamente em erro de ‘pôr a carroça à frente dos bois’ ”.⁶

Com base nisto, o autor do referido artigo aprofundou a sua abordagem sobre “algumas questões chave relativas à compreensão global e com exactidão o relacionamento entre a Constituição e as Leis Básicas” que incluem: 1.^a A existência da generalidade e da especificidade na aplicação da Constituição que é plenamente eficaz na RAEHK e na RAEM; 2.^a Análises sobre alguns pontos de vista e doutrinas existentes (1 - sobre se as Leis Básicas constituem leis constitucionais especiais; 2 - sobre se a Constituição só é aplicável em Hong Kong e Macau por força das Leis Básicas; 3 - sobre a “dupla aplicabilidade” da Constituição e das Leis Básicas; 4 - sobre se apenas o artigo 31.º da Constituição é aplicável em Hong Kong e Macau); 3.^a A modalidade concreta da execução e aplicação da Constituição do Estado na RAEHK e na RAEM.⁷ As análises compreendidas relativas aos citados aspectos feitas pelo autor podem resumir em grande medida os frutos mais recentes das investigações nesta matéria.

⁶ Xu Chang, “Novos estudos sobre o relacionamento entre a Constituição nacional e as Leis Básicas de Hong Kong e Macau”, *Revista de Estudos “Um País, Dois Sistemas”*, número 35 (1.º do ano de 2018), pág. 68.

⁷ Xu Chang, “Novos estudos sobre o relacionamento entre a Constituição nacional e as Leis Básicas de Hong Kong e Macau”, *Revista de Estudos “Um País, Dois Sistemas”*, número 35 (1.º do ano de 2018), pág. 69 a 72.

2. Da Lei Básica

Em 31 de Março de 1993, foi publicado pelo Presidente do Estado de então, Jiang Zemin, o Decreto n.º 3 do Presidente da República Popular da China com o seguinte teor: “A ‘Lei Básica da Região Administrativa Especial de Macau da República Popular da China’, da qual fazem parte o Anexo I ‘Metodologia para a Escolha do Chefe do Executivo da Região Administrativa Especial de Macau’, o Anexo II ‘Metodologia para a Constituição da Assembleia Legislativa da Região Administrativa Especial de Macau’, o Anexo III ‘Leis Nacionais a Aplicar na Região Administrativa Especial de Macau’, bem como os desenhos da bandeira regional e do emblema regional da Região Administrativa Especial de Macau da República Popular da China, foi adoptada em 31 de Março de 1993, pela Primeira Sessão da Oitava Legislatura da Assembleia Popular Nacional da República Popular da China para entrar em vigor no dia 20 de Dezembro de 1999. Publique-se.” Na mesma sessão da Assembleia Popular Nacional, foi também adoptada a “Decisão sobre a Lei Básica da Região Administrativa Especial da República Popular da China”, na qual se afirma expressamente que “a Lei Básica da Região Administrativa Especial de Macau é constitucional por ser feita de acordo com a Constituição da República Popular da China e à luz das condições específicas de Macau. Os sistemas, políticas e leis a instituir depois do estabelecimento da Região Administrativa Especial de Macau terão por base a Lei Básica da Região Administrativa Especial de Macau”.

Na mesma sessão de reunião, foi igualmente adoptada a “Decisão da Assembleia Popular Nacional sobre o Estabelecimento da Região Administrativa Especial de Macau da República Popular da China” nos seguintes termos: “De acordo com o disposto no artigo 31.º e na alínea 13) do artigo 62.º da Constituição da República Popular da China, a Primeira Sessão da Oitava Legislatura da Assembleia Popular Nacional decide: 1. Que se estabelecerá, em 20 de Dezembro de 1999, a Região Administrativa Especial de Macau e 2. Que a área da Região Administrativa Especial de Macau abrange a península de Macau, as ilhas da

Taipa e de Coloane. O mapa da divisão administrativa da Região Administrativa Especial de Macau será publicado à parte pelo Conselho de Estado.”⁸

No sistema jurídico do Estado, a decisão da Assembleia Popular Nacional é uma fonte do direito de relevância.

Nos termos dos referidos Decreto do Presidente, Decisão da Assembleia Popular Nacional e Lei Básica, podemos afirmar que:

1. É necessário tomar a Lei Básica juntamente com os seus três anexos, os desenhos da bandeira regional e do emblema regional, bem como as duas decisões da Assembleia Popular Nacional como um ramo do direito integral, sendo actos constitucionais “auxiliares” a “Decisão da Assembleia Popular Nacional relativa à Metodologia para a Formação do Primeiro Governo, da Primeira Assembleia Legislativa e dos Órgãos Judiciais da Região Administrativa Especial de Macau” e a “Decisão da Assembleia Popular Nacional relativa à Aprovação da Proposta da Comissão de Redacção da Lei Básica da Região Administrativa Especial de Macau respeitante à Criação da Comissão da Lei Básica da Região Administrativa Especial de Macau do Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional” (ambas adoptadas em 31 de Março de 1993, pela Primeira Sessão da Oitava Legislatura da Assembleia Popular Nacional). Estas duas decisões revestem especial relevância para o estabelecimento e funcionamento da RAEM e para a execução da Lei Básica (sobretudo para a aplicação do n.º 3 do artigo 17.º, do n.º 4 do artigo 143.º e do n.º 3 do artigo 144.º, todos da Lei Básica).
2. Sem precedência é que a Assembleia Popular Nacional confirme, por meio de uma decisão específica, a constitucionalidade de uma lei aprovada por si própria. Isto não só expressa o exercício das competências da Assembleia Popular Nacional em matéria de “fiscalização da aplicação da

⁸ A Constituição estabelece no artigo 62.º, alínea 13) que “a Assembleia Popular Nacional exerce as seguintes funções e poderes: ... 13) Adoptar decisão para o estabelecimento de regiões administrativas especiais e seu sistema”.

Constituição”, mas também demonstra a posição constitucionalmente reconhecida de “um país, dois sistemas” enquanto uma política estadual fundamental. Nos termos do artigo 5.º da Constituição, “a República Popular da China implementa a governação nos termos da lei, em prol de construir um estado socialista de direito. O Estado defende a uniformidade e a dignidade do ordenamento jurídico socialista. Nenhuma lei, regulamento administrativo ou regulamento local pode contrariar a Constituição. Todos os órgãos do Estado, forças armadas, partidos políticos, corporações sociais, organizações empresariais e administrativas devem respeitar a Constituição e a lei. A prática de quaisquer actos inconstitucionais e ilegais está sujeita à efectivação das inerentes responsabilidades. Nenhuma organização ou indivíduo pode gozar da prerrogativa de ir para além da Constituição e da lei.” Nestes termos, é de praticar o regime socialista em todo o território chinês, de que fazem parte Hong Kong e Macau (por força do artigo 1.º da Constituição), não podendo a Assembleia Popular Nacional fazer leis que contrariem esta disposição. Face a isto, apenas a própria Constituição pode elaborar uma norma excepcional (ou seja, o artigo 31.º da Constituição), pela qual seja delegado, específica e constitucionalmente, o poder na Assembleia Popular Nacional para emanar as Leis Básicas de Hong Kong e de Macau que efectivam a linha de “um país, dois sistemas”, de modo a permitir a implementação, ou mais precisamente, a manutenção do sistema capitalista e da maneira de viver. A tomada específica de decisões pela Assembleia Popular Nacional, na sua qualidade de órgão estadual do poder supremo, ou seja, de órgão de soberania do Estado, para confirmar a constitucionalidade das Leis Básicas, tem em vista afastar discussões no campo do direito sobre a constitucionalidade das leis básicas de Hong Kong e de Macau. Tendo em conta a posição constitucional suprema da Assembleia Popular Nacional, as suas decisões estão isentas de desafios por entidades públicas ou privadas.

3. O que merece especial atenção é que a decisão sobre a constitucionalidade das Leis Básicas adoptada pela Assembleia Popular Nacional afirma de

modo explícito que “os sistemas, as políticas e as leis a instituir depois do estabelecimento da Região Administrativa Especial de Macau terão por base a Lei Básica da Região Administrativa Especial de Macau”. Tal segue a linha do disposto no artigo 11.º da Lei Básica, no sentido de esclarecer a *ratio legis* do mesmo, através de uma decisão adoptada ao mesmo tempo em que aquela lei foi aprovada. Esta é também a *ratio legis* subjacente à posição constitucional da Lei Básica. Relativamente a este aspecto, são igualmente afastadas dúvidas e desafios de todas as formas, salvo quando for adoptada pela Assembleia Popular Nacional uma outra decisão ou uma decisão em sentido contrário.

4. Justamente pela *ratio legis* supracitada, a Lei Básica estabelece, no seu artigo 18.º, que “as leis em vigor na Região Administrativa Especial de Macau são esta Lei e as leis previamente vigentes em Macau, conforme previsto no artigo 8.º desta Lei, bem como as leis produzidas pelo órgão legislativo da Região Administrativa Especial de Macau”. Num tal ordenamento jurídico, a Lei Básica é dotada de valor jurídico supremo em virtude da sua posição constitucional, facto que assegura a sustentabilidade e a uniformidade de todo o ordenamento.
5. A saliência da posição e do papel da Lei Básica no ordenamento jurídico da RAEM não pretende nem pode desmentir o facto de a base constitucional dos sistemas da Região Administrativa Especial de Macau ser constituída juntamente pela Constituição e pela Lei Básica, mas sim ter em consideração “a coexistência da generalidade e da especificidade na aplicabilidade da Constituição que é plenamente eficaz nos territórios de Hong Kong e de Macau” e “o facto de algumas normas da Constituição não se aplicarem directamente nas Regiões Administrativas Especiais, o que não pode eliminar o facto jurídico de que a Constituição é eficaz na RAEHK e na RAEM”. É de destacar que, “no pressuposto da implementação contínua do sistema socialista com características chinesas na maior parte do território do Estado, a permissão de manter a coexistência do sistema capitalista inalterado durante um longo período de tempo, previsto em cinquenta anos, num número reduzido de regiões

como Hong Kong, Macau e Taiwan, depende de um mútuo respeito das duas partes no âmbito da defesa dos objectivos fundamentais em matérias como a soberania, a segurança e os interesses estatais, deixando de procurar alterar o sistema da outra parte, abstendo-se as Autoridades Centrais de interferir nos assuntos locais de Hong Kong e de Macau que fazem parte do alto grau de autonomia, enquanto Hong Kong e Macau devem respeitar e defender o sistema estatal e os regimes e políticas do Interior da China”.⁹

6. É certamente indubitável que a Constituição, em todas as situações, tenha um valor jurídico supremo, enquanto a Lei Básica, que define as políticas fundamentais do Estado, é apenas uma lei derivada muito significativa que expressa as contribuições marcantes do Estado na inovação institucional e na modernização do sistema e das competências da governação.

II. Leis nacionais aplicáveis em Macau

1. Leis nacionais indicadas no Anexo III à Lei Básica

São elas:

1. “Resolução sobre a Capital, o Calendário, o Hino Nacional e a Bandeira Nacional da República Popular da China”, adoptada em 27 de Setembro de 1949 pela Primeira Sessão Plenária da Conferência Política Consultiva do Povo Chinês;
2. “Resolução sobre o Dia Nacional da República Popular da China”, adoptada em 2 de Dezembro de 1949, pela Quarta Sessão da Comissão do Governo Popular Central;
3. “Lei da Nacionalidade da República Popular da China”, adoptada em 10 de Setembro de 1980 pela Terceira Sessão da Quinta Legislatura da Assembleia Popular Nacional;

⁹ Xu Chang, “Novos estudos sobre o relacionamento entre a Constituição nacional e as Leis Básicas de Hong Kong e Macau”, *Revista de Estudos “Um País, Dois Sistemas”*, número 35 (1.º do ano de 2018), pág. 70.

4. “Regulamentos da República Popular da China relativos a Privilégios e Imunidades Diplomáticas”, adoptados em 5 de Setembro de 1986 pela Décima Sétima Sessão do Comité Permanente da Sexta Legislatura da Assembleia Popular Nacional;
5. “Regulamentos da República Popular da China relativos a Privilégios e Imunidades Consulares”, adoptados em 30 de Outubro de 1990 pela Décima Sexta Sessão da Sétima Legislatura do Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional;
6. “Lei da Bandeira Nacional da República Popular da China”, adoptada em 28 de Junho de 1990 pela Décima Quarta Sessão do Comité Permanente da Sétima Legislatura da Assembleia Popular Nacional;
7. “Lei do Emblema Nacional da República Popular da China”, adoptada em 2 de Março de 1991 pela Décima Oitava Sessão do Comité Permanente da Sétima Legislatura da Assembleia Popular Nacional;
8. “Lei sobre as Águas Territoriais e Zonas Adjacentes”, adoptada em 25 de Fevereiro de 1992 pela Vigésima Quarta Sessão do Comité Permanente da Sétima Legislatura da Assembleia Popular Nacional;
9. “Lei sobre a Zona Económica Exclusiva e a Plataforma Continental da República Popular da China”, adoptada em 26 de Junho de 1998 pela Terceira Sessão do Comité Permanente da Nona Legislatura da Assembleia Popular Nacional;
10. “Lei do Estacionamento de Tropas na Região Administrativa Especial de Macau da República Popular da China”, adoptada em 28 de Junho de 1999 pela Décima Sessão do Comité Permanente da Nona Legislatura da Assembleia Popular Nacional;
11. “Lei da República Popular da China sobre a imunidade relativa à aplicação de medidas judiciais coercivas ao património de bancos centrais estrangeiros”, adoptada pela Décima Oitava Sessão do Comité Permanente da Décima Legislatura da Assembleia Popular Nacional da República Popular da China, em 25 de Outubro de 2005;
12. “Lei do Hino Nacional da República Popular da China”, adoptada em 1 de Setembro de 2017 pela Vigésima Nona Sessão do Comité Permanente

da Décima Segunda Legislatura da Assembleia Popular Nacional da República Popular da China.

2. Disposições da Lei Básica respeitantes às leis nacionais

A Lei Básica dispõe no seu artigo 18.º, n.ºs 2 a 4, o seguinte: “2. As leis nacionais não se aplicam na Região Administrativa Especial de Macau, salvo as indicadas no Anexo III a esta Lei. As leis indicadas no Anexo III são aplicadas localmente mediante publicação ou acto legislativo da Região Administrativa Especial de Macau. 3. O Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional pode aumentar ou reduzir o elenco das leis referidas no Anexo III a esta Lei, depois de consultar a Comissão da Lei Básica dele dependente e o Governo da Região Administrativa Especial de Macau. Estas leis devem limitar-se às respeitantes a assuntos de defesa nacional e de relações externas, bem como a outras matérias não compreendidas no âmbito da autonomia da Região, nos termos desta Lei. 4. No caso de o Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional decidir declarar o estado de guerra ou, por motivo de distúrbios na Região que ponham em perigo a unidade ou segurança nacionais e não possam ser controlados pelo Governo da Região, decidir a entrada na Região do estado de emergência, o Governo Popular Central pode ordenar, por decreto, a aplicação das respectivas leis nacionais na Região.” Relativamente a estas normas constantes do referido artigo, vamos tentar interpretá-las como se segue:

1. A Lei Básica estabelece, por meio de enumeração e exclusão, a não aplicação na RAEM das restantes leis nacionais não indicadas no Anexo III. Isto não põe em causa a eficácia das mesmas leis nacionais, mas assinala um conteúdo importante da política “um país, dois sistemas” e a sua garantia relevante, uma vez que os diferentes sistemas sociais têm expressões diferentes em termos de sistema jurídico e que a implementação de um sistema social implica necessariamente a aplicação de um sistema jurídico correspondente.
2. Na Lei Básica é definido o modo como se aplicam as leis nacionais: Mediante publicação ou acto legislativo. Entende-se por aplicação

mediante publicação uma aplicação imediata, enquanto a aplicação mediante acto legislativo implica uma aplicação mediata. A aplicação imediata compreende duas situações: na primeira integram-se os diplomas de reconhecimento, tais como a “Resolução sobre a Capital, o Calendário, o Hino Nacional e a Bandeira Nacional e a Resolução sobre o Dia Nacional”, cuja aplicação não carece de produção de actos legislativos; de facto, para a RAEM, enquanto parte indivisível da República Popular da China, o cumprimento destas resoluções é naturalmente obrigatório. A segunda situação tem a ver com as respectivas leis, por exemplo, com os “Regulamentos relativos a Privilégios e Imunidades Diplomáticas”, “Regulamentos relativos a Privilégios e Imunidades Consulares”, “Lei sobre as Águas Territoriais e Zonas Adjacentes”, “Lei sobre a Zona Económica Exclusiva e a Plataforma Continental” e “Lei sobre a imunidade relativa à aplicação de medidas judiciais coercivas ao património de bancos centrais estrangeiros”, diplomas que dizem respeito à soberania nacional, ou seja, relativamente a matérias do território, das águas territoriais e da diplomacia, assuntos da competência do Governo Central. A execução das referidas leis não pode variar em função da região, razão pela qual a sua aplicação na RAEM tem que ser imediata, sem necessidade de recorrer à feitura de qualquer acto legislativo. Em relação às leis nacionais que se aplicam mediante acto legislativo, estas abrangem as relacionadas com os sinais e símbolos nacionais (“Lei da Bandeira Nacional”, “Lei do Emblema Nacional” e “Lei do Hino Nacional”), ou com a identificação nacional (“Lei do Estacionamento de Tropas na Região Administrativa Especial de Macau”), bem como com uma lei elaborada especificamente para a RAEM (“Lei da Nacionalidade”), sendo as primeiras quatro gerais e a última específica. Estas leis são aplicáveis mediante acto legislativo localmente produzido, uma vez que a sua execução deve tomar em consideração as realidades da RAEM. A legislação local não pode seguramente contrariar os princípios fundamentais consagrados na lei que regulamenta.

3. Foram definidas na Lei Básica as competências, o âmbito e os procedimentos para aumentar ou reduzir o elenco das leis nacionais. Em primeiro lugar, o elenco das leis nacionais indicadas no Anexo III pode ser aumentado ou reduzido, de modo a possibilitar um ajustamento necessário, de acordo com as alterações circunstanciais. Em segundo lugar, a entidade competente para o efeito é o Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional, ao qual cabe o exercício do poder de aumentar e de reduzir. Em terceiro lugar, “o poder de aumentar e de reduzir não é arbitrário, devendo as respectivas leis limitar-se às respeitantes a assuntos de defesa nacional e de relações externas, bem como a outras matérias não compreendidas no âmbito da autonomia da Região, nos termos desta Lei”. Quer isto dizer que do elenco das leis referidas no Anexo III não podem constar matérias que envolvam ou interfiram no princípio de “alto grau de autonomia” consagrado na Lei Básica, já que se trata de um mecanismo legal relevante para garantir a linha “um país, dois sistemas” e do princípio segundo o qual o Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional se obriga a observar o exercício do poder para aumentar ou reduzir o elenco das leis referidas no Anexo III. Por último, antes de aumentar ou reduzir o elenco, o Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional tem que consultar a Comissão da Lei Básica dele dependente e o Governo da Região Administrativa Especial de Macau. Nisto consiste o procedimento legalmente definido para o exercício do referido poder por parte do Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional. Uma vez que metade dos dez membros da Comissão da Lei Básica são figuras oriundas de Macau, a consulta às opiniões da mesma representa de certo modo a audição da comunidade de Macau. Mas, é evidente que as opiniões daquela Comissão, bem como as do Governo da RAEM não são vinculativas para o Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional, o que decorre da sua posição constitucional. A consulta não só expressa o rigor da decisão do Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional sobre o aumento e a redução do elenco, como também demonstra o

respeito pelo Governo da RAEM, contribuindo para um conhecimento mais vasto e uma execução de maior eficácia da respectiva decisão.

4. A Lei Básica regula a aplicação das leis nacionais em circunstâncias anormais, nestes termos: “Declarado o estado de guerra ou decidida a entrada da Região no estado de emergência pelo Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional por motivo de distúrbios na Região que ponham em perigo e não possam ser controlados pelo Governo da Região, o Governo Popular Central pode ordenar, por decreto, a aplicação na Região das respectivas leis nacionais que devem ser relacionadas com a defesa da unidade ou segurança nacionais. Estas situações são diferentes das previstas no n.º 3 do artigo 18.º da Lei Básica, nas quais serão tomadas medidas extraordinárias e meios severos para defender a unidade ou a segurança nacionais. Em primeiro lugar, para aplicação das mesmas leis, é dispensada a publicação ou a produção de acto legislativo. Segundo, em virtude da urgência, não é necessário ouvir nem a Comissão da Lei Básica, nem o Governo da Região Administrativa Especial de Macau. Terceiro, o âmbito da legislação é muito vasto, não estando limitado às leis respeitantes a assuntos de defesa nacional e de relações externas, nem circunscrito a matérias compreendidas no âmbito da competência das Autoridades Centrais. Quarto, essas leis têm uma aplicação limitada no tempo, com o termo do estado de guerra ou do estado de emergência, as mesmas leis deixam de ser aplicáveis na Região. A reserva do poder pelas Autoridades Centrais relativamente à declaração da entrada da Região no estado de emergência demonstra a determinação das mesmas em defender a unidade e a segurança nacionais e o poder que é considerado necessário. Todos os actos que pretendam a secessão do Estado ou põem em perigo a segurança nacional serão severamente reprimidos e a todo o custo pelas Autoridades Centrais, com vista a repor a ordem do Estado.”¹⁰

¹⁰ Lok Wai Kin, *Novos comentários sobre a Lei Básica da Região Administrativa Especial de Macau*, co-edição da Fundação Macau e da Editora da Documentação de Ciências Sociais, 2012, pág. 120.

III. Acordos internacionais aplicáveis a Macau

1. Levantamento da questão

“Por aplicação dos tratados queremos referir-nos em regra aos Estados Partes, sujeitos do direito internacional – aos Estados soberanos - uma vez que, no direito internacional os Estados são sujeitos partes na essência e que apenas os Estados são plenamente capazes de celebrar tratados. Na situação concreta da China, a aplicação dos tratados tem as suas especificidades. (...) Na sequência da reassunção do exercício da soberania de Macau pela China em 20 de Dezembro de 1999, data em que começou a aplicar-se em Macau a política ‘um país, dois sistemas’, Macau, enquanto uma parte e uma região administrativa especial da China, adquiriu, por força da Lei Básica, uma vasta autonomia no campo dos assuntos externos, sendo dotada de capacidades de gozo e de exercício nas relações com o exterior, gozando de algumas competências em matéria de celebração e cumprimento de convenções, passando a ser uma região especial chinesa em questões como a aplicação das convenções.”¹¹

Porém, à situação supracitada e à consagração das respectivas normas na Lei Básica estão subjacentes razões legadas pela história e por considerações práticas. No período da ocupação portuguesa, durante mais de três séculos, sobretudo até à promulgação da nova Constituição da República Portuguesa (CRP) de 1976, Macau foi considerada uma “província ultramarina” sem qualquer autonomia nos assuntos quer internos, quer externos, à semelhanças das demais colónias portuguesas. A nova Constituição portuguesa de 1976, aprovada no contexto da “Revolução de 25 de Abril” de 1974, estabelece expressamente, no seguimento da política de descolonização,¹² que “o território de Macau, enquanto se mantiver sob administração portuguesa, rege-se por estatuto adequado à sua situação

¹¹ Rao Geping, *Estudos sobre a aplicação de tratados internacionais em Macau*, Centro de Estudos “Um País, Dois Sistemas” do Instituto Politécnico de Macau, 2011, pág. 2 e 3.

¹² Para o relacionamento entre a Revolução de 25 de Abril em Portugal e a nova Constituição da República Portuguesa de 1976, ver: J.J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Fundamentos da Constituição* (versão em língua chinesa), edição da Faculdade de Direito da Universidade de Macau, 2003, pág. 25 a 27.

especial” (n.º 1 do artigo 292.º da CRP), sendo este o Estatuto Orgânico de Macau, promulgado em Fevereiro de 1976 pelo Parlamento Português. Nestes termos, “Macau adquiriu autonomia nos assuntos internos, bem como alguns poderes autónomos nos assuntos externos, que lhe facultou, na qualidade de uma entidade não dotada de soberania, certas capacidades de gozo e de exercício em assuntos no campo internacional”.¹³ Ao mesmo tempo, registaram-se alterações em termos do modo como foram estendidas a Macau as convenções internacionais a que Portugal aderiu. Assim, passou a ser um Decreto do Presidente da República que regulamentou a extensão de uma determinada convenção internacional a Macau. Cita-se como exemplo:

Decreto do Presidente da República n.º 26/98

de 14 de Julho

Nos termos e para os efeitos previstos nos n.os 2 e 3 do artigo 3.º e no artigo 70.º do Estatuto Orgânico de Macau, decreto a extensão ao território de Macau da Convenção Internacional para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, aprovada, para ratificação, pela Lei n.º 7/82, de 12 de Abril, cujo texto foi publicado no Diário da República, 1.ª série, n.º 99, de 29 de Abril de 1982, nos mesmos termos em que a República Portuguesa a ela se encontra internacionalmente vinculada.

Para publicação no Boletim Oficial de Macau, em conjunto com os referidos decreto-lei de aprovação e texto da Convenção.

Assinado em 2 de Julho de 1998.

Publique-se.

O Presidente da República, JORGE SAMPAIO.

Diário da República n.º 160, Série I-A, de 14 de Julho de 1987¹⁴

¹³ Rao Geping, *Estudos sobre a aplicação de tratados internacionais em Macau*, Centro de Estudos “Um País, Dois Sistemas” do Instituto Politécnico de Macau, 2011, pág. 6.

¹⁴ Wang Xi’an, *Aplicação de tratados internacionais nas regiões administrativas especiais da China*, Editora Popular de Guangdong, 2006, pág. 127.

O Estatuto Orgânico de Macau estabelece no seu artigo 3.º, n.º 2 que “nas relações com países estrangeiros e na celebração de acordos ou convenções internacionais, a representação de Macau compete ao Presidente da República, que a pode delegar no Governador quanto a matérias de interesse exclusivo do Território.” Nos termos do n.º 3 da mesma norma, “a aplicação no Território de acordos ou convenções internacionais para cuja celebração não tenha sido concedida a delegação referida no número anterior, será precedida da audição dos órgãos de governo próprio do Território”. “São órgãos de governo próprio do território de Macau o Governador e a Assembleia Legislativa” (artigo 4.º do EOM). Verifica-se assim que antes da reunificação, ou seja, no período em que a administração era exercida por Portugal, Macau não era um sujeito independente de direito internacional (neste aspecto, as posições da China e de Portugal eram iguais, embora os fundamentos fossem diferentes). No entanto, com a promulgação da nova Constituição Portuguesa, sobretudo com a promulgação do EOM, Macau foi dotada, de facto, de competências em assuntos externos em matérias respeitantes aos seus interesses, embora limitadas e condicionadas. Apesar de “Macau ter adquirido, por força do EOM, competências nos assuntos externos durante um período de tempo pouco longo e num âmbito bem limitado, estas passaram a ser uma parte do sistema social de Macau e do relacionamento com o exterior, realidades históricas e actualidades que constituem factores relevantes que devem ser tidos em conta na aplicação de ‘um país, dois sistemas’ em Macau”.¹⁵

É de referir que “até à promulgação do EOM, as convenções que Portugal celebrou ou a que aderiu e aplicáveis a Macau totalizam cerca de cinquenta”.¹⁶ Até Julho de 1999, o número de convenções aplicáveis em Macau subiu aproximadamente a cento e vinte,¹⁷ o que resultou dos esforços envidados

¹⁵ Rao Geping, *Estudos sobre a aplicação de tratados internacionais em Macau*, Centro de Estudos “Um País, Dois Sistemas” do Instituto Politécnico de Macau, 2011, pág. 7.

¹⁶ Wang Xi’an, *Aplicação de tratados internacionais nas regiões administrativas especiais da China*, Editora Popular de Guangdong, 2006, pág. 125.

¹⁷ Ver: Nota de imprensa da 36.ª sessão da reunião do Grupo de Ligação Conjunto Luso-Chinês, in *Diário do Povo*, de 18 de Julho de 1999, pág. 2.

conjuntamente pelas partes portuguesa e chinesa após a publicação da Declaração Conjunta Luso-Chinesa. É de destacar que “a atitude da parte chinesa relativa à aplicação de convenções internacionais em Macau tem sido: a parte chinesa apoia, de modo dinâmico, a extensão ou aplicação contínua em Macau daquelas que são favoráveis ao seu desenvolvimento e à sua estabilidade”.¹⁸

2. Disposições da Lei Básica

Nos termos do Artigo 1.º do Capítulo I (Princípios gerais) da Lei Básica, “a Região Administrativa Especial de Macau é parte inalienável da República Popular da China”, uma expressão mais concentrada da soberania do Estado. O Capítulo II (Relacionamento entre as autoridades centrais e as autoridades da Região Administrativa Especial de Macau) estabelece, desde logo (no seu Artigo 12.º), que “a Região Administrativa Especial de Macau é uma região administrativa local da República Popular da China, que goza de um alto grau de autonomia e fica directamente subordinada ao Governo Popular Central.” Trata-se de um normativo que define de modo inequívoco a posição jurídica de Macau no ordenamento constitucional da China. Com base nisto, o Artigo 13.º da Lei Básica dispõe sobre o tratamento dos assuntos das relações externas e assuntos externos relativos a Macau deste modo: “O Governo Popular Central é responsável pelos assuntos das relações externas relativos à Região Administrativa Especial de Macau. O Ministério dos Negócios Estrangeiros da República Popular da China estabelece uma representação em Macau para tratar dos assuntos das relações externas. O Governo Popular Central autoriza a Região Administrativa Especial de Macau a tratar, por si própria e nos termos desta Lei, dos assuntos externos concernentes.” Nestes assuntos externos integram-se os relativos à aplicabilidade das convenções (acordos) internacionais.

A Lei Básica regula os assuntos externos num capítulo específico (Capítulo VII), no qual as normas directamente relacionadas com a aplicação das convenções internacionais estão vertidas nos Artigos 136.º e 138.º. Nos termos do

¹⁸ Wang Xi'an, *Aplicação de tratados internacionais nas regiões administrativas especiais da China*, Editora Popular de Guangdong, 2006, pág. 130.

Artigo 136.º, “a Região Administrativa Especial de Macau pode, com a denominação de ‘Macau, China’, manter e desenvolver, por si própria, relações, celebrar e executar acordos com os países e regiões ou organizações internacionais interessadas nos domínios apropriados, designadamente nos da economia, comércio, finanças, transportes marítimos, comunicações, turismo, cultura, ciência, tecnologia e desporto.” O Artigo 138.º estabelece que “a aplicação à Região Administrativa Especial de Macau dos acordos internacionais em que a República Popular da China é parte, é decidida pelo Governo Popular Central, conforme as circunstâncias e segundo as necessidades da Região Administrativa Especial de Macau e após ouvir o parecer do Governo da Região Administrativa Especial de Macau. Os acordos internacionais em que a República Popular da China não é parte, mas que são aplicados em Macau, podem continuar a vigorar. O Governo Popular Central autoriza ou apoia, conforme as circunstâncias e segundo as necessidades, o Governo da Região Administrativa Especial de Macau a fazer arranjos apropriados à aplicação na Região Administrativa Especial de Macau de outros acordos internacionais com ela relacionados.”

Destes dois referidos artigos resulta que:

1. O Governo Popular Central delega, de modo genérico, em Macau os poderes necessários para celebrar e executar acordos com países e regiões ou organizações internacionais interessados em alguns domínios apropriados que não envolvam assuntos das relações externas.
2. A RAEM só pode e obriga-se a celebrar os referidos actos com a denominação de “Macau, China”. Por outras palavras, as obrigações eventualmente decorrentes da celebração e execução dos respectivos acordos só podem ser assumidas pela própria RAEM.
3. Relativamente à aplicação dos acordos em que o Estado é parte, são estabelecidos princípios (“conforme as circunstâncias e segundo as necessidades da Região Administrativa Especial de Macau”) e procedimentos (“após ouvir o parecer do Governo da Região Administrativa Especial de Macau”), cuja observação é obrigatória.

4. Relativamente à questão da aplicação dos acordos internacionais em que o Estado não é parte, estão previstos tratamentos discriminatórios: Primeiro, os acordos internacionais em que o Estado não é parte, mas que são aplicados em Macau, podem continuar a vigorar. Isto quer significar que os acordos já aplicáveis em Macau mantem-se em vigor, acordos esses que vieram a ser enumerados num inventário anexo a uma nota a depositar junto do Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas.¹⁹ Segundo, em relação aos acordos internacionais em que o Estado não é parte e que não são aplicados em Macau, o Governo Central delega poderes no Governo da RAEM ou presta-lhe auxílio, de acordo com as situações e necessidades, no sentido de torna-los aplicáveis em Macau mediante arranjos apropriados. Nesse processo, as Autoridades Centrais assumem desde sempre uma posição orientadora ou predominante, uma vez que a decisão é tomada no exercício da soberania do Estado. Com efeito, sob a delegação de poderes ou com o auxílio do Governo Central, totalizaram 156 os acordos aplicáveis em Macau até Março de 2018,²⁰ representando um crescimento de 36 em relação à data da reunificação.

Relativamente a isto, um académico afirma que “mediante estas normas, os poderes relativos aos assuntos externos delegados pelos órgãos estaduais em Macau, enquanto entidade local e não soberana, são bastante vastos. O âmbito, a amplitude e as matérias de autonomia não só vão muito para além das competências que ela própria detinha até à reunificação com a China, como também vão muito para além das cidades, províncias e regiões autónomas do Interior da China, ultrapassando as das divisões administrativas locais de países unitários e até as de Estados membros ou federados de Estados federais. Podemos afirmar que a Lei Básica criou um grande espaço internacional para o

¹⁹ Wang Xi'an, *Aplicação de tratados internacionais nas regiões administrativas especiais da China*, Editora Popular de Guangdong, 2006, pág. 256 a 260.

²⁰ Ver página electrónica do Comissariado do Ministério dos Negócios Estrangeiros na Região Administrativa Especial de Macau, 5 de Março de 2018.

desenvolvimento de ‘Macau governado pelas suas gentes’ e de alto grau de autonomia com a reunificação de Macau”.²¹

3. Modalidades de aplicação dos acordos internacionais

A aplicação dos acordos internacionais em Macau conhece as modalidades de aplicação imediata e de aplicação mediante acto legislativo, sendo predominante a primeira. A Lei Básica não regula o modo como se aplicam os demais acordos internacionais, para além do seu Artigo 40.º que estabelece expressamente que “as disposições, que sejam aplicáveis a Macau, do ‘Pacto Internacional sobre os Direitos Cívicos e Políticos, do Pacto Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais’, bem como das convenções internacionais de trabalho, continuam a vigorar e são aplicadas mediante leis da Região Administrativa Especial de Macau. Os direitos e as liberdades de que gozam os residentes de Macau, não podem ser restringidos excepto nos casos previstos na lei. Tais restrições não podem contrariar o disposto no parágrafo anterior deste artigo.” Após negociações e consenso a que se chegou no âmbito do Grupo de Ligação Conjunto, foi aprovada em 7 de Dezembro de 1992 pela Assembleia da República Portuguesa a Resolução sobre a extensão a Macau da aplicação do “Pacto Internacional sobre os Direitos Cívicos e Políticos e o Pacto Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais”. Nos termos do seu artigo 5.º, “as disposições aplicáveis a Macau do ‘Pacto Internacional sobre os Direitos Cívicos e Políticos e do Pacto Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais’ serão executadas em Macau, nomeadamente através de leis avulsas aprovadas por órgãos locais do poder político e as restrições em Macau aos direitos fundamentais cingir-se-ão aos casos previstos na lei e terão como limite as disposições aplicáveis dos Pactos referidos.”²² De facto, as citadas disposições na Lei Básica e na Resolução aprovada pela Assembleia da República Portuguesa têm um sentido que vai para além do âmbito

²¹ Rao Geping, *Estudos sobre a aplicação de tratados internacionais em Macau*, Centro de Estudos “Um País, Dois Sistemas” do Instituto Politécnico de Macau, 2011, pág. 9.

²² Wang Xi’an, *Aplicação de tratados internacionais nas regiões administrativas especiais da China*, Editora Popular de Guangdong, 2006, pág. 131 e 132.

do modo como se aplicam os acordos internacionais, pois elas envolvem questões mais profundas relativas ao princípio da legislação.²³

Além da previsão expressa no Artigo 40.º da Lei Básica sobre a aplicação das respectivas convenções em Macau mediante leis da Região Administrativa Especial de Macau, existem também situações em que a aplicação de outros acordos internacionais em Macau está condicionada à feitura de leis de acordo com as necessidades.

4. Posição hierárquica dos acordos internacionais no ordenamento jurídico

Nem a Constituição da China, nem a Lei Básica estabelecem regras sobre a posição hierárquica das convenções (dos acordos) internacionais no ordenamento jurídico. Porém, estabelece o Código Civil de Macau, promulgado em Agosto de 1999, no seu artigo 1.º, n.º 3 que “as convenções internacionais aplicáveis em Macau prevalecem sobre as leis ordinárias”, no sentido em que os acordos internacionais aplicáveis em Macau têm, no ordenamento jurídico, uma hierarquia superior às leis localmente produzidas.

No entanto, o Tribunal de Última Instância (TUI) proferiu expressamente no acórdão elaborado em 2 de Junho de 2004 no âmbito do Processo n.º 2/2004 que “tendo a lei apenas força hierárquica inferior às normas constitucionais, só estas podem conferir às convenções internacionais força hierárquica superior às leis, pelo que o n.º 3 do artigo 1.º do Código Civil não tem qualquer eficácia na parte em que confere às convenções internacionais força hierárquica superior às leis.” Claro é que o TUI não pretende desmentir o facto de a posição hierárquica das convenções internacionais ser superior à da lei, mas sim considerar que esta matéria só pode ou deve ser regulada por normas constitucionais. De acordo com o acórdão, a Lei Básica é uma lei constitucional de Macau. Embora na Lei Básica não se encontre qualquer “norma expressa” sobre a matéria, é possível extrair das

²³ Chio Heong Jeong, *Sistema Eleitoral de Macau*, co-edição da Fundação Macau e Editora de Documentação de Ciências Sociais, 2013, pág. 35 a 37.

normas que versam sobre o direito internacional ou sobre as relações internacionais, o princípio atinente à posição hierárquica do direito internacional convencional entre as fontes de direito. Feita uma análise pormenorizada, o acórdão veio a afirmar que “a posição hierárquica entre as convenções internacionais mencionadas no artigo 138.º da Lei Básica e as fontes de direito internas da RAEM, leis, regulamentos administrativos, etc., é a de supremacia das primeiras, relativamente a estas últimas”. Relativamente a isto, um académico opina que, em virtude das especificidades dos acordos internacionais aplicáveis em Macau, não é de afirmar um tratamento universal.²⁴

IV. Leis previamente vigentes em Macau e leis produzidas pela RAEM

1. Leis previamente vigentes em Macau

As leis previamente vigentes em Macau são as leis emanadas pela Assembleia Legislativa e os decretos-leis aprovados pelo Governador no exercício das funções legislativas previstas no Estatuto Orgânico de Macau no período compreendido entre 1976 e 19 de Dezembro de 1999, num total de 2.123 actos legislativos e cerca de quarenta mil artigos. Existem na Lei Básica três normas directamente relacionadas com as leis previamente vigentes, a saber:

O artigo 8.º que prevê que “as leis, os decretos-leis, os regulamentos administrativos e demais actos normativos previamente vigentes em Macau mantêm-se, salvo no que contrariar esta Lei ou no que for sujeito a emendas em conformidade com os procedimentos legais, pelo órgão legislativo ou por outros órgãos competentes da Região Administrativa Especial de Macau”; o artigo 18.º

²⁴ Liu Gaolong, “Aplicação e eficácia do direito internacional em Macau”, in *Colectânea das teses da conferência académica sobre o desenvolvimento do direito nas quatro regiões dos dois lados do Estreito de 2009*, edição do Instituto de Estudos Jurídicos Avançados da Universidade de Macau, 2009, pág. 35 a 39.

que estabelece no seu n.º 1 que “as leis em vigor na Região Administrativa Especial de Macau são esta Lei e as leis previamente vigentes em Macau, conforme previsto no artigo 8.º desta Lei, bem como as leis produzidas pelo órgão legislativo da Região Administrativa Especial de Macau”; e o artigo 145.º que define no seu n.º 1 que “ao estabelecer-se a Região Administrativa Especial de Macau, as leis anteriormente vigentes em Macau são adoptadas como leis da Região, salvo no que seja declarado pelo Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional como contrário a esta Lei. Se alguma lei for posteriormente descoberta como contrária a esta Lei, pode ser alterada ou deixa de vigorar, em conformidade com as disposições desta Lei e com os procedimentos legais”.

No artigo 8.º é consagrado o princípio básico da “manutenção”, desde que as leis previamente vigentes não contrariem a Lei Básica. O artigo 18.º estabelece no seu número que as leis previamente vigentes “mantidas” constituem uma parte relevante das leis a vigorar na RAEM. No artigo 145.º é definido o procedimento essencial do exame da compatibilidade das leis previamente vigentes com a Lei Básica nestes termos: cabe ao Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional o exame de uma só vez até ao estabelecimento da RAEM; estabelecida a RAEM, cabe à Assembleia Legislativa ou ao Chefe do Executivo o devido tratamento nos termos da Lei Básica e de acordo com os procedimentos legalmente definidos. Em 31 de Outubro de 1999, foi adoptada pela Décima Segunda Sessão do Comité Permanente da Nona Legislatura da Assembleia Popular Nacional a “Decisão do Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional relativa ao tratamento das leis previamente vigentes em Macau de acordo com o disposto no artigo 145.º da Lei Básica da Região Administrativa Especial de Macau da República Popular da China”. Nos termos do Anexo I à Decisão, não são adoptadas como leis da RAEM 3 leis, 16 decretos-leis e 1 resolução da Assembleia Legislativa. Por força do Anexo II à Decisão, 1 lei e 3 decretos-leis “não são adoptados como leis da RAEM, todavia, enquanto não for elaborada nova legislação, pode a RAEM tratar as questões nelas reguladas de acordo com os princípios contidos na Lei Básica, tendo por referência as práticas anteriores”. De harmonia com o Anexo III à Decisão, algumas normas das 6 leis

e dos 12 decretos-leis não são adoptadas como leis da RAEM por contrariarem a Lei Básica. O Anexo IV à Decisão, por sua vez, define o princípio da substituição a observar na interpretação e aplicação das designações ou expressões constantes da legislação previamente vigente em Macau, que seja adoptada como lei da RAEM.

Na realidade, a manutenção das leis previamente vigentes no enquadramento da Lei Básica tem um significado extremamente importante. Antes de mais, isso representa um dever ser na proposição da linha “um país, dois sistemas”. Nos termos do artigo 5.º da Lei Básica, “na Região Administrativa Especial de Macau não se aplicam o sistema e as políticas socialistas, mantendo-se inalterados durante cinquenta anos o sistema capitalista e a maneira de viver anteriormente existentes”. Estes sistema e maneira de viver são essencialmente manifestados e garantidos pelas leis previamente vigentes. A par disso, “as leis previamente vigentes a ser mantidas só dizem respeito a assuntos no âmbito do alto grau de autonomia das regiões administrativas especiais, não envolvendo assuntos de defesa nacional, de relações externas e outras matérias compreendidas no âmbito das competências das Autoridades Centrais, nem sequer afectando outras regiões do Interior da China onde se implementa o sistema socialista. Pelo contrário, da coexistência de uma pluralidade de jurisdições num Estado decorrem colaborações e referências mútuas entre o ordenamento jurídico estadual e os de Hong Kong e Macau, bem como a promoção do desenvolvimento do relacionamento da nova modalidade”.²⁵ Em segundo lugar, ela é uma base necessária para a defesa e o desenvolvimento do ordenamento jurídico. Este ordenamento, que tem por desígnio os cinco principais códigos (a saber: Código Penal, Código Civil, Código de Processo Penal, Código de Processo Civil e Código Comercial), não apenas tem e desenvolve vastas e essenciais funções sociais, como também expressa os princípios de uma sociedade de direito. Aliás, é de manter a estabilidade e a continuidade de um ordenamento jurídico amplamente aceite pela comunidade e de o desenvolver com base nestas

²⁵ Xu Chang, *Colectânea de respostas a questões jurídicas do período de transição de Macau*, Universidade Aberta Internacional da Ásia (Macau), 1998, pág. 13.

condições; o desenvolvimento com a mesma base está em conformidade com a lógica intrínseca do ordenamento jurídico, podendo contribuir para o aperfeiçoamento contínuo deste. Por outro lado, isso também constitui uma condição fundamental para a conservação da prosperidade e da estabilidade de Macau e dos direitos e liberdades dos seus residentes. A prosperidade económica e a estabilidade social dependem de uma pluralidade de factores. De entre estes, um ordenamento jurídico mais ou menos perfeito tem maior relevância; aliás a pretensão da norma que regula “o direito à propriedade privada protegido por lei” (artigo 6.º da Lei Básica) desempenha uma função fundamental. Os direitos e liberdades dos residentes são protegidos pela mesma forma. Assim, os direitos fundamentais dos residentes previstos na Lei Básica carecem de regulamentação por meio de leis específicas (incluindo das leis previamente vigentes e das leis produzidas pelo órgão legislativo da RAEM) que constituem uma garantia material e procedimental. Em último lugar, ela representa um requisito legal para o Governo da RAEM actuar em obediência à lei. Com efeito, embora existam não poucos aspectos que urge aperfeiçoar nas leis previamente vigentes, estas têm constituído, de qualquer forma, um sistema normativo bastante abrangente. Neste sentido, para que o Governo da RAEM possa actuar em obediência à lei, é necessário, antes de mais, cumprir e executar rigorosamente a Lei Básica e proceder à sua regulamentação, através de leis localmente produzidos, da formulação e execução das políticas, do funcionamento administrativo e da gestão da comunidade. Neste processo, a Lei Básica, enquanto lei constitucional, não pode nem tem necessidade de regular os regimes em concreto, mas deve manter a vigência das leis previamente vigentes sob o pressuposto de serem compatíveis com a Lei Básica e de se tornarem um requisito legal indispensável para que o Governo da RAEM possa actuar em obediência à lei.

2. Leis produzidas pelo órgão legislativo da RAEM

São as leis que foram aprovadas nos termos do artigo 71.º, alínea 1) da Lei Básica, de acordo com os procedimentos legalmente fixados, assinadas e publicadas nos termos do artigo 78.º da mesma Lei, após a constituição da

Assembleia Legislativa da RAEM em 20 de Dezembro de 1999. Segundo dados estatísticos, totalizam 293 as leis aprovadas no período compreendido entre 20 de Dezembro de 1999 e 20 de Dezembro de 2019. Estas leis são as fontes essenciais do direito da RAEM que os profissionais do direito e a comunidade amplamente conhecem, razão pela qual não aprofundamos a sua análise.